



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE - UFCG**  
**CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS - CCJS**  
**UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO- UAD**

**ILANA EULANIA MARQUES DA SILVA**

**O PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO COMBATE AOS ATOS DE  
IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA: PERSPECTIVAS ACERCA DOS  
MECANISMOS DE INVESTIGAÇÃO E SANÇÃO**

**Sousa**  
**2014**

**ILANA EULANIA MARQUES DA SILVA**

**O PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO COMBATE AOS ATOS DE  
IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA: PERSPECTIVAS ACERCA DOS  
MECANISMOS DE INVESTIGAÇÃO E SANÇÃO**

Monografia apresentada ao curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador (a): Prof.<sup>a</sup> Doutoranda **Maria Marques Moreira Vieira**

**Sousa**

**2014**

**ILANA EULANIA MARQUES DA SILVA**

**O PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO COMBATE AOS ATOS DE  
IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA: PERSPECTIVAS ACERCA DOS  
MECANISMOS DE INVESTIGAÇÃO E SANÇÃO**

Monografia apresentada ao curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador (a): Prof.<sup>a</sup> Doutoranda **Maria Marques Moreira Vieira**

Banca Examinadora:

Data de Aprovação: \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_

Prof.<sup>a</sup> Doutoranda Maria Marques Moreira Vieira  
Orientadora

Examinador

Examinador

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço, primeiramente, a Deus por todas as bênçãos em minha vida e pela iluminação mental e espiritual que me concedeu para elaborar este estudo.

À minha família pelo suporte e incentivo, durante a minha vida acadêmica.

Ao meu noivo, Giovanni, pelo companheirismo e apoio de valor inestimável.

À minha querida tia e orientadora, Dra. Maria Marques Moreira Vieira, pela compreensão e carinho com que me auxiliou ao longo deste trabalho.

Aos meus colegas de estudos, intitulados carinhosamente como “Friends”, por todos os momentos da nossa convivência acadêmica.

Dedico ao amor maior da minha vida,  
**Vovó Iracy.**

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CF/88	Constituição Federal de 1988
CPC	Código de Processo Civil
LIA	Lei de Improbidade Administrativa
MP	Ministério Público

## RESUMO

O presente trabalho tem por escopo discorrer sobre a importância da atuação do Ministério Público no tocante a investigação dos atos de improbidade administrativa e a aplicação das normas referentes à Lei 8.429/92, funcionando como defensor do patrimônio público e dos interesses da sociedade, mediante o exercício coerente e responsável dos meios de investigação e aplicação das sanções cabíveis, como o Inquérito Civil Público, a Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa, e as tutelas cautelares. A atuação fiscalizadora do Ministério Público sobre as condutas ímprobas dos atos da Administração Pública na defesa patrimônio público e interesses difusos e coletivos, assenta-se, primordialmente, no art. 129 inciso III da Constituição Federal juntamente com a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992. A presente pesquisa destinou o método exegético jurídico positivo, e a técnica da documentação indireta, a qual se utilizará de pesquisa bibliográfica, através da leitura de acórdãos e doutrinas, e pesquisa documental, por meio do estudo da legislação em vigor. Dentre os pontos principais do presente estudo, destaca-se a abordagem acerca da atuação fiscalizadora do Ministério Público em face da conduta ímproba do agente público desonesto, tendo em vista as previsões legislativas que legitimam o Ministério Público a investigar tais condutas, bem como, a propor as medidas cabíveis objetivando a responsabilização do infrator.

**Palavras-chave:** 1 Ministério Público; 2 Improbidade Administrativa; 3 Ação Civil Pública.

## ABSTRACT

The present work has the purpose to discuss the importance of the performance of the prosecution regarding the investigation of acts of administrative corruption and the implementation of standards relating to Law 8429/92, working as an advocate of public assets and the interests of society through the coherent and responsible exercise of the means of research and application of appropriate sanctions, as the Civil Public inquiry, the Public Civil Action by Administrative Misconduct Act, guardianships and protective. The supervisory role of the Public Prosecutor about the conduct of improped acts Public Administration in Public and diffuse and collective interests worth defending, it rests primarily on art. 129 item III of the Constitution together with Law No. 8429 of 2 June 1992 This paper destined positive legal exegetical method, and the technique of indirect documentation, which will be used in literature, by reading judgments and doctrines, and documentary research, through the study of law. Among the main points of this study highlight the approach on the supervisory role of the prosecution in the face of improped dishonest conduct of the public official in view of the legislative forecasts that legitimize the Prosecutor to investigate such conduct , as well as the propose appropriate measures aiming at the liability of the offender .

**Keywords:** 1 Public Ministry; 2 Administrative Misconduct; 3 Civil Action.



## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>11</b>
<b>1 Da Administração Pública</b> .....	<b>13</b>
1.1 Conceito .....	13
1.2 Juridicidade dos Princípios Administrativos .....	14
1.3 Princípios Constitucionais Reguladores da Administração Pública .....	15
<b>2 Improbidade Administrativa</b> .....	<b>19</b>
2.1 Conceito .....	19
2.2 Evolução do Combate à Improbidade na Legislação Brasileira .....	20
<b>3 Lei nº 8.429/92 - Lei de Improbidade Administrativa</b> .....	<b>23</b>
3.1 Sujeito Ativo e Sujeito Passivo .....	23
3.2 Modalidades dos Atos de Improbidade Administrativa .....	25
3.2.1 Dos atos que importam enriquecimento ilícito .....	25
3.2.2 Dos Atos que Causam Prejuízo ao Erário .....	27
3.2.3 Dos atos que atentam contra os princípios da Administração Pública .....	28
<b>4 Sanções no âmbito da LIA</b> .....	<b>30</b>
<b>5 O Ministério Público</b> .....	<b>35</b>
5.1 Natureza Jurídica .....	35
5.2 Atribuições Asseguradas pela Constituição Federal .....	35
5.3 Garantias e Prerrogativas .....	40
5.4 Tutela do Interesse Coletivo e Patrimônio Público .....	41
<b>6 Considerações acerca da atuação do Ministério Público frente aos atos de improbidade administrativa</b> .....	<b>44</b>
6.1 Do Inquérito Civil Público .....	44
6.2 Poderes Instrutórios do Inquérito Civil Público .....	46
<b>7 Ação por Ato de Improbidade</b> .....	<b>48</b>
7.1 Natureza da Ação .....	48

7.2 Legitimidade, Competência e Procedimento .....	50
<b>8 Tutelas Cautelares como Instrumentos de Eficácia na Aplicação das Sanções .....</b>	<b>52</b>
8.1 Indisponibilidade de Bens.....	52
8.2 Sequestro de Bens.....	53
8.3 Afastamento Provisório .....	55
<b>9 Efetivação das Cautelares .....</b>	<b>57</b>
<b>Conclusão .....</b>	<b>59</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>61</b>

## INTRODUÇÃO

Em regra, não é tarefa fácil a prova de ato de improbidade administrativa, qualquer que seja a sua modalidade. Denúncias da imprensa, anônimas, de cidadãos, ou de políticos, na maioria das vezes, são destituídas de provas firmes, e até de indícios, de improbidade administrativa, não obstante apresentem-se graves e exigentes de justa e imediata resposta social.

Assim, faz-se necessário que o ente ministerial ou a pessoa jurídica de direito público lesada tenha cautela no ajuizamento dessas demandas, a fim de evitar lides temerárias e desprovidas de qualquer indício de autoria ou materialidade.

Neste contexto, o presente trabalho ter-se-á por escopo discorrer sobre os atos de improbidade administrativa, enfatizando a importante atuação do Ministério Público na apuração destes atos, garantindo a punibilidade não temerária do agente causador, através da propositura de Ação Civil por Atos de Improbidade Administrativa.

Para tanto, será empregado o método exegético jurídico positivo, e a técnica de pesquisa a ser empregada será a técnica da documentação indireta, a qual se utilizará de pesquisa bibliográfica, através da leitura de acórdãos e doutrinas, e pesquisa documental, por meio do estudo da legislação em vigor, notadamente a Constituição da República Federativa do Brasil, a Lei n. 8.429 de 1992 e o Código de Processo Civil.

Em síntese, o estudo será dividido em três capítulos. O primeiro capítulo realizará um breve estudo acerca da Administração Pública e dos princípios constitucionais que regem o Direito Administrativo. Em seguida será feita uma análise sobre a Improbidade Administrativa, abordando seu conceito e evolução histórica na legislação brasileira, até a instituição da Lei nº 8.429/92, que será explanada mais profundamente por intermédio do estudo dos sujeitos ativos e passivos submetidos à Lei, as modalidades dos atos de improbidade administrativa, bem como as sanções aplicadas a cada caso.

No segundo capítulo, tratar-se-á do perfil e definição da Instituição do Ministério Público, passando a tecer considerações sobre suas atribuições e garantias constitucionais, seguida da análise da importância do Ministério Público na

persecução da improbidade administrativa, a partir da Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.429/92.

Por fim, o terceiro capítulo mostrar-se-á a atuação do Ministério Público no combate à improbidade, através dos meios de investigação e punibilidade do agente ímprobo, dentre eles, o Inquérito Civil Público e seus poderes de instrução, a Ação Civil Pública por Atos de Improbidade Administrativa, com considerações a respeito de sua legitimidade, competência e procedimento. Ao final, será feita uma breve análise acerca das tutelas cautelares como instrumentos garantidores da eficácia na aplicação das sanções por atos de improbidade, especialmente quanto à possibilidade de reparação dos danos causados ao erário.

Evidencia-se a relevância da questão a ser tratada, relativo à improbidade administrativa em razão do seu grave potencial lesivo à sociedade brasileira.

## 1 Da Administração Pública

A Administração Pública na realização das atividades que lhe competem é regida por normas e princípios, assim eventual descumprimento a estas previsões são passíveis de tipificar a improbidade administrativa. Passar-se-á a análise da Administração Pública, abrangendo as disposições legais que a regem.

### 1.1 Conceito

Segundo Marçal Justen Filho (2006, p.91), utiliza-se a expressão Administração Pública para fazer referência ao conjunto de entes e organizações titulares da função administrativa. Mas a expressão pode ser interpretada em diversos sentidos:

Numa acepção subjetiva, Administração Pública é o conjunto de pessoas públicas e privadas, e de órgãos que exercitam a atividade administrativa. Em sentido objetivo, a Administração Pública é o conjunto dos bens e direitos necessários ao desempenho da função administrativa. Sob um enfoque funcional, a Administração Pública é uma espécie de atividade, caracterizada pela adoção de providências de diversas naturezas, visando à satisfação imediata dos direitos fundamentais.

Este também é o entendimento de Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2011, p. 55,58), que divide a Administração Pública em: Administração Pública em sentido objetivo e em sentido subjetivo. A primeira: "refere-se às atividades exercidas pelas pessoas jurídicas, órgãos e agentes incumbidos de atender concretamente às necessidades coletivas". Já a Administração Pública em sentido subjetivo, "refere-se aos órgãos integrantes das pessoas jurídicas políticas (União, Estados, Municípios e Distrito Federal), os quais a lei confere o exercício de funções administrativas."

No âmbito federal, o art. 4º do Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967 forneceu um razoável conceito de Administração Pública, nos seguintes termos:

Art. 4º A Administração Federal compreende:

I - A Administração Direta, que se constitui dos serviços integrados na estrutura administrativa da Presidência da República e dos Ministérios.

II - A Administração Indireta, que compreende as seguintes categorias de entidades, dotadas de personalidade jurídica própria:

a) Autarquias;

b) Empresas Públicas;

c) Sociedades de Economia Mista.

d) fundações públicas. (Incluído pela Lei nº 7.596, de 1987)

A constituição Federal regulamenta no Título III, capítulo específico para tratar da organização da Administração Pública e determina em seu artigo 37 que a Administração Pública direta e indireta de qualquer dos poderes da União, Estados, Distrito Federal e Municípios obedeça aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

## 1.2 Juridicidade dos Princípios Administrativos

Acerca dos princípios previstos na Constituição que regulam o Direito Administrativo e por conseguinte a Administração Pública é importante observar o entendimento de José Maria Pinheiro MADEIRA (2005, p. 8-9):

O sistema constitucional do Direito Administrativo funciona como uma rede hierarquizada de princípios, regras e valores, que exige não mais o mero respeito à legalidade estrita, mas vincula a interpretação de todos os atos administrativos a respeito destes princípios. A função administrativa encontra-se subordinada às finalidades constitucionais e deve pautar as suas tarefas administrativas no sentido de conferir uma maior concretude aos princípios e regras constitucionais, uma vez que estes não figuram como enunciados meramente retóricos e distantes da realidade, mas possuem plena juridicidade.

No mesmo passo, Maria Sylvia Zanella DI PIETRO (2011, p.64) entende:

Sendo o direito Administrativo, em suas origens, de elaboração pretoriana e não codificado, os princípios sempre representam papel relevante nesse ramo do direito, permitindo à Administração e ao Judiciário estabelecer o necessário equilíbrio entre os direitos dos administrados e as prerrogativas da Administração.

Conclui-se, por conseguinte, que os princípios carregam consigo alto grau de imperatividade, o que denota seu caráter normativo exigindo a necessária conformação da conduta aos seus ditames.

### 1.3 Princípios Constitucionais Reguladores da Administração Pública

Conforme salientado a ação administrativa será sempre voltada para a defesa do interesse público. Assim, para dar cumprimento aos seus encargos, o agente do poder público deve se pautar nos fundamentos legais previstos nas normas. A Constituição Federal em seu art. 37, caput, fez expressa menção a esses fundamentos, exigindo que a Administração pública direta e indireta obedeça aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Segundo a concepção de Hely Lopes Meirelles (2004, p. 87):

Os princípios básicos da administração pública estão consubstancialmente em doze regras de observância permanente e obrigatória para o bom administrador: legalidade, moralidade, impessoalidade ou finalidade, publicidade, eficiência, razoabilidade, proporcionalidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, motivação e supremacia do interesse público. Os cinco primeiros estão expressamente previstos no art. 37, caput, da CF de 1988; e os demais, embora não mencionados, decorrem do nosso regime político, tanto que, ao daqueles, foram textualmente enumerados pelo art. 2º da Lei federal 9.784, de 29/01/1999.

Analisar-se-á a seguir os princípios previstos na norma constitucional:

- Princípio da Legalidade

Previsto no art. 5º, II, da Constituição, este princípio constitui uma das principais garantias de respeito aos direitos individuais, determinando que o Administração Pública só poderá fazer o que a lei autoriza e, ainda assim, onde e como ela autoriza, ou seja, o administrador ou qualquer agente público não pode agir ou deixar de agir, senão de acordo com a lei na forma determinada, sob pena de invalidade do ato e responsabilidade de seu autor. Diferente acontece na relação entre particulares a quem é permitido fazer tudo o que a lei não proíbe, como bem estabelece o princípio da autonomia de vontade.

“Esse princípio coaduna-se com a própria função administrativa, de executor

do direito, que atua sem finalidade própria, mas em respeito a finalidade imposta pela lei e com a necessidade de preservar-se a ordem jurídica”.(Alexandre de Moraes, 2007, p.82).

Trata-se, portanto, da garantia mais importante do cidadão, protegendo-o de abusos dos agentes administrativos e limitando o Poder do Estado em interferir na esfera das liberdades individuais.

- Princípio da Impessoalidade

Também chamado de princípio da finalidade administrativa, o princípio da impessoalidade determina que a administração pública deve prestar os serviços públicos aos cidadãos em geral, sem preferências ou aversões pessoais ou partidárias, tendo por objetivo o tratamento justo e igual em suas atividades.

Conforme afirmado por Helly Lopes Meirelles (2004, p.91):

O princípio da impessoalidade, referido na Constituição de 1988 (artigo 37, caput) nada mais é do que o clássico princípio da finalidade, o qual impõe ao administrador público que só partique o ato para o seu fim legal. E o fim legal é unicamente aquele que a norma de direito indica expressa ou virtualmente como objetivo do ato de forma impessoal.

Assim confere-se que tal previsão impede que o administrador atue com outro objetivo que não seja o interesse público, para garantir a finalidade da ação administrativa.

- Princípio da Moralidade

Explicito no caput do art. 37 da Constituição Federal de 1988, o princípio da moralidade administrativa tem por intuito exigir do administrador público um comportamento ético, ligando-se aos conceitos de probidade, honestidade, lealdade, decoro, e boa-fé. A atividade administrativa deve obedecer não só a lei, mas também a própria moral.

No conceito de Helly Lopes Meirelles (2004, p.89):“O certo é que a moralidade do ato administrativo juntamente com a sua legalidade e finalidade, além da sua adequação aos demais princípios, constituem pressupostos de validade sem os quais toda atividade pública será ilegítima”.

Depreende-se como finalidade deste princípio, nessa compreensão, evitar abusos por parte dos administradores públicos e ampliar o controle da legalidade. Ou seja, a moralidade administrativa tem como principal objetivo normatizar a



conduta do agente público no desempenho de suas atividades, pautando-se na boa-fé no exercício de seus encargos.

- Princípio da Publicidade

Outro princípio presente na nossa Constituição é a Publicidade. Esse princípio estabelece que os atos da administração devem ter o maior grau de divulgação possível, isso com o intuito de propiciar aos administrados o controle da legitimidade e a legalidade da conduta dos agentes administrativos, bem como assegurar seus efeitos externos, tendo em vista que a publicidade dos atos administrativos é requisito de eficácia e moralidade.

Para tanto a Constituição prevê que a publicidade pode ser reclamada pelo direito de petição ( art. 5º, XXXIV, “a”) e o fornecimento de certidões de atos da administração ( art. 5º, XXXIV, “b”).

Ao discorrer sobre o tema José Maria Pinheiro MADEIRA (2005) esclarece que a partir do princípio da publicidade exige-se da Administração Pública que preste conta de todos os seus atos, contratos e procedimentos. Deve manter plena transparência de seus comportamentos, exceto nas hipóteses em que o impedir o interesse público, nos casos extremos de segurança nacional ou em situações em que a divulgação prévia possa eliminar a viabilização de medidas justificáveis.

Do ensinamento em epígrafe, atenta-se para o fato de que o constituinte preocupou-se também em resguardar o conteúdo de determinadas informações, que somente aos particulares envolvidos interessa, e que, se a público vierem, podem causar consideráveis danos à pessoa, tanto morais como materiais.

- Princípio da Eficiência

Esse princípio foi integrado ao caput do artigo 37 da CF, por meio da emenda constitucional nº19. O princípio da eficiência busca produtividade e economicidade no intuito de minimizar os desperdícios de dinheiro público, procurando a presteza, a perfeição e o rendimento funcional na execução dos serviços públicos, garantindo assim os interesses da coletividade.

Dos ensinamentos de Alexandre de Moares (2007), infere-se que o princípio da eficiência é composto pelas seguintes características: direcionamento da atividade e dos serviços públicos à efetividade do bem comum, imparcialidade, neutralidade, transparência, participação e aproximação dos serviços públicos da população, eficácia, desburocratização e busca da qualidade.

Conclui-se por conseguinte, que a inclusão deste princípio na norma constitucional vem reforçar a possibilidades do Ministério Público, com base em sua função constitucional de zelar pelo efetivo respeito aos poderes públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promover as medidas necessárias judicial e extrajudicialmente, a sua garantia (CF, artigo 129, II).

- Princípio da Razoabilidade

Em sua doutrina preconiza Alexandre de MORAES (2007, p.97):

O princípio da razoabilidade pode ser definido como aquele que exige proporcionalidade, justiça e adequação entre os meios utilizados pelo poder público, no exercício de suas atividades-administrativas ou legislativas, e os fins por ela almejados, levando-se em conta critérios racionais e coerentes.

Pode-se concluir que o princípio da razoabilidade visa aferir a compatibilidade entre os meios e os fins, utilizados na execução da atividade estatal, de maneira a evitar restrições desnecessárias ou abusivas, com lesão aos direitos fundamentais.

A lei 9.784/99 também prevê o princípio da razoabilidade, determinando que os processos administrativos observem o critério de “adequação entre os meios e fins”, cerne da razoabilidade.

Desta maneira, conclui-se que a função administrativa encontra-se subordinada às finalidades constitucionais e deve pautar as suas tarefas administrativas no sentido de conferir uma maior concretude aos princípios e regras constitucionais, uma vez que estão não configuram como enunciados meramente retóricos e distantes da realidade, mas possuem plena juridicidade. É certo que o agente público que atuar em desconformidade com o estabelecido nos princípios e disposições legais, estará corrompendo a finalidade pública, praticando assim, atos de improbidade administrativa, as quais serão analisadas mais profundamente no decorrer do presente estudo.

## 2 Improbidade Administrativa

É fato que a corrupção está presente entre a humanidade há muito tempo, e conjuntamente a necessidade de sancionar essas ações contrárias aos interesses da sociedade. Analisaremos que a seguir que a partir de 1988 com a Constituição da República ficou mais evidente o interesse em sancionar determinados atos, o que se tornou possível com a promulgação da Lei 8.429 em 1992, ao prever as modalidades dos atos ímprobos, bem como as sanções cabíveis em cada caso. Passemos ao estudo da concepção, evolução e combate a improbidade no Brasil.

### 2.1 Conceito

A improbidade administrativa pode ser conceituada como um desvio de conduta por parte do agente público, que em desconformidade com as normas e princípios administrativos, atua em detrimento dos interesses do Estado. Neste sentido preleciona Alexandre de Moraes (2007, p.339):

Atos de improbidade administrativa são aqueles que, possuindo natureza civil e devidamente tipificados em lei federal, ferem direta ou indiretamente os princípios constitucionais e legais da administração pública, independentemente de importarem enriquecimento ilícito ou de causarem prejuízo material ao erário público.

Por conseguinte, entende-se que a lei da improbidade visa à punibilidade da conduta ilegal ou imoral do agente público, bem como daquele que o auxilia, além de evitar que os agentes públicos atuem em detrimento do Estado.

## 2.2 Evolução do Combate à Improbidade na Legislação Brasileira

A coibição a improbidade administrativa tem seu núcleo constitucional no âmbito do § 4º do art. 37 da Constituição Federal. Todavia antes de ser introduzida na carta magna, já havia no direito positivo brasileiro, legislação prevendo sanções para os atos ímprobos.

O Decreto-lei federal 3.240, de 8 de maio de 1941, previa em seu texto o sequestro e perda dos bens de pessoas que exercessem ou tivessem exercido função pública, indiciadas por crimes que resultaram prejuízo para a Fazenda Pública, desde que havidos de locupletamento ilícito, com aplicação subsidiária da reparação civil do dano, bem como a incorporação ao patrimônio público dos bens que houvessem adquirido ilegitimamente.

Posteriormente, observa-se com a Constituição de 1946, em seu artigo 141, § 31, que ficou estabelecida a possibilidade de regulamentação legal sobre o sequestro e o perdimento de bens, em caso de enriquecimento ilícito, por influência ou com abuso de cargo ou função pública, ou de emprego em entidade autárquica.

Visando promover a aplicação da constituinte retro mencionada, a Lei nº 3.164, de 01/06/1957 (Lei Pitombo-Godói), sujeitava os bens adquiridos pelo servidor pública sequestro e perda, desde que havidos por influência ou abuso de cargo ou função pública, ou de emprego em entidade autárquica, sem prejuízo da responsabilidade criminal em que tivesse o agente incorrido.

Nesta esteira, a Lei nº 3.502, de 21/01/1958 (Lei Bilac Pinto), muito embora sem revogar a lei anterior, disciplinou o sequestro e o perdimento de bens em casos de enriquecimento ilícito, por influência ou abuso de cargo ou função. Importante mencionar que foi mantida nessa lei, a natureza civil da sanção, aplicável independentemente da responsabilidade criminal.

No esboço desse teor histórico, a Constituição Federal de 1967, artigo 153, §11, dizia que a lei iria dispor sobre as perdas dos bens em decorrência de danos ao erário ou enriquecimento ilícito. No vigor desta Constituinte, veio o Ato Institucional nº 5, de 13 de Janeiro de 1968, dando ao Presidente da República após investigação a capacidade de decretar o confisco dos bens daqueles que tivessem enriquecido ilicitamente.

Através do Ato Complementar nº 42/69 e do Decreto Lei nº 359 de 17 de Dezembro de 1968 que o confisco presidencial foi disciplinado, não se confundindo com as leis nº 3.164/57 e nº 3.502/58, estando estas ainda em vigor e decretadas apenas judicialmente, enquanto aquela era via administrativa exclusiva do chefe do Executivo. Essa medida deixou de existir com a chegada da Emenda Constitucional nº 11 de 13 de Outubro de 1978, que revogou os atos institucionais e complementares que contrariassem a Constituição, além de alterar o artigo 153, §11º, prevendo a criação de lei específica regrado sobre o perdimento de bens.

Culminando essa trajetória normativa, a promulgação da Constituição Federal de 1988 inseriu o princípio da moralidade, no art. 37, caput, entre os princípios a que se sujeita a Administração Pública direta e indireta e no artigo 5º, inciso LXXIII, a previsão de lesão à moralidade, como fundamento para a propositura da ação popular.

Deflui-se da análise do seu artigo 37, § 4º, que CF/88, determinou que os atos de improbidade administrativa importarão: a suspensão dos direitos políticos; a perda da função pública; a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível. Visando à regulamentação do artigo 37, §4º, foi promulgada a Lei nº 8.429, de 02/06/1992 (LIA), conhecida como a “lei da improbidade administrativa”, que “dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências.” (Brasil, 1992).

Segundo o ensinamento de Maria Sylvania Zanella Di Pietro, (2011) os atos de improbidade definidos na Lei nº 8.429/92 possuem amplitude muito maior do que as hipóteses de enriquecimento ilícito previstas nas Constituições anteriores e disciplinadas pelas referidas leis. Com efeito, o enriquecimento ilícito constitui apenas uma das hipóteses de atos de improbidade previstos na Lei nº 8.429/92 (art. 9º) juntamente com os atos que causam prejuízo ao erário (art. 10) e dos que atentam contra os princípios da Administração Pública (art.11).

Observa-se no decorrer desta análise histórica que apesar de a Constituição Federal de 1988 já prever as sanções para os atos de improbidade, seu artigo 37, §4º não era autoaplicável e a Lei nº 8.429/92 não poderia ter aplicação com efeito retroativo. Assim, até a entrada da Lei nº 8.429/92 em vigor, apenas podia ser punível judicialmente os atos que implicam em enriquecimento ilícito, como o

sequestro e a perda de bens (na esfera cível), as sanções penais cabíveis (na esfera criminal) e, na esfera administrativa, havia a aplicação de penalidade prevista no estatuto dos servidores de cada nível de governo.

### 3 Lei nº 8.429/92 - Lei de Improbidade Administrativa

Denota-se que mesmo com a existência de outras normas, visando o combate aos atos ímprobos, como já demonstrado em epígrafe, configura-se como relevante, o avanço trazido pela promulgação da Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1992, a Lei de Improbidade Administrativa, editada para regulamentar o artigo 37, §4º da Constituição Federal de 1988.

Fábio Medina Osório (2007, p. 181) assim define a lei 8.429/1992: “Um Código Geral de Conduta, com normativa jurídica, força coercitiva cogente, alcance nacional e balizador de todo o setor público, em suas vertentes fundamentais.”

Nesse contexto, a Lei de Improbidade Administrativa representa o principal instrumento legislativo da história para o combate à corrupção administrativa e defesa do patrimônio público pela sociedade, e do qual se tem amparado o Ministério Público brasileiro, seu principal operador e por enquanto o maior responsável por sua efetiva operacionalização. Além de prever, em seu artigo 17, a propositura da ação principal de improbidade administrativa pelo Ministério Público e pela pessoa jurídica interessada, essa lei reitera a garantia consolidada pelo artigo 5º, inciso XXXIV da Constituição que possibilita ao cidadão representar perante a autoridade administrativa competente, respeitadas as formalidades exigidas (artigo 14).

#### 3.1 Sujeito Ativo e Sujeito Passivo

- Sujeitos Passivos

O artigo 1º da lei nº 8.429/92 elenca os sujeitos passivos do ato de improbidade, ou seja, todos aqueles que podem sofrer os danos causados pelos atos de improbidade administrativa constantes da lei. São eles:

[...] a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual.

O § 1º ainda acrescenta:

[...] 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.

Dessa forma, será sujeito passivo a Administração direta, indireta, fundacional de qualquer dos poderes da União, do Estado, Distrito Federal e Município, bem como a empresa incorporada ao patrimônio público.

- **Sujeitos Ativos**

Ainda no âmbito da LIA definem-se como sujeitos ativos os agentes públicos (artigo 1º) e os terceiros que eventualmente induzam ou concorram para a prática do ato de improbidade, ou dele se beneficiem sob qualquer forma direta e indireta (artigo 3º). Agente público, na acepção da lei (artigo 2º), é: “todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior”.

Observa-se, através desta classificação, que a lei ampliou a categoria de agentes ativos, portanto não é preciso ser servidor público, com vínculo empregatício, para figurar como sujeito ativo da improbidade. Qualquer pessoa que preste serviço ao Estado é agente público, incluindo nesse rol os agentes políticos, os servidores públicos (pessoas com vínculo empregatício, estatutário ou contratual, com o Estado), os militares e os particulares em colaboração com o poder público.

A lei ainda prevê que a pessoa física ou jurídica que induzir, concorrer ou auferir qualquer vantagem com a prática do ato lesivo ao ordenamento jurídico, equipara-se a agente público para fins de responsabilização, “(...) eles estão sujeitos às sanções cabíveis, desde que de alguma forma tenham concorrido para a prática do ato de Improbidade, ainda que não tenham obtido qualquer vantagem em seu próprio benefício” (Maria Sylvia Zanella Di Pietro, 2011, p.840).



## 3.2 Modalidades dos Atos de Improbidade Administrativa

A Lei nº 8.429/92 tipifica em três artigos os atos de improbidade administrativa, estabelecendo três espécies diferenciadas.

### 3.2.1 Dos atos que importam enriquecimento ilícito

No artigo 9º estão tipificados os atos de improbidade administrativa que importam em enriquecimento ilícito:

Art. 9º Constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º desta lei, e notadamente:

I - receber, para si ou para outrem, dinheiro, bem móvel ou imóvel, ou qualquer outra vantagem econômica, direta ou indireta, a título de comissão, percentagem, gratificação ou presente de quem tenha interesse, direto ou indireto, que possa ser atingido ou amparado por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público;

II - perceber vantagem econômica, direta ou indireta, para facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem móvel ou imóvel, ou a contratação de serviços pelas entidades referidas no art. 1º por preço superior ao valor de mercado;

III - perceber vantagem econômica, direta ou indireta, para facilitar a alienação, permuta ou locação de bem público ou o fornecimento de serviço por ente estatal por preço inferior ao valor de mercado;

IV - utilizar, em obra ou serviço particular, veículos, máquinas, equipamentos ou material de qualquer natureza, de propriedade ou à disposição de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, bem como o trabalho de servidores públicos, empregados ou terceiros contratados por essas entidades;

V - receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indireta, para tolerar a exploração ou a prática de jogos de azar, de lenocínio, de narcotráfico, de contrabando, de usura ou de qualquer outra atividade ilícita, ou aceitar promessa de tal vantagem;

VI - receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indireta, para fazer declaração falsa sobre medição ou avaliação em obras públicas ou qualquer outro serviço, ou sobre quantidade, peso, medida, qualidade ou característica de mercadorias ou bens fornecidos a qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;

VII - adquirir, para si ou para outrem, no exercício de mandato, cargo, emprego ou função pública, bens de qualquer natureza cujo valor seja desproporcional à evolução do patrimônio ou à renda do agente público;

VIII - aceitar emprego, comissão ou exercer atividade de consultoria ou assessoramento para pessoa física ou jurídica que tenha interesse suscetível de ser atingido ou amparado por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público, durante a atividade;

IX - perceber vantagem econômica para intermediar a liberação ou aplicação de verba pública de qualquer natureza;

X - receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indiretamente, para omitir ato de ofício, providência ou declaração a que esteja obrigado;

XI - incorporar, por qualquer forma, ao seu patrimônio bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;

XII - usar, em proveito próprio, bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei.

Tal dispositivo legal apresenta alguns aspectos que merecem destaque. O primeiro deles é que neste dispositivo o legislador procurou disciplinar as diversas situações nas quais há o enriquecimento ilícito como nota principal, ou seja, uma vantagem patrimonial em favor do agente público. Desse modo, os seus elementos principais são:

- a) Ato de improbidade doloso;
- b) enriquecimento ilícito/vantagem patrimonial ou a promessa de vantagem em alguns tipos e;
- c) vínculo do enriquecimento ilícito/vantagem pessoal com o exercício do cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades descritas no art. 1º (nexo de causalidade), sendo dispensável que haja um prejuízo para Administração Pública.

Infere-se ainda que os terceiros que se relacionem com a Administração Pública estão sujeitos ao regramento do art. 9º, tendo em vista a disposição do art. 2º, bem como o emprego da expressão “(...) ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º desta lei (...)”, afastando qualquer alegação de que o conjunto de regras do mencionado artigo estaria direcionado apenas para os agentes públicos.

Nas situações descritas, demonstra-se que haverá a necessidade de dolo do agente/terceiro, posto que o elemento fático essencial do núcleo deste artigo é o enriquecimento ilícito/vantagem indevida. Logo não haveria sentido tentar incluir hipóteses de condutas culposas na disciplina do referido dispositivo.

Por fim pondera-se que o art. 9º trata daquelas situações em que o agente público beneficia-se com uma vantagem de natureza financeira. Deve haver este benefício em termo de dinheiros, bens ou alguma vantagem econômica, haja ou não

uma relação de proporcionalidade entre o prejuízo/dano causado ao Poder Público. Assim, é dispensável que haja prejuízo ao Poder Público, na tipificação legal exige-se apenas o recebimento da vantagem indevida, não que o ato ou omissão cause ou possa causar dano ao erário.

### 3.2.2 Dos Atos que Causam Prejuízo ao Erário

No artigo 10, a Lei tipifica os atos que causam prejuízo ao erário:

Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:

I - facilitar ou concorrer por qualquer forma para a incorporação ao patrimônio particular, de pessoa física ou jurídica, de bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;

II - permitir ou concorrer para que pessoa física ou jurídica privada utilize bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

III - doar à pessoa física ou jurídica bem como ao ente despersonalizado, ainda que de fins educativos ou assistências, bens, rendas, verbas ou valores do patrimônio de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, sem observância das formalidades legais e regulamentares aplicáveis à espécie;

IV - permitir ou facilitar a alienação, permuta ou locação de bem integrante do patrimônio de qualquer das entidades referidas no art. 1º desta lei, ou ainda a prestação de serviço por parte delas, por preço inferior ao de mercado;

V - permitir ou facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem ou serviço por preço superior ao de mercado;

VI - realizar operação financeira sem observância das normas legais e regulamentares ou aceitar garantia insuficiente ou inidônea;

VII - conceder benefício administrativo ou fiscal sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

VIII - frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente;

IX - ordenar ou permitir a realização de despesas não autorizadas em lei ou regulamento;

X - agir negligentemente na arrecadação de tributo ou renda, bem como no que diz respeito à conservação do patrimônio público;

XI - liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular;

XII - permitir, facilitar ou concorrer para que terceiro se enriqueça ilicitamente;

XIII - permitir que se utilize, em obra ou serviço particular, veículos, máquinas, equipamentos ou material de qualquer natureza, de propriedade ou à disposição de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, bem como o trabalho de servidor público, empregados ou terceiros contratados por essas entidades.

XIV – celebrar contrato ou outro instrumento que tenha por objeto a prestação de serviços públicos por meio da gestão associada sem observar as formalidades previstas na lei; (Incluído pela Lei nº 11.107, de 2005)

XV – celebrar contrato de rateio de consórcio público sem suficiente e prévia dotação orçamentária, ou sem observar as formalidades previstas na lei. (Incluído pela Lei nº 11.107, de 2005)

Observa-se que as hipóteses do art. 10 correspondem a atos (ações ou omissões) que causem uma lesão ao erário, aqui entendido, perda de patrimônio, desvio, apropriação, malbaratamento e a dilapidação de bens ou haveres das pessoas indicadas no art. 1º.

Para a caracterização das situações descritas no referido dispositivo, denotam-se como relevantes a apresentação dos seguintes elementos:

- a) existência de uma ação ou omissão do agente público;
- b) vínculo da ação ou omissão com o exercício de uma função pública;
- c) deve haver o dolo ou a culpa do agente público; e
- d) comprovação de um dano ao patrimônio público decorrente de uma violação da lei.

Nota-se que existe uma sensível mudança nas disposições quanto ao artigo anterior, pois aqui serão punidos os atos ou omissões que causem lesão, haja ou não dolo (dolosas ou culposas), ao contrário das hipóteses do art. 9º, nas quais o dolo mostra-se indispensável.

De igual modo, mesmo terceiros que tenham vínculo com a Administração Pública estão sujeitos ao regramento do art. 10.

### 3.2.3 Dos atos que atentam contra os princípios da Administração Pública

Por fim, em seu artigo 11, a lei descreve os atos que atentam contra os princípios da Administração Pública:

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:

I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;

- II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício;
- III - revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo;
- IV - negar publicidade aos atos oficiais;
- V - frustrar a licitude de concurso público;
- VI - deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo;
- VII - revelar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da respectiva divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço.

Na disciplina do art. 11, da lei de Improbidade Administrativa, observam-se diversas diferenças com as estabelecidas nos art. 9º e 10. O primeiro pune o enriquecimento ilícito (art. 9º), depois, quando há prejuízo ao poder público (art. 10), já nas hipóteses do art. 11, o que se almeja é a proteção aos princípios da Administração Pública: honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade, inferidos na regra do art. 37, caput, da CF.

Da interpretação da legislação pode-se concluir que para a tipificação de uma das condutas previstas no artigo 11, há anecessidade dos seguintes requisitos:

- a) atuação do agente público (ato comissivo ou omissivo);
- b) violação aos princípios constitucionais da Administração Pública;
- c) conduta dolosa do agente

No entendimento de Maria Sylvia Zanella Di Pietro (201, p.841):

A rigor qualquer violação aos princípios da legalidade, da razoabilidade da moralidade, do interesse público, da eficiência, da motivação, da publicidade, da impessoalidade e de qualquer outro posto à Administração Pública pode constituir atos de improbidade administrativa. No entanto, há que se perquirir a intenção do agente, para verificar se houve dolo ou culpa do agente, pois de outro modo, não ocorrerá o ilícito previsto na lei [...]

Ainda segundo o entendimento da autora, este último artigo deve ser interpretado com cautela visto que sua aplicação pode vir a ser muito abrangente, uma vez que inúmeros são os princípios que regem a Administração Pública. Há que se analisar precipuamente a intenção do agente, ou seja, verificar se houve dolo ou culpa. (Maria Sylvia Zanella Di Pietro, 2011).

#### 4 Sanções no âmbito da LIA

Conforme disposto no artigo 37, § 4º, da Constituição, os atos de improbidade acarretarão: a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma da gradação prevista em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

A forma e a gradação exigidas pela Constituição Federal para a aplicação das sanções pela prática do ato de improbidade administrativa vêm previstas nos artigos 5º, 6º e 12 da Lei 8.429/92.

Além das previstas na norma Constitucional estão tipificadas na lei outras sanções cabíveis aos atos de improbidade, sendo elas: a perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio (para hipótese do enriquecimento ilícito); a multa civil; a 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.

Assim, o artigo 12º da Lei 8.429/92 em seus incisos, traz sanções específicas para cada conduta prevista nos artigos 9, 10 e 11, ficando dispostas da seguinte forma:

Artigo 12º(...)

I - na hipótese do art. 9º perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, quando houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de 8 (oito) a 10 (dez) anos, pagamento de multa civil até 3 (três) vezes o valor do acréscimo patrimonial e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio da pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 10 (dez) anos;

II - na hipótese do art. 10º, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de 5 (cinco) a 8 (oito) anos, pagamento de multa civil de até 2 (duas) vezes o valor do dano 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 5 (cinco) anos;

III - na hipótese do art. 11º, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de 3 (três) a 5 (cinco) anos, pagamento de multa civil de até 100 (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 menos de 3 (três) anos.

Analisando-se as disposições do art. 12, verifica-se que o critério para aplicação das penas é usual do Sistema Jurídico Brasileiro, qual seja, a independência entre as esferas das responsabilidades penal, civil e administrativa. Não há qualquer violação ao sistema, nem bis in idem, quando um mesmo fato possa causar a aplicação de três penalidades diversas contra a mesma pessoa, sendo certo que mesmo a absolvição na esfera penal pode não ter qualquer reflexo nas demais.

Assim, alguns pontos merecem ser levantados a fim de esclarecer a aplicação das sanções no âmbito da Lei 8.429/92. O primeiro ponto a ser apresentado é a adequação das penas à gravidade do ato praticado. Nos termos do parágrafo único do artigo 12: “na fixação das penas previstas nesta Lei, o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente”.

Sobre o tema, Maria Sylvia Zanella di Pietro (2011, p.847), explica que:

Trata-se de critérios para orientar o juiz na fixação da pena, cabendo assinalar que a expressão **extensão do dano causado** tem que ser entendida em sentido amplo, de modo que abranja não só o dano ao erário, ao patrimônio público em sentido econômico, mas também ao patrimônio moral do Estado e da sociedade.

Um segundo ponto que se apresenta relevante é o da distinção entre improbidade administrativa e mera irregularidade administrativa. No presente estudo observa-se que, quando posto em questão a complexidade da Administração Pública e conseqüentemente a sua gestão, deve-se evitar exageros e adotar entre outros o princípio da proporcionalidade, do contrário, ações temerárias poderão acarretar a infeliz conseqüência de afastar da vida pública pessoas honestas que não se sujeitarão a correr os riscos de gerenciar a máquina administrativa para posteriormente ter seu patrimônio pessoal comprometido. Neste sentido é o entendimento dos tribunais (grifos nossos):

EMEN: ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS. AUSÊNCIA DE DOLO OU MÁ-FÉ. PRESTAÇÃO EFETIVA DE SERVIÇO PÚBLICO. MODICIDADE DA CONTRAPRESTAÇÃO PAGA AO PROFISSIONAL CONTRATADO. INEXISTÊNCIA DE DESVIO ÉTICO OU DE INABILITAÇÃO MORAL PARA O EXERCÍCIO DO MUNUS PÚBLICO. **CONFIGURAÇÃO DE MERA IRREGULARIDADE ADMINISTRATIVA.** 1. "A Lei n. 8.429/92 visa a

resguardar os princípios da administração pública sob o prisma do combate à corrupção, da imoralidade qualificada e da grave desonestidade funcional, não se coadunando com a punição de meras irregularidades administrativas ou transgressões disciplinares, as quais possuem foro disciplinar adequado para processo e julgamento." (Nesse sentido: REsp 1.089.911/PE, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 17.11.2009, DJe 25.11.2009.) Agravo regimental improvido..EMEN:(AGRESP 201100467268, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/06/2011 ..DTPB:.)

Disto infere-se que a Lei de Improbidade Administrativa visa punir a ilegalidade, a corrupção e a grave desonestidade no trato da Administração Pública e não a simples imperícia.

Dentro desse contexto configura-se importante atentar para o fato de que para o enquadramento na lei de improbidade exige-se culpa ou dolo por parte do sujeito ativo. A própria severidade das sanções previstas na Constituição está a demonstrar que o objetivo foi o de punir infrações que tenham um mínimo de gravidade, por apresentarem consequências danosas para o patrimônio público (em sentido amplo) ou propiciarem benefícios indevidos para ao gente ou para terceiros. Assim, a aplicação das leis exige a observância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade entre os meios e fins.

Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2011, p.849), é difícil precisar se o legislador realmente teve a intenção de prever apenas no âmbito do art. 10 ação ou omissão, dolosa ou culposa:

Dos três dispositivos que definem os atos de improbidade, somente o artigo 10 fala em ação ou omissão, dolosa ou culposa. E a mesma ideia de que, nos atos de improbidade causadores de prejuízo ao erário, exige-se dolo ou culpa, repete-se no artigo 5º da lei. É difícil dizer se foi intencional essa exigência de dolo ou culpa apenas com relação a esse tipo de ato de improbidade, ou se foi falha do legislador, como tantas outras previstas na lei. A probabilidade de falha é a hipótese mais provável, porque não há razão que justifique essa diversidade de tratamento.

Deflui-se que sem um mínimo de má-fé, não é razoável a aplicação de penalidades tão severas como a suspensão dos direitos políticos e a perda da função pública.

O quarto ponto a ser abordado, acerca das sanções gira em torno da aplicabilidade das penas constantes no artigo 12. Entende-se que o rol de sanções previstas nesse dispositivo não deverá ser obrigatoriamente aplicado de forma cumulativa, ou seja, o poder judiciário não estará vinculado abstratamente, à



aplicação de todas as sanções em todas as hipóteses de ato de improbidade administrativa, pois em virtude do princípio da individualização da pena, consagrado constitucionalmente no inciso XLVI, do artigo 5º, exige-se uma estreita correspondência entre a responsabilização da conduta do agente e a sanção a ser aplicada, de maneira que a pena atinja suas finalidades de prevenção e repressão.

Assim mostra-se possível que o mesmo ato de ação ou omissão configure-se nas três condutas, ímprobadas previstas em Lei ou em apenas uma delas, a depender sempre da aplicação dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade por parte do magistrado, através do seu juízo de valor.

Por ser bastante elucidativo transcrevo o seguinte julgado do STJ (grifos nossos):

..EMEN: ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. **DOSIMETRIA DAS SANÇÕES APLICADAS POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.** REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. À luz de abalizada doutrina: "A probidade administrativa é uma forma de moralidade administrativa que mereceu consideração especial da Constituição, que pune o ímprobo com a suspensão de direitos políticos (art. 37, § 4º). A probidade administrativa consiste no dever de o 'funcionário servir a Administração com honestidade, procedendo no exercício das suas funções, sem aproveitar os poderes ou facilidades delas decorrentes em proveito pessoal ou de outrem a quem queira favorecer'. O desrespeito a esse dever é que caracteriza a improbidade administrativa. Cuida-se de uma imoralidade administrativa qualificada. A improbidade administrativa é uma imoralidade qualificada pelo dano ao erário e correspondente vantagem ao ímprobo ou a outrem (...)." in José Afonso da Silva, Curso de Direito Constitucional Positivo, 24ª ed., São Paulo, Malheiros Editores, 2005, p-669. 2. A aplicação das penalidades previstas no art. 12 da Lei n. 8.429/1992 exige que o magistrado considere, no caso concreto, "a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente" (conforme previsão expressa no parágrafo único do referido artigo). Assim, é preciso analisar a razoabilidade e a proporcionalidade em relação à gravidade do ato ímprobo e à cominação das penalidades, as quais podem ocorrer de maneira cumulativa ou não (Precedente: AgRg no REsp 1.242.939/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 24.5.2011, DJe 30.5.2011). 3. A aplicação das sanções ocorreu de forma fundamentada e razoável, incidindo, no caso, a Súmula 7/STJ. Precedentes: REsp 1.173.845/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 08/06/2010, DJe 27/04/2011; AgRg no AREsp19.850/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 06/09/2011, DJe 14/09/2011. Agravo regimental improvido. EMEN:(AGARESP 201200966783, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/06/2012 ..DTPB:.)

Desta forma, deflui-se do julgado retro mencionado que o judiciário poderá deixar de aplicar uma ou outra das sanções previstas no artigo 12 da Lei de Improbidade, valendo-se assim da discricionariedade. A imposição da pena depende

do juízo individualizado da culpabilidade do agente (censurabilidade da conduta), permitindo ao magistrado que no caso concreto opte pela aplicação de todas as sanções previstas no artigo 12, ou somente por algumas delas, em respeito ao princípio da razoabilidade.

## 5 O Ministério Público

### 5.1 Natureza Jurídica

A Constituição do Brasil de 1988, define o Ministério Público, no caput do artigo 127, abordando suas demais características nos respectivos parágrafos primeiro e segundo da seguinte forma:

Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

§ 1º São princípios institucionais do Ministério Público a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional.

§ 2º Ao Ministério Público é assegurada autonomia funcional e administrativa, podendo, observado o disposto no art. 169, propor ao Poder Legislativo a criação e extinção de seus cargos e serviços auxiliares, provendo-os por concurso público de provas ou de provas e títulos, a política remuneratória e os planos de carreira; a lei disporá sobre sua organização e funcionamento.

Fica evidenciado dessa forma que o Ministério Público, na Constituição do Brasil de 1988, tem a natureza de um órgão especial não subordinado a nenhum dos poderes, mas de natureza estatal, cujo fim precípuo repousa na defesa dos interesses mais relevantes da sociedade, ainda que a violação a tais interesses provenha dos representantes dos Poderes Executivo, Legislativo ou Judiciário da República.

### 5.2 Atribuições Asseguradas pela Constituição Federal

José Afonso da Silva (2006, p.510), faz uma breve análise da evolução do Ministério Público e suas atribuições (grifamos):

O Ministério Público vem ocupando lugar cada vez mais destacado na organização do Estado, dado o alargamento de suas funções de proteção de direitos indisponíveis e de interesses coletivos. A constituição de 1891 não o mencionou, senão para dizer que um dos membros do Supremo

Tribunal Federal seria designado Procurador-Geral da República, mas uma lei de 1890 (de n. 1.030) já o organizava como instituição. A Constituição de 1934 o considerou como órgão de cooperação nas atividades governamentais. A de 1946 reservou-lhe um título autônomo, enquanto a de 1967 o incluiu numa seção do capítulo do Poder Judiciário e a sua Emenda 1/69 o situou entre os órgãos do poder executivo. Agora a Constituição lhe dá o relevo de *instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.*”

Denota-se que a Constituição Federal de 1988 reservou ao Ministério Público um importante papel dentre os órgãos do poder executivo, dada a abrangência da sua atuação, assim disposta:

- **Instituição permanente**

O Ministério Público é uma instituição permanente através do qual o Estado manifesta sua soberania, composto por um corpo de normas (estatutos) e um fim a realizar no meio social, destinado à defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (Valter Foletto Santin, 2001), principalmente perante o Poder Judiciário, onde tem a missão de promover a ação penal e a ação civil pública (Hugo Nigro Mazzili, 1997).

Nesse sentido, ensina João Francisco Sauwen Filho (1999, p.199):

Assim, o Constituinte, partindo do pressuposto de que o Estado atual é permanentemente compelido a realizar o cidadão na sociedade por ele organizada, reconhecendo-lhe direitos, defendendo seus legítimos interesses, preservando a ordem jurídica e o próprio regime democrático, zelando pela integridade dos interesses sociais e individuais indisponíveis, inclusive promovendo junto ao Judiciário as medidas necessárias e compatíveis a esses deveres, reconheceu ao Ministério Público o caráter de órgão permanente, através do qual manifesta sem solução de continuidade a sua soberania para atender a esses misteres.

Entende-se que na condição de instituição permanente que lhe foi assegurada pelo artigo 127, da Constituição Federal, o Ministério Público age como defensor de toda a sociedade, já que todo seu trabalho é destinado à defesa dos interesses da sociedade.

- **Essencial à função da justiça**

A Constituição Federal diz que o Ministério Público é essencial à função jurisdicional do Estado. Todavia, consoante adverte Hugo Nigro Mazzili (1997), o texto deve ser interpretado com cautela, pois diz mais do que deveria, uma vez que o Parquet não funciona em todos os processos que tramitam perante o Judiciário, e

também diz menos, uma vez que a Instituição exerce inúmeras outras funções não jurisdicionais, como por exemplo, na fiscalização de prisões, nas habilitações para o casamento, no inquérito civil, etc.

No âmbito desse entendimento, João Francisco Sauwen Filho (1999, p.200/201) esclarece:

Assim, temos que o Ministério Público no nosso tratamento constitucional não é essencial à provocação do exercício da função jurisdicional pelo Estado, salvo, evidentemente, nas ações destinadas à salvaguarda dos valores alinhados no aludido Art. 127 da Constituição vigente e na defesa dos direitos de incapazes ou confiados à sua guarda nos termos da lei e que constituem os feitos de sua competência. No entanto, a Constituição Federal, em seu artigo 103, § 1º, diz que o Procurador-Geral da República deverá ser previamente ouvido em todos os processos de competência do Supremo Tribunal Federal, justificável pela especial relevância das causas de competência do STF, guardião da Constituição (art. 102, caput) e conseqüentemente da ordem jurídica e do regime democrático, que são protegidos pelo Ministério Público (art. 127) (SANTIN, 2001, p. 192).

Assim, o Ministério Público demonstra-se essencial à atividade jurisdicional do Estado quando estiverem em tela os interesses sociais e individuais indisponíveis e quando, embora disponíveis, os interesses a serem tutelados digam respeito à coletividade.

- Defesa da ordem jurídica

Conforme previsto na CF/88 a defesa da ordem jurídica é uma função tradicional do Ministério Público. Sendo assim, ao Ministério Público incumbe a defesa do ordenamento jurídico pátrio, funcionando como fiscal da lei, exercendo as funções de custos legis.

Entende-se nessa esteira que, a atuação do Parquet deve se dar de acordo com as demais disposições constitucionais que disciplinam sua atividade, que é sempre voltada para a defesa da sociedade. Nesse sentido, ensina Valter Foleto Santin (2001, p.194):

Em primeira análise, como instituição jurídica estatal a defesa do ordenamento jurídico seria ampla. Entretanto, a atividade de defesa da ordem jurídica deve ser restrita e compatibilizada com os demais fins da instituição, defesa do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, Constituição Federal).

Assim, com exceção do Procurador-Geral da República, que por força de mandamento constitucional, funciona em todos os processos de competência do Supremo Tribunal Federal, o Ministério Público não funciona em todas as causas em que sejam discutidas normas legais, mas somente naquelas que sejam compatíveis com as finalidades da instituição, ou seja, defesa do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis ou digam respeito à coletividade como um todo.

Em razão dessa compatibilização da defesa da ordem jurídica com as finalidades institucionais do Ministério Público, Hugo Nigro Mazzili (1997) diz que a Constituição veda-lhe exercer outras funções que não sejam compatíveis com sua finalidade, tais como a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas.

- Defesa do regime democrático

Democracia é o governo do povo, onde este determina os rumos do Estado. Sendo assim, o regime democrático é aquele baseado na soberania popular, liberdade eleitoral, divisão de poderes e controle dos atos das autoridades públicas (Valter Foleto Santin, 2001, p. 195).

O Ministério Público só consegue atingir sua finalidade em um ambiente eminentemente democrático, - pois o cumprimento da lei, sob ordem democrática, é condição para a liberdade das pessoas (Hugo Nigro Mazzili, 1997, p. 22).

Em razão disso, o Constituinte Originário de 1988 entregou ao Ministério Público a defesa do regime democrático. De acordo com João Francisco Sauwen Filho (1999), o Constituinte originário buscou inspiração na Constituição Portuguesa de 1976, que em seu artigo 224, atribuiu ao seu Ministério Público a defesa da legalidade democrática. Esta, por sua vez, buscou inspiração nas Constituições do leste europeu, onde as democracias igualitárias daquela região atribuíam aos seus Ministérios Públicos funções semelhantes em relação à defesa dos respectivos regimes adotados.

Hugo Nigro Mazzili (1997), diz que a fim de defender o regime democrático, a Lei Orgânica do Ministério Público da União, impôs ao Ministério Público o controle externo da atividade policial, tendo em vista valores democráticos, conferiu-lhe funções institucionais ligadas à soberania e a representatividade popular e à defesa dos direitos políticos, atribuiu-lhe a iniciativa de ações em defesa de direitos constitucionais, na propositura do mandado de injunção, na promoção de responsabilidade de autoridades e na defesa do Estado de Direito e das instituições democráticas.

- Defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis

A defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis é outra função do Ministério Público. Por direitos indisponíveis deve-se entender como aqueles em que o indivíduo não pode dispor livremente, como o direito à vida, saúde, educação, filiação, nome, integridade, liberdade, etc. Os direitos sociais estão elencados no artigo 6º, da Constituição Federal, quais sejam: a previdência social, a assistência aos desamparados, a saúde, o trabalho, a educação, o lazer, a segurança, a moradia e a proteção à maternidade e à infância.

Nesse sentido, Hugro Nigro Mazzili (1997, p.23):

A constituição destina-se ao zelo dos mais graves interesses sociais, ora relacionados de modo indeterminado a toda a coletividade, ora a pessoas determinadas. Num caso ou no outro, porém, sempre age o Ministério Público em defesa do interesse geral, observada a compatibilidade prevista no inc. IX do art. 129 da Constituição. Sendo assim, compete ao Ministério Público a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis, bem

como daqueles que, mesmo inexistindo qualquer interesse indisponível, haja a presença do interesse comum.

Nessa esteira, dentro do conceito constitucional de interesses sociais “devem ser incluídos os interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos” (Valter Foleto Santin, 2001, p. 196), assim entendidos, de acordo com o artigo 81, do Código de Defesa do Consumidor, como os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato (interesses difusos), os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base (interesses coletivos); e os decorrentes de origem comum (interesses individuais homogêneos).

### 5.3 Garantias e Prerrogativas

Do exposto, observa-se que a Constituição Federal assegurou ao Ministério Público elevados papéis. Para desincumbir-se desses encargos, necessário que a instituição possa gozar de independência funcional, para garantir de fato sua independência jurídica. Somente uma instituição independente, de direito e de fato, poderá desempenhar de forma efetiva, tão altos encargos que lhe reservam as leis.

Neste sentido, a CF/88 conferiu ao Ministério Público diversas garantias, com especial destaque para o art. 128, § 5º, onde estão previstas as principais garantias do Ministério Público, sendo elas: vitaliciedade após dois anos de exercício; inamovibilidade, salvo por motivo de interesse público e irredutibilidade de subsídios:

§ 5º - Leis complementares da União e dos Estados, cuja iniciativa é facultada aos respectivos Procuradores-Gerais, estabelecerão a organização, as atribuições e o estatuto de cada Ministério Público, observadas, relativamente a seus membros:

I - as seguintes garantias:

- a) vitaliciedade, após dois anos de exercício, não podendo perder o cargo senão por sentença judicial transitada em julgado;
- b) inamovibilidade, salvo por motivo de interesse público, mediante decisão do órgão colegiado competente do Ministério Público, pelo voto da maioria absoluta de seus membros, assegurada ampla defesa; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)



c) irredutibilidade de subsídio, fixado na forma do art. 39, § 4º, e ressalvado o disposto nos arts. 37, X e XI, 150, II, 153, III, 153, § 2º, I; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

Observa-se desta disposição legal que as garantias conferidas ao Ministério Público proporcionam independência ao exercício das funções ministeriais. Tais garantias promovem o fortalecimento da instituição, que poderá atuar de forma independente, sem medo de sofrer retaliações, de outros poderes, tendo em vista as suas atribuições estarem voltadas para responsabilização daqueles que praticam atos ilícitos.

#### 5.4 Tutela do Interesse Coletivo e Patrimônio Público

Do estudo em epígrafe, infere-se que o Ministério Público é detentor de funções institucionais indispensáveis à tutela do interesse público e ao desenvolvimento da atividade jurisdicional do Estado. De fato, a Constituição Federal, no artigo 129, incisos II e III, determina que, dentre outras atribuições, é função do órgão ministerial “zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na Carta Magna, promovendo as medidas necessárias a sua garantia”, devendo ainda, “promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos”.

Os interesses sociais, que abrangem os interesses difusos e coletivos, são aqueles que têm grande relevância para a sociedade em geral. Nesse caso, segundo ensina Marcelo Novelino (2009), a atuação do Ministério Público não pressupõe a indisponibilidade de cada uma das parcelas integrantes do interesse a ser defendido, razão pela qual está legitimado à defesa de interesses individuais, ainda que não indisponíveis, desde que haja distinção de um interesse social em sua tutela.

Por outro lado, os atos que importem em prática de improbidade administrativa, tal como previsto pela Lei nº. 8.429/92, deverão ser rigorosamente punidos e a sociedade não pode quedar-se inerte diante de comportamentos ímprobos, contrários à moralidade administrativa, à legalidade e aos demais núcleos

princípios lógicos da administração pública, posto que, de regra, o não atendimento desses primados atingem diretamente a comunidade, colocando em risco o bem comum e a paz social, além de, nos casos de dano efetivo ao patrimônio público, impedir ou embaraçar a atividade financeira do Estado e seus projetos sociais, dentre outros interesses públicos. De maneira que, a tutela da higidez da probidade administrativa se apresenta como um interesse público indisponível, estando, o Ministério Público plenamente legitimado a atuar promovendo as ações e instrumentos necessários à persecução e à responsabilização efetiva do agente público, ou de terceiros, conforme demonstra a Lei de Improbidade Administrativa (LIA).

Nesse sentido, a LIA, ao traçar algumas premissas inerentes ao processo judicial para apurar as condutas nela previstas, assim dispõe:

Art. 17. A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar.

§ 4º. O Ministério Público, se não intervier no processo como parte, atuará obrigatoriamente, como fiscal da lei, sob pena de nulidade”.

Ainda, a Lei nº 7.347/85 (artigo 5º), que regulamenta a ação civil pública, legitima o Ministério Público a propor as medidas cabíveis objetivando a responsabilização por danos morais e patrimoniais, causados a quaisquer interesses difusos ou coletivos, aqui considerados também os atos de improbidade administrativa, instrumentalizando o preceito contido no artigo 129, incisos II, III e § 1º, além de outros, da Constituição Federal, dotando o órgão ministerial de um conjunto sistematizado de normas procedimentais para uma defesa efetiva da probidade administrativa, autorizando-o: a instaurar inquérito civil; a propor ação civil pública objetivando a aplicação das sanções previstas na Lei de Improbidade Administrativa, contra o agente público ímprobo, bem como a reparação dos danos causados à administração pública; promover as medidas cautelares necessárias ao fim colimado pela mesma lei, ou requerer a concessão de liminares; requerer a indisponibilidade, o sequestro, ou formular pedido de investigação sobre os bens do ímprobo.

Assim, ao Ministério Público foi delegada a missão de proteger os direitos dos indivíduos e de toda a coletividade, fazendo com que o Estado atue a fim de assegurar esta proteção. Claramente demonstra Hugo Nigro Mazzilli (1997) que ao

Ministério Público é permitido resguardar interesses individuais homogêneos, desde que estes possam interessar a toda uma coletividade.

Do estudo em tela conclui-se, em síntese, que o *parquet* tem como finalidade a indisponível defesa da coisa pública e dos interesses coletivos, no qual se insere a improbidade administrativa. Para tanto, a instituição possui um conjunto de características que o possibilita tutelar com eficácia esses interesses. No próximo capítulo abordaremos a atuação do Ministério Público especificamente quanto aos atos de improbidade.

## **6 Considerações acerca da atuação do Ministério Público frente aos atos de improbidade administrativa**

### **6.1. Do Inquérito Civil Público**

Nos termos do artigo 8º, § 1º, da Lei 7.347/85, poderá o Ministério Público, de ofício ou mediante representação (provocação), instaurar Inquérito Civil Público para a apuração de atos que atentem contra os interesses metaindividuais:

Art. 8º Para instruir a inicial, o interessado poderá requerer às autoridades competentes as certidões e informações que julgar necessárias, a serem fornecidas no prazo de 15 (quinze) dias.

§ 1º O Ministério Público poderá instaurar, sob sua presidência, inquérito civil, ou requisitar, de qualquer organismo público ou particular, certidões, informações, exames ou perícias, no prazo que assinalar, o qual não poderá ser inferior a 10 (dez) dias úteis.

O Inquérito Civil é um procedimento de natureza administrativa, regra geral público, de caráter pré-processual, não obrigatório, presidido pelo representante do Ministério Público, que se destina à colheita de elementos prévios e indispensáveis ao exercício responsável da ação coletiva (Fernando da Fonseca Gajardoni, 2012).

Depreende-se do dispositivo legal que a instauração do inquérito, é estendida à provocação (do povo). Disto pode-se levantar as seguintes possibilidades: promoção da democracia, ou precedentes para falsas acusações, com vistas a denegrir a imagem e atuação dos agentes públicos, em especial dos agentes políticos, muitas vezes com fins eleitoreiros.

Neste aspecto, a prévia investigação dos atos de improbidade administrativa permite ao MP colher os fatos, para só após ser formada a opinião concreta a respeito da ocorrência ou não dos atos ilícitos, para que em seguida possam ser adotadas as medidas necessárias a bem da tutela administrativa.

Somente ao Ministério Público é outorgada a possibilidade de instaurar e presidir o Inquérito Civil Público. Segundo Daniel Amorim Assumpção Neves (2005, p.219), a exclusividade conferida ao Ministério Público é justificável haja vista as suas relevantes funções institucionais, o que não estaria presente nos demais colegitimados. Neste aspecto, podemos citar como relevantes funções institucionais

o poder investigatório e o poder de coerção do MP na obtenção de provas e outros elementos inclusive sob pena de responsabilidade criminal nos termos do art. 10 da Lei 7. 347/85, que assim dispõe:

Art. 10. Constitui crime, punido com pena de reclusão de 1 (um) a 3 (três) anos, mais multa de 10 (dez) a 1.000 (mil) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, a recusa, o retardamento ou a omissão de dados técnicos indispensáveis à propositura da ação civil, quando requisitados pelo Ministério Público.

De acordo com o art. 4º da Resolução CNMP 23, de 17.09.2007, o inquérito civil será instaurado por portaria, numerada em ordem crescente, renovada anualmente, devidamente registrada em livro próprio e autuada contendo:

- I – o fundamento legal que autoriza a ação do Ministério Público e a descrição do fato objeto do inquérito civil;
- II – o nome e a qualificação possível da pessoa jurídica e/ou física a quem o fato é atribuído;
- III – o nome e a qualificação possível do autor da representação, se for o caso;
- IV – a data e o local da instauração e a determinação de diligências iniciais;
- V – a designação do secretário, mediante termo de compromisso, quando couber;
- VI - a determinação de afixação da portaria no local de costume, bem como a de remessa de cópia para publicação.

Disto conclui-se que o Inquérito Civil Público possui caráter pré-processual e não obrigatório, todavia a lei 8.429/92, em seu art. 17, §6º, exige que a ação principal, esteja instruída “com documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da existência do ato de improbidade ou com razões fundamentadas da impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas, observada a legislação vigente, inclusive as disposições inscritas nos artigos 16 a 18 do Código de Processo Civil”. Por isso, demonstra-se sua importância para promover a eficácia da responsabilização dos agentes ímprobos, tendo em vista sua função como acervo probatório.

## 6.2. Poderes Instrutórios do Inquérito Civil Público

Para instruir os autos do Inquérito, ao Ministério Público são assegurados alguns poderes instrutórios conferidos pelo art.129, VI, da CF, que lhe garantem a prerrogativa de expedir notificações e requisitar informações e documentos para instruir os procedimentos, bem como pelo disposto na Lei 8.625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público), que disciplina a questão especialmente no art. 26.

Da análise deste último dispositivo pode-se concluir pela existência de três principais deveres/poderes, conferidos ao MP para apuração dos fatos investigados:

- a) dever/poder de oitiva, consistente na possibilidade de o MP expedir notificações para colher depoimentos dos possíveis envolvidos;
- b) dever/poder de requisição, consistente na possibilidade de serem requisitadas informações escritas, documentos e exames periciais, de órgãos públicos de qualquer esfera da Federação;
- c) dever/poder de inspeção, consistente na possibilidade de o próprio representante do MP desenvolver diligências investigatórias. Aqui é importante destacar, se as diligências forem realizadas em órgão públicos, será dispensado o mandado judicial. No caso de diligências no âmbito de residências ou pessoas jurídicas de direito privado é indispensável a apresentação de mandado judicial nos termos do art. 5º, XI, da CF.

Todos esses meios permitem ao Ministério Público uma apuração mais aprofundada dos fatos. Entretanto, não havendo elementos suficientes indicativos da prática do ato de improbidade o Ministério Público promoverá o arquivamento fundamentado do Inquérito Civil Público, nos termos do artigo 9º da Lei 7.347/85:

Art. 9º Se o órgão do Ministério Público, esgotadas todas as diligências, se convencer da inexistência de fundamento para a propositura da ação civil, promoverá o arquivamento dos autos do inquérito civil ou das peças informativas, fazendo-o fundamentadamente.

§ 1º Os autos do inquérito civil ou das peças de informação arquivadas serão remetidos, sob pena de se incorrer em falta grave, no prazo de 3 (três) dias, ao Conselho Superior do Ministério Público.

§ 2º Até que, em sessão do Conselho Superior do Ministério Público, seja homologada ou rejeitada a promoção de arquivamento, poderão as associações legitimadas apresentar razões escritas ou documentos, que serão juntados aos autos do inquérito ou anexados às peças de informação.

§ 3º A promoção de arquivamento será submetida a exame e deliberação do Conselho Superior do Ministério Público, conforme dispuser o seu Regimento.

§ 4º Deixando o Conselho Superior de homologar a promoção de arquivamento, designará, desde logo, outro órgão do Ministério Público para o ajuizamento da ação.

Por todo o exposto acerca do Inquérito Civil Público, conclui-se pela importância deste meio de investigação conferido com exclusividade ao Ministério Público. Este expediente que tem o nítido escopo de colher informações e provas para a propositura da Ação Civil Pública, por mais que dispensável pela jurisdição, nos parece essencial para coligir um acervo de informações relativas aos acontecimentos reais, inclusive como peça auxiliar para a formação do mérito do juízo, bem como evitando a propositura de lides temerárias.

## 7 Ação por Ato de Improbidade

### 7.1 Natureza da Ação

Da análise vigente na doutrina e legislação entende-se que a ação cabível para apurar e punir os atos de improbidade administrativa tem a natureza de ação civil pública. Tal conclusão encontra fundamento no art. 129, inciso III da Constituição Federal:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

Observa-se que essa disposição constitucional ampliou os objetivos da ação civil pública, em relação a redação oficial da Lei nº 7.347/85. Assim, a Ação Civil Pública pode ser utilizada para a defesa de direitos e interesses, difusos ou coletivos. Tendo em vista que os atos de improbidade administrativa violam bens e direitos de natureza difusa, a via eleita adequada para veicular o pedido contra tais atos será a ação civil pública.

Nesse contexto, verificada a ocorrência dos atos ímprobos, entende a doutrina e a jurisprudência que aplicam-se, no que não contrariar a lei de improbidade administrativa, as regras estabelecidas na Lei da Ação Civil Pública.

Nas palavras de Alexandre de Moraes (2007, p.363):

A ação civil pública é o instrumento processual adequado conferido ao Ministério Público para o exercício do controle popular sobre os atos dos poderes públicos, exigindo tanto a reparação do dano causado ao patrimônio público por ato de improbidade, quanto a aplicação das sanções do artigo 37, §4º, da Constituição Federal, previstas ao agente público, em decorrência de sua conduta irregular.

Sobre o tema, colho os seguintes julgados do STJ (grifos nossos):

EMEN: PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. **AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.** COMPATIBILIDADE DAS AÇÕES. ART. 6º DA LEI N. 8.906/1994. 1 É cabível a propositura de ação civil pública que tenha como fundamento a prática de ato de improbidade



administrativa, tendo em vista a natureza difusa do interesse tutelado. Também mostra-se lícita a cumulação de pedidos de natureza condenatória, declaratória e constitutiva nesta ação, porque sustentada nas disposições da Lei n.8.429/92. 2. Recurso especial conhecido parcialmente e improvido. ..EMEN: (RESP 200300069024, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:26/03/2007 PG:00219 ..DTPB:.)

EMEN: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. **AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.** HOMOLOGAÇÃO DE LICITAÇÃO FRAUDULENTA. VIOLAÇÃO DOS DEVERES DE MORALIDADE JURÍDICA. DANO IN RE IPSA AO PATRIMÔNIO PÚBLICO INCORPÓREO. **ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ART. 129, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.** FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. PREFEITO. INEXISTÊNCIA. LEI 10.628/2002 DECLARADA INCONSTITUCIONAL PELO STF (ADI 2.797/DF), COMPETÊNCIA DO JUÍZO DE 1º GRAU. PROVA. INQUÉRITO CIVIL PÚBLICO. VALIDADE. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA PREJUDICADA. OITIVA DA TESTEMUNHA ARROLADA. INEXISTÊNCIA DE CONDUTA ILÍCITA. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. 1. Cuidam os autos de Ação Civil Pública movida pelo Ministério Público do Estado de Rondônia contra os ora recorrentes, em decorrência de ato de improbidade administrativa consistente em fraude no processo de licitação. 2. O STJ entende ser perfeitamente cabível Ação Civil Pública (Lei 7.347/1985), bem como legitimado o Ministério Público para pedir reparação de danos causados ao Erário por atos de improbidade administrativa, tipificados na Lei 8.429/1992. 3. Outrossim, o simples fato de a conduta do agente não ocasionar dano ou prejuízo financeiro direto ao Erário não significa que seja imune a reprimendas, nos termos dos arts. 11, caput, e 12, III, da Lei 8.429/92. Precedentes do STJ. 4. Declarada pelo Supremo Tribunal Federal a inconstitucionalidade da Lei 10.628/2002, que acrescentou os §§ 1º e 2º ao art. 84 do CPP, não há falar em foro privilegiado por prerrogativa de função nas Ações de Improbidade Administrativa ajuizadas contra prefeitos. 5. Inexiste ilegalidade na propositura da Ação de Improbidade com base nas apurações feitas em Inquérito Civil público, mormente quando as provas colimadas são constituídas por documentos emitidos pelo Poder Público e os depoimentos das testemunhas foram novamente colhidos na esfera judicial. Precedentes do STJ. 6. A Lei da Improbidade Administrativa exige que a petição inicial seja instruída com, alternativamente, "documentos" ou "justificação" que "contenham indícios suficientes do ato de improbidade" (art. 17, § 6º). Trata-se, como o próprio dispositivo legal expressamente afirma, de prova indiciária, isto é, indicação pelo autor de elementos genéricos de vinculação do réu aos fatos tidos por caracterizadores de improbidade. 7. O objetivo do contraditório prévio (art. 17, § 7º) é tão-só evitar o trâmite de ações clara e inequivocamente temerárias, não se prestando para, em definitivo, resolver - no preâmbulo do processo e sem observância do princípio in dubio pro societate - tudo o que haveria de ser apurado na instrução. Precedentes do STJ. 8. In casu, o Tribunal de origem concluiu, no juízo de improbidade e com base na prova dos autos, que ocorreu infração à LIA, consistente em fraude no procedimento licitatório, cujo resultado era previsível e acertado entre os recorrentes, com a aquiescência do prefeito municipal. A alteração desse entendimento esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 9. Recursos Especiais não providos. ..EMEN:(RESP 200101954296, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:27/04/2011 ..DTPB:.)

No âmbito desse contexto, infere-se que a Lei da Ação Civil Pública tem natureza jurídica essencialmente processual, disciplinando os procedimentos a serem seguidos quando da tutela dos interesses difusos, já a Lei 8.429/92 trata-se

de norma substantiva, de direito, que foi editada para dar cumprimento as sanções previstas constitucionalmente no artigo 37, §4º da Constituição Federal.

Corroborando com esse entendimento, lecionam; Pazzaglini, Elias Rosa e Fazio (1999, p. 181):

Ação civil pública, no caso da improbidade administrativa, é ação civil de interesse público imediato, ou seja, é a utilização do processo civil como um instrumento para a proteção de um bem, cuja preservação interessa à toda a coletividade.

Assim nota-se uma verdadeira interação entre ambas na persecução do combate aos atos de improbidade administrativa, uma disciplinado o processo, e a outra a matéria, sendo que nos casos de omissão, ocorre a integração.

## 7.2 Legitimidade, Competência e Procedimento

O procedimento para a propositura da Ação por Ato de Improbidade encontra-se descrita no artigo 17 da Lei 8.429/92:

Art. 17. A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar.

§ 1º É vedada a transação, acordo ou conciliação nas ações de que trata o caput.

§ 2º A Fazenda Pública, quando for o caso, promoverá as ações necessárias à complementação do ressarcimento do patrimônio público.

§ 3º No caso de a ação principal ter sido proposta pelo Ministério Público, aplica-se, no que couber, o disposto no § 3º do art. 6º da Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965. (Redação dada pela Lei nº 9.366, de 1996)

§ 4º O Ministério Público, se não intervir no processo como parte, atuará obrigatoriamente, como fiscal da lei, sob pena de nulidade.

§ 5º A propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações posteriormente intentadas que possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto. (Incluído pela Medida provisória nº 2.180-35, de 2001)

§ 6º A ação será instruída com documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da existência do ato de improbidade ou com razões fundamentadas da impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas, observada a legislação vigente, inclusive as disposições inscritas nos arts. 16 a 18 do Código de Processo Civil. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.225-45, de 2001)

§ 7º Estando a inicial em devida forma, o juiz mandará autuá-la e ordenará a notificação do requerido, para oferecer manifestação por escrito, que poderá ser instruída com documentos e justificações, dentro do prazo de quinze dias. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.225-45, de 2001)

§ 8º Recebida a manifestação, o juiz, no prazo de trinta dias, em decisão fundamentada, rejeitará a ação, se convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.225-45, de 2001)

§ 9º Recebida a petição inicial, será o réu citado para apresentar contestação. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.225-45, de 2001)

§ 10. Da decisão que receber a petição inicial, caberá agravo de instrumento. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.225-45, de 2001)

§ 11. Em qualquer fase do processo, reconhecida a inadequação da ação de improbidade, o juiz extinguirá o processo sem julgamento do mérito. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.225-45, de 2001)

§ 12. Aplica-se aos depoimentos ou inquirições realizadas nos processos regidos por esta Lei o disposto no art. 221, caput e § 1º, do Código de Processo Penal. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.225-45, de 2001)

Observa-se pelo disposto no caput do art. 17, que são legitimados para a propositura da ação, o Ministério Público e a Pessoa Jurídica interessada, ou seja, aquela que sofreu a lesão pelo ato ímprobo.

No primeiro caso, em que o MP figura como autor, deverá a pessoa jurídica ser cientificada para integrar a lide. No segundo caso, onde a ação de improbidade será proposta pela pessoa jurídica prejudicada, o Ministério Público deverá atuar como fiscal da lei, sob pena de nulidade, nos termos do art. 17, § 4º. Note-se que em ambas as hipóteses o Ministério Público não se desincumbirá de atuar em prol do interesse público.

Com relação a competência, nos termos do art. 2º da Lei 7.347/85, a Ação Civil Pública deverá ser ajuizada perante o órgão jurisdicional do local onde ocorreu ou possa ocorrer o dano, sendo hipótese de competência funcional. Observa-se que andou bem o legislador com essa previsão, já que no local onde ocorreu ou possa ocorrer o dano haverá maior facilidade para a colheita de provas, celeridade e menor custo.

## **8 Tutelas Cautelares como Instrumentos de Eficácia na Aplicação das Sanções**

No curso da apuração da prática de improbidade administrativa, pode surgir a necessidade da obtenção de medidas judiciais tendentes à preservação do patrimônio do investigado, a fim de garantir a oportuna reparação do patrimônio público lesado pelo ato ímprobo. Em virtude disso a Lei 8.429/92 prevê três ações cautelares sobre bens a fim de alcançar tal objetivo, elencadas nos artigos 7º, 16 e 20, que são, respectivamente, as providências cautelares de: a) a indisponibilidade de bens do agente público; b) o sequestro de bens; c) o afastamento provisório do agente público de seu cargo. Não obstante essas tutelas de urgência, próprias da Lei nº 8.429/92, a ação de improbidade não é imune ao alcance das regras gerais do processo cautelar constantes no Livro III do CPC.

Conforme dispõe a lei, o Ministério Público possui legitimidade para pleitear as referidas tutelas de urgência, podendo requerê-las nos próprios autos da ação civil pública, conforme autoriza o artigo 12 da Lei nº 7.347/85, ou através da propositura de ação cautelar preparatória, na forma do artigo 5º, do mesmo diploma legal, observado também o disposto no artigo 17 da Lei de Improbidade Administrativa.

Dessa Forma, sem embargo de outras tutelas de urgência ou medidas cautelares, poderá o Ministério Público promover as seguintes:

### **8.1 Indisponibilidade de Bens**

Nos termos do artigo 7º da Lei nº 8.429/92:

Art. 7º Quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá a autoridade administrativa responsável pelo inquérito representar ao Ministério Público, para a indisponibilidade dos bens do indiciado.

Parágrafo único. A indisponibilidade a que se refere o caput deste artigo recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito.

Observa-se que tal medida terá por finalidade assegurar a efetividade da sentença ou provimento que condená-lo a ressarcir integralmente a administração pública, notadamente quando da prática de ato de improbidade que implique em enriquecimento ilícito ou prejuízo à administração pública, impedindo-se desde logo que o agente público tenha meios de dissipar seu patrimônio, frustrando a efetividade do processo instaurado e a execução do julgado. Vale destacar que a lei é bem clara ao disciplinar que a indisponibilidade só recairá sobre a quantia de bens suficientes a assegurar o ressarcimento do dano.

Ensina Maria Sylvia Zanella di Pietro (2011, p.849), que:

A indisponibilidade de bens, como diz o próprio vocábulo, impede a livre disposição dos bens pelo indiciado, vedando qualquer tipo de ato jurídico que implique a transferência de seus bens a terceiros. Embora o artigo 7º imponha à autoridade administrativa responsável pelo inquérito administrativo o dever de representar ao Ministério Público para a indisponibilidade dos bens do indiciado, é evidente que a medida pode ser requerida pelo Ministério Público independente de representação da autoridade administrativa.

Sob esse aspecto, a indisponibilidade dos bens pode implicar, dentre outras medidas, em: impossibilidade de alienação de bens; bloqueio de contas bancárias e movimentação financeira. Pela análise da disciplina jurídica dada à indisponibilidade de bens na Lei de Improbidade Administrativa, é de se destacar que essa medida de cautela pode ser levada a efeito quando do pedido de sequestro (ou arresto, como será demonstrado a seguir), dos bens do agente ou terceiro que praticaram o ato de improbidade administrativa.

## 8.2 Sequestro de Bens

Da redação do artigo 18 da Lei de Improbidade Administrativa, constata-se que a norma permite o sequestro dos bens do agente ímprobo, ou do terceiro, que tenham causado prejuízo ao patrimônio público ou enriquecido ilicitamente, cujo pedido, que deve ser formulado pelo Ministério Público ou pela procuradoria do órgão ou entidade lesada, é processado na forma dos artigos 822 e 825 do Código de Processo Civil, e visa dar eficácia plena ao provimento condenatório final.

Alexandre de Moraes (2007, p.360) discorre sobre os requisitos necessários para aplicação dessa medida:

(...) para utilização dessa medida cautelar há a necessidade de indícios da prática do ato de improbidade; de indicação e especificação dos bens sequestráveis; nomeação de depositário e, logicamente, nexos desses bens com o pedido da ação de improbidades, ou seja, o sequestro deve recair nos bens do agente adquirido após o enriquecido ilícitamente ou a ocorrência do dano ao patrimônio público, com a finalidade de garantir o resultado útil do pedido principal.”

Entende-se, por conseguinte, que o sequestro atua sobre um bem determinado e individualizado, objetivado pelo demandante no âmbito do litígio, e seu efeito constrictivo dá-se para garantia de execução quando o demandado for condenado a entregar coisa certa, qual seja o bem adquirido com proventos da infração.

Nos termos do Código de Processo Civil, o Arresto não se confunde com o sequestro. Embora ambos sejam procedimentos cautelares específicos, o primeiro recai sobre bens indeterminados do devedor e objetiva garantir a execução por quantia, enquanto o outro recai sobre bens certos e determinados, objetivando garantir execução para entrega da coisa.

Feitas essas observações, compreende-se que ao magistrado cumpre adaptar e encontrar a melhor exegese para a regra inserta no artigo 16 da Lei de Improbidade Administrativa, ao aplicá-la ao caso concreto, e, segundo pensamos, atendidos os pressupostos gerais das tutelas cautelares, decretar o arresto quando o provimento pretendido com a ação de improbidade administrativa tiver por objeto a condenação no ressarcimento integral dos danos causados à administração pública, além da aplicação das sanções próprias previstas pela Lei nº 8.429/92, ficando o decreto de sequestro de bens reservado para os casos em que a ação objetivar a condenação na perda dos bens adquiridos ilícitamente pelo agente ou terceiro ímprobo, devidamente individualizados no pedido formulado pelo autor da demanda, sem prejuízo do juiz decretar as duas medidas no feito, quando ocorrer, simultaneamente, as hipóteses do artigo 18 da Lei de Improbidade Administrativa, notadamente nas situações em que, além da transferência ilícita de bens para o seu patrimônio, o ímprobo, em razão dos mesmos fatos, também causar, residualmente, outros danos à Administração Pública.

### 8.3 Afastamento Provisório

Previsto no artigo 20 da Lei de Improbidade Administrativa, o Afastamento Provisório apresenta-se como provimento cautelar, preparatório ou incidental, podendo inclusive ser determinado em sede de procedimento administrativo, e consiste no afastamento provisório, portanto a título precário, do agente público ímprobo de suas atividades. Entende-se do teor desse dispositivo que a decisão que determinar o afastamento cautelar deverá ser devidamente fundamentada, demonstrando a efetiva necessidade da medida, por ser temerário e prejudicial a regular instrução probatória a presença do agente ímprobo, em face de razões plausíveis da possibilidade de ele vir a causar dificuldades à colheita de provas, documentos, ou por temor ou influência que possa ser causado sobre eventuais testemunhas do fato ilícito.

Tratando-se de medida de cautela ou tutela de urgência, demonstra-se que algumas premissas devem ser observadas, evitando-se a concessão de liminares fundadas exclusivamente em presunções legais. Sobretudo o caso concreto precisará ser analisado, a fim de se perquirir da real necessidade do afastamento cautelar para que seja mantida a segurança jurídica e alcançada a efetividade do processo. Nesse sentido é o entendimento dos tribunais (grifo nosso):

**EMEN: PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MEDIDA CAUTELAR DE AFASTAMENTO DO CARGO. INTELIGÊNCIA DO ART. 20 DA LEI 8.429/92.1. Segundo o art. 20, caput, da Lei 8.429/92, a perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos, como sanção por improbidade administrativa, só se efetivam com o trânsito em julgado da sentença condenatória. Assim, o afastamento cautelar do agente de seu cargo, previsto no parágrafo único, somente se legitima como medida excepcional, quando for manifesta sua indispensabilidade. A observância dessas exigências se mostra ainda mais pertinente em casos de mandato eletivo, cuja suspensão, considerada a temporariedade do cargo e a natural demora na instrução de ações de improbidade, pode, na prática, acarretar a própria perda definitiva. 2. A situação de excepcionalidade não se configura sem a demonstração de um comportamento do agente público que importe efetiva ameaça à instrução do processo. Não basta, para tal, a mera cogitação teórica da possibilidade da sua ocorrência. 3. Para configuração da indispensabilidade da medida é necessário que o resultado a que visa não possa ser obtido por outros meios que não comprometam o bem jurídico protegido pela norma, ou seja, o exercício do cargo. Assim, não é cabível a medida cautelar de suspensão se destinada a evitar que o agente promova a alteração de local a ser periciado, pois tal perigo pode ser contornado por simples medida cautelar de produção antecipada de prova pericial, nos exatos termos dos arts. 849 a 851 do CPC, meio muito mais eficiente que a**

medida drástica postulada.EMEN:(MC 200200705964, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:15/09/2003 PG:00233 ..DTPB:.)

Dessa forma, depreende-se que não obstante uma aparente presunção legal a legitimar tal medida extrema, ainda que provisória, a melhor interpretação a ser dada pelo artigo 20 é pautada na excepcionalidade e alternatividade, tendo em vista o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, evitando-se decisões injustas, fundamentadas exclusivamente na presunção legal, sem analisar criteriosamente o caso concreto.



## 9 Efetivação das Cautelares

Denota-se que atualmente o avanço tecnológico vem permitindo que a efetivação das cautelares da LIA se dê de maneira mais rápida e eficaz. Por meios de instrumentos informatizados, os órgãos jurídicos e da administração pública atuam conjuntamente para efetivar as medidas cautelares. O CNJ estabeleceu um breve procedimento para perseguir tal intento.

O âmbito desse procedimento, a decretação da indisponibilidade de veículos e bens imóveis (art. 7º da Lei 8.429/92) é comunicada, respectivamente via ofício ou pelo sistema de penhora online de imóveis, aos cartórios de imóveis ou à Corregedoria Geral de Justiça dos Estados. De posse dessa ordem, a autoridade administrativa lança no assento do bem a ordem de indisponibilidade, ficando consignada na matrícula dos imóveis e no cadastro dos veículos a ordem de indisponibilidade impeditiva da transferência.

Quanto ao sequestro ou arresto dos bens do agente ímprobo (art. 16, caput, e § 1º, da Lei 8.429/92), em se tratando de bem imóvel a medida se cumpre através de juntada aos autos de cópia da matrícula que servirá para lavratura do auto de arresto/sequestro e inscrição, na circunscrição imobiliária, da constrição, nomeando-se, preferencialmente pessoa diversa do agente acusado de improbidade como depositário ( art. 666 e §§ do CPC), caso em que será desapossado da coisa.

O bloqueio de ativos é realizado através do sistema BACENJUD- o mesmo que permite a penhora online de ativos (art. 655-A do CPC)- vez que a ferramenta possibilita através da ordem eletrônica ao Banco Central do Brasil, que se proceda a indisponibilidade de ativos financeiros em nome dos supostos praticantes de improbidade.

Outras informações, atinentes ao agente acusado de improbidade, constantes na base de dados da Receita Federal, poderão ser acessadas através do sistema INFOJUD. Esse sistema permite maior celeridade no fornecimento de informações que identificam os bens dos acusados: Dados cadastrais de pessoas físicas e jurídicas; Declarações de Imposto de Renda; Declarações de Imposto Territorial Rural; Declarações de Operações Imobiliárias – DOI.

Por todo o exposto, observa-se que a tutela cautelar, não realiza de imediato a satisfação da pretensão da parte, mas cria condições para que tal satisfação se

dê, uma vez acolhido o pedido principal. Para efetivar o combate aos atos de improbidade administrativa, torna-se essencial a utilização dessas medidas visando “garantir as bases patrimoniais da futura execução da sentença condenatória de ressarcimento de danos ou de restituição dos bens e valores havidos lícitamente por ato de improbidade.” (STJ, Resp895.608/PR, 2ª T.,rel. Min. Humberto Martins, j. 15.05.2008).

## Conclusão

O presente trabalho evidenciou que, a Lei nº 8.429/92, ao tratar da improbidade administrativa, classificou os atos ímprobos em: a) atos ímprobos que importam em enriquecimento ilícito, que são aqueles comportamentos do agente público cuja finalidade é a transferência ilícita de recursos ou de vantagens patrimoniais indevidas, para a esfera do domínio privado daquele que pratica o ilícito que a norma visa coibir, além de outras vantagens pessoais, não cabendo discutir se houve ou não perda ou diminuição do patrimônio público, pois interessa à norma, principalmente, a proteção da moralidade administrativa, não somente o cumprimento da legalidade estrita ou formal; b) atos ímprobos que importam em prejuízo ao erário público, que são as condutas ilícitas, cujo aperfeiçoamento exigem vontade dirigida à prática de dano efetivo à administração pública, não mera possibilidade ou probabilidade de prejuízo; c) atos ímprobos que importam em violação dos princípios da administração pública, que são aqueles que, residualmente, o legislador tipificou também como improbidade administrativa, pelo descumprimento dos princípios orientadores da administração pública, incidindo a regra nas hipóteses em que da improbidade não decorrer necessariamente lesão ao patrimônio público ou importar em enriquecimento ilícito do agente público ou de terceiros.

O Ministério Público, por outro lado, no exercício de suas atribuições constitucionais, deve atuar obrigatoriamente na defesa do interesse público, onde se inclui o ato de improbidade administrativa sancionado pela Lei nº 8.429/92, devido a indisponibilidade do patrimônio da administração pública, cuja malversação ou desvio ilegais atingem diretamente toda a comunidade, colocando em risco o bem comum e a paz social.

Portanto, o Ministério Público está legitimado a: requisitar informações, documentos, a instauração de procedimento administrativo junto à autoridade administrativa; a instaurar com exclusividade o inquérito civil competente, bem como, em concorrência com o ente lesado, a ação civil pública, estando legitimado ainda a propor as medidas cautelares necessárias à garantia da execução da sentença condenatória, tais como o afastamento cautelar, a indisponibilidade e o sequestro ou

arresto de bens do agente público ou do terceiro ímprobo, possibilitando a eficácia dos meios de investigação e aplicação das sanções.

Com efeito, o perfil constitucional do Ministério Público, mormente voltando os olhos para o art. 127 da Constituição Federal, justifica plenamente os poderes que lhe foram conferidos, especialmente quando demonstrado que deve o órgão agir de forma objetiva e imparcial, e em favor dos interesses coletivos.

Por tudo isso, o papel do Ministério Público no combate aos Atos de Improbidade Administrativa demonstra-se imprescindível, em razão da sua eficácia como legitimado para investigar, propor a devida ação de responsabilização do agente ímprobo, bem como possibilitar a efetivação da aplicação das sanções através dos pedidos cautelares.

Para encerrar o presente trabalho e como conclusão dos argumentos aqui apresentados acerca da atuação do Ministério Público no combate aos atos de improbidade, cabe destacar que no cumprimento de suas atribuições, o órgão ministerial é capaz de combater o desvio de recursos públicos que tanto comprometem a educação, saúde, segurança e desenvolvimento social, oferecendo, por conseguinte, uma importante contribuição à democracia, ao desenvolvimento do país e das instituições públicas.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

DA SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 13.ed. São Paulo:Malheiros, 2006.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

FILHO, Marino Pazzaglini; ROSA, Márcio Fernando Elias. JÚNIOR, Waldo Fazzio. **Improbidade Administrativa: aspectos jurídicos da Defesa do Patrimônio Público**. São Paulo: Atlas, 1999.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Direitos Difusos e Coletivos II - Ações Coletivas em espécies (ação civil pública, ação popular e mandado de segurança coletivo)**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

INFOJUD, RENAJUD e BACENJUD: **Instrumentos de efetividade da jurisdição**: Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portalStfInternacional/portalStfCooperacao\\_pt\\_br/anexo/INFOJUD\\_\\_RENAJUD\\_\\_BACENJUD\\_Magistrados\\_do\\_BRIC.pdf](http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portalStfInternacional/portalStfCooperacao_pt_br/anexo/INFOJUD__RENAJUD__BACENJUD_Magistrados_do_BRIC.pdf)>. Acesso em:10 jul. 2014.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

**BRASIL. Constituição, 1988**. Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7ao.htm)>. Acesso em: 10 jul. 2014.

**BRASIL. Lei nº 7347, de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências**. Disponível em:<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7347orig.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm)>. Acesso em: 10 jul. 2014.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no**

**exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L8429.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8429.htm)>. Acesso em: 10 jul. 2014.

MADEIRA, José Maria Pinheiro. **Administração Pública Centralizada e Descentralizada.** 3 ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2005.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em Juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses.** 18. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005.

\_\_\_\_\_. **Regime Jurídico do Ministério Público.** São Paulo: Saraiva, 1997.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro.** 29. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional Administrativo.** 4 ed. São Paulo: Atlas, 2007.

NOVELINO, Marcelo. **Direito Constitucional.** 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Método, 2009.

OSÓRIO, Fábio Medina. **Improbidade Administrativa.** Porto Alegre: Síntese, 2007.

SANTIN, Valter Foletto. **O Ministério Público na Investigação Criminal.** Bauru: Edipro, 2001.

SAUWEN FILHO, João Francisco. **Ministério Público Brasileiro e o Estado Democrático de Direito.** Rio de Janeiro: Renovar, 1999.