

**UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE – UNESC**

**CURSO DE DIREITO**

**BIANCA MILACK COLOMBO**

**A (IM) POSSIBILIDADE DA DECRETAÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR DE  
INDISPONIBILIDADE DE BENS EM AÇÃO POR ATO DE IMPROBIDADE  
ADMINISTRATIVA QUE ATENTA CONTRA OS PRINCÍPIOS DA  
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA**

**CRICIÚMA**

**2013**

**BIANCA MILACK COLOMBO**

**A (IM) POSSIBILIDADE DA DECRETAÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR DE  
INDISPONIBILIDADE DE BENS EM AÇÃO POR ATO DE IMPROBIDADE  
ADMINISTRATIVA QUE ATENTA CONTRA OS PRINCÍPIOS DA  
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA**

Trabalho de Conclusão do Curso, apresentado para  
obtenção do título de bacharel em Direito no Curso  
de Direito da Universidade do Extremo Sul  
Catarinense, UNESC.

Orientador: Prof. Esp. João Carlos Medeiros  
Rodrigues Junior

**CRICIÚMA**

**2013**

**BIANCA MILACK COLOMBO**

**A (IM) POSSIBILIDADE DA DECRETAÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR DE  
INDISPONIBILIDADE DE BENS EM AÇÃO POR ATO DE IMPROBIDADE  
ADMINISTRATIVA QUE ATENTA CONTRA OS PRINCÍPIOS DA  
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado pela  
Banca Examinadora para obtenção do título de  
bacharel, no Curso de Direito da Universidade do  
Extremo Sul Catarinense, UNESC.

Criciúma, 11 de dezembro de 2013

**BANCA EXAMINADORA**

Prof. João Carlos Medeiros Rodrigues Junior - Especialista – UNESC - Orientador

Prof. Fernando Pagani Possamai – Mestre – (UNESC)

Prof. Maurício da Cunha Savino Filó – Mestre – (UNESC)

**Ao meu pai e à minha mãe, pela educação e amor  
que sempre me foram dados.**

## **AGRADECIMENTOS**

Antes de tudo, agradeço a Deus por me iluminar e me dar condições de buscar os meus sonhos.

Agradeço a minha família por reunir esforços imensuráveis, almejando sempre a minha felicidade. Ao meu pai, Evandro, por me ensinar, dentre tantas outras virtudes, a humildade, a autenticidade e a perseverança. A minha mãe, Inêz, pelo exemplo de bondade, pureza e altruísmo. Sou grata aos dois, pela educação que me transmitiram. A minha irmã, Natalia, pelo apoio incondicional e por estar sempre presente. Obrigada por transformar, com tuas palavras, teu sorriso e teu abraço acalentador, os momentos difíceis da minha vida.

Sou grata a todos os professores do curso de Direito, em especial ao meu orientador João Carlos, por terem compartilhado seu conhecimento ao longo destes cinco anos. Obrigada aos colegas de faculdade, em especial à Milena e ao Ricardo, pelos anos de companheirismo.

Agradeço ao grande amigo e professor Maurício Muriack pelo incentivo, conselhos e por todos os saberes que comigo dividiu.

Sou grata a Viviane Candiotto que, por meio da arte, me ensinou que a dança da vida exige paciência e constância.

Por fim, agradeço aos meus amigos e amigas, que me apoiaram em tantos momentos e que estão sempre comigo, em especial ao Eric por seu carinho e compreensão.

“Utopia [...] ella está en el horizonte. Me acerco dos pasos, ella se aleja dos pasos. Camino diez pasos y el horizonte se corre diez pasos más allá. Por mucho que yo camine, nunca la alcanzaré. Para que sirve la utopía? Para eso sirve: para caminar...”

Fernando Birri

## RESUMO

O presente trabalho monográfico tem por escopo precípua o estudo doutrinário e jurisprudencial acerca da (im) possibilidade da decretação da medida cautelar de indisponibilidade de bens em ação por ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da Administração Pública, mormente para assegurar a eficácia da prestação jurisdicional, tendo em vista futura e possível cominação de multa civil. Trata-se de trabalho monográfico, em que, por meio do método dedutivo e de pesquisa qualitativa, teórica, bibliográfica, e descritiva, realizou-se uma análise doutrinária, legal e jurisprudencial acerca do assunto. O primeiro capítulo consiste no estudo dos aspectos materiais que norteiam a lei 8.429/92. Assim, nesse ponto, o objetivo é conceituar improbidade administrativa, analisá-la sob a ótica constitucional e legal, bem como identificar os tipos de atos que caracterizam a improbidade, seus sujeitos ativos e passivos e as sanções aplicáveis a cada espécie de conduta ímproba. Em uma segunda ocasião, a análise é voltada aos aspectos processuais da referida lei, identificando-se, inclusive, a natureza jurídica da ação de improbidade e a sua relação com a ação civil pública. Por fim, no último capítulo, o estudo é direcionado aos aspectos fundamentais das medidas cautelares previstas na lei de improbidade administrativa, em especial à cautelar nominada de indisponibilidade de bens, bem como à análise, através da doutrina e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, dos Tribunais Regionais Federais, e dos Tribunais de Justiça do Sul do País, da (im) possibilidade de decretação desta medida acautelatória na hipótese em que a ação fundar-se em atos que violam os princípios da Administração Pública. O estudo traz a conclusão de que, visando à maior efetividade do controle repressivo da improbidade administrativa, a jurisprudência e a doutrina têm abandonado o apego exagerado à letra da lei, e, assim, através de uma interpretação extensiva, garantido uma tutela cada vez mais eficaz ao direito difuso à probidade, sem deixar de observar os direitos e garantias previstos na ordem constitucional.

**Palavras-chaves:** Improbidade. Indisponibilidade. Bens. Princípios. Multa.

## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

**ACP** – Ação Civil Pública

**Art.** – Artigo

**CDC** – Código de Defesa do Consumidor

**CF** – Constituição Federal

**CPC** – Código de Processo Civil

**Des.** – Desembargador

**Ed.** – Edição

**LACP** – Lei de Ação Civil Pública

**LIA** – Lei de Improbidade Administrativa

**MP** – Ministério Público

**Rel.** - Relator

**STJ** – Superior Tribunal de Justiça

**STF** – Supremo Tribunal Federal

**TJ** – Tribunal de Justiça

**TJPR** – Tribunal de Justiça do Estado do Paraná

**TJSC** – Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina

**TRF2** - Tribunal Regional Federal da 2ª Região

**TRF4** – Tribunal Regional Federal da 4ª Região

**TRF5** - Tribunal Regional Federal da 5ª Região

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO.....</b>	<b>11</b>
<b>2 ASPECTOS MATERIAIS DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA .....</b>	<b>13</b>
2.1 CONCEITO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA .....	13
2.2 CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988 E A LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA .....	17
2.3 SUJEITOS, CLASSIFICAÇÃO E SANÇÕES DOS ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA .....	19
<b>2.3.1 Sujeitos dos atos de improbidade administrativa.....</b>	<b>19</b>
2.3.1.1 Sujeito Passivo .....	19
2.3.1.2 Sujeito Ativo .....	20
<b>2.3.2 Classificação dos atos de improbidade administrativa.....</b>	<b>24</b>
2.3.2.1 Atos que importam enriquecimento ilícito.....	26
2.3.2.2 Atos que causam lesão ao erário .....	27
2.3.2.3 Atos que atentam contra os princípios da Administração Pública .....	29
2.3.2.3.1 Pontos positivos e negativos do direito por princípios – art. 11, caput, da Lei 8.429/1992...31	
<b>2.3.3 Sanções.....</b>	<b>33</b>
2.3.3.1 Multa Civil.....	35
<b>3 ASPECTOS PROCESSUAIS DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.....</b>	<b>36</b>
3.1 NATUREZA JURÍDICA DA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.....	36
<b>3.1.1 Ação de Improbidade Administrativa e Ação Civil Pública .....</b>	<b>40</b>
3.2 LEGITIMIDADE, COMPETÊNCIA E PRESCRIÇÃO .....	44
<b>3.2.1 Legitimidade ad causam .....</b>	<b>44</b>
3.2.1.1 Legitimidade ativa .....	44
3.2.1.1.1 Ministério Público .....	44
3.2.1.1.2 Pessoa jurídica interessada .....	45
3.2.1.2 Legitimidade passiva .....	46
<b>3.2.2 Competência para processamento e julgamento .....</b>	<b>47</b>
<b>3.2.3 Prescrição .....</b>	<b>49</b>
3.3 O PROCEDIMENTO ESPECIAL DA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA .....	50
<b>3.3.1 Transação .....</b>	<b>50</b>
<b>3.3.2 Petição inicial.....</b>	<b>51</b>
<b>3.3.3 Notificação prévia.....</b>	<b>53</b>
<b>3.3.4 Juízo Prévio de Admissibilidade da Ação .....</b>	<b>54</b>

<b>3.3.5 Sentença e Coisa Julgada .....</b>	<b>57</b>
<b>3.3.6 Destinação da verba .....</b>	<b>59</b>
<b>4 ASPECTOS FUNDAMENTAIS DAS MEDIDAS CAUTELARES ESPECÍFICAS DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA .....</b>	<b>61</b>
4.1 MEDIDA CAUTELAR.....	61
<b>4.1.1 Conceito .....</b>	<b>61</b>
<b>4.1.2 Características das medidas cautelares .....</b>	<b>62</b>
4.1.2.1 Instrumentalidade .....	62
4.1.2.2 Provisoriedade ou temporariedade .....	63
4.1.2.3 Revogabilidade e modificabilidade .....	64
4.1.2.4 Fungibilidade .....	64
<b>4.1.3 Requisitos das medidas cautelares .....</b>	<b>64</b>
4.1.3.1 Fumus boni iuris.....	64
4.1.3.2 Periculum in mora .....	65
<b>4.1.4 Poder geral de cautela .....</b>	<b>65</b>
4.2 TUTELA CAUTELAR NA AÇÃO DE IMPROBIDADE .....	66
<b>4.2.1 Afastamento do cargo.....</b>	<b>66</b>
<b>4.2.2 Sequestro .....</b>	<b>67</b>
<b>4.2.3 Indisponibilidade de bens.....</b>	<b>69</b>
4.3 MEDIDA CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DE BENS EM AÇÃO POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA QUE ATENTA CONTRA OS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.....	73
<b>4.3.1 Argumentos Contrários.....</b>	<b>74</b>
<b>4.3.2 Argumentos Favoráveis.....</b>	<b>78</b>
<b>5 CONCLUSÃO.....</b>	<b>83</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>85</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho é resultado de um estudo bibliográfico, normativo e jurisprudencial, cujo objetivo primordial é o de analisar se há possibilidade, ou não, da decretação da medida cautelar de indisponibilidade de bens em ação por ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da Administração Pública, mormente para garantir o pagamento de futura e eventual cominação de multa civil pelo Juízo.

Sabe-se que o controle jurisdicional é um dos principais meios de combate à improbidade administrativa, sendo imperioso, para tanto, o aprimoramento da legislação que regulamenta a matéria. A lei 8.429/1992, denominada de “Lei de Improbidade Administrativa”, prevê, por ordem do comando constante do art. 37, §4º, da Constituição da República Federativa do Brasil, a possibilidade de que, no curso do processo, sejam decretadas medidas acautelatórias, tais como a indisponibilidade de bens.

Destarte, o estudo visa analisar em quais hipóteses é legítima a decretação da indisponibilidade de bens do (s) integrante (s) do pólo passivo da ação de improbidade, sobretudo porquanto a imposição desta cautelar implica na relativização do direito fundamental à propriedade e, em contrapartida, garante uma tutela jurisdicional efetiva à sociedade lesionada pelo ato praticado à margem do interesse público.

Vislumbra-se, portanto, relevância social no tema, inclusive por proporcionar avanços no combate à improbidade, e, conseqüentemente, na proteção do próprio Estado Democrático de Direito.

Nesse influxo, num primeiro momento, serão estudados os aspectos materiais da Lei 8.429/1992. Assim, será analisada a improbidade sob a ótica da Constituição de 1988 e da referida lei, identificando o seu conceito, seus sujeitos, tipos, e suas respectivas sanções.

Na sequência, proceder-se-á à análise dos aspectos processuais da Lei 8.429/1992, determinando a natureza jurídica da ação de improbidade, sua relação com a ação civil pública, seus legitimados ativos e passivos, a prescrição da pretensão objeto da demanda, a competência para seu ajuizamento e processamento, e, por fim, o seu procedimento especial.

Por último, serão estudados os aspectos fundamentais das medidas cautelares previstas na Lei de Improbidade Administrativa. Nesse ponto, serão delineados os conceitos, características e requisitos gerais das cautelares, ilustrando os três provimentos acautelatórios específicos da Lei 8.429/1992, e apontando suas peculiaridades, mormente no que concerne à cautelar nominada de indisponibilidade de bens, em relação às constantes do regime geral de processo civil.

Nesse contexto, serão analisadas, por intermédio da doutrina e das diversas decisões antagônicas exaradas nos anos de 2011, 2012 e 2013, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, dos Tribunais Regionais Federais e Tribunais de Justiça da região sul do país, a possibilidade, ou não, de determinar-se a indisponibilidade de bens na hipótese em que a ação fundar-se em atos que violam os princípios da Administração Pública, sobretudo como meio de garantia de possível condenação em sanção pecuniária, utilizando-se como critério de pesquisa jurisprudencial as seguintes palavras-chaves: “Improbidade. Indisponibilidade. Bens. Princípios. Multa civil”.

## 2 ASPECTOS MATERIAIS DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

### 2.1 CONCEITO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

O termo probidade, do latim *probitate* significa integridade de caráter, honradez. “É a qualidade de quem é probo (*probus*), honesto, justo, reto. Improbidade significa, então, comportamento contrário aos padrões de honestidade e honradez” (NETO, 2002, p. 342).

Nas palavras de Marcelo Figueiredo (1995, p. 21), a probidade é corolário do princípio da moralidade administrativa, ou seja, "probidade é espécie do gênero 'moralidade administrativa' a que alude, 'v.g.', o art. 37, *caput* e seu §4º, da CF. O núcleo da probidade está associado ao princípio maior da moralidade administrativa; verdadeiro norte à administração em todas as suas manifestações".

Waldo Fazzio Jr. (2008, p. 14) opina que a expressão moralidade administrativa “é aferida sob a luz da coerente adequação de meios e fins, vale dizer, considera-se observada pelo fato de não se desviar da finalidade constante da lei, o interesse público”.

Destarte, o agente deve obediência não somente ao princípio da legalidade, mas também à ética administrativa, sempre harmonizando o seu obrar com a consecução do interesse público (GARCIA, 2008, p. 73).

Nesse mesmo norte, José Afonso da Silva (2008, p. 669) entende ser a “probidade administrativa uma forma de moralidade administrativa que mereceu consideração especial da Constituição”, considerando, dessa forma, a improbidade administrativa como uma “imoralidade qualificada pelo dano ao erário e correspondente vantagem ao ímprobo ou a outrem”. Sobremais, o autor (2008, p. 668) explica:

Pode-se pensar na dificuldade que será desfazer um ato, produzido conforme a lei, sob o fundamento de vício de imoralidade. Mas isso é possível porque a moralidade administrativa não é meramente subjetiva, porque não é puramente formal, porque tem conteúdo jurídico a partir de regras e princípios da Administração. A lei pode ser cumprida moralmente ou imoralmente. Quando sua execução é feita, p. ex., com intuito de prejudicar alguém deliberadamente, ou com intuito de favorecer alguém, por certo que se está produzindo um ato *formalmente* legal, mas *materialmente* comprometido com a moralidade administrativa.

Fernando Rodrigues Martins (2007, p. 87) acentua que:

O descumprimento dos deveres inerentes à moralidade administrativa, na maioria das vezes, não acarreta qualquer lesividade econômica ao patrimônio público. Todavia, agora positivado dentro da Constituição Federal, tal princípio indica que o agir da Administração não pode ser injusto ou desonesto, mesmo que legal.

Nesse contexto, “o patrimônio moral equivale, em linha de tutela jurisdicional, ao patrimônio público, tendo como características principais negativas e obtusas o desrespeito à honestidade, a incidência do agente público em desvio do poder” (MARTINS, 2007, p. 89-90).

Seguindo a mesma linha de raciocínio, Luís Otávio Sequeira de Cerqueira (2012, p.34), conceitua a improbidade administrativa como “uma violação ao princípio constitucional da moralidade, princípio basilar da Administração Pública, estabelecido no *caput* do art. 37 da CF”, ou seja, “como uma das possíveis formas de externalização da imoralidade”.

Sob uma visão legalista, os atos de improbidade administrativa prescindem de prévia autorização legal, ou seja, devem estar devidamente tipificados em lei federal ”sob pena de ferimento dos princípios da reserva legal e anterioridade” (MORAES, 2007, p. 342).

Nesse influxo, Francisco Octávio de Almeida Prado (apud BERTOCINI, 2007, p. 56) considera ato de improbidade somente o comportamento definido como tal em lei estrita. Sobremais, o autor defende a extensão dos princípios da estrita legalidade, da tipicidade e do *nullum crimen nulla poena sine lege* aos atos de improbidade administrativa:

O princípio da legalidade, genericamente enunciado no inciso II do art. 5º, da Constituição da República, em matéria de atos de improbidade administrativa resulta reforçando pela sua intensidade seja pelo *caput* do art. 37, que submete a Administração a esse princípio, seja pelo § 4.º do art. 37, que prevê expressamente que tais atos sejam definidos e sancionados na forma da lei. Esse reforço da exigência da legalidade exige a precisa tipificação, em norma legal, dos ilícitos configuradores da improbidade administrativa. Vale dizer, as infrações configuradoras de atos de improbidade administrativa, bem como as sanções que correspondem, devem ser definidas por lei [...] O princípio da *nullum crimen nulla poena sine lege*, que a Constituição enuncia no inc. XXXIX do art. 5.º, aludindo especificamente a crimes, em verdade aplica-se também às infrações administrativas, notadamente aos atos de improbidade administrativa. Os atos de improbidade administrativa, tanto quanto as infrações penais, só podem ser julgados pelo Poder Judiciário e só por lei federal (de caráter nacional) podem ser definidos (BERTOCINI, 2007, p. 55).

Sob outro enfoque, Fábio Medina Osório (2007, p. 110-114) entende que o dever de probidade está relacionado à ideia de honra na função pública. Honra, por sua vez, tem relação com honestidade e eficiência funcional.

Contudo, a fim de evitar-se uma extensão demasiada do conceito de improbidade, somente os casos mais graves estão em condições de integrar-se a este conceito normativo, vale dizer, nem toda desonestidade e ineficácia indicará falta de probidade, sendo necessário o

uso da ponderação e proporcionalidade na avaliação das transgressões (OSÓRIO, 2007, p. 114).

Nesse influxo, há deveres fundamentais que compõem o contexto da probidade e cujo descumprimento pode, dependendo da gravidade, ensejar caracterização de improbidade administrativa. Dentre esses deveres, o autor adverte ser o dever de honestidade e eficiência os alicerces da probidade, dos quais surgem outros deveres, tais como o da legalidade, da lealdade institucional, e o da imparcialidade, além daqueles previstos expressamente no *caput* do art. 37, da Constituição (OSÓRIO, 2007, p. 176).

Sob um viés principiológico estrito, argumenta Marino Pazzaglini Filho (2006, p. 112) que a improbidade administrativa estará caracterizada sempre que a conduta administrativa violar qualquer dos princípios constitucionais basilares que informa a atuação pública fixados no art. 37, *caput*, da Constituição Federal (legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, e eficiência).

Rita Andréa Tourinho (2004, p. 126-127) afirma que a compreensão da improbidade administrativa deve ir além do princípio da probidade, compreendido este como especificação do princípio da moralidade, já que “a improbidade vista através de nosso ordenamento jurídico atual, abrange não somente aspectos morais, mas também os componentes dos demais princípios que regem a Administração Pública”.

Sob um enfoque principiológico amplo, a conduta proba não se limita à observância dos princípios constantes do *caput* do art. 37, da Constituição, mas sim abrange todos aqueles princípios explícitos ou implícitos, “desde que decorrentes dos princípios previstos no mencionado artigo ou então de implicação do próprio Estado de Direito” (MIRANDA, 2006, p. 112).

Imperioso destacar que é direito público subjetivo de todos ter uma Administração Pública proba e honesta, já que a improbidade administrativa configura “violação a vários princípios, dentre os quais destacam-se dois dos princípios fundamentais do direito administrativo: (a) a supremacia do interesse público sobre o privado; e (b) da indisponibilidade, pela Administração, dos interesses públicos”, caracterizando atentado, inclusive, contra o próprio Estado democrático de direito (MIRANDA, 2006, p. 110-111).

Emerson Garcia preceitua que:

Em que pese ser a observância do princípio da moralidade um elemento de vital importância para a aferição da probidade, não é ele o único. Todos os atos dos agentes públicos devem observar a normatização existente, o que inclui toda a ordem de princípios, e não apenas o princípio da moralidade. Assim, quando muito, será possível dizer que a probidade absorve a moralidade, mas jamais terá sua

amplitude delimitada por esta [...] Em que pese o fato de os princípios da legalidade (*rectius*: constitucionalidade) e da moralidade serem os vetores básicos da probidade administrativa, afigura-se evidente que tais princípios estão abrangidos por uma epígrafe mais ampla, sob o qual encontram-se aglutinados todos os princípios regentes da atividade estatal, papel que é desempenhado pelo princípio da juridicidade (GARCIA, p. 47-50).

Ademais, Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2005, p. 711) identifica os princípios da moralidade e da probidade, diferenciando-os, apenas, quando se trata de improbidade como infração sancionada pelo ordenamento jurídico, já que nesse caso a improbidade ganha um “sentido mais amplo e mais preciso, por abranger não somente atos desonestos ou imorais, mas também e principalmente atos ilegais” – ilegalidade em sentido amplo, ou seja, que fere não só a lei, mas também os princípios e valores alicerces do ordenamento jurídico.

Assim, a autora (2005, p. 711) aduz que, na lei de improbidade administrativa, “a lesão à moralidade administrativa é apenas uma das inúmeras hipóteses de atos de improbidade previstos em lei”.

Nesse sentido, Carmen Lúcia Rocha aduz que é condição para que a conduta administrativa goze de juridicidade que ela esteja em harmonia com o conjunto de regras e princípios que norteiam o regime jurídico-administrativo, não bastando a simples compatibilidade com a lei formal (apud OLIVEIRA, 2008, p. 3629).

Depreende-se do exposto que há dificuldades em se conceituar ‘improbidade administrativa’, especialmente em razão de se tratar de um conceito vago, ensejando diversos posicionamentos doutrinários.

Considerável parte da doutrina entende estar a improbidade administrativa extremamente relacionada com a imoralidade administrativa. Os adeptos a este entendimento, em sua maioria, afirmam que a imoralidade, por ser mais ampla, abarca a improbidade, sendo esta uma espécie de imoralidade qualificada pelo dano ao erário e correspondente vantagem ao ímprobo ou a outrem.

Uma minoria adota uma concepção estritamente legalista, a qual considera estar a improbidade administrativa adstrita ao que a lei determinar, vale dizer, os agentes públicos somente poderão ser responsabilizados por condutas ímprobas previamente definidas em lei. Alguns entendem, inclusive, que se aplica a este instituto os princípios que norteiam o direito penal pátrio, tais como o da estrita legalidade, tipicidade e *nullum crimen nulla poena sine lege*.

Noutro sentido, há quem entenda que há deveres fundamentais, tais como o da eficiência, honestidade, legalidade, lealdade, imparcialidade, entre outros, que compõem o

contexto da probidade e cujo descumprimento pode, dependendo da gravidade, ensejar caracterização de improbidade administrativa.

Por fim, muitos autores conceituam improbidade administrativa utilizando-se de uma perspectiva principiológica, seja no sentido estrito, onde a identificam como o atentado aos princípios constantes do artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, seja no sentido amplo ou da juridicidade, caracterizando-a a partir da violação de qualquer princípio constitucional.

## 2.2 CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988 E A LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Sob a ótica da Constituição de 1988 (BRASIL, 2013A), o seu art. 14, §9.º, prevê que:

Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.

Além disso, o art. 14, §10, do referido diploma jurídico dispõe sobre o cabimento da ação de impugnação de mandato eletivo, sempre que for detectada a prática de corrupção, no curso do procedimento eletivo, em benefício do diplomado (BRASIL, 2013A).

O art. 85, inc. V, da Carta Constitucional classifica como crime de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentam contra a probidade administrativa (BRASIL, 2013A).

E mais, o art. 15, inc. V, da CF/88 prevê a suspensão dos direitos políticos do cidadão nos casos de “improbidade administrativa, nos termos do art. 37, §4º” (BRASIL, 2013A).

Por último, impende sublinhar o dispositivo de maior importância acerca da probidade administrativa, o qual está inserido no capítulo VII, atinente à Administração Pública, especificamente no art. 37, § 4º, da Constituição de 1988, e que preceitua, *ipsis litteris*:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:  
§ 4º - 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 (BRASIL, 2013A).

Destarte, vislumbra-se que o constituinte originário, ao instituir diversas disposições, espalhadas pelo corpo do texto constitucional, “deixou clara a necessidade de sancionar gravemente os atos de improbidade administrativa, estabelecendo como uma das metas da República Federativa do Brasil, o controle e combate incessante da improbidade administrativa” (BERTONCINI, 2007, p. 23-24).

Ademais, o combate à corrupção é imprescindível ao alcance dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, insculpidos no art. 3º da CF/88, cuja tarefa deve envolver tanto o Estado como a sociedade brasileira (BERTONCINI, 2007, p. 24).

Nos ensinamentos de Emerson Garcia (2008, p. 178-179), o Constituinte originário “prestigiou o patrimônio público e o caráter normativo dos princípios, instituindo sanções para os agentes que, não obstante tenham assumido o dever de preservá-los, os vilipendiaram”.

Desse modo, objetivando regulamentar o artigo 37, §4º, da CF/88, acima transcrito foi editada, em 03.06.1992, a Lei n. 8.429, denominada “Lei de Improbidade Administrativa”.

Referido diploma jurídico “contribui para a existência de uma administração proba, resguardando-se, portanto, o patrimônio público em sentido amplo, abrangendo não só seu aspecto material, mas também moral”, sendo a punição meramente penal insuficiente. (MIRANDA, 2006, p. 153).

Nota-se que, muito embora a ementa da lei 8.429/92 faça exclusiva referência ao enriquecimento ilícito, seu alcance é mais amplo, porquanto a lei abrange, pois, outras duas espécies de improbidade administrativa: o dano ao erário e a violação aos princípios administrativos, hodiernamente previstos, respectivamente, nos art. 10 e 11 da Lei 8.429/92 (GARCIA, 2008, p. 175).

Outrossim, a Lei de Improbidade Administrativa caracteriza-se como “um dos mais importantes mecanismos para o combate à corrupção e à dilapidação da coisa pública pelos agentes ímprobos e, conseqüentemente, para a concretização dos direitos fundamentais” (MIRANDA, 2006, p. 152).

No tocante à sua real efetividade no âmbito social, Emerson Garcia (2008, p. 181) comenta já serem visíveis “as alterações comportamentais por ela implementadas no meio social, em especial junto aos agentes públicos”. Assevera, ainda, que:

A atuação dos legitimados à propositura da ação, em especial do Ministério Público, vem estimulando a ideologia participativa, sendo frequentes as representações ofertadas por cidadãos noticiando a prática de atos de improbidade; os meios de comunicação tem despertado maior atenção ao tema, sendo comum a divulgação dos ilícitos e a cobrança de medidas eficazes a cargo das autoridades competentes; as investigações e o ajuizamento de ações certamente são sentidos pelos ímprobos, os quais se vêem diante de um sistema normativo com potencialidade para coibir seus ilícitos e puní-los; e, ainda, são frequentes as recomendações à administração, o que, além de prevenir a prática de ilícitos, evita o deflagrar do desgastante processo de aplicação das sanções cominadas [...] De qualquer modo, é perceptível uma pequena evolução. Este fato, por si só, já é suficiente para conferir maior concretude à autoral esperança de uma administração proba e comprometida com o bem estar da população; sendo um indiscutível estímulo à almejada efetividade jurídica da Lei de Improbidade, o que, obstáculos a parte, busca-se sempre alcançar (GARCIA, 2008, p. 181).

Por conseguinte, a Constituição de 1988 e a Lei n. 8.429/92, preocupando-se em combater, não somente os atos que importam enriquecimento ilícito, mas também outras espécies de atos, os quais, da mesma forma que os primeiros, afrontam o interesse público, buscam, além de tantos outros objetivos, o controle repressivo da improbidade e, conseqüentemente, a consolidação do Estado Democrático de Direito.

## 2.3 SUJEITOS, CLASSIFICAÇÃO E SANÇÕES DOS ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

### 2.3.1 Sujeitos dos atos de improbidade administrativa

#### 2.3.1.1 Sujeito Passivo

Sérgio Turra Sobrane (2010, p. 32) define o sujeito passivo do ato de improbidade como “a pessoa jurídica de direito público ou privado atingida pelas conseqüências da conduta ímproba praticada pelo agente público”.

Assim, o sujeito passivo material é o titular do bem jurídico ameaçado ou violado pela conduta ímproba (GARCIA, 2008, p. 183).

Com efeito, o artigo 1º *caput* e único, da Lei 8.429/92 (BRASIL, 2013B) indica as entidades que podem ser atingidas por atos de improbidade administrativa.

Analisando o dispositivo legal em comento, verifica-se que o sujeito passivo abrange: a) os órgãos da administração direta e indireta dos poderes e de qualquer dos entes federativos; b) as empresas que pertencem ao Poder Público, porque a ele foram incorporadas; c) as empresas para cuja criação ou custeio o erário tenha concorrido com mais de cinquenta

por cento do patrimônio ou da receita anual; d) as entidades que recebam subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício de órgão público, bem como aquelas “cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de cinquenta por cento limitando-se, nestes casos, a sanção patrimonial à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos (BRASIL, 2013B).

### 2.3.1.2 Sujeito Ativo

Trata-se do sujeito que pratica a conduta ímproba e que, conseqüentemente, pode ser responsabilizado na forma da lei 8.429/92 (GARCIA, 2008, p. 205).

Depreende-se do regramento contido dos arts. 1º e 2º, da LIA<sup>1</sup> (BRASIL, 2013B), que foi conferido aos agentes públicos a qualidade de autores dos atos de improbidade administrativa, sob o ângulo do direito material, e de legitimados passivos da ação de improbidade, sob o aspecto processual.

O conceito de “agente público” aqui empregado é mais abrangente do que o comumente adotado em outros institutos de direito público (PAZZAGLINI FILHO, 2006, p. 25).

Para Marçal Justen Filho (2006, p. 566), “agente público é toda pessoa física que atua como órgão estatal, produzindo ou manifestando a vontade do Estado”.

Celso Antônio Bandeira de Mello (2006, p. 227) assevera que agente público é toda pessoa física que presta serviço ao Estado ou às pessoas jurídicas da Administração indireta.

Nesse contexto, os agentes públicos são aqueles que, ainda que algum deles episodicamente, “exprimem manifestação estatal, munidos de uma qualidade que só podem possuir porque o Estado lhes emprestou sua força jurídica e os habilitou assim agirem”. Portanto, não estão somente compreendidos em tal conceito os agentes que integram a Administração direta ou indireta, mas também os que são alheios ao aparelho estatal (MARTINS, 2009, p. 242).

---

<sup>1</sup> Art. 1º **Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não**, contra 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, serão punidos na forma desta lei (sem destaque no original). [...] Art. 2º **Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, 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** (grifo meu) (BRASIL, 2013B).

A partir deste raciocínio, há três modalidades de agentes públicos: a) os agentes políticos; b) os servidores estatais; c) os particulares em colaboração com o Poder Público (MELLO, 2006, p. 242).

Celso Antônio Bandeira de Mello (2006, p. 229) doutrina que os agentes políticos “são os titulares dos cargos estruturais à organização política do País, ocupando o esquema fundamental do Poder, sendo os formadores da vontade superior do Estado”.

José dos Santos Carvalho Filho (2012, p. 584) definiu agentes políticos como “aqueles aos quais incumbe a execução das diretrizes traçadas pelo Poder Público”. Ademais, afirma que estes desempenham funções de direção e orientação, normalmente de caráter transitório, estabelecidas na Constituição, aplicando-lhes as regras constantes deste diploma jurídico, sobretudo as que dizem respeito às prerrogativas e à responsabilidade política.

O autor supracitado (2012, p. 584) aponta que são agentes políticos os Chefes do Executivo (Presidente, Governadores e Prefeitos), seus auxiliares (Ministros e Secretários Estaduais e Municipais), e os membros do Poder Legislativo (Senadores, Deputados Federais e Estaduais e Vereadores).

Por outro lado, Hely Lopes Meirelles (2004, p. 392) concede sentido mais amplo a essa categoria, inserindo, também, como agentes políticos os membros do Poder Judiciário, Ministério Público, Tribunais de Contas e representantes diplomáticos, uma vez que atuam com independência funcional.

Este enquadramento é combatido, dentre outros, por Maria Sylvia Zanella Di Pietro, Celso Antônio Bandeira de Mello e José dos Santos Carvalho Filho, os quais restringem o conceito de agentes políticos à concepção de governo e função política, sendo estes os formadores de vontade superior do Estado (CARVALHO FILHO, 2012, p. 585).

Sob uma linha de raciocínio similar, Marino Pazzaglini Filho (2006, p. 25) classifica os membros do Poder Judiciário, dos Ministérios Públicos, dos Tribunais de Contas e Chefe da Advocacia-Geral da União como agentes autônomos – também espécie de “agentes públicos” -, eis que “exercem funções superiores e essenciais, mas não participam diretamente das decisões políticas”.

Entretanto, referida classificação mostra-se irrelevante para a análise subjetiva da conduta ímproba, eis que independentemente da categoria que referidos membros sejam enquadrados, poderão ser sujeitos ativos de atos de improbidade, consoante conceito amplo contido no art. 2º da LIA (DI PIETRO, 2005, p. 721).

Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2005, p. 722) destaca que, apesar de os parlamentares estarem sujeitos à Lei de Improbidade Administrativa, vez que a imunidade

parlamentar apenas se refere à responsabilidade criminal, a eles não se aplica a sanção de perda de função pública, que implicaria a perda do mandato, já que esta medida é disciplinada expressamente pelo art. 55, da Carta Constitucional.

Nada impede, entretanto, que os Deputados e Senadores percam, por via oblíqua, a função pública em decorrência da prática de improbidade, haja vista que o art. 55, inc. IV prevê a perda do mandato do parlamentar que perder ou tiver suspenso os seus direitos políticos, e, conforme art. 15 da Lei Maior, a improbidade administrativa é uma das hipóteses ensejadoras da perda ou suspensão dos direitos políticos. A mesma conclusão aplica-se aos Deputados Estaduais, por força do art. 27, §1º, da CF (DI PIETRO, 2005, p. 722-723).

Outrossim, registra José Antônio Lisboa Neiva (2012, p.27) que o fato de o agente público se submeter à disciplina dos crimes de responsabilidade (Lei 1.079/1950) não configura empecilho ao manejo da ação de improbidade para obtenção de ressarcimento dos danos, perda de bens ou valores, imposição de multa civil, proibição de contratar com a Administração ou receber benefícios creditícios e fiscais, haja vista que “o crime de responsabilidade ensejaria, tão somente, perda do cargo público e a inabilitação temporária para o exercício de função pública”.

Aliás, o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou no sentido de que, ressalvada a hipótese dos atos de improbidade cometidos pelo Presidente da República, os agentes políticos sujeitos a crime de responsabilidade não são imunes às sanções por ato de improbidade previstas no art. 37, § 4º da CF, *in verbis*:

CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. AÇÃO DE IMPROBIDADE CONTRA GOVERNADOR DE ESTADO. DUPLO REGIME SANCIONATÓRIO DOS AGENTES POLÍTICOS: LEGITIMIDADE. FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO: RECONHECIMENTO. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO STJ. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA RECLAMAÇÃO. 1. Excetuada a hipótese de atos de improbidade praticados pelo Presidente da República (art. 85, V), cujo julgamento se dá em regime especial pelo Senado Federal (art. 86), não há norma constitucional alguma que imunize os agentes políticos, sujeitos a crime de responsabilidade, de qualquer das sanções por ato de improbidade previstas no art. 37, § 4.º. Seria incompatível com a Constituição eventual preceito normativo infraconstitucional que impusesse imunidade dessa natureza [...] (Rcl 2790/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/03/2010) (BRASIL, 2013A).

Sob a ótica da classificação supramencionada os servidores públicos também se caracterizam como agentes públicos.

José dos Santos Carvalho Filho (2012, p. 588) aponta que “os servidores públicos são todos os agentes que, exercendo com caráter de permanência uma função pública com

relação de trabalho, integram o quadro funcional das pessoas federativas, das autarquias e das fundações públicas de natureza autárquica”.

Emerson Garcia (2008, p. 209) acresce que “apesar de não mais serem intitulados de servidores públicos, os militares dos Estados, a exemplo daqueles que integram as forças armadas, devem ser considerados como tais”, e, conseqüentemente, sujeitos ativos de atos de improbidade administrativa.

No mais, os servidores públicos compreendem os servidores estatutários, os quais estão sujeitos ao regime estatutário e ocupam cargos públicos; os empregados públicos, contratados pelo regime da legislação trabalhista e que ocupam empregos públicos; e, por fim, os servidores temporários, contratados por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público (art. 37, IX, da CF) (DI PIETRO, 2005, p. 446).

Por fim, incluem-se no conceito de agente público os particulares em colaboração com o poder público.

Waldo Fazzio Junior (2008, p. 257) leciona:

Particulares colaboradores da Administração Pública são pessoas que prestam serviços ao Poder Público, sem vínculo empregatício, remunerados ou não. Embora sua investidura transitória seja regular, não se caracteriza o nexo laboral; não são profissionais da Administração, mas agentes públicos de fato. São pessoas físicas que servem ao Estado, sem liame de emprego, remunerados ou não, por requisição, delegação, nomeação ou advento de situação emergencial.

Outrossim, terceiros também podem ser sujeitos ativos dos atos de improbidade, por força do art. 3º da Lei 8.429/92 (BRASIL, 2013B), o qual preceitua que as disposições da lei de improbidade “são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta”.

Assim, para que seja aplicado ao terceiro as sanções constantes da LIA, é necessário que haja indução do agente público à prática do ato, ou seja, criação no agente o estado mental tendente à prática do ilícito, diferente de instigação, em que a intenção de praticar o ilícito preexiste à ação de terceiro; e/ou o concurso para sua concorrência, a qual consiste na divisão de tarefas com o agente público ou na mera prestação de auxílio material; e/ou o desfrute do terceiro, ainda que de forma indireta (GARCIA, 2008, p.221).

Ademais, “além de ser imprescindível à identificação da responsabilidade do terceiro, a individualização das formas de participação contribuirá para a correta dosimetria da sanção que lhe será aplicável” (GARCIA, 2008, p. 222).

Também pode ser responsabilizado pelos atos de improbidade o sucessor do agente ímprobo, como prevê o art. 8º da LIA: “O sucessor daquele que causar lesão ao patrimônio público ou se enriquecer ilicitamente está sujeito às cominações desta lei até o limite do valor da herança” (BRASIL, 2013B).

Outrossim, os sucessores do agente ímprobo sujeitam-se apenas às cominações de natureza patrimonial, não lhes sendo aplicadas as sanções de natureza pessoal, sob pena de infringir-se o princípio da intranscendência previsto no art. 5º, inc. XLV, da CF (MIRANDA, 2006, p.174).

Conclui-se do exposto que podem ser sujeitos ativos dos atos ímprobos agentes públicos, os quais abrangem os agentes políticos, servidores públicos e particulares em colaboração com o poder público; os terceiros que induzam, concorram ou se beneficiem, direta ou indiretamente, da prática do ato de improbidade; e, por último, os sucessores do agente ímprobo nos limites do valor da herança.

### **2.3.2 Classificação dos atos de improbidade administrativa**

A Lei 8.429/92 classificou os atos de improbidade administrativa em três modalidades: a) atos de improbidade administrativa que importam enriquecimento ilícito (art. 9º); b) atos de improbidade administrativa que causam prejuízo ao erário (art. 10); c) atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da Administração Pública (art. 11) (BRASIL, 2013B).

Maria Sylvia Di Pietro (2011, p. 841) afere que o legislador foi exemplificativo em relação às hipóteses que configuram condutas ímprobas. Isso porque, mesmo que não haja a possibilidade de subsumir-se o ato praticado às hipóteses previstas expressamente nos vários incisos dos três dispositivos, “poderá ocorrer improbidade sancionada pela lei, desde que enquadrada no *caput* dos artigos 9º, 10 ou 11”. Segundo a autora, essa conclusão se extrai da expressão “notadamente”.

Para Gustavo Senna Miranda (2006, p. 159), o objetivo do legislador era resguardar, com máxima efetividade, a probidade administrativa e o patrimônio público, e, configurando ato de improbidade a violação de princípios, impossível invocar-se a taxatividade do artigo, haja vista que “os princípios, por sua própria natureza, possuem cláusulas gerais”.

Emerson Garcia (2011, p. 230) ensina que:

Da leitura dos referidos dispositivos legais, depreende-se a coexistência de duas técnicas legislativas: de acordo com a primeira, vislumbrada no *caput* dos dispositivos tipificadores de improbidade, tem-se a utilização de conceitos jurídicos indeterminados, apresentando-se como instrumento adequado ao enquadramento do infundável número de ilícitos passíveis de serem praticados, os quais são frutos inevitáveis da criatividade e do poder de improvisação humanos; a segunda, por sua vez, foi utilizada na formação dos diversos incisos que compõem os arts. 9º, 10 e 11, tratando-se de previsões, específicas ou passíveis de integração, das situações que comumente consubstanciam a improbidade, as quais, além de facilitar a compreensão dos conceitos jurídicos indeterminados veiculados no *caput*, têm natureza meramente exemplificativa, o que deflui do próprio emprego do advérbio “notadamente”.

Tocante ao elemento subjetivo no ato de improbidade administrativa, o posicionamento doutrinário e jurisprudencial majoritário é o de que os atos ímprobos que importam prejuízo ao erário (art. 10, da LIA) admitem a modalidade dolosa e culposa, enquanto as condutas ímprobos constantes dos arts. 9º e 11 da LIA (de enriquecimento ilícito e violação de princípios) admitem somente a forma dolosa. Isso porque, ante a gravidade das sanções e a inexistência de expressa previsão em lei, não é possível valer-se de interpretação extensiva para admitir que a conduta possa ser praticada a título de culpa (MIRANDA, 2006, p. 160).

Com mesmo posicionamento, Teori Albino Zavascki (2007, p. 114) aduz que “apenas para as condutas do art. 10 está prevista a forma culposa, o que significa dizer que, nas demais, o tipo somente se perfectibiliza mediante dolo”.

Sobremais, colhe-se da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (BRASIL, 2013B) a necessidade de demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado no dolo, “nas imputações fundadas nos arts. 9º e 11 da Lei 8.429/1992 (enriquecimento ilícito e violação a princípio), e ao menos culpa, nas hipóteses do art. 10 da mesma norma (lesão ao erário)”.

Por outro lado, Fernando Rodrigues Martins (2009, p. 256-257) argumenta que, quanto às condutas dos arts. 9º e 11, pelo princípio da presunção de que ninguém pode alegar o desconhecimento da lei (art. 3.º, da LICC) e “considerando que o art. 4.º da Lei Federal 8.429/1992 exige a “estrita observância” a determinados axiomas, pode-se concluir que não apenas a modalidade de dolo deve ser utilizada como forma de depurar atos ímprobos, mas igualmente a modalidade culposa”.

Verifica-se a partir do exposto que, apesar das divergências doutrinárias e jurisprudenciais, o entendimento majoritário resvala-se no sentido de que a tipologia prevista na lei é meramente exemplificativa, e contém, inclusive, conceitos jurídicos indeterminados, sendo passível de enquadrar-se, no caso concreto, a conduta empírica no *caput* dos artigos, caso não esteja prevista na casuística dos incisos correspondentes.

Além disso, vislumbra-se que os atos de improbidade que causam prejuízo ao erário (art. 10, da LIA) são puníveis na forma de dolo ou culpa, quanto os demais atos dispostos na lei são puníveis apenas na forma dolosa.

### 2.3.2.1 Atos que importam enriquecimento ilícito

O art. 9º da Lei 8.429/92 dispõe acerca dos atos que importam enriquecimento ilícito, *in litteris*:

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:

- 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;
- 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;
- 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;
- 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;
- 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;
- 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;
- 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;
- 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;
- perceber vantagem econômica para intermediar a liberação ou aplicação de verba pública de qualquer natureza;
- receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indiretamente, para omitir ato de ofício, providência ou declaração a que esteja obrigado;
- incorporar, por qualquer forma, ao seu patrimônio bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;

- usar, em proveito próprio, bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei (BRASIL, 2013B).

Colhe-se do dispositivo supra a necessidade dos seguintes elementos para a caracterização do ato ímprobo: a) recebimento de vantagem econômica indevida por agente público, acarretando, ou não, dano ao erário; b) vantagem patrimonial decorrente de comportamento ilegal; c) ciência do agente público da ilicitude da vantagem patrimonial pretendida ou obtida (dolo); d) nexos de causalidade entre o enriquecimento ilícito auferido para si ou para outrem e o vínculo com a Administração Pública (PAZZAGLINI FILHO, 2006, p. 59).

Marcelo Figueiredo (apud COPOLA, 2009, p.65) conceitua enriquecimento ilícito como “o acréscimo de bens ou valores que ocorre no patrimônio do agente público ou de terceiros a ele vinculados, por ação ou omissão, mediante condutas ilícitas, em detrimento da Administração Pública nas suas mais variadas manifestações”.

Nicolau Dino de Castro e Costa Neto (2002, p. 348) frisa que “o núcleo das condutas que tipificam a improbidade administrativa ensejadoras de enriquecimento ilícito é a obtenção de vantagem patrimonial indevida. Indevida é a vantagem auferida sem justificativa adequada que a respalde”.

Ademais, o ato “pode ou não vir acompanhado de prejuízo material à Administração” (MARTINS, 2009, p. 262).

Assim, “o *pressuposto exigível* do tipo é a percepção de vantagem patrimonial ilícita obtida pelo exercício de função pública em geral. *Pressuposto dispensável* é o dano ao erário”, vale dizer, “a conduta de improbidade pode perfazer-se sem que haja lesão aos cofres públicos” (CARVALHO FILHO, 2012, p. 1070).

### 2.3.2.2 Atos que causam lesão ao erário

A tipologia dos atos lesivos ao patrimônio público está prevista no art. 10 da LIA, dispositivo que está assim redigido:

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:

- 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;

- 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;
- 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;
- 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;
- permitir ou facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem ou serviço por preço superior ao de mercado;
- realizar operação financeira sem observância das normas legais e regulamentares ou aceitar garantia insuficiente ou inidônea;
- conceder benefício administrativo ou fiscal sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;
- frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente;
- ordenar ou permitir a realização de despesas não autorizadas em lei ou regulamento;
- agir negligentemente na arrecadação de tributo ou renda, bem como no que diz respeito à conservação do patrimônio público;
- liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular;
- permitir, facilitar ou concorrer para que terceiro se enriqueça ilicitamente;
- 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;
- 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;
- celebrar contrato de rateio de consórcio público sem suficiente e prévia dotação orçamentária, ou sem observar as formalidades previstas na lei (BRASIL, 2013B).

Mateus Bertoncini (2007, p. 202) preceitua que a norma, além de visar à proteção dos princípios da supremacia e da indisponibilidade do interesse público, objetiva “evitar e coibir qualquer lesão ao erário, produzida dolosa ou culposamente contra o patrimônio público, independentemente de eventual benefício obtido por agente público ou particular”. Assim, basta “a comprovação do efetivo dano material, decorrente da perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação do patrimônio” (BERTONCINI, 2007, p. 202).

Imperioso salientar, contudo, que a perda patrimonial deve advir de conduta ilegal do agente público, vez que “quando o agente público age em adequação ao espírito da lei e sobrevindo dano ao erário, afastada restará a hipótese de aplicação do art. 10” (MARTINS, 2009, p. 274).

Fernando Rodrigues Martins (2009, p. 275) comenta, inclusive, que, com exceção do *caput* do art. 10, as situações contidas nos seus incisos dispõem de atos ímprobos que causam lesão ao patrimônio de forma presumida, ou seja, “o simples descumprimento das observâncias legais impostas já alberga a hipótese de improbidade administrativa”, sem a necessidade de se comprovar o dano.

Sob outro viés, Rita Tourinho (2004, p. 175) defende que é preciso que haja indicação cabal do prejuízo sofrido, uma vez que “caso a prática de uma das condutas descritas no referido artigo não cause dano real ao patrimônio público, subsistirá a improbidade na modalidade do art.11”.

José dos Santos Carvalho Filho (2012, p. 1071) afere que, nesse caso, “o *pressuposto exigível* é a ocorrência do dano ao patrimônio das pessoas referidas no art. 1º da lei”, já a ocorrência de enriquecimento ilícito é dispensável, pois é possível que haja lesão ao erário sem locupletamento ilícito.

Neste ínterim, Emerson Garcia (2008, p. 252) menciona que a ocorrência de lesão ao patrimônio público é indispensável para a incidência do art. 10, da Lei 8.429/02, o que se constata através de uma interpretação sistemática deste dispositivo com o art. 12, inc. II, o qual fala em “‘ressarcimento integral do dano’ na hipótese do art. 10, enquanto que nos demais casos de improbidade tem-se o dever de ‘ressarcimento integral do dano, quando houver’”.

O autor (2008, p. 254) frisa, ainda, que o mencionado artigo não objetiva proteger tão somente o erário no sentido estrito da expressão (parcela de natureza econômico-financeira do patrimônio público), mas sim “alcança qualquer lesão causada ao patrimônio público, concebido este em sua inteireza”, sob pena de diversas condutas dotadas de grande potencial lesivo ao interesse público ficarem à margem da lei.

### 2.3.2.3 Atos que atentam contra os princípios da Administração Pública

Na sistemática da Lei de Improbidade Administrativa, o dever jurídico de observar os princípios da Administração Pública é inicialmente visualizado em seu artigo 4º, *ipsis litteris*:

Art. 4º Os agentes públicos de qualquer nível ou hierarquia são obrigados a velar pela estrita observância dos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade no trato dos assuntos que lhe são afetos (BRASIL, 2013B).

Esse dever jurídico é complementado e integrado pelo art. 11, da Lei 8.429/92, o qual preceitua acerca dos 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:

- praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;
- retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício;
- revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo;
- negar publicidade aos atos oficiais;
- frustrar a licitude de concurso público;
- deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo;
- 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 (BRASIL, 2013B).

Rita Tourinho (2004, p. 194) observa que o artigo em epígrafe possui caráter residual em relação aos arts. 9º e 10º, da LIA, uma vez que qualquer que seja o ato ímprobo cometido haverá violação aos princípios da Administração Pública. Assim, “quando não for possível enquadrar o ato de improbidade naquelas duas primeiras modalidades, utiliza-se o art. 11 como regra de reserva”, e isso decorre da flexibilidade do disposto no art. 21, da LIA que estabelece a inexigibilidade da ocorrência de efetivo dano para a sua caracterização (TOURINHO, 2004, p. 194).

Fernando Rodrigues Martins (2009, p. 298) corrobora no assunto e doutrina que o rol constante do art. 11, da Lei 8.429/92 é subsumível e genérico aos tipos contidos nos art. 9º e 10º, evidentemente mais específicas. Dessa forma, “se as hipóteses elencadas no art. 11 vierem acompanhadas de enriquecimento ilícito ou lesão ao erário, a aplicação do disposto dará lugar a incidência dos arts. 9º e 10º”.

Emerson Garcia (2008, p. 263) opina que qualquer violação ao princípio da juridicidade importará em inobservância dos deveres a que se encontra adstrito o agente público, configurando, dessa forma, ato de improbidade, vale dizer, não apenas a afronta aos deveres constantes da Lei 8.429/92 é conduta ímproba conforme o art. 11, como também o atentado aos princípios expressa e implicitamente previstos na Carta Constitucional e que regem a atividade estatal, como o princípio da legalidade, da impessoalidade, da supremacia do interesse público, da razoabilidade e proporcionalidade, entre outros.

Outrossim, Fernando Rodrigues Martins (2009, p. 297) consagra que o referido dispositivo legal abrange, além dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37, caput, da CF), aqueles implicitamente previstos na

Constituição e endereçados à Administração Pública, como o da razoabilidade, da proporcionalidade, da segurança jurídica e da confiança.

Marino Pazzilini Filho (2006, p. 112) aduz que:

Embora a redação do dispositivo não tenha sido a mais apropriada, pois seria da maior rigor ou precisão reiterar os princípios constitucionais basilares que informam a atuação pública elencados no art. 37, *caput*, da Carta Magna (legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência), a circunstância de constar dele a expressão violação da legalidade elucida, sem dúvidas, que o preceito compreende a transgressão dos demais princípios que instruem, condicionam, limitam e vinculam a atuação dos agentes públicos.

Por outro lado, na visão extremamente restrita de Mateus Bertoni (2007, p. 157), considera-se ato de improbidade do art. 11, “a lesão imediata apenas daqueles princípios indicados na lei de regência”.

Desta feita, por meio de um cotejo analítico dos diversos posicionamentos doutrinários, afere-se que não há, ainda, uma diretriz segura acerca do alcance do artigo 11, da Lei 8.429/92. Isso porque, alguns autores defendem que a afronta a qualquer princípio é causa bastante para a configuração do ato de improbidade administrativa, outros limitam a abrangência do dispositivo legal aos princípios constantes do art. 37, *caput*, da CF, juntamente com os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade, impessoalidade, moralidade e publicidade (arts. 4º e 11, *caput*, da LIA), e, ainda, há os que consideram que o artigo refere-se tão somente a estes.

#### *2.3.2.3.1 Pontos positivos e negativos do direito por princípios – art. 11, caput, da Lei 8.429/1992*

Há alguns efeitos inevitáveis e inconvenientes do direito por princípios, tais como a menor previsibilidade e a maior incerteza quanto ao verdadeiro alcance da norma, em vista do maior grau de generalidade de que os princípios são dotados, ensejando uma maior ação do intérprete na delimitação da norma, impregnando-a, assim, de juízos valorativos (GARCIA, 2008, p. 255).

Fábio Medina Osório (2007, p. 387) comenta que a Lei 8.429/92 “fez uma aparente opção pelo direito punitivo baseado em princípios, termos indeterminados e cláusulas gerais”, ambiente de incertezas, de injustiças e da insegurança jurídica, caso inexistirem controles adequados e democráticos sobre os operadores de direitos.

Nesta senda, o autor (2007, p. 387) apresenta algumas desvantagens desse modelo, dentre as quais se destacam o amplo espaço conferido às injustiças e arbitrariedades,

bem como “aos abusos acusatórios, com manobras tendentes a vulnerar os direitos de ampla defesa dos imputados”, violando-se, conseqüentemente, os princípios do Estado Democrático de Direito, da legalidade e da segurança jurídica. Ademais, oportuniza ao intérprete da lei maior discricionariedade, passando o conteúdo das normas “a depender da vontade incontrolável dos intérpretes, muitas vezes maculada por razões estranhas ao interesse público” (OSÓRIO, 2007, p. 387).

Reginaldo Fanchin conclui que:

A incerteza que os atributos morais – honestidade e lealdade, latentes no indigitado preceito legal em comento – projetam no espírito do intérprete, favorece a sua aplicação voluntarista e seletiva. Aquela, arbitrária, fere a segurança jurídica; esta, discriminatória, fere a isonomia, ambos valores protegidos pelo art. 5º, *caput*, da CF/88 (FANCHIN, 2013).

Muito embora existam pontos negativos propiciados por esta situação – direito punitivo baseado em princípios -, há que se reconhecer as vantagens proporcionadas por esse modelo vago e impreciso.

Fábio Medina Osório (2007, p. 386) enumera, dentre esses benefícios, a garantia ao intérprete de grande mobilidade ante as mutações sociais, bem como da maior “flexibilidade normativa aos mecanismos punitivos, de tal modo a coibir manobras formalistas conducentes à impunidade”.

Sob esse mesmo viés, Emerson Garcia (2008, p. 255) anota que os inconvenientes trazidos pelos princípios não superam, nem de longe, os valores protegidos pelos mesmos, sendo louvável a técnica adotada pelos arts. 4ª e 11 da Lei 8.429/92, “preceitos em que a violação aos princípios regentes da atividade estatal, ainda que daí não resulte dano erário, consubstanciará ato de improbidade administrativa”.

Outrossim, como bem assevera o autor, condutas dotadas de grande potencial lesivo ao interesse público, tais como a desonestidade e a desídia, ficariam à margem da lei, uma vez que situam-se em vertentes insusceptíveis de serem previamente identificadas, o que denota a importância das normas-princípios, as quais possuem o poder de adequação a tais peculiaridades (GARCIA, 2008, p. 255).

Mateus Bertoncini (2007, p. 164) menciona:

Se o sistema constitucional brasileiro é um sistema aberto de princípios e regras, no qual cada modalidade normativa desempenha as suas funções, não poderia ser diferente com a Lei 8.429/92, que é constituída essencialmente a partir de regras (arts. 9.º, 10 e 11) e excepcionalmente de princípios.

Nesse influxo, conforme ensinamentos de Robert Alexy, da mesma forma que as regras, os princípios compõem as normas, já que estes também exprimem um dever ser:

O ponto decisivo na distinção entre regras e princípios é que *princípios* são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes. Princípios são, por conseguinte, *mandamentos de otimização*, que são caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas. O âmbito das possibilidades jurídicas é determinado pelos princípios e regras colidentes. Já as regras são normas que são sempre ou satisfeitas ou não satisfeitas. Se uma regra vale, então, deve se fazer exatamente aquilo que ela exige; nem mais, nem menos. Regras contêm, portanto, *determinações* no âmbito daquilo que é fática e juridicamente possível. Isso significa que a distinção entre regras e princípios é uma distinção qualitativa, e não uma distinção de grau. Toda norma é ou uma regra ou um princípio (ALEXY, 2008, p. 90-91).

Sobremais, o autor (2007, p. 163) frisa que não é a segurança individual que se deve proteger precipuamente num ambiente tomado pela cultura da improbidade como o brasileiro, e sim a segurança da coletividade.

Imperioso destacar que há um limiar muito tênue entre a conduta ímproba e a mera irregularidade passível de correção administrativa, devendo o intérprete da lei avaliar minuciosamente o caso concreto, eis que a agressão da legalidade só vai atingir a esfera da improbidade, “quando a conduta ilegal esbarra nos valores e deveres que, a partir do *caput* do art. 11, iluminam seus incisos” (FAZZIO JR., 2008, p. 170).

Por conseguinte, a fim de que não se desvirtue as finalidades do art. 11 da LIA, e considerando a gravidade das sanções e restrições impostas ao agente público que afronta este dispositivo, já decidiu o STJ (BRASIL, 2013C) que a aplicação do mesmo deve ser realizada com ponderação, isso porque “uma interpretação ampliativa poderá acoimar de ímprobos condutas meramente irregulares, susceptíveis de correção administrativa, posto ausente a má-fé do administrador público e preservada a moralidade administrativa e, *a fortiori*, ir além do que o legislador pretendeu”.

### 2.3.3 Sanções

Pelo artigo 37, §4º, da Constituição Federal, “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” (BRASIL, 2013A).

Nota-se que a indisponibilidade de bens tem caráter preventivo, e não sancionador, já que visa evitar a dilapidação, transferência e ocultação de bens no transcurso do processo, condutas que impossibilitariam eventual ressarcimento do dano causado pela conduta ímproba (DI PIETRO, 2005, p. 729).

Na Lei 8.429/92 (BRASIL, 2013B), e, especificamente, em seus arts. 5º e 6º, há sanções de caráter patrimonial, estabelecendo o primeiro dispositivo que “ocorrendo lesão ao patrimônio público por ação ou omissão, dolosa ou culposa, do agente ou de terceiro, dar-se-á o integral ressarcimento do dano”. Já o segundo, prevê que “no caso de enriquecimento ilícito, perderá o agente público ou terceiro beneficiário os bens ou valores acrescidos ao seu patrimônio”.

Já as sanções previstas nos incisos I, II e III, do art. 12, da Lei em comento acompanham, respectivamente, as condutas descritas nos arts. 9, 10 e 11 (BRASIL, 2013B). Assim, para fins de visualização, apresenta-se o quadro abaixo:

<b>SANÇÕES</b>	<b>Atos art. 9º</b>	<b>Atos art. 10</b>	<b>Atos art. 11</b>
Perda de bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio	X	X	
Ressarcimento integral do dano	X	X	X
Perda da função pública	X	X	X
Suspensão dos direitos políticos	X (8 a 10 anos)	X (5 a 8 anos)	X (3 a 5 anos)
Multa civil	X  Até 3 vezes o valor do acréscimo	X  Até 2 vezes o valor do dano	X  Até 100 vezes o valor da remuneração
Proibição de contratar com o Poder Público ou receber incentivos fiscais ou creditícios	X	X	X

Dimana, ainda, do regramento contido no *caput* do art. 12, que não há óbice para a aplicação concomitante de sanções de natureza diferentes (civil, penal e administrativa), nem para a sua aplicação isolada ou cumulativa, eis que tal dispositivo preceitua que “independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que

podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato” (BRASIL, 2013B).

Destarte, a Lei de Improbidade utiliza-se do critério de independência entre as esferas penal, civil e administrativa, não configurando afronta ao princípio do *bis in idem* quando a um mesmo fato seja aplicado três penalidades de natureza distinta (FRAVETO, 2012, p. 146).

Além disso, é necessária a “adequação das penas à gravidade do ato praticado, tanto que não há qualquer imposição no sentido de que todas as penas sejam aplicadas cumulativamente” (FRAVETO, 2012, p. 146).

Ademais, a “vitaliciedade não impede a aplicação das sanções previstas na lei, inclusive a perda de cargo, já que uma das hipóteses de perda do cargo, para os servidores vitalícios, é a que decorre da sentença transitada em julgado (art. 95, I, e 128, §5º, II, d, da Constituição)” (DI PIETRO, 2005, p. 721).

Por fim, impende sublinhar o parágrafo único do art. 12, o qual preceitua que “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” (BRASIL, 2013B).

Nesse influxo, o STJ (BRASIL, 2013D) já decidiu que é indispensável que a sentença justifique a aplicação de cada uma das sanções previstas no art. 12, da LIA, utilizando-se do critério de gradação conforme a extensão do dano, a conduta do agente, e a proveito obtido, sob pena de violação do princípio da proporcionalidade.

#### 2.3.3.1 Multa Civil

A multa civil ostenta natureza sancionatória pecuniária, e não indenizatória e é imposta na sentença, motivadamente entre os limites constantes do dispositivo legal (art. 12, da LIA), estabelecidos conforme o tipo de ato ímprobo objeto da ação civil (PAZZAGLINI FILHO, 2006, p. 152).

Outrossim, esta sanção deve ser cominada levando-se em conta a real situação patrimonial do condenado, eis que se tornará inócua, tanto se excessiva como se irrisória (FAZZIO JR., 2008, p. 354).

### 3 ASPECTOS PROCESSUAIS DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

#### 3.1 NATUREZA JURÍDICA DA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

A ação de improbidade administrativa não tem natureza penal, tampouco administrativa, mas sim se reveste de características de índole civil (SOBRANE, 2010, p. 111).

Gustavo Senna Miranda (2006, p. 171), explicitando o assunto, assevera que os atos de improbidade administrativa, e, conseqüentemente, a ação que visa coibir referidas condutas, não ostentam natureza penal, e sim civil.

O autor utiliza os seguintes argumentos: a) a técnica do conceito jurídico indeterminado é incompatível com a tipificação das infrações penais; b) a própria Constituição, no art. 37, §4º prevê expressamente que as punições pelos atos de improbidade administrativa serão aplicadas “sem prejuízo da ação penal cabível”; c) o art. 12 da LIA ressalva a aplicação de sanções penais para os agentes que praticam condutas ímprobas; d) nenhum dos atos constantes da lei possui como consequência uma sanção que importe em privação de liberdade; e) considerando-se os atos de improbidade como de natureza penal, seria impossível valer-se dos princípios dos processos coletivos da Lei de Ação Civil Pública e do Código de Defesa do Consumidor, o que comprometeria a efetividade do processo para a apuração dos atos violadores da probidade (MIRANDA, 2006).

Nesse influxo, Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2005, p. 718-719) aborda que os atos de improbidade “podem corresponder a crimes definidos na legislação penal e a infrações administrativas definidas nos Estatutos dos servidores públicos”. Desse modo, acrescenta:

Nesse caso, nada impede a instauração de processos nas três instâncias, administrativa, civil e criminal. A primeira vai apurar o ilícito administrativo segundo as normas estabelecidas no Estatuto funcional; a segunda vai apurar a improbidade administrativa e aplicar as sanções previstas na Lei 8.429/92; e a terceira vai apurar o ilícito penal segundo as normas do Código de Processo Penal (PIETRO, 2005, p. 718-719).

Sob o mesmo aspecto, Waldo Fazzio Junior (2008, p. 84) assevera que as condutas descritas na lei de improbidade administrativa “podem, também, perfazer condutas estipuladas em outras normas, como ilícitos penais, mas estes serão apurados na ação penal cabível, com sanções peculiares. Não há regra específica que promova a assimilação penal das condutas reprovadas na Lei nº8429/92”.

Sobre a repercussão do decisório penal no seio da Administração, seja no aspecto civil, seja no administrativo, a decisão penal condenatória provocará reflexo nas esferas civil e administrativa (CARVALHO FILHO, 2012, p. 760-762).

Já no caso de decisão penal absolutória, esta poderá ou não repercutir nas esferas civil e administrativa, conforme o caso: se a decisão absolutória afirma a inexistência de autoria e materialidade “haverá repercussão no âmbito da administração: significa que esta não poderá punir o servidor pelo fato decidido na esfera criminal”; por outro lado, se a decisão absolutória absolver o servidor por insuficiência de provas quanto à autoria e materialidade, ou, ainda, se mesmo reconhecendo a existência do dano, absolve o réu por não concorrer o elemento subjetivo exigido pelo tipo penal (dolo), e o ato administrativo for punível na forma culposa, não haverá repercussão no âmbito da administração (CARVALHO FILHO, 2012, p. 762).

Nesse sentido, é o precedente do STJ, *in verbis*:

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ALEGAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE SENTENÇA ABSOLUTÓRIA PROLATADA PELO JUÍZO CRIMINAL ACERCA DOS MESMOS FATOS APURADOS EM SEDE DE AÇÃO CIVIL. INDEPENDÊNCIA RELATIVA ENTRE AS INSTÂNCIAS CÍVEL E CRIMINAL. NECESSIDADE DE VERIFICAÇÃO DA EXISTÊNCIA E DOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA ABSOLUTÓRIA CRIMINAL. REEXAME DE PROVAS EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. I - Hipótese em que o agravante alega que sua absolvição no juízo criminal acerca dos mesmos fatos versados na ação civil de improbidade administrativa obsta o prosseguimento desta. II - Diante da relativa independência entre as instâncias cível e criminal, a absolvição no juízo criminal apenas vincula o juízo cível quando reconhecer a inexistência do fato ou atestar não ter sido o increpado seu autor. Nos demais casos, como por exemplo a absolvição por ausência de provas de autoria ou materialidade, ou ainda quando reconhecida a extinção da punibilidade pela prescrição, subsiste a possibilidade de apuração dos fatos na esfera cível [...] (AgRg nos EDcl no REsp 1160956/PA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 07/05/2012) (BRASIL, 2013E).

Assim, depreende-se do §4º, do art. 37, *in fine*, e do acima exposto que se o ato de improbidade corresponder também a um crime, a apuração da improbidade pela ação cabível será concomitante com o processo criminal, inclusive porque há independência das esferas civil e penal, podendo, conforme o caso, haver repercussão do decisório penal na esfera civil.

Sabe-se que “a qualificação da demanda como *coletiva* será dada pela natureza da pretensão deduzida em juízo e não simplesmente pela nomenclatura ou denominação que venha a receber”. Portanto, será coletiva a ação que veicula pretensão envolvendo interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos (SOBRANE, 2010, p. 114).

José Afonso da Silva observa que, assim como a ação civil pública (art. 1º, Lei 7.347/1985), a ação de improbidade tem por objetivo a guarida dos direitos e interesses transindividuais. Isso porque, a probidade administrativa constitui interesse de toda a coletividade (SILVA, 2008, p. 490).

Nesse contexto, Wallace Paiva Martins Jr. (2010, p. 856) acresce que a moralidade administrativa – estritamente relacionada com a probidade administrativa – representa “valor difundido e, por isso, pertencente a toda coletividade, indivisível e indeterminadamente, integrando todo o patrimônio social”, ou seja, o autor atribui à probidade qualidade de interesse difuso, haja vista a sua transindividualidade, indeterminação subjetiva, e indivisibilidade objetiva, tal qual preconiza o art. 81, inc. I, da Lei 8.078/1990<sup>2</sup> (Código de Defesa do Consumidor).

Sérgio Turra Sobrane (2010, p. 108), considerando que o princípio da probidade corresponde ao interesse público primário, preceitua que:

O comportamento ímprobo do agente não ofende apenas ao interesse da administração, enquanto ente personalizado e sujeito de direitos e deveres na ordem jurídica, mas ao interesse espraído por toda a coletividade, que espera e almeja o desenvolvimento de uma conduta em consonância com os princípios constitucionais, legais e éticos que devem pautar a atuação administrativa.

Nesse influxo, a ação de improbidade administrativa tutela o interesse público primário, o qual pertence a toda coletividade e que corresponde ao dever do Estado, e não o interesse público secundário, que configura o interesse do Estado, como pessoa jurídica de direito público (MIRANDA, 2006, p. 194).

Na medida em que os atos de improbidade revelam condutas que comprometem o bom funcionamento da Administração Pública, porque recursos que deveriam ser destinados às prestações sociais acabam sendo desviados, a defesa do bem jurídico probidade representa a melhora na qualidade de vida de toda a coletividade e a observância dos objetivos da República Federativa do Brasil, vez que é possibilitado ao Estado o cumprimento de suas obrigações. Assim, conclui-se que “tais interesses podem perfeitamente ser compreendidos

---

<sup>2</sup> Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo. Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de: I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato [...] (BRASIL, 2013E).

entre aqueles considerados de natureza difusa, transindividual” (MIRANDA, 2006, p. 195-196).

No mesmo norte, José Afonso da Silva assevera que a defesa do patrimônio público “não se traduz nem se confunde com a proteção de interesse patrimonial do Poder Público (interesse público secundário), senão traduz a busca do interesse público primário” (SILVA, 2010, p. 856).

Nesse contexto, parte considerável da doutrina comunga com mesmo entendimento adotado por Gustavo Senna Miranda, para quem o interesse público primário é gênero, do qual o interesse difuso é espécie (MIRANDA, 2006, p. 197).

Teori Albino Zavascki (2007, p. 106) vislumbra que “o direito a um governo honesto, eficiente e zeloso pelas coisas públicas tem, nesse sentido natureza transindividual”, visto que ele não pertence a ninguém individualmente, sendo o povo o seu titular.

Nesse contexto, o autor observa que:

[...] a Constituição instituiu mecanismos para a tutela do direito transindividual à preservação dos bens públicos e da boa administração. É o caso da ação popular que se destina prioritariamente a providências de natureza desconstitutiva (anular atos lesivos – CF, art. 5.º, LXXIII), mas que também comporta, secundariamente, providências de caráter preventivo e a condenação ao pagamento de danos, tudo para preservar o patrimônio estatal e a moralidade administrativa. Igualmente a ação civil pública se direciona, entre outros objetivos, à proteção do patrimônio público e social (art. 129, III) comportando um espectro de providências juridicamente mais abrangentes: além da estritamente desconstitutiva (própria da ação popular), admite medidas preventivas, condenatórias de prestações sociais (fazer e não fazer), de entregar coisa, de pagar quantia, inclusive por perdas e danos, bem como medidas inibitórias em geral, que forem necessárias ou apropriadas à efetiva tutela dos bens patrimoniais do Estado (ZAVASCKI, 2007, p. 107).

Assim, conclui o autor que ambas as ações têm como objetivo precípuo a preservação e, se necessário, a recomposição do patrimônio público, o que as diferencia da ação de improbidade, cujo ponto de referência não é o de *preservar* ou *recompor* o patrimônio público – o pedido de ressarcimento de danos é acessório, necessariamente cumulado com pedido de aplicação de pelo menos uma das sanções punitivas cominadas ao ilícito -, mas sim o de punir os responsáveis por atos de improbidade. É uma ação tipicamente repressiva e que possui dupla face: é repressivo-reparatória, no que se refere ao ressarcimento ao erário – nesse aspecto, é semelhante à ação civil pública comum -; e é repressivo-punitiva, no que se refere às demais sanções – aqui, assume características peculiares, sem similares no sistema processual civil (ZAVASCKI, 2007, p. 117-118).

### 3.1.1 Ação de Improbidade Administrativa e Ação Civil Pública

Relevante para o presente estudo é a análise acerca da relação ou suposta identidade da ação de improbidade administrativa com a ação civil pública.

Hugo Nigro Mazilli (2011, p. 197) entende que “a defesa da probidade administrativa não envolve interesse transindividual (de grupos, classes, ou categorias de pessoas), mas sim interesse público primário”, não podendo ser tutelada, assim, via ação civil pública, já que não se destinaria à guarida de interesses transindividuais. Para o autor, os interesses difusos não são mera subespécie do interesse público primário:

Embora em muitos casos possa até coincidir o interesse de um grupo indeterminável com o interesse do Estado ou com o interesse da sociedade como um todo (como o interesse ao meio ambiente sadio), a verdade é que nem todos interesses difusos são compartilhados pela coletividade ou comungados pelo Estado (MAZILLI, 2011, p. 54).

Nesse ínterim, fundamentando seu posicionamento nos critérios de vigência das normas jurídicas, Hely Lopes Meirelles (apud ABRÃO FILHO, 2007, p. 185) afirma que:

Ainda que se entendesse estar a probidade administrativa incluída entre os direitos difusos e coletivos da sociedade, por ser a moralidade um princípio básico e genérico da administração pública, consagrado expressamente no art. 37 da CF, é preciso reconhecer que a lei 8.429/92 é posterior e regulou inteiramente a matéria. Assim sendo, afastou por completo a incidência da lei 7.347/85 nesta seara, conforme regra do §1º do art. 2º da LICC. Não se pode deixar de reconhecer, por outro lado, que a Lei 8.429/92 traz regras tanto de direito material quanto de direito processual, e não ressalvou a aplicação subsidiária da Lei 7.347/85. Na parte processual, ao contrário, faz remissões ao Código de Processo Civil, mas nunca à Lei de Ação Civil Pública.

José dos Santos Carvalho Filho (2010, p. 497) salienta que a questão não se resume à nomenclatura das ações, ponto irrelevante, mas sim ao regime sob o qual a ação de improbidade e a ação civil pública submetem-se. Assim, após estudo detalhado dos elementos e condições de ambas as ações, o autor conclui referidas ações não se identificam, haja vista que, muito embora haja pontos de identificação entre elas, há muitos aspectos específicos.

Sob outro viés, e segundo posicionamento majoritário, Gustavo Senna Miranda (2006, p. 198) argui que, uma vez demonstrado o caráter difuso do direito à probidade, possível a incidência subsidiária dos preceitos contidos no Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90) e na Lei de Ação Civil Pública - instrumento destinado precipuamente à defesa dos direitos e interesses difusos e coletivos (art. 1ª, inc. IV, da Lei 7.347/85) -, vez que a lei

8.429/92 integra, juntamente com referidos diplomas jurídicos, a denominada jurisdição civil coletiva.

Ademais, para o autor, é patente a possibilidade de utilização da expressão ação civil pública para a ação prevista no art. 17 da Lei de Improbidade Administrativa, haja vista que referida lei “compõe o arcabouço para a tutela do patrimônio público, que inegavelmente representa um interesse de natureza difusa” (MIRANDA, 2006, p. 202).

Com entendimento semelhante, Wallace Paiva Martins Junior (2010, p. 857) observa que “a Lei 7.347/1985, integrada, *ex vi legis* ao Título III da Lei 8.078/1990, é norma geral processual de tutela de interesses difusos e coletivos”, e como se sabe, a existência de vazios na legislação específica é suprimida com o recurso às normas gerais. Portanto, nos casos em que a LIA for omissa, aplicar-se-á os preceitos contidos na LACP.

Para o autor, a ação civil por improbidade administrativa é espécie do gênero ação civil pública, e, nessa condição, “integra o microsistema existente em nosso ordenamento jurídico para a tutela coletiva, dotado de uma série de instrumentos processuais de defesa dos interesses transindividuais”, sendo a denominação específica para a ação irrelevante (MARTINS JR., 2010, p. 856).

Nesse mesmo viés, Fernando da Fonseca Gajardoni (2012, p. 259) defendem que a Ação de Improbidade Administrativa é espécie de Ação Civil Pública, “com aplicação não só das regras da Lei 7.345/85, como de todo o Sistema Único Coletivo, sendo o Código de Processo Civil a última fonte, somente invocável quando não encontrada resposta nos demais textos legais que disciplinam o processo coletivo”.

Consoante ensinamentos de Gregório Assagra de Almeida (2007, p. 311), o princípio da probidade administrativa deflui da Constituição, a qual preconiza como direito fundamental de todos os administrados difusamente considerados de terem uma administração honesta e ética, cumpridora de seus deveres legais e constitucionais. O doutrinador averba que “nesses casos, a tutela jurisdicional possui dupla dimensão: é tutela de interesse público, mas também de interesse ou direito transindividual (difuso). E a ação é uma espécie de ação civil pública”.

Assim, o procedimento para a defesa da probidade é o específico da LIA, “aplicando-se, no que couber, o microsistema integrado pela LACP e CDC, bem como o CPC no que não for incompatível” (ALMEIDA, 2007, p. 311).

Pertinente ao tema, Almeida aduz:

O microsistema formado pela LACP e CDC consagra o princípio da máxima amplitude da tutela jurisdicional coletiva (art. 83 do CDC), que é aplicável à LACP por força do art. 21 da LACP. Assim, todos os pedidos são cabíveis em sede de ação civil pública, bem como todos os procedimentos, desde que, diante da situação concreta, haja eficiente adequação (ALMEIDA, 2007, p. 312).

Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2011, p. 732) também comunga o entendimento no sentido de que é cabível o manejo da ação civil pública para a tutela da probidade no que não contrariar as normas específicas da Lei de Improbidade. Segundo a doutrinadora, tal ilação deflui da Carta Constitucional de 1988, que em seu art. 129, inc. III, ampliou os objetivos da ação civil pública, em relação à redação original da Lei 7.347/85, a qual somente previa o manejo da ACP nos casos de dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

Com efeito, a CF/88 fala em ação civil pública "para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos". Assim, ao art. 1º da Lei 7.347/85 foi acrescido o inciso IV, para abranger as ações de responsabilidade a qualquer outro interesse difuso ou coletivo, aplicando-se, portanto, esta lei "no que não contrariarem dispositivos expressos da lei de improbidade" (DI PIETRO, 2011, p. 732).

Sob o mesmo enfoque, Rogério Pacheco Alves (2008, p. 602) assevera que caso se considere que a LIA compõe, juntamente com outros instrumentos constitucionais e infraconstitucionais, o regime de tutela do patrimônio público, interesse difuso, "a possibilidade do manejo da ação civil pública na seara da improbidade, quer pelo Ministério Público, quer pelos demais co-legitimados, torna-se clara", inclusive, em razão do teor do art. 129, inc. III e §1º da CF/88.

Fernando Rodrigues Martins (2009, p. 365) opina que, em vista da natureza difusa do bem jurídico protegido pela Lei 8.429/92, cabível a integração das leis que formam a jurisdição civil coletiva, "não devendo o operador da lei interpretar a Lei 8.429/92 como o único instituto para a proteção do patrimônio público", devendo utilizar-se de uma interpretação sistemática.

José Antônio Lisbôa Neiva (2012, p. 198-199) infere que:

A ação de improbidade, como modalidade de ação coletiva, serve para tutelar o interesse de um número indeterminado de pessoas, que não se encontram aptas a vir a juízo defendê-lo, sendo-lhe aplicável supletivamente os instrumentos e a disciplina prevista na Lei 7.347/1985 e, por força de seu art. 21, no título III da Lei 8.078/1990, até mesmo em virtude da lacônica regulamentação realizada pela Lei 8.429/1992, no que se refere ao aspecto processual.

No mesmo sentido, Sérgio Turra Sobrane (2010, p. 117) argui que se aplica à ação de improbidade, no que for com ela compatível, o sistema do processo coletivo, integrado, especialmente, pela LACP e pelo CDC.

Teori Albino Zavascki (2007, p. 131) doutrina que “a semelhança da ação de improbidade com a ação civil pública e com a ação popular, no que se refere à pretensão de reparar danos causados ao erário determina, no particular, a aplicação analógica de regras que regulamentam essas ações”.

Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (BRASIL, 2013F) guia-se no sentido da adequação/compatibilidade da propositura da ação civil pública que tenha como fundamento a prática de ato de improbidade, deixando assentada a existência, a partir do próprio texto constitucional, de um microsistema de tutela de interesses difusos referentes à probidade da administração pública e reconhecendo, portanto, um concurso de ações entre os instrumentos de tutela dos interesses transindividuais:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DEFERIMENTO DE LIMINAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA. SÚMULA 07/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO STF. UTILIZAÇÃO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA CONTRA ATO DE IMPROBIDADE. CABIMENTO.

[...]

8. A Lei de Improbidade Administrativa, juntamente com a lei da ação civil pública, da ação popular, do mandado de segurança coletivo, do Código de Defesa do Consumidor e dos Estatutos da Criança e do Adolescente e do Idoso, compõem um microsistema de tutela dos interesses transindividuais e sob esse enfoque interdisciplinar, **interpenetram-se e subsidiam-se** [...] (STJ - REsp: 1085218 RS 2008/0187271-3, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 15/10/2009, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 06/11/2009) (grifo meu).

Aliás, Alexandre de Moraes (2008, p. 364-365) ensina que:

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 por ato de improbidade quanto à aplicação das sanções do art. 37, 4º, da Constituição Federal, previstas ao agente público, em decorrência de sua conduta irregular [...] Torna-se, pois, indiscutível a adequação dos pedidos de aplicação das sanções previstas para ato de improbidade à ação civil pública, que se constitui nada mais do que uma mera denominação de ações coletivas, às quais por igual tendem à defesa de interesses meta-individuais. Assim, não se pode negar que a Ação Civil Pública se trata da via processual adequada para a proteção do patrimônio público, dos princípios constitucionais da administração pública e para a repressão de atos de improbidade administrativa, ou simplesmente atos lesivos, ilegais ou imorais, conforme expressa previsão do art. 12 da Lei 8.429/92 (de acordo com o art. 37, 4º, da Constituição Federal e art. 3º da Lei n.º 7.347/85).

Portanto, afere-se do exposto que, em que pese a divergência sobre o assunto, o entendimento doutrinário e jurisprudencial majoritário defende ser a ação civil pública o meio processual adequado à tutela da probidade, seja porque o bem tutelado – probidade - configura interesse transindividual, seja porque a ação de improbidade administrativa, assim como a ação civil pública e outros diplomas jurídicos, compõe o microsistema de tutela dos interesses difusos e coletivos, os quais interpenetram-se e subsidiam-se.

## 3.2 LEGITIMIDADE, COMPETÊNCIA E PRESCRIÇÃO

### 3.2.1 Legitimidade *ad causam*

#### 3.2.1.1 Legitimidade ativa

Extrai-se do teor do art. 17, *caput*, da Lei 8.429/92<sup>3</sup> que a legitimidade para a propositura da ação de improbidade é concorrente, podendo ser ajuizada pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada.

##### 3.2.1.1.1 Ministério Público

A legitimidade do Ministério Público, contemplada no art. 17, da LIA, tem como amparo o art. 129, inc. III, da Constituição Federal, o qual apontou como função institucional do Ministério Público a de “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” (BRASIL, 2013A).

Fernando Rodrigues Martins (2009, p. 376) observa que trata-se de caso de legitimação extraordinária, em que o Parquet, atuando como substituto processual, comparece em nome próprio na defesa de direitos e interesses difusos da coletividade.

Insta salientar estar superado, tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência, o argumento de que estaria o órgão ministerial impedido de atuar na defesa do erário, em vista

---

<sup>3</sup> 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 (BRASIL, 2013B).

da parte final do inc. IX, do art. 129, que diz que ao Parquet “é vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades pública” (BRASIL, 2013A).

Sobre o assunto, Gustavo Senna Miranda ilustra que “a *mens legis* do dispositivo constitucional que veda ao Ministério Público a representação judicial das entidades públicas consiste em que, uma vez criada a Advocacia Pública, o Ministério Público perdeu a sua atribuição histórica de representação dos entes estatais”. Entretanto, a atuação do MP legitima-se na medida em que, na defesa do patrimônio público em juízo, não está a instituição representando judicialmente entidade pública – defesa de interesse público secundário -, mas sim defendendo interesse público primário, de toda a coletividade. (MIRANDA, 2006, p. 219).

Aliás, já é pacífico nos tribunais o entendimento de ser possível o manejo pelo órgão ministerial de qualquer espécie de ação na tutela do patrimônio público social, não apenas para fins de reparação de danos, mas também para a aplicação das sanções previstas no art. 12, da lei 8.429/92 (ALVES, 2008, p. 623-625).

Nesse sentido, foi editada a súmula 329, do STJ, com o seguinte teor: “O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública em defesa do patrimônio público” (BRASIL, 2013G).

Ademais, em razão do princípio da indisponibilidade, o Ministério Público não poderá abandonar a ação de improbidade. Outrossim, aplica-se, analogicamente, o art. 5º, §3º, da Lei 7.345/85 à ação de improbidade administrativa, o qual prevê que no caso de abandono da causa por parte da pessoa jurídica interessada, verificando o MP que tal desistência é infundada, este assumirá a titularidade ativa (MIRANDA, 2006, p. 221).

É aplicável, ainda, o disposto no art. 15, da LACP, a qual prevê que o órgão ministerial tem o dever de promover a execução da sentença condenatória, caso o autor da ação cognitiva não o faça no lapso temporal de 60 (sessenta) dias do trânsito em julgado (ALVES, 2008, p. 787).

Ademais, “o Ministério Público, se não intervier no processo como parte, atuará, obrigatoriamente, como fiscal da lei, sob pena de nulidade” (art. 17, §4º, LIA) (BRASIL, 2013B).

### 3.2.1.1.2 Pessoa jurídica interessada

Além do Ministério Público, o art. 17 da LIA também confere à pessoa jurídica interessada o manejo da ação por ato de improbidade administrativa (BRASIL, 2013B).

A expressão “pessoa jurídica interessada” abrange os entes que integram direta ou indiretamente a Administração Pública. As demais pessoas previstas no art. 1º da LIA, embora possam vir a ser sujeitos passivos do ato de improbidade, não poderão manejar a ação de improbidade administrativa, haja vista que nessas entidades prepondera o interesse privado (SOBRANE, 2010, p. 121).

Assim, o legislador quis se referir a algumas das pessoas que no plano do direito material são os sujeitos passivos do ato ímprobo, vale dizer, aquelas mencionadas no art. 1º, *caput*, da lei 8.429/92, quais sejam, “a União, os Estados, o DF e os Municípios, por sua administração direta, indireta ou fundacional, legitimação que decorre do art. 23, I, da Constituição Federal, regra que impõe a tais entes o dever de zelo pelo patrimônio público” (ALVES, 2008, p. 619).

Rogério Pacheco Alves (2008, p. 619) comenta que:

A hipótese será de legitimação extraordinária, agindo a pessoa jurídica de direito público como substituto processual uma vez que embora defenda interesse próprio na preservação de seu patrimônio atuará, precipuamente, na defesa de um interesse primário (a tutela do erário), do qual é detentora toda a coletividade. Haveria, nessa hipótese, uma substituição processual *sui generis*, na qual o autor pleiteia em nome próprio um direito próprio e também alheio, ao mesmo tempo.

O autor registra, contudo, que tais pessoas de direito público só estão legitimadas a agir “relativamente à condutas ímprobas que tenham repercutido efetivamente em seu patrimônio, material ou moralmente considerado” (ALVES, 2008, p. 619).

Nesse sentido, Gustavo Senna Miranda (2006, p. 210) salienta que “será imprescindível o requisito da pertinência subjetiva, isto é, seu interesse deverá estar encartado nas suas atribuições ou finalidades”.

Sobremais, de acordo com o art. 17, §3º, da LIA, é possível a intervenção móvel da Fazenda Pública em juízo. Isso porque, ajuizada a ação pelo Ministério Público, deverá ser determinada a citação da pessoa jurídica interessada, que poderá integrar a lide na condição de litisconsorte ativo – caso em que o litisconsórcio será facultativo –, ou contestar o pedido ou, ainda, omitir-se, deixando de intervir no processo (MIRANDA, 2006, p. 212).

### 3.2.1.2 Legitimidade passiva

O agente público ocupará o pólo passivo da demanda cujo objeto é a tutela dos atos ímprobos. Portanto, o sujeito ativo do ato de improbidade (plano material) torna-se réu

no plano processual da persecução civil respectiva, em litisconsórcio com terceiro ou não, conforme o caso (FAZZIO JR., 2008, p. 249).

Assim, a identidade entre sujeito ativo do ato ilícito e o legitimado passivo da ação torna irrelevante maiores considerações sobre sua abrangência, eis que esta já foi objeto do primeiro capítulo deste trabalho.

Impende observar que o STJ entende não haver óbice para admitir a pessoa jurídica como legitimado passivo na ação de improbidade administrativa, haja vista que não raro que esta figure como beneficiária do ato ímprobo (BRASIL, 2013H).

Nesse mesmo raciocínio, Fredie Didier Jr. (2013, p. 229) assevera que pessoas físicas e jurídicas podem ser responsabilizadas por ato de improbidade administrativa.

Sobremais, cabe lembrar que a pessoa jurídica interessada também pode ingressar no polo passivo da demanda, nos termos do §3º do art. 17, como já explicitado alhures.

### **3.2.2 Competência para processamento e julgamento**

Ante a omissão da Lei 8.429/92 acerca da competência para processamento e julgamento da ação civil de improbidade administrativa, impõe-se a incidência do regramento contido no art. 2º, da Lei 7.347/85. Isso porque, tendo a ação de improbidade natureza coletiva, aplica-se subsidiariamente as normas constantes das Leis 7.347/85 e 8.078/1990 (NEIVA, 2012, p. 232).

Com efeito, dispõe o art. 2º da Lei 7.347/85, *in verbis*:

Art. 2º As ações previstas nesta Lei serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa.  
Parágrafo único 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 (BRASIL, 2013C).

Destarte, “a ação deve ser ajuizada no local onde ocorreu ou onde deveria ocorrer o evento danoso, abrangendo, inclusive, as situações nas quais inexistente dano ao erário (art. 21, I), a justificar a propositura da demanda na localidade onde foi realizada a conduta que agride a probidade” (NEIVA, 2012, p. 232).

Ademais, a competência territorial, nesse caso, reveste-se de natureza absoluta, em razão do artigo em comento fazer expressa menção ao aspecto funcional da mesma (FAZZIO JUNIOR, 2008, p. 324).

Urge destacar que referida competência só tem incidência quando se trata de fixação da competência *ratione loci* da Justiça Estadual, vez que para fins de delimitação da competência *ratione loci* da Justiça Federal, incidirão as regras contidas no art. 109, §§1º e 2º, da Carta Constitucional (ALVES, 2008, p. 678).

Sobremais, salienta José Antônio Lisboa Neiva (2012, p. 217) que:

Afastada a competência da justiça especializada, caso o agente eventualmente ímprobo pertencer aos quadros da União, entidade autárquica ou empresa pública federal, a competência será da Justiça Federal desde que haja a participação da respectiva pessoa jurídica interessada, caso esta não seja a própria autora da demanda, por força do §3º do art. 17 da Lei 8.429/1992 e inc. I do art. 109 da Constituição Federal ou o Ministério Público Federal.

Desse modo, verifica-se ser a competência da Justiça Estadual residual, visto que somente após afastada a competência da Justiça Especializada e da Justiça Federal, competirá à primeira apreciar a demanda.

Ademais, por ser o foro por prerrogativa de função uma exceção no ordenamento jurídico pátrio, dependendo de expressa previsão constitucional, não possuem os tribunais competência originária para processar e julgar ações de improbidade administrativa cujo pólo passivo é integrado por agentes públicos que se submeteriam, na esfera criminal, a tal prerrogativa. A competência é, pois, da primeira instância (NEIVA, 2012, p. 201).

Aliás, esse é o entendimento sedimentado no Supremo Tribunal Federal. A Corte, no entanto, estabeleceu uma única hipótese de foro por prerrogativa de função nas demandas relacionadas à improbidade: as ações promovidas contra seus próprios membros, *in litteris*:

EMENTA Questão de ordem. Ação civil pública. Ato de improbidade administrativa. Ministro do Supremo Tribunal Federal. Impossibilidade. Competência da Corte para processar e julgar seus membros apenas nas infrações penais comuns. 1. Compete ao Supremo Tribunal Federal julgar ação de improbidade contra seus membros. 2. Arquivamento da ação quanto ao Ministro da Suprema Corte e remessa dos autos ao Juízo de 1º grau de jurisdição no tocante aos demais (Pet 3211 QO, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MENEZES DIREITO, Tribunal Pleno, julgado em 13/03/2008, DJE-117 DIVULG 26-06-2008 PUBLIC 27-06-2008 EMENT VOL-02325-01 PP-00061 LEXSTF v. 30, n. 357, 2008, p. 148-163) (BRASIL, 2013I).

Por sua vez, do cotejo analítico das decisões proferidas no STJ, extrai-se que há divergência de entendimento entre as turmas do tribunal. Isso porque, há acórdão assegurando o foro especial por prerrogativa de função na ação de improbidade às pessoas detentoras dessa prerrogativa no crime (BRASIL, 2013J), e, por outro lado, há também precedente no sentido de inaplicabilidade do foro por prerrogativa de função nesta ação (BRASIL, 2013K).

Saliente-se, por fim, que consoante o §5º, do art. 17 da LIA, “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” (BRASIL, 2013B).

Como é cediço, a prevenção tem por objetivo a reunião de causas conexas ou continentes perante o primeiro juízo que tomou conhecimento de uma delas, e, diferentemente do disposto no CPC (artigos 106, 219 e 263), “o que torna o juízo preventivo para fins da Lei 8.429/92 é a mera propositura da ação de improbidade” (ALVES, 2008, p. 682).

### 3.2.3 Prescrição

O art. 23 da Lei 8.429/92 (BRASIL, 2013B) prescreve que:

Art. 23. As ações destinadas a levar a efeitos as sanções previstas nesta lei podem ser propostas:

I - até cinco anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança;

II - dentro do prazo prescricional previsto em lei específica para faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público, nos casos de exercício de cargo efetivo ou emprego.

No mais, prevê o art. 142, da Lei 8.112/92 (BRASIL, 2013D), *in verbis*:

Art. 142. A ação disciplinar prescreverá:

I - em 5 (cinco) anos, quanto às infrações puníveis com demissão, cassação de aposentadoria ou disponibilidade e destituição de cargo em comissão [...]

Vislumbra-se, assim, que quando o ato de improbidade é praticado por ocupante de mandato político, de cargo em comissão ou de função de confiança, bem como por ocupante de cargo efetivo ou de emprego, o prazo prescricional para o ajuizamento da ação cuja pretensão é a cominação das sanções previstas na lei aos agentes públicos será de 5 (cinco) anos.

No que concerne ao terceiro que concorre ou induz, de qualquer modo, para a prática do ato ímprobo, ou se beneficia dele, direta ou indiretamente, o STJ firmou posicionamento no sentido de prazo previsto na lei lhes são extensivos, porquanto não haveria como ocorrer tal ilícito sem que fosse em concurso com agentes públicos ou na condição de beneficiários de seus atos (BRASIL, 2013L).

Por sua vez, quanto à pretensão de pleitear o ressarcimento de danos causados por condutas ímprobos, há divergências. A jurisprudência e a doutrina ora entendem que, não

estando regulamentada a parte final do §5º, do art. 37, da CF/88, incidiria a regra do art. 205 do Código Civil – nesse sentido, Fábio Medina Osório -, ora afirmam que, ao ressaltar o ressarcimento de danos, optou o constituinte pela imprescritibilidade da pretensão ressarcitória – nesse sentido, Waldo Fazzio Junior - (FAZZIO JR., 2008, p. 335-336).

Orienta-se o STJ no sentido da desnecessidade de regulamentação da parte final do §5º, do art. 37, da CF/88, firmando posicionamento pela imprescritibilidade da ação quanto ao pedido de ressarcimento, não obstante, inclusive, o prosseguimento da ação de improbidade quanto ao pedido ressarcitório, quando a pretensão condenatória for considerada prescrita, *ipsis litteris*:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ATO DE IMPROBIDADE. AÇÃO PRESCRITA QUANTO AOS PEDIDOS CONDENATÓRIOS (ART. 23, II, DA LEI N.º 8.429 /92). PROSEGUIMENTO DA DEMANDA QUANTO AO PLEITO RESSARCITÓRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. 1. O ressarcimento do dano ao erário, posto imprescritível, deve ser tutelado quando veiculada referida pretensão na inicial da demanda, nos próprios autos da ação de improbidade administrativa ainda que considerado prescrito o pedido relativo às demais sanções previstas na Lei de Improbidade [...] (STJ - REsp: 1089492 RO 2008/0197713-9, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 04/11/2010, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 18/11/2010) (BRASIL, 2013M).

### 3.3 O PROCEDIMENTO ESPECIAL DA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

A ação de improbidade administrativa contém procedimento especial de jurisdição contenciosa, cuja peculiaridade principal, em relação ao procedimento ordinário, está na fase preliminar, de cunho contraditório, de admissibilidade da ação de improbidade (PAZZAGLINI FILHO, 2006, p. 200).

A fase de admissibilidade da demanda prevista nos §§6º a 12 do art. 17, da LIA, teve como fonte inspiradora os arts. 513 a 518, do Código de Processo Penal, e visa à adequação do processo civil à finalidade alienígena de ser instrumento para a imposição de penalidades semelhantes às das infrações penais. (ZAVASCKI, 2008, p. 139-140).

#### 3.3.1 Transação

O art. 17 §1º da LIA veda expressamente a transação, acordo ou conciliação no âmbito das ações civis de improbidade administrativa (BRASIL, 2013B).

Marino Pazzaglini Filho (2006, p. 214) explica que tal proibição legal “tem por fundamento a indisponibilidade do direito tutelado e a aplicação das demais sanções civis,

administrativas e políticas cominadas para os atos de improbidade administrativa praticados”. Isso porque, eventual acordo quanto à reparação do dano patrimonial causado ou ao ressarcimento do acréscimo patrimonial ilícito auferido, conseqüentemente frustraria as demais sanções previstas na Lei de Improbidade Administrativa.

Sob o mesmo enfoque, José Antonio Lisbôa Neiva (2012, p. 266) aduz que “a indisponibilidade do direito material decorre do interesse público em jogo, haja vista a prática de atos altamente reprováveis, razão pela qual o legitimado ativo não detém poderes para dispor de um direito que pertence a toda a coletividade”.

### **3.3.2 Petição inicial**

O §6º do art. 17 da Lei 8.429/92 dispõe que “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” (BRASIL, 2013B).

Marino Pazzaglini Filho (2006, p. 201) explicita que a petição inicial, além de conter os requisitos gerais estabelecidos no art. 282 do CPC, deve ser densa e consistente, “pois dela há de constar, com maior precisão, a descrição da improbidade imputada ao agente público, com seus fundamentos fáticos, probatórios e jurídicos”, não bastando, assim, o mero protesto do autor por provas.

José Antonio Lisbôa Neiva (2012, p. 298) complementa, afirmando que o exercício desta demanda está, pois, condicionado à demonstração de justa causa, vale dizer, de um arcabouço probatório mínimo da existência de indícios da prática do ato ímprobo, o que torna a petição inicial proporcionalmente mais substancial do que outras ações que não possuem a fase preliminar.

O autor acresce, ainda, que referido regramento visa evitar a propositura de demandas de improbidade temerárias, açodadas ou infundadas, sem lastro probatório idôneo a roborar a narrativa dos fatos constantes da causa de pedir, caracterizadores da improbidade, o que implicaria em graves conseqüências para a pessoa do demandado e para o serviço público (LISBÔA, 2012, p. 297).

No que respeita à causa de pedir, Sérgio Turra Sobrane (2010, p. 140) ensina que esta “consistirá na indicação da conduta do demandado que se tem por qualificável como ato de improbidade administrativa. A conduta equivalerá à causa de pedir remota (fato) e sua qualificação como ato de improbidade será a causa de pedir próxima (direito violado)”.

Tocante ao pedido, o autor (2010, p. 140) doutrina que:

O pedido na ação de improbidade administrativa deverá decorrer logicamente da causa de pedir invocada pelo demandante e consistirá, basicamente, na declaração de invalidade do ato administrativo praticado pelo agente ímprobo, ou do negócio jurídico efetivado sem observância dos preceitos normativos que regem a Administração Pública, além da aplicação das sanções ao ato de improbidade administrativa, nos termos do art. 12 da lei 8.429/92, com a consequente reparação do dano se houver.

Rodrigo Pacheco Alves (2008, p. 686) ilustra a possibilidade de cumulação de pedidos, “sempre que tal solução se apresentar a mais adequada ou necessária à tutela do patrimônio público”, e observa ser muito comum na ação de improbidade administrativa “o cúmulo de pretensões condenatórias (condenação ao ressarcimento do possível dano e aplicação das sanções previstas no art. 12) e constitutivas (principalmente constitutivas negativas ou desconstitutivas)”.

Nesse influxo, Teori Abino Zavascki (2008, p.123-124) assevera que a ação de improbidade tem duplo aspecto: o repressivo-reparatório (ressarcimento ao erário) e o repressivo-punitivo (imposição de algumas das sanções constantes do art. 12). Para o autor, diante desta dupla face, nunca será possível o pedido isolado de condenação ao ressarcimento de danos ao erário: o ressarcimento seria mero pedido acessório, necessariamente cumulado com pelo menos uma sanção.

Consoante Waldo Fazzio Junior (2008, p. 319), a ilação de que a ação civil pública de improbidade administrativa comporta a cumulação de pretensões, bem como qualquer espécie de provimento judicial (declaratório, condenatório e constitutivo) deflui do art. 21 da LACP, que ao remeter ao art. 83 do CDC, consagra o princípio da atipicidade do processo coletivo.

No sentido da viabilidade de cumulação objetiva na ação de improbidade, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CUMULAÇÃO DE PRETENSÕES. POSSIBILIDADE. INÉPCIA DA INICIAL NÃO CONFIGURADA. 1. É possível a cumulação de pretensões de natureza diversa na Ação Civil Pública por improbidade administrativa, desde que observadas as condições específicas do Código de Processo Civil (compatibilidade de pedidos, identidade do juízo competente e obediência ao mesmo procedimento), tendo em vista a transindividualidade do seu conteúdo – defesa de interesses difusos, da probidade administrativa e do patrimônio público. Precedentes do STJ [,,] (REsp 964.920/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 13/03/2009) (BRASIL, 2013N).

Por fim, insta salientar que é facultado ao autor da demanda a postulação genérica no sentido de que sejam aplicadas as cominações adequadas à causa de pedir exposta na peça inicial. Isso porque, os comandos do §4º do art. 37, da Constituição Federal e do art. 12 da LIA são dirigidos ao magistrado, a quem cabe imputar ao condenado às sanções pertinentes ao caso concreto, não havendo julgamento *extra* ou *ultra petita* quando, delimitada a pretensão, o juiz retificar o pedido, ou incluir outras sanções cabíveis. Diferente no caso do provimento desconstitutivo do ato, o qual depende de pedido expresso, pois não está previsto na LIA (NEIVA, 2012, p. 261).

### 3.3.3 Notificação prévia

O §7º do art. 17 da Lei de Improbidade Administrativa preceitua que estando em devida forma a petição inicial, “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” (BRASIL, 2013B).

Extrai-se da normativa em epígrafe que é assegurado ao requerido a sua notificação prévia para resposta, antes de ser citado, permitindo-lhe a antecipação da defesa, e, assim, um contraditório prévio “para que o juiz possa decidir com maior segurança quanto ao recebimento ou não da petição inicial” (SOBRANE, 2010, p.146).

José Antonio Lisbôa Neiva aduz que “a notificação não significa deferimento da petição inicial da ação de improbidade, mas apenas a concessão de oportunidade para o exercício da defesa prévia antes do exame de admissibilidade da demanda”.

Rogério Pacheco Alves (2008, p. 702) enfatiza que “a exigência da notificação prévia busca estabelecer uma justa relação de equilíbrio entre o amplo exercício do direito de ação no campo da tutela do patrimônio público, o que deve ser garantido, e o resguardo da honorabilidade da Administração e do agente público”.

O autor (2008, p. 702-703) descreve que a ausência da notificação prévia do demandado gera nulidade meramente relativa, eis que o objetivo do regramento contido no §7º do art. 17 é o de “evitar o nascimento da relação processual destituída de justa causa, não se voltando a defesa prévia, unicamente, ao exercício do contraditório”, o qual será posteriormente exercido com a citação do requerido.

Sob o mesmo enfoque, Waldo Fazzio Junior (2008, p. 322) comenta que “em caso de inobservância, pelo juiz, da providência de notificação, haverá nulidade relativa que deverá

ser alegada na primeira oportunidade em que falar nos autos, sob pena de preclusão (art. 245, CPC)”.

Aliás, a jurisprudência mais recente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assenta-se no sentido de que a falta da notificação prevista no art. 17, § 7º, da Lei 8.429/1992 não invalida os atos processuais ulteriores, salvo quando ocorrer efetivo prejuízo (BRASIL, 2013O).

Cumpre observar, ainda, que em se tratando de diversos notificados com diferentes procuradores, o prazo para oferecimento da resposta prévia deve ser contado em dobro, aplicando-se, subsidiariamente o regramento contido no art. 191, do Código de Processo Civil (FAZZIO JR., 2008, p. 321).

### 3.3.4 Juízo Prévio de Admissibilidade da Ação

Trata-se de fase preliminar, após a apresentação da defesa prévia do demandado ou decorrido o prazo para o seu oferecimento, em que o juiz, em decisão fundamentada, poderá: (a) verificando nos autos a existência de conjunto probatório hábil acerca da ocorrência de improbidade administrativa, receber a petição inicial e determinar a citação do demandado para apresentar contestação, nos termos do §9º, do art. 17, da LIA, decisão esta recorrível por meio de agravo de instrumento (§10º, do art. 17 da LIA), tendo, portanto, natureza de decisão interlocutória; (b) rejeitar, total ou parcialmente, a ação, com espeque no §8º, do art. 17, da Lei 8.429/92<sup>4</sup> (SOBRANE, 2010, p. 147).

Note-se que “no caso de rejeição da ação sob a justificativa de inadequação da via eleita, configura-se mero indeferimento da ação sem julgamento de mérito, o que, aliás, pode acontecer em qualquer fase do processo (§11 do art.17)” (PAZZAGLINI FILHO, 2006, p. 204).

Sérgio Turra Sobrane (2010, p. 147-148) entende que a expressão “rejeição da ação por inadequação da via eleita” ocorre não somente por ausência do interesse de agir, mas também pela falta das demais condições da ação (possibilidade jurídica do pedido e legitimidade *ad causam*), e dos pressupostos processuais.

Por outro lado, Waldo Fazzio Junior (2008, p. 325) defende que:

---

<sup>4</sup> §8. 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 (BRASIL, 2013B).

O indeferimento da petição inicial, sem juízo de mérito, com base na inadequação da ação, tem abrigo no art. 295, parágrafo único, II, do Código de Processo Civil, ou seja, se da narração dos fatos não decorre, logicamente, a conclusão. É caso de inépcia da inicial fundada na incompatibilidade entre os fatos narrados e a pretensão posta, a inconclusão.

José Antonio Lisbôa Neiva (2012, p. 309) expõe ser possível que o magistrado profira sentença terminativa da relação processual tanto no caso em que se verifique a inadequação da pretensão em cotejo com a causa de pedir, como na hipótese de ausência de qualquer requisito necessário à admissibilidade da demanda.

Tocante às hipóteses de rejeição da ação civil de improbidade por “inexistência do ato de improbidade” ou por “improcedência da ação”, haverá apreciação prematura do mérito da pretensão deduzida (PAZZAGLINI FILHO, 2006, p. 203).

Consoante doutrina José Antonio Lisbôa Neiva (2012, p. 309), o artigo em comento admitiu “o indeferimento da inicial com julgamento de mérito (CPC, inc. I do art. 269), em uma forma peculiar de julgamento antecipado da lide após a defesa prévia do(s) notificado (s), com produção de coisa julgada material”.

Rogério Pacheco Alves (2008, p. 703) elucida que a norma legal possibilita análise quanto ao mérito, o que “só deve ocorrer quando cabalmente demonstrada, pela resposta do noticiado, a inexistência do fato ou a sua não- concorrência para o dano ao patrimônio público”, sob pena de violação ao direito à prova do alegado no curso do processo (art. 5º, LV), e, especialmente do direito de ação (art.5º, XXXV). O autor afirma que, tal como se verifica na seara penal, pode o juiz utilizar-se do princípio *in dubio pro societate*, ou seja, em caso de dúvida, acolher a petição inicial, haja vista a possibilidade de êxito do autor em comprovar, durante o processo, do narrado na exordial.

Sérgio Turra Sobrane (2010, p. 150) alega que no primeiro caso (rejeição da ação por inexistência do ato de improbidade), “a questão da análise da existência ou não do ato (conduta) descrito na petição inicial pelo demandante está diretamente relacionada com a necessidade de demonstração do fato constitutivo de seu direito”, regra insculpida no art. 333, I do CPC, e aplicável na ação de improbidade administrativa. Portanto, ausentes indícios suficientes de que a conduta supostamente ímproba efetivamente ocorreu, e demonstrada a sua inexistência, permite-se ao juiz, após a defesa preliminar, a declaração de improcedência da ação.

Urge registrar, ainda, que “a inexistência do ato de improbidade pode ser examinada nos planos material e formal, isto é, a conduta sequer ter existido (está provado a

sua inexistência) ou não ter o demandante produzido indícios mínimos de sua existência por ocasião da propositura da ação” (SOBRANE, 2010, p. 150).

Finalmente, quanto à rejeição por improcedência da ação, esta está relacionada com a qualificação jurídica da conduta como ato de improbidade administrativa, e não com a inexistência do ato. Assim, explica Sérgio Turra Sobrane (2010, p. 151), *in verbis*:

Demonstrada a existência da conduta, segue-se o exame de sua qualificação como ato de improbidade administrativa, estando o juiz autorizado pela lei a verificar se o ato praticado pelo agente público está inserido na descrição dos artigos 9º a 11 da Lei 8.429/92 e se foi cometido com o elemento subjetivo (dolo ou culpa) exigido para sua definição como ato de improbidade.

Ademais, complementa o autor que “essa análise não precisa ser exauriente e não deve ser exigida do demandado a demonstração plena dos elementos constitutivos do ato de improbidade, que será objeto de fase probatória mais ampla, oportunidade em que as partes poderão demonstrar suas alegações”, só tendo lugar a rejeição da ação por improcedência “quando evidente a falta de qualificação jurídica da conduta como ato de improbidade administrativa, seja por não se amoldar às descrições legais ou por não estar presente o elemento subjetivo necessário à sua configuração” (SOBRANE, 2010, p. 151).

Cumpra mencionar que em qualquer uma das hipóteses de rejeição total da ação, a decisão será recorrível por meio de apelação, tendo em vista sua natureza de sentença, ora terminativa, ora definitiva. Entretanto, a decisão que rejeita parcialmente a ação, por ser uma decisão interlocutória, poderá ser impugnada por recurso de agravo. Isso porque, a rejeição parcial da ação implica no recebimento parcial da petição inicial, não se encerrando o processo, mas sim, determinando-se a citação do demandado para prosseguimento do mesmo (SOBRANE, 2010, P. 148).

Por fim, importante destacar que “ocorrendo o indeferimento da petição inicial após a notificação do(s) demandado(s), o eventual recurso de apelo estaria submetido ao contraditório”, vez que os notificados já participaram da relação processual por ocasião da apresentação de defesa prévia, sem aplicabilidade, nesse caso, o art. 296, do CPC. Por outro lado, ocorrendo o indeferimento da petição inicial antes de ser determinada a notificação do(s) demandado(s), “o procedimento de eventual apelo do autor será o do art. 296 do Código de Processo Civil, sem contraditório em favor do(s) réu(s), mas com autorização expressa para o exercício de retratação pelo magistrado” (NEIVA, 2012, p. 318-319).

### 3.3.5 Sentença e Coisa Julgada

Como já explicitado alhures, nos casos em que “a sentença que julga o demandante carecedor do direito de ação ou constata a ausência de algum pressuposto processual, seja por ocasião da análise prefacial da petição inicial, seja após a ulitimação da fase preliminar”, haverá sentença terminativa, ou seja, o processo será extinto sem julgamento do mérito, fazendo coisa julgada formal (SOBRANE, 2010, p. 152).

Ademais, sentença que analisa o mérito julgando improcedente o pedido veiculado na ação de improbidade administrativa pode ser exarada logo após a fase preliminar (sentença prematura), com a declaração de inexistência do ato de improbidade administrativa ou pela não configuração da conduta imputada como ato ímprobo, ou pode ser emitida depois do esgotamento das fases de procedimento ordinário, “sendo que ambas, possuem, em princípio, aptidão para a formação da coisa julgada material” (SOBRANE, 2010, p. 153).

Nesse contexto, Rogério Pacheco Alves alude (2008, p. 787-788) que as sentenças de improcedência podem ser divididas em duas classes: a) as sentenças de improcedência por insuficiência probatória (quanto à existência da conduta ímproba, à autoria, à concorrência do demandado, ao elemento subjetivo necessário à configuração do ato ímprobo, e ao nexo causal entre a ação/omissão do agente e a improbidade verificada); b) as sentenças de improcedência proferidas pelo juiz após detida análise do arcabouço probatório levado a juízo, e que afirmam a inexistência da conduta ímproba, a não concorrência do agente, a inexistência do elemento subjetivo necessário e do nexo causal.

Impende observar, que conforme entendimento jurisprudencial do STJ, as sentenças de improcedência da ação civil pública sujeitam-se ao reexame necessário, por aplicação analógica do art. 19, da Lei de Ação Popular (BRASIL, 2013P).

No mais, o provimento jurisdicional exarado no sentido de procedência dos pedidos exordiais “só advirá após regular tramitação do processo pelo rito ordinário” (SOBRANE, 2010, p. 154).

Feitas essas considerações, passa-se à análise da coisa julgada na ação de improbidade administrativa.

Verifica-se que a Lei de Improbidade Administrativa não trouxe qualquer norma acerca da coisa julgada, tampouco definiu o regime que deve incidir: o do Código de Processo Civil, ou a disciplina da coisa julgada própria das demandas coletivas.

Sérgio Turra Sobrane (2010, p. 255-256) aduz que o regime da coisa julgada a ser observado é o do microssistema do processo coletivo, o qual está previsto no Código de

Defesa do Consumidor (arts. 103 e 104<sup>5</sup>). Tal conclusão dimana do fato de que a ação de improbidade administrativa é ação de natureza coletiva que visa à tutela de direito difuso, devendo serem aplicados os comandos do processo coletivo quando a Lei 8.429/92 for lacônica.

No mesmo sentido, Gregório Assagra de Almeida (2007, p. 333), entendendo que ação de improbidade administrativa é uma espécie de ação civil pública, que objetiva tutelar a probidade administrativa - direito difuso - assevera ser aplicável na ação civil pública de improbidade administrativa o regime da coisa julgada prevista no art. 103, inciso I, do CDC.

Destarte, dispõe o art. 103, inciso I, do CDC que quando a ação objetivar a proteção de interesses difusos, a imutabilidade do comando da sentença produzirá efeitos *erga omnes*, “exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova” (BRASIL, 2013E).

Assim, quando a ação for julgada improcedente por insuficiência probatória, “não haverá formação de coisa julgada material ou substancial”, podendo qualquer legitimado intentar outra ação, desde que o pedido seja fundamentado em prova nova (LENZA, 2008, p. 240).

Por outro lado, caso a ação seja julgada improcedente pelo mérito, após a realização de instrução suficiente, a autoridade da coisa julgada a todos atingirá (*erga omnes*), “sem, contudo, prejudicar interesses e direitos individuais da coletividade”, ou seja, “não mais se poderá discutir aquela questão por intermédio de nova ação coletiva, em razão da autoridade da coisa julgada formada”, entretanto a decisão coletiva em nada afetará o direito individual, eis que “a autoridade da coisa julgada nas ações coletivas só poderá estender à esfera individual para beneficiar *in utilibus*”, nos termos do §1º, do art. 103, do CDC (LENZA, 2008, p. 242).

---

<sup>5</sup> “Art. 103 - Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada: I - *erga omnes*, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81; [...] § 1º Os efeitos da coisa julgada previstos nos incisos I e II não prejudicarão interesses e direitos individuais dos integrantes da coletividade, do grupo, categoria ou classe. Art. 104 - As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada *erga omnes* ou *ultra partes* a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva” (BRASIL, 2013E).

Aliás, quando a ação, em nome da coletividade, for julgada procedente, além de produzir efeitos *erga omnes*, beneficiará as vítimas e seus sucessores que poderão proceder à liquidação e à execução da sentença, em razão do transporte *in utilibus* da coisa julgada às ações individuais (LENZA, 2008, p. 251).

Sobre o assunto, Sérgio Turra Sobrane (2010, p. 60) conclui que:

O fenômeno revela hipótese de extensão subjetiva e objetiva da autoridade da coisa julgada, pois, sendo outra a pessoa jurídica interessada que tenha participado do processo, fica a Fazenda Pública autorizada a valer-se do julgado, *in utilibus*, para complementação do ressarcimento, já que a obrigação de reparação foi fixada na ação de improbidade administrativa.

Complementa o autor que mesmo quando a Fazenda Pública tenha integrado a relação processual, estará legitimada a promover a ação necessária à complementação do ressarcimento, caso evidenciados novos elementos probatórios não considerados na ação de improbidade administrativa e que permitam aferição de prejuízo maior (SOBRANE, 2010, p. 260).

Para Teori Albino Zavascki (2008, p. 138), em decorrência da regra constante do §3º do art. 103 do CDC, eventual juízo de improcedência da ação de improbidade não impedirá a propositura da ação ressarcitória. Afirma, ainda, que referida ilação vem reforçada pelo §2º do art. 17, da LIA, bem como “pela circunstância de que o ressarcimento de danos, na ação de improbidade, não é pretensão típica e principal, mas constitui pedido secundário, um verdadeiro apêndice do relativo à aplicação de penalidades, este sim o pedido típico” (ZAVASCKI, 2008, p. 138).

Nesse contexto, impende sublinhar o previsto no §2º do art. 17 da LIA (BRASIL, 2013B), o qual dispõe que “a Fazenda Pública, quando for o caso, promoverá as ações necessárias à complementação do ressarcimento do patrimônio público”.

Referido dispositivo consagra, “o direito inquestionável de a Fazenda Pública tomar as medidas cabíveis que assegurem o ressarcimento de seu patrimônio em razão de dano causado por terceiro” (NEIVA, 2012, p. 267).

### **3.3.6 Destinação da verba**

Preceitua o art. 18, da Lei 8.429/92 que “a sentença que julgar procedente a ação civil de reparação de dano ou decretar a perda dos bens havidos ilicitamente determinará o

pagamento ou reversão dos bens, conforme o caso, em favor da pessoa jurídica prejudicada pelo ilícito” (BRASIL, 2013B).

Portanto, “não cabe, na ação civil de improbidade administrativa, a aplicação do art. 13 da Lei nº 7.347/85”, ou seja, a indenização pelo dano causado não reverterá a um fundo de reconstituição dos bens lesados, e sim para a pessoa jurídica desfalcada pelo ilícito (FAZZIO JUNIOR, 2008, p. 333).

## **4 ASPECTOS FUNDAMENTAIS DAS MEDIDAS CAUTELARES ESPECÍFICAS DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA**

### **4.1 MEDIDA CAUTELAR**

#### **4.1.1 Conceito**

Sabe-se que os processos de conhecimento e de execução demandam um tempo de duração, já que se embasam em análises definitivas. Destarte, no transcurso do tempo exigido pela tramitação processual, os elementos subjetivos – juiz e partes – e objetivos – provas e bens – envolvidos no litígio podem enfrentar situação de risco de dano por conduta de um dos litigantes ou por evento natural. Assim, para assegurar a conservação do estado de fato e de direito durante o tempo necessário para o desenvolvimento do processo cognitivo ou executivo, tem cabimento a atuação da função cautelar (THEODORO JR, 2011, p. 503-504).

Nesse influxo, a medida cautelar não enseja a satisfação do pretense direito, já que é apenas garantia ou “prevenção contra o risco de dano imediato que afeta o interesse litigioso da parte e que compromete a eventual eficácia da tutela definitiva a ser alcançada no processo de mérito” (THEODORO JR, 2011, p. 503-504).

No mesmo sentido, Alexandre Freitas Câmara (2013, p. 21) entende que a medida cautelar é o provimento judicial capaz de assegurar a efetividade de um futuro e eventual provimento jurisdicional, este sim idôneo a realizar o direito substancial afirmado pelo demandante. Assim, a tutela cautelar é proteção jurisdicional não satisfativa e mediata, pois garante que o direito substancial invocado possa ser realizado em momento posterior. O autor segue o entendimento da doutrina clássica, para a qual “o processo cautelar é ‘instrumento do instrumento’, pois que se apresenta como instrumento de realização de outro processo, sendo este, por seu turno, instrumento de atuação do direito substancial” (CÂMARA, 2013, p. 10).

Elpídio Donizetti (2013, p. 1125-1126) aduz que diferentemente dos processos de conhecimento e de execução, os quais têm natureza satisfativa, atuando como instrumentos de realização do direito material, o processo cautelar tem natureza acautelatória e visa à garantia da efetividade daqueles.

Sob outro viés, e contrapondo-se a teoria clássica, Ovídio A. Baptista da Silva, entende que toda atividade jurisdicional tem como função assegurar os direitos e interesses das partes. O autor argui que “a tutela cautelar é uma forma particular de proteção jurisdicional predisposta a assegurar, preventivamente, a efetiva realização dos direitos

subjetivos ou de outras formas de interesses reconhecidos pela ordem jurídica como legítimos” (SILVA, 2011, p. 307).

Em outras palavras, o autor entende que, da mesma forma que a teoria clássica, a tutela cautelar é uma espécie de proteção jurisdicional não satisfativa, e sim preventiva. O que diferencia seu entendimento daquela, é que enquanto a doutrina clássica entende que a tutela cautelar visa a assegurar a eficácia do processo cognitivo e executivo, o autor ensina que a tutela cautelar objetiva assegurar a efetiva realização do próprio direito, que, ante a situação de emergência, está em risco de periclição (SILVA, 2011, p. 307).

Seguindo a mesma linha de raciocínio, Luiz Guilherme Marinoni (2013, p. 23-27) doutrina que a tutela cautelar não se destina a assegurar a efetividade da jurisdição e do processo, mas sim a proteger o direito à tutela do direito. O autor elucida que a tutela cautelar é a tutela assecuratória da efetividade da tutela do direito material ou da situação a que o direito material confere tutela jurídica (tutelável). Portanto, a tutela cautelar é direito da parte e dever do Estado, o qual tem obrigação de dar tutela de segurança (cautelar) à parte que tem o seu direito à tutela do direito submetido a perigo de dano.

No mais, o processo cautelar pode ser preparatório, quando é anterior ao ajuizamento do processo principal, e incidente, quando for proposto no curso deste (CÂMARA, 2013, p. 10).

#### **4.1.2 Características das medidas cautelares**

As tutelas cautelares possuem como algumas de suas características a instrumentalidade, a referibilidade, a temporariedade ou provisoriedade, a revogabilidade, a modificabilidade e a fungibilidade.

##### **4.1.2.1 Instrumentalidade**

A instrumentalidade, conforme a teoria clássica, é característica que decorre da própria natureza da tutela cautelar, a qual constitui instrumento que garante a eficácia do processo principal – cognitivo ou executivo. Nesta acepção, a medida cautelar tem caráter instrumental em relação ao processo principal, já que é instrumento de realização deste, e não do direito material (CÂMARA, 2013, p. 26).

Em contrapartida, consoante a corrente doutrinária oposta à teoria clássica, a tutela cautelar é caracterizada pela instrumentalidade, porquanto, do mesmo modo que as

demais formas de tutela jurisdicional, é um instrumento processual idôneo a dar segurança a interesses e direitos (MARINONI, 2013, p. 36).

Assim, como a proteção cautelar não se destina a servir de instrumento para a proteção das outras duas espécies de atuação da função jurisdicional do Estado, mas sim dos direitos subjetivos, ou de outras situações igualmente protegidas pelo direito objetivo, na tutela cautelar haverá sempre referibilidade a uma situação objetiva para cuja proteção se pleiteia a medida cautelar (OVÍDIO, 2011, p. 316).

A ausência de específica referência a uma situação substancial tutelável é evidência da existência de satisfatividade, e não de cautelaridade (MARINONI, 2013, p. 38).

#### 4.1.2.2 Provisoriedade ou temporariedade

Primeiramente, impende salientar que há distinção entre os conceitos de provisório e temporário:

Provisório é aquilo que se destina a existir até que venha a ser substituído por outra coisa, que será tida por definitiva. Temporário, de outro lado, é aquilo que tem duração limitado no tempo, ainda que não venha a ser posteriormente substituído por outra coisa (CÂMARA, 2013, p. 28).

Humberto Theodoro Junior (2011, p. 505), seguindo a concepção doutrinária que entende que a tutela cautelar é destinada a dar segurança ao processo, assevera que toda medida cautelar é caracterizada pela provisoriedade. Isso porque, se o objetivo da medida acautelatória é garantir a efetividade da jurisdição, uma vez proferida a sentença definitiva, desaparece a razão de ser daquela, ou seja, a medida cautelar será substituída pelo provimento jurisdicional definitivo.

De acordo com a linha doutrinária oposta, a medida cautelar é temporária, vez que tem relação direta com o perigo de dano, e não com a sentença de mérito. Noutras palavras, a tutela cautelar tem duração limitada no tempo, produzindo efeitos até que desapareça a situação de perigo. Conclui-se, portanto, que referida medida poderá tanto ultrapassar a fase cognitiva – vale dizer, manter-se ativa mesmo após dado o provimento jurisdicional –, como também ser revogada antes mesmo que o magistrado profira a sentença, bastando, neste caso, que cesse o perigo de dano. (MARINONI, 2013, p. 30).

No mesmo sentido, Ovídio A. Baptista da Silva (2011, p. 312) afirma que não há nas medidas cautelares provisoriedade, mas sim “uma outorga de uma tutela temporária, concedida pelo magistrado enquanto persistir o estado perigoso”. Nesse influxo, como bem

observa o autor, “a definitividade de que possa revestir o suposto provimento cautelar, em regra, denuncia sua natureza de provimento satisfativo e não simplesmente assecurativo” (OVÍDIO, 2011, p. 314).

No mais, a doutrina ensina que a medida cautelar, além de ter natureza temporária, deverá ser reversível em seus efeitos, ou seja, não pode derruir o eventual direito da parte que haja sofrido os seus efeitos (OVÍDIO, 2011, p. 314).

#### 4.1.2.3 Revogabilidade e modificabilidade

Como explicitado acima, decorre do caráter temporário das medidas cautelares, a sua revogabilidade, haja vista que, quando desaparece a situação de perigo de dano, a medida acautelatória deverá ser revogada.

A medida cautelar pode ser revogada ou modificada a qualquer tempo, bastando o desaparecimento de qualquer dos requisitos indispensáveis à concessão da medida cautelar – *periculum in mora* e *fumus boni iuris* –, ou a modificação da situação fática (CÂMARA, 2013, p. 30-31).

#### 4.1.2.4 Fungibilidade

Prevista no art. 805, do CPC, segundo o qual as medidas cautelares podem ser substituídas “de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, pela prestação de caução outra garantia menos gravosa para o requerido, sempre que adequada e suficiente para evitar a lesão ou repará-la integralmente” (BRASIL, 2013F).

### 4.1.3 Requisitos das medidas cautelares

#### 4.1.3.1 Fumus boni iuris

O *fumus boni iuris*, ou fumaça do bom direito, constitui requisito indispensável à concessão da medida cautelar, e pode ser definido como a probabilidade ou verossimilhança da tutela do direito material. Assim, para a concessão da tutela acautelatória, não poderá haver menos que probabilidade ou verossimilhança, ou seja, para a parte obter a tutela cautelar, deverá demonstrar ao magistrado que, muito provavelmente, a tutela do direito lhe será outorgada (MARINONI, 2013, p. 29).

Ademais, a admissão de um juízo de convicção com base em mera probabilidade, ou seja, numa cognição sumária, e não exauriente, fundamenta-se no segundo requisito para a tutela de segurança: o perigo de dano. Isso porque, um aprofundamento do contraditório e da cognição tornaria a tutela cautelar um instrumento absolutamente inútil, incompatível com as exigências impostas pela tutela cautelar (OVÍDIO, 2011, p. 315).

#### 4.1.3.2 Periculum in mora

Alexandre Freitas Câmara (2013, p. 43), sob o viés da corrente doutrinária clássica, expõe que o *periculum in mora*, requisito necessário à concessão da medida cautelar, estará presente quando “houver fundado receio de que a efetividade de um processo venha a sofrer dano irreparável, ou de difícil reparação, em razão do tempo necessário para que possa ser entregue a tutela jurisdicional nele buscada”.

Na acepção da linha doutrinária oposta, este requisito impõe a necessidade de comprovação da existência de um estado perigoso, capaz de ameaçar o direito material da parte, ou seja, de tornar ineficaz a tutela do direito, “seja por ato voluntário da outra parte, seja em decorrência até mesmo de ato de terceiro ou de algum fato natural” (OVÍDIO, 2011, p. 309).

No mais, segundo Ovídio A. Baptista da Silva (2011, p. 311):

Na locução perigo de dano iminente e irreparável deve-se compreender tanto os casos de risco de causação de um dano realmente irreparável, por seu caráter de definitividade e irreversibilidade, como também aquelas hipóteses em que a situação de perigo apenas possa provocar um dano qualificado como sendo de difícil reparação.

Luiz Guilherme Marinoni (2013, p. 28) observa que “o perigo de dano deve ser fundado em elementos objetivos, capazes de serem expostos de forma racional, e não em meras conjecturas de ordem subjetiva”. Ilustra, ainda, que “para a outorga da providência de urgência bastará que a parte demonstre a probabilidade da ocorrência do dano afirmado, não sendo necessário que demonstre, em cognição exauriente, essa ocorrência” (MARINONI, 2013, p. 28).

#### 4.1.4 Poder geral de cautela

Para fins de compreensão do poder geral de cautela ou das medidas cautelares inominadas (atípicas) impende sublinhar os arts. 798 e 799, do Código de Processo Civil (BRASIL, 2013F), *in verbis*:

Art. 798. Além dos procedimentos cautelares específicos, que este Código regula no Capítulo II deste Livro, poderá o juiz determinar as medidas provisórias que julgar adequadas, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação.

Art. 799. No caso do artigo anterior, poderá o juiz, para evitar o dano, autorizar ou vedar a prática de determinados atos, ordenar a guarda judicial de pessoas e depósito de bens e impor a prestação de caução.

Verifica-se dos dispositivos acima epigrafados que o poder geral de cautela constitui autorização concedida ao Estado-Juiz para que além das medidas cautelares típicas, previstas no CPC ou em outras leis, “possa também conceder medidas cautelares atípicas, ou seja, medidas não descritas abstratamente por qualquer norma jurídica” (CÂMARA, 2013, p. 51).

Referidos dispositivos ilustram a insuficiência de técnica processual previamente estabelecida para tutelar todas as necessidades de segurança que variam conforme as particularidades do caso concreto. Destarte, “além dos procedimentos cautelares específicos, o Código de Processo Civil dá à parte, por meio do art. 798, o direito de requerer “medidas provisórias adequadas”, exemplificando-as no art. 799” (MARINONI, 2013, p.98).

## 4.2 TUTELA CAUTELAR NA AÇÃO DE IMPROBIDADE

Sem prejuízo de outras providências acautelatórias previstas no regime geral do processo civil, a Lei 8.429/92 estabeleceu três espécies de medidas cautelares específicas: a indisponibilidade de bens (art. 7º); o sequestro de bens (art. 16); e o afastamento do agente público (art.20) (FAZZIO JR., 2008, p. 271).

### 4.2.1 Afastamento do cargo

O art. 20 da Lei 8.429/92 (BRASIL, 2013B) preceitua que, *in litteris*:

Art. 20. A perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos só se efetivam com o trânsito em julgado da sentença condenatória.  
Parágrafo único. A autoridade judicial ou administrativa competente poderá determinar o afastamento do agente público do exercício do cargo, emprego ou

função, sem prejuízo da remuneração, quando a medida se fizer necessária à instrução processual.

Extrai-se do regramento contido no dispositivo supra que o afastamento do agente público do cargo, emprego ou função constitui medida cautelar excepcional, que visa à garantia da verossimilhança da instrução processual e ao irrestrito acesso ao material probatório, possibilitando, pois, a consumação do princípio da busca da verdade real (ALVES, 2008, p. 733).

Assim, a indispensabilidade da medida cautelar só se fará presente quando ficar demonstrado que “o demandado, no exercício do cargo e utilizando-se dele, tenha objetivamente promovido atos que possam comprometer a regular instrução do processo”, não bastando, para tal, a mera cogitação teórica da possibilidade de sua ocorrência. É preciso que a ameaça seja real, fundada em circunstâncias concretas extraídas da conduta do requerido (ZAVASCKI, 2007, p. 129).

Ademais, a medida cautelar em comento deve ser eficaz e necessária, ou seja, só pode ser deferida se esta for alternativa idônea a evitar o dano e este não puder ser evitado por outros meios que não comprometam o exercício do cargo (ZAVASCKI, 2007, p. 129).

Aliás, “por tratar-se de medida cautelar, deverão estar presentes o risco de dano irreparável à instrução processual (*periculum in mora*), bem assim, a plausibilidade da pretensão de mérito veiculada pelo autor (*fumus boni iuris*)” (ALVES, 2008, p. 734).

E mais, referida medida poderá ser pleiteada tanto em ação cautelar preparatória, visando garantir a preservação das provas para a ação de improbidade a ser ajuizada, quanto de forma incidental para garantir a instrução processual da ação de improbidade já em curso (GAJARDONI, 2012, p. 328).

Nesse contexto, encerrada a instrução processual, ou desaparecidos algum dos requisitos indispensáveis à concessão da medida acautelatória, deve o Juízo revogá-la (ZAVASCKI, 2007, p. 130).

#### **4.2.2 Sequestro**

O sequestro, como cautelar específica do Código de Processo Civil, destina-se a preservar ulterior tutela do direito que se caracterize pela entrega de coisa certa, recaindo, assim, sobre bens determinados, de modo a protegê-los contra possível destruição, dano, alienação, ou desaparecimento (MARINONI, 2013, p. 219-220).

Esta medida cautelar está prevista na Lei de Improbidade Administrativa, nos seguintes termos:

Art. 16. Havendo fundados indícios de responsabilidade, a comissão representará ao Ministério Público ou à procuradoria do órgão para que requeira ao juízo competente a decretação do seqüestro dos bens do agente ou terceiro que tenha enriquecido ilicitamente ou causado dano ao patrimônio público.

§ 1º O pedido de seqüestro será processado de acordo com o disposto nos arts. 822 e 825 do Código de Processo Civil.

§ 2º Quando for o caso, o pedido incluirá a investigação, o exame e o bloqueio de bens, contas bancárias e aplicações financeiras mantidas pelo indiciado no exterior, nos termos da lei e dos tratados internacionais (BRASIL, 2013B).

Destarte, o sequestro na Lei de Improbidade também tem natureza cautelar, preparatória ou incidental, e objetiva retirar da órbita de posse do agente público ou terceiro, sujeitos ativos do ato de improbidade, bens determinados, garantindo, assim, futura execução para entrega de coisa (MARTINS, 2007, p.195).

Nesse influxo, se o ato de improbidade for objeto de apuração de processo administrativo, a comissão processante poderá representar ao Ministério Público ou à procuradoria do órgão prejudicado pelo ato ímprobo, a fim de que estes requeiram ao juízo competente a decretação da medida cautelar contra os bens do investigado. Caso o ato ímprobo já seja objeto de ação civil de improbidade administrativa, caberá ao Ministério Público ou à pessoa jurídica interessada requerer o sequestro dos bens do acusado (GAJARDONI, 2012, p. 253-254).

Sobre a medida cautelar constante do artigo acima epigrafado, há certa crítica acerca da sua real natureza jurídica.

Sabe-se que não há identidade entre o arresto e o sequestro, uma vez que “o primeiro recai sobre bens indeterminados do devedor e objetiva garantir a execução por quantia certa, enquanto o outro recai sobre bens certos e determinados, objetivando garantir execução para entrega de coisa” (GAJARDONI, 2012, p. 251).

Nos ensinamentos de Teori A. Zavascki (ZAVASCKI, 2007, p. 127), só é possível a utilização da medida cautelar de sequestro quando esta tiver como objetivo garantir as bases patrimoniais da futura execução de sentença condenatória de restituição dos bens e valores havidos ilicitamente por conduta ímproba, podendo, nesse caso, recair inclusive sobre bens impenhoráveis. Em contrapartida, será medida acautelatória de arresto quando visa a garantir futura execução condenatória de ressarcimento de danos, só podendo recair sobre bens penhoráveis.

No mesmo sentido, Rogério Pacheco Alves (2008, p. 755-756) leciona que o sequestro, na acepção jurídica do termo, só ocorrerá nas hipóteses em que o motivo da medida cautelar for garantir a eficácia da reversão dos bens ilicitamente incorporados ao patrimônio do agente ímprobo, ou seja, nos casos de improbidade por enriquecimento ilícito (art. 9º), onde é possível determinar-se o bem sobre o qual a constrição recairá, ou seja, “sobre o “produto do ilícito”, conforme estabelecido pelo art. 6º, da Lei”.

Nesse contexto, Marino Pazzaglini Filho (2006, p. 193) aduz que só é possível vislumbrar-se a utilização do sequestro quando “fique evidenciada a incorporação ao patrimônio do agente público investigado ou processado de determinado bem valioso integrante do acervo patrimonial da entidade a que está vinculado”.

O autor assevera, por fim, que referida impropriedade terminológica é irrelevante, vez que é possibilitado ao magistrado na ação de improbidade a utilização das medidas acautelatórias nominadas previstas no CPC, bem como utilizar-se do poder geral de cautela a ele conferido, nos termos do art. 798, do CPC (PAZZAGLINI FILHO, 2006, p. 194).

#### **4.2.3 Indisponibilidade de bens**

A indisponibilidade de bens, constitucionalmente prevista para os atos de improbidade administrativa (art. 37, §4º), está disciplinada no art. 7º, da Lei 8.429/92, *ipsis litteris*:

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 (BRASIL, 2013B).

Este provimento acautelatório torna insuscetível de alienação, de qualquer maneira, os bens e haveres do agente ímprobo (MARTINS, 2007, p. 195).

Diferentemente do sequestro, que implica na apreensão e depósito dos bens atingidos e que pode ser pleiteado tanto pelo Ministério Público como pela pessoa jurídica de direito público lesada, a indisponibilidade de bens é medida acautelatória que é requerida exclusivamente pelo Ministério Público, e que mantém a posse e gozo do bem com o agente ímprobo, ficando proibida tão somente disposição do mesmo (ZAVASCKI, 2007, p. 128).

José Antônio Lisboa Neiva (2012, p. 63) leciona:

Quando a postulação da demanda cautelar de indisponibilidade objetiva garantir eventual ressarcimento do patrimônio público em pecúnia, incidirá a medida constritiva em quaisquer bens existentes no patrimônio do demandado, aproximando-se de um arresto (CPC, art. 813 a 821), visto que asseguraria o resultado satisfatório de eventual execução por quantia certa, diferenciando-se do mesmo na forma de execução da medida, pois no arresto haveria apreensão e depósito, sem proibição de alienação do bem, enquanto na indisponibilidade existiria a vedação a própria disposição [...]

Já no caso de enriquecimento ilícito, sem dano ao erário, a indisponibilidade incidirá somente sobre os bens resultantes do acréscimo patrimonial ilícito, vez que a ingressão no patrimônio em caso de procedência da demanda cognitiva de improbidade limitar-se-á àqueles, restabelecendo-se a situação patrimonial do agente ímprobo existente anteriormente ao ilícito. Por isso, tal medida aproxima-se de um sequestro, eis que asseguraria “uma futura e hipotética execução para entrega de coisa, em prol da pessoa jurídica interessada” (NEIVA, 2012, p. 63-64).

Nesse contexto, o Ministério Público pode postular a medida cautelar de indisponibilidade de bens antes de promover a ação judicial de improbidade administrativa – nesse caso, mediante representação da autoridade administrativa responsável pelo procedimento administrativo instaurado ou sem tal representação quando o membro do *parquet* é quem preside o inquérito civil -, ou mesmo durante o processo judicial, “com o intuito de resguardar a possibilidade de futura recomposição do erário lesado ou restituição de bens havidos ilicitamente pelo agente público” (FAZZIO JR., 2008, p. 271).

Nesse influxo, a ação cautelar poderá ser tanto a preparatória como a incidental (ZAVASCKI, 2007, p. 127).

Tratando-se de medida cautelar, exige-se, para a sua concessão, a presença dos requisitos de *fumus boni iuris* e de *periculum in mora* (MORAES, 2007, p. 359).

Quanto ao primeiro requisito, doutrina e jurisprudência são unânimes no sentido de que cumpre ao requerente, em virtude das graves consequências de uma indisponibilidade, demonstrar a verossimilhança do ato de improbidade, vale dizer, a sua intensidade na aparência (NEIVA, 2012, p. 69).

Tocante ao *periculum in mora*, há quem sustente ser igualmente necessária a demonstração de tal requisito para o provimento acautelatório, e outra corrente majoritária no sentido de sua implicitude, de sua presunção pelo art. 7º da Lei de Improbidade, não se exigindo, para a concessão da medida, a demonstração do risco real e iminente de dilapidação patrimonial (NEIVA, 2012, p. 69).

Sobre o assunto, Teori Albino Zavascki (2007, p. 127) aduz que “o risco de dano é, nesse caso, presumido, e essa é característica própria da medida constritiva, assentada em fundamento constitucional expreso (art. 37,§4.º)”.

E ainda, Rogério Pacheco Alves (apud MEDINA, 2008, p.751) argui que “o *periculum in mora* emerge, via de regra, dos próprios termos da inicial, da gravidade dos fatos, do montante, em tese, dos prejuízos causados ao erário”, sendo dispensável a demonstração de perigo da demora a ensejar a concessão da medida judicial de indisponibilidade de bens.

Registre-se que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se alinhado no sentido da desnecessidade da demonstração cumulativa do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris*, uma vez que o primeiro requisito está implícito ao comando normativo do artigo 7º, da Lei 8.429/92. Assim, dispensa-se a comprovação de que o réu estaria dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, “exigindo-se apenas a demonstração de *fumus boni iuris*, consistente em fundados indícios da prática de atos de improbidade” (BRASIL, 2013Q).

Outrossim, a medida cautelar de indisponibilidade de bens não poderá produzir efeitos irreversíveis ou de difícil reparação (GAJARDONI, 2012, p. 247).

Desse modo, o provimento acautelatório deverá recair apenas sobre o montante necessário para garantir a plena reparação do dano ou sobre o acréscimo patrimonial decorrente do enriquecimento ilícito. Daí ser indispensável que o autor da ação indique “o valor do suposto dano causado ao Erário ou do aumento patrimonial resultante da atividade funcional ímproba para pleitear a indisponibilidade de bens” (PAZZAGLINI FILHO, 2006, p. 192).

José Antonio Lisboa Neiva (2012, p. 64) ensina que “em que pese ser possível o pedido genérico, imprescindível que se delimite o dano causado ou o enriquecimento indevido, mesmo que em exame provisório sujeito a possível retificação. Isto não significa a viabilidade de indicação de montante aleatório”.

No que diz respeito ao momento em que esses bens foram adquiridos, antes ou depois da prática do ato de improbidade, ou antes ou depois da Lei 8.429/92 entrar em vigor, não há unanimidade na doutrina e jurisprudência.

Alexandre de Moraes (2007, p. 360) ensina que:

Observe-se que, em face do caráter não retroativo da Lei 8.429/92, a indisponibilidade de bens acrescidos ilicitamente (art. 9º), não poderá incidir sobre os bens adquiridos antes de sua vigência ou antes da prática da conduta tipificada como ato de improbidade administrativa, sob pena de retroatividade de *lex gravior* em afronta ao inciso XL, do art. 5º da Constituição da República.

Na mesma linha de raciocínio, Marino Pazzaglini Filho (2006, p. 192) opina que a indisponibilidade de bens “somente poderá alcançar bens adquiridos posteriormente ao ato de improbidade administrativa imputado ao agente público ou terceiro”.

Para José dos Santos Lisboa Neiva (2012, p. 194), no caso de enriquecimento ilícito, sem qualquer lesão ao patrimônio público, é patente que a constrição recairá sobre os bens que ingressaram no patrimônio do indiciado ou acusado, de forma indevida, quando da conduta ímproba, ou posteriormente, não havendo que se falar, portanto, em medida constritiva sobre bens adquiridos antes da conduta ímproba em decorrência da ordem natural dos fatos, salvo se o bem objeto do ilícito for consumido ou destruído. Nesta hipótese, permite-se a indisponibilidade de qualquer coisa existente no patrimônio do devedor, inclusive adquirida anteriormente ao fato, para futuro perdimento em favor do patrimônio público.

Entretanto, quando há lesão ao erário, o autor defende que é cabível a indisponibilidade dos bens, desde que penhoráveis, mesmo que adquiridos anteriormente ao suposto ato ímprobo, sob pena de estar-se prestigiando a improbidade (NEIVA, 2012, p. 194-195).

Sob o mesmo viés é a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, a qual firmou entendimento pela possibilidade de a indisponibilidade recair sobre bens adquiridos antes ou após o ato acoimado como ímprobo, ou até mesmo antes da vigência da Lei de Improbidade Administrativa, desde que suficientes para cobrir o ressarcimento do referido dano (BRASIL, 2013R).

No que concerne aos limites da constrição patrimonial, Teori Albino Zavascki (2007, p.126) ilustra que, em regra, esta incidirá apenas sobre os bens penhoráveis. Entretanto, na hipótese de ato de improbidade administrativa por enriquecimento ilícito, a ação civil visará à condenação específica de restituir os bens que constituam produto da conduta ímproba, sendo possível, por isso, que a medida cautelar recaia sobre tais bens, mesmo que considerados insuscetíveis de penhora.

Aliás, tal condenação tem como fundamento o art. 6º da LIA: “No caso de enriquecimento ilícito, perderá o agente público ou terceiro beneficiário os bens ou valores acrescidos ao seu patrimônio” (BRASIL, 2013B).

Sob o mesmo raciocínio, o Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que os bens adquiridos com o produto do ato de improbidade estão excluídos da regra da impenhorabilidade (BRASIL, 2013S).

Ademais, outra exceção está prevista na própria Lei 8.009/90 (art. 3º, inciso VI), e ocorre “quando a conduta causadora do dano ao patrimônio público também caracterizar crime e desde que haja sentença condenatória penal com trânsito em julgado, incabível será a oposição de impenhorabilidade do bem de família” (GARCIA, 2008, p. 753).

Por fim, ante o preceito constitucional contido no art. 5º, inciso LIV, de que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”, e por constituir a medida cautelar de indisponibilidade de bens um meio de mitigar o direito fundamental à propriedade, impõe-se que, antes da decretação da mesma, seja concedida a oportunidade para a apresentação de defesa, não podendo tal medida ser decretada com fulcro em alegações de uma única parte (COPOLA, 2009, p. 76).

Nesse contexto, a decisão que decretar a indisponibilidade de bens deverá ser juridicamente fundamentada, com observância ao prévio contraditório e ao devido processo legal, sendo possibilitada a sua concessão *inaudita altera parte* “desde que demonstrado objetivamente o risco de ineficácia do provimento caso o réu seja citado ou previamente ouvido” (GAJARDONI, 2012, p. 79).

Sobre o assunto, posicionou-se o Superior Tribunal de Justiça pela admissibilidade da concessão de liminar *inaudita altera parte* para a decretação de indisponibilidade, objetivando o resultado útil da tutela jurisdicional (BRASIL, 2013T).

#### 4.3 MEDIDA CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DE BENS EM AÇÃO POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA QUE ATENTA CONTRA OS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Muito se discute acerca da possibilidade de se efetivar a indisponibilidade de bens em ação civil de improbidade administrativa quando a conduta ímproba é tão somente a do art. 11, da LIA – atos que atentam contra os princípios da Administração Pública -, recaindo a constrição nos bens necessários à garantia do pagamento de futura e eventual multa civil, já que não haveria, na hipótese, dano a ressarcir, tampouco bens ou valores a restituir. Nesse contexto, a discussão incide também nos casos em que mesmo havendo configuração dos atos previstos nos arts. 9º e 10º, a constrição abranja também valores que assegurem o pagamento de possível sanção pecuniária.

Destarte, nos subitens a seguir, a análise norteará o entendimento de alguns doutrinadores, bem como os julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça, pelos

Tribunais Regionais Federais que se manifestaram sobre o assunto, e pelos Tribunais Estaduais da região sul do país.

#### 4.3.1 Argumentos Contrários

José Antônio Lisboa Neiva (2012, p. 62) leciona que a medida acautelatória de indisponibilidade de bens só é cabível “diante da possível ocorrência de lesão ao patrimônio público (finalidade de assegurar o ressarcimento) ou de enriquecimento ilícito (finalidade de assegurar a perda de bens adquiridos em razão do ilícito)”, não sendo legítima a constrição para assegurar eventual cominação de multa civil. Isso porque, além de não haver autorização legal nesse sentido, quando a ação civil visa à condenação do agente ímprobo que causou lesão ao patrimônio público ou enriqueceu ilicitamente, as sanções de ressarcimento ao erário e de perda de bens ou valores são obrigatórias na hipótese de procedência do pedido, consoante se depreende do art. 18, da lei 8.429/92.

Por outro lado, a condenação ao pagamento de multa civil será sempre facultativa, podendo o juiz deixar de aplicá-la, o que implicaria, caso os bens fossem bloqueados liminarmente, numa restrição do direito fundamental à propriedade desnecessária (NEIVA, 2012, p. 62).

No mesmo sentido, ensina Teori Albino Zavascki (2007, p. 126) que a medida cautelar recairá somente “sobre bens suficientes e adequados para suportar o montante de eventual condenação de ressarcir danos ou de restituir acréscimos patrimoniais havidos ilicitamente”, e não para garantir futura condenação da sanção de multa pecuniária, ante a inexistência de autorização legal para tanto.

De bom alvitre colacionar precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 2ª Região que assim decidiu:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MEDIDA CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS. PROVIMENTO.

[...]

2. **A controvérsia centra-se em saber se se mostra cabível (ou não) o deferimento da medida cautelar de indisponibilidade dos bens da agravante, enfrentando as seguintes teses: (i) se é possível a prática de atos de improbidade administrativa por parte de juízes de direito; e (ii) se a tutela de urgência, ora em apreciação, é admissível, quando o único ato de improbidade imputado à agravante é o do art. 11 da LIA (?Dos Atos de Improbidade Administrativa que Atentam Contra os Princípios da Administração Pública-).**

[...]

4. O art. 7º da LIA, que contempla a possibilidade de decretação da medida cautelar de indisponibilidade dos bens, não comporta interpretação ampliada, eis que relativiza o direito fundamental de propriedade do acusado (art. 5º, caput e inciso XXII, da CF/88), não obstante sua nobre finalidade de assegurar a frutuosidade do interesse público no cumprimento de eventual sentença de procedência quanto às sanções de perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente e de ressarcimento integral do dano (arts. 9º, 10º, e 12, incisos I e II, da LIA). Daí é que, tal tutela de urgência é incidente, tão-somente, no caso em que o réu da ação coletiva é acusado, ou dos atos de Improbidade Administrativa que Importam Enriquecimento Ilícito (art. 9º da LIA), ou dos atos de Improbidade Administrativa que Causam Prejuízo ao Erário (art. 10 da LIA), não englobando, pois, os Atos de Improbidade Administrativa que Atentam Contra os Princípios da Administração Pública (art. 11 da LIA), além do que visa acautelar, tão-somente, as sanções de perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente (art. 12, inciso I, LIA) e de ressarcimento integral do dano (art. 12, inciso II, da LIA), não podendo ser elástica para acautelar as demais sanções de perda da função pública, de suspensão dos direitos políticos, de pagamento de multa civil, e de 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, mesmo que tais sanções traduzam conteúdo econômico-pecuniário.

5. In casu, considerando-se que o juízo a quo afastou a imputação do Parquet à agravante quanto ao ato de improbidade administrativa de enriquecimento ilícito (art. 9º, da LIA), com a admissibilidade da ação coletiva apenas quanto ao ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da Administração Pública (art. 11 da LIA), bem como considerando-se que o juízo a quo aplicou a tutela de urgência para acautelar a sanção de multa civil, conclui-se que o juízo a quo, indevidamente, elasteceu o comando normativo do art. 7º da LIA, pelo que deve ser reformada para indeferir a medida cautelar de indisponibilidade.

6. Agravo de instrumento conhecido e provido. (AI 216099, Rel. Des. GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Sexta Turma Especializada do TRF da 2ª Região, julgado em 08/10/2012) (sem destaque no original) (BRASIL, 2013U).

Conforme o posicionamento acima colacionado, o comando normativo contido no art. 7º, da Lei de Improbidade Administrativa não comporta interpretação extensiva. Assim, a medida cautelar de indisponibilidade somente pode ser decretada nos casos em que houver enriquecimento ilícito do agente (art. 9º, da Lei 8.429/92) ou prejuízo ao erário (art. 10, da Lei 8.429/92), a fim de acautelar, respectivamente, as sanções de perda de bens ou valores acrescidos ilicitamente e de ressarcimento integral do dano. Nesse influxo, sua aplicação quando o único ato imputado ao agente é o do art. 11, da LIA, a fim de assegurar o pagamento de multa civil, não merece guarida, sobretudo porque se está relativizando o direito fundamental à propriedade.

Nesse contexto, há, ainda, precedente da Egrégia 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DOS BENS DO RÉU. 1. A medida de indisponibilidade de bens do réu pressupõe a ocorrência de efetiva lesão ao

patrimônio público ou de enriquecimento ilícito por meio da prática de ato de improbidade. 2. Embora existam os referidos indícios, estes não possuem a relevância necessária para justificar a imposição de medida extrema como a indisponibilidade dos bens. Não se depreende dos elementos dos autos, a comprovação da alegada lesão ao patrimônio público, ou de enriquecimento ilícito do indiciado.

[...]

(TRF4, AG 5018329-40.2011.404.0000, Terceira Turma, Relator p/ Acórdão Sebastião Ogê Muniz, D.E. 15/06/2012) (BRASIL, 2013V).

Neste julgado tem-se a interpretação de que a disposição legal pressupõe a ocorrência de lesão ao patrimônio público ou enriquecimento ilícito, eis que a indisponibilidade visa a resguardar o ressarcimento ao erário e a devolução dos bens e valores pertencentes à Administração Pública. Assim, é possível constatar que, somente sendo viável a imposição desta medida acautelatória quando presentes referidos pressupostos, a decretação da mesma não é cabível quando ocorre apenas violação aos princípios da Administração Pública, ou para resguardar a sanção de multa civil.

Em sede de agravo, colhe-se a seguinte jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região (BRASIL, 2013W):

PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. IMPOSSIBILIDADE. PREJUÍZO AO ERÁRIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, ao receber ação civil pública de improbidade administrativa, indeferiu o pedido de indisponibilidade dos bens e valores dos demandados devido à não quantificação dos danos decorrentes da suposta prática dos atos de improbidade administrativa.

2. A Ação de Improbidade Administrativa deve ser entendida como instrumento processual civil visando, quanto aos seus efeitos, pelo menos dois grandes objetivos: repor, reparar ou ressarcir o bem ou dano causado ao erário público e sancionar, no âmbito civil, o agente que tenha agido com improbidade, dentre as hipóteses delineadas na lei.

**3. Eventual bloqueio de bens dos demandados deverá restringir-se ao valor dos danos suportados pelo erário público ou ao valor acrescido ilicitamente ao patrimônio do agente que praticou o ato ímprobo. É o que se depreende da leitura do art. 7º, parágrafo único, da Lei nº. 8.429/92.**

**4. Como não há, nos autos, qualquer elemento que indique ter havido locupletamento indevido dos demandados, não obstante os indícios de que tenham sido praticadas condutas atentatórias aos princípios da Administração Pública, revela-se incabível a determinação da indisponibilidade dos bens dos demandados, tendo em vista que sequer há elementos mínimos que indiquem a existência de dano ou enriquecimento ilícito nem tampouco da quantificação de eventual prejuízo.**

5. Agravo de Instrumento não provido (PROCESSO: 00043295920124050000, AG124471/CE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO BARROS DIAS, Segunda Turma, JULGAMENTO: 09/10/2012, PUBLICAÇÃO: DJE 18/10/2012 - Página 274) (grifo meu).

Depreende-se do julgado acima epigrafado que é incabível a decretação da medida cautelar de indisponibilidade de bens quando há somente elementos que indicam ter havido

violação aos princípios da Administração Pública, sem qualquer indício de que tenha havido as condutas do art. 9º e 10º, da Lei 8.429/92.

No mesmo norte, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina decidiu, *in verbis*:

INDISPONIBILIDADE DE BENS DECRETADA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CONDUTA ÍMPROBA, QUE CONSISTIRIA NA FALSIFICAÇÃO REITERADA DE DOCUMENTOS REGISTRADOS (MATRÍCULAS DE IMÓVEIS) - OFENSA AOS PRINCÍPIOS QUE NORTEIAM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA (ART. 11, I E II, DA LEI N. 8.429/92)- IMPOSSIBILIDADE DE QUE A MEDIDA OBJURGADA CONTEMPLE O VALOR SUGERIDO A TÍTULO DE MULTA CIVIL - ACTIO ONDE SE COGITA, TÃO SOMENTE, A CONFIGURAÇÃO DE DANO MORAL COLETIVO, EXPERIMENTADO PELA SOCIEDADE DE ITAPEMA - AUSÊNCIA DO FUMUS BONI IURIS - RECURSO PROVIDO.

"Não autoriza a Lei n. 8.429, de 1992, a indisponibilidade de bens do agente público ímprobo para assegurar o pagamento da multa civil, mas tão somente o ressarcimento de dano ao erário ou impedir que venha a enriquecer ilícitamente (art. 7º)".

[...]

(TJ-SC - AI: 439346 SC 2008.043934-6, Relator: Cid Goulart, Data de Julgamento: 26/04/2011, Segunda Câmara de Direito Público, Data de Publicação: Agravo de Instrumento n. , de Itapema) (SANTA CATARINA, 2013A).

Torna-se notório, neste julgado, que a multa civil não deve integrar o *quantum* a ser gravado pela indisponibilidade, tendo em vista o teor contido no art. 7º, parágrafo único, da Lei n. 8.429/92, o qual dispõe que tal medida deve alcançar "*bens que assegurem o integral ressarcimento do dano*" ou "*o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito*" (BRASIL, 2013B).

Ademais, a indisponibilidade de bens para garantir o pagamento de multa civil implicaria numa antecipação indevida de futura e incerta sanção, vez que esta possui natureza sancionatória, e não indenizatória. Portanto, devem ser indisponibilizados somente os bens que tenham valor equivalente ao dano causado ao erário ou ao proveito econômico ilegal obtido.

Extrai-se, por conseguinte, que a doutrina e jurisprudência contrária à decretação da indisponibilidade de bens quando a conduta ímproba que ensejou a propositura da ação civil de improbidade for tão somente a constante do art. 11 da Lei 8.429/92, ou mesmo à constrição de valores assecuratórios de futura e eventual cominação de multa civil, ainda que haja configuração dos atos previstos nos arts. 9º e 10º, utiliza-se de uma interpretação literal, não extensiva, do regramento previsto no art. 7º, parágrafo único, da Lei 8.429/92. Segundo esta corrente, referido dispositivo é expresso no sentido de que a indisponibilidade de bens tem por finalidade assegurar (I) o integral ressarcimento do dano ao erário ou a (II) restituição

do acréscimo patrimonial resultante de enriquecimento ilícito, não podendo ser elástico para acautelar outras sanções.

No mais, a multa civil não tem finalidade ressarcitória, e sim punitiva, e pode ser cominada ou não pelo magistrado. Assim, admitir a indisponibilidade nesta hipótese é o mesmo que permitir a relativização do direito fundamental à propriedade em prol de uma futura e incerta sanção. Diferentemente das sanções de ressarcimento do dano e restituição de bens e valores, as quais são obrigatórias caso a ação seja julgada procedente, em decorrência do comando imperativo do art. 18, da Lei de Improbidade Administrativa.

#### 4.3.2 Argumentos Favoráveis

Nas palavras de Emerson Garcia (2008, p. 754), o poder geral de cautela autoriza ao juiz o manejo da ação cautelar de indisponibilidade de bens quanto aos atos de improbidade de violam os princípios da Administração Pública, mais especificamente para garantia futura execução de multa civil.

Com posicionamento idêntico, Luiz Otávio Sequeira de Cerqueira (2012, p. 250) defende que, muito embora não haja referência no art. 7º, parágrafo único, da LIA, a respeito da possibilidade de decretação da medida cautelar para os atos que violem os princípios da Administração Pública, “sempre será possível o manejo supletivo da cautelar inominada prevista no art. 798 do CPC para o fim de preservar o patrimônio do agente para futura execução de sentença impositiva da multa (art. 12, III, da LIA)”.

Nesse sentido, a 3ª turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região preferiu os seguintes acordãos, *ipsis litteris*:

[...] A conduta narrada na inicial pode ser enquadrada no art. 37, § 2º, da Constituição Federal e nos incisos do artigo 11 da Lei de Improbidade Administrativa, ou seja, infração aos princípios constitucionais regentes da atividade estatal: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, ainda que não tenha causado dano ao patrimônio público ou acarretado enriquecimento ilícito do agente.

[...]

O art. 7º da Lei nº 8.429/1992, permite a decretação de indisponibilidade dos bens do acusado de prática de ato de improbidade administrativa, quando o ato causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito. É certo que não há menção expressa no dispositivo aos atos de improbidade administrativa decorrentes de violação dos princípios da administração pública, previstos no art. 11 da Lei nº 8.429/1992. Não obstante, deve-se ponderar que, dentre as sanções previstas para essa hipótese estão o ressarcimento integral do dano - caso exista -, e o pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente (art. 12, III). Sob esse aspecto, à luz de uma interpretação sistemática, atenta ao poder geral de cautela do magistrado, é possível estender a indisponibilidade dos bens

também aos casos que envolvem a prática de atos de improbidade administrativa consistentes na violação dos princípios da administração pública.

[...]

(TRF4, AG 5017404-73.2013.404.0000, Terceira Turma, Relatora Marga Inge Barth Tessler, D.E. 12/08/2013) (BRASIL, 2013X).

E,

**ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. PERICULUM IN MORA. A indisponibilidade dos bens, medida prevista no art. 7º da Lei 8.429/1992, é cabível quando o julgador entender presentes fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário, estando o periculum in mora implícito no referido dispositivo. **O decreto de indisponibilidade de bens em ação civil pública por ato de improbidade deve assegurar o ressarcimento integral do dano (art. 7º, parágrafo único da Lei n.º 8.429/92), que, em casos de violação aos princípios da administração pública (art. 11) ou de prejuízos causados ao erário (art. 10), pode abranger a multa civil, como uma das penalidades imputáveis ao agente improbo, caso seja ela fixada na sentença condenatória.** (TRF4, AG 5008758-74.2013.404.0000, Terceira Turma, Relator p/ Acórdão Fernando Quadros da Silva, D.E. 20/06/2013) (grifo meu) (BRASIL, 2013Y).**

Referidos julgados sustentam que, apesar da ausência de expressa previsão legal, uma interpretação sistemática da lei, levando em conta o poder geral de cautela, permite a decretação da medida acautelatória de indisponibilidade de bens frente aos atos do art. 11 da LIA, mormente para assegurar o integral ressarcimento de eventual prejuízo ao erário, se houver, e, ainda, a multa civil prevista no art. 12, III, da Lei 8.429/92.

Colhe-se da jurisprudência do Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. [...] CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO QUE RECOMENDAM A NÃO TIPIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 9º, INC. I, DA LEI N. 8.429/1992. CONDUTA ENTRETANTO QUE REPRESENTOU ATO ATENTATÓRIO AOS PRINCÍPIOS DA IMPESSOALIDADE E MORALIDADE ADMINISTRATIVA, IMPARCIALIDADE E LEALDADE ÀS INSTITUIÇÕES, A CARACTERIZAR O ATO DE IMPROBIDADE COM AMPARO NO ART. 11, CAPUT, DA LEI N. 8.429/1992. SANÇÕES A SEREM APLICADAS COM FUNDAMENTO NO ART. 12, INC. III, DA LIA. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO À PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA. REDUÇÃO PARA 3 (TRÊS) ANOS DO PRAZO DE PROIBIÇÃO DE CONTRATAR COM O PODER PÚBLICO OU DELE RECEBER INCENTIVOS FISCAIS OU CREDITÍCIOS. **MULTA CIVIL REDUZIDA PARA 10 (DEZ) VEZES O VALOR DA REMUNERAÇÃO PERCEBIDA PELO AGENTE PÚBLICO. VALORES ACRESCIDOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA PELO INPC A PARTIR DESTA ACÓRDÃO.** SENTENÇA QUE CONDENOU O RÉU À SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS POR 8 (OITO) ANOS. INOBSERVÂNCIA DO CRITÉRIO DE RAZOABILIDADE NO CASO CONCRETO. DESPROPORÇÃO ENTRE A REPERCUSSÃO DO ATO PRATICADO E A SEVERIDADE DA PENA, QUE IMPEDE O AGENTE PÚBLICO DE EXERCER SEUS DEVERES E DIREITOS DE CIDADANIA DE TAL MODO QUE DEVE SER APLICADA APENAS EM CASOS EXTREMOS. SANÇÃO AFASTADA. **LIMITAÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DE BENS****

**AO VALOR DA MULTA CIVIL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.** (TJSC, Apelação Cível n. 2011.042753-0, de Balneário Camboriú, rel. Des. Nelson Schaefer Martins, j. 23-10-2012) (grifo meu) (SANTA CATARINA, 2013B).

Ainda, o mesmo Tribunal proferiu a seguinte decisão, *in litteris*:

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DESTINAÇÃO DE RECURSOS DO FUNDESPORTE. APROVAÇÃO DE PROJETO COM FORTES INDICATIVOS DE IRREGULARIDADES. INDISPONIBILIDADE LIMINAR DE BENS DOS DEMANDADOS, DENTRE OS QUAIS UM DOS REPRESENTANTES DO COMITÊ GESTOR DAQUELE FUNDO, ORA AGRAVANTE. POSSIBILIDADE. PERICULUM IN MORA E FUMUS BONI JURIS CONFIGURADOS. MEDIDA ACAUTELATÓRIA QUE VISA A ASSEGURAR O PAGAMENTO DA MULTA CIVIL. VIABILIDADE.**

[...]

1. O decreto de indisponibilidade de bens em ação civil pública por ato de improbidade deve assegurar o ressarcimento integral do dano (art. 7º, parágrafo único da Lei n.º 8.429/92), que, em casos de violação aos princípios da administração pública (art. 11) ou de prejuízos causados ao erário (art. 10), pode abranger a multa civil, como uma das penalidades imputáveis ao agente ímprobo, caso seja ela fixada na sentença condenatória.

2. Raciocínio inverso conspiraria contra a ratio essendi de referido limitador do exercício do direito de propriedade do agente ímprobo que é a de garantir o cumprimento da sentença da ação de improbidade. (REsp n. 957766/PR, rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, j. 9-3-2010). **RECURSO DESPROVIDO.** (TJSC, Agravo de Instrumento n. 2012.011715-1, da Capital, rel. Des. Paulo Henrique Moritz Martins da Silva, j. 23-10-2012) (SANTA CATARINA, 2013C).

Assim, verifica-se que há uma relativização do direito fundamental à propriedade do sujeito ativo do ato ímprobo em prol de uma tutela judicial efetiva.

No mesmo sentido, é jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná:

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL DA LIA. INOCORRÊNCIA. PRÉVIA INSTAURAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PREVISTO NO ART. 14 DA LIA. DESNECESSIDADE. AQUISIÇÃO DE IMÓVEIS MEDIANTE DISPENSA DE LICITAÇÃO. AUSÊNCIA DE SINGULARIDADE. OFENSA DOLOSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE (LIA, ART. 11). CONDENAÇÃO MANTIDA. PENAS ADEQUADAS, DE OFÍCIO, EM OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. **MANUTENÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DE BENS, HAJA VISTA A PENA DE MULTA CIVIL IMPOSTA AOS APELANTES.****

[...]

(7) A indisponibilidade cautelar prevista no art. 7.º da LIA deverá recair sobre os bens necessários ao ressarcimento integral do dano causado ao erário, não importando tenham sido adquiridos antes ou depois do ato de improbidade administrativa.

(TJPR - 5ª C.Cível - AC - 759222-1 - Ibiporã - Rel.: Adalberto Jorge Xisto Pereira - Unânime - - J. 08.05.2012) (grifo meu) (PARANÁ, 2013).

Para finalizar, de bom alvitre colacionar precedente do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. POSSIBILIDADE.

DILAPIDAÇÃO PATRIMONIAL. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO NO ART. 7º DA LEI N. 8.429/92. INDIVIDUALIZAÇÃO DE BENS. DESNECESSIDADE.

1. O art. 7º da Lei n. 8.429/92 estabelece que "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".

2. Uma interpretação literal deste dispositivo poderia induzir ao entendimento de que não seria possível a decretação de indisponibilidade dos bens quando o ato de improbidade administrativa decorresse de violação dos princípios da administração pública.

3. Observa-se, contudo, que o art. 12, III, da Lei n. 8.429/92 estabelece, entre as sanções para o ato de improbidade que viole os princípios da administração pública, o ressarcimento integral do dano - caso exista -, e o pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente.

4. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico no sentido de que a indisponibilidade de bens deve recair sobre o patrimônio dos réus em ação de improbidade administrativa, de modo suficiente a garantir o integral ressarcimento de eventual prejuízo ao erário, levando-se em consideração, ainda, o valor de possível multa civil como sanção autônoma.

5. Portanto, em que pese o silêncio do art. 7º da Lei n. 8.429/92, uma interpretação sistemática que leva em consideração o poder geral de cautela do magistrado induz a concluir que a medida cautelar de indisponibilidade dos bens também pode ser aplicada aos atos de improbidade administrativa que impliquem violação dos princípios da administração pública, mormente para assegurar o integral ressarcimento de eventual prejuízo ao erário, se houver, e ainda a multa civil prevista no art. 12, III, da Lei n. 8.429/92.

6. Em relação aos requisitos para a decretação da medida cautelar, é pacífico nesta Corte Superior o entendimento segundo o qual o periculum in mora, em casos de indisponibilidade patrimonial por imputação ato de improbidade administrativa, é implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei n. 8.429/92, ficando limitado o deferimento desta medida acautelatória à verificação da verossimilhança das alegações formuladas na inicial. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1311013/RO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012) (BRASIL, 2013Z).

Com base nesse julgado, verifica-se que a Corte Superior entende que não merece guarida a tese de que não é cabível a medida cautelar de indisponibilidade de bens quando a ação de improbidade fundar-se em violação aos princípios da Administração Pública. Isso porque, observa-se do regramento constante do art. 12, III, da Lei 8.429/92, que entre as sanções para o ato do art. 11, da mesma lei, estão o ressarcimento integral do dano, se houver, e o pagamento de multa civil.

Destarte, da decisão citada, sob a qual se orientam os demais tribunais, extrai-se que a Lei deve ser interpretada de maneira sistemática, com fulcro no poder geral de cautela do magistrado, a fim de estender a possibilidade de bloqueio dos bens também aos casos que

envolvem a prática de atos de improbidade administrativa consistentes na violação dos princípios da administração pública, especialmente para garantir o pagamento de futura e possível multa civil como sanção autônoma.

## 5 CONCLUSÃO

O *status* constitucional conferido à probidade administrativa revela sua importância no direito positivo pátrio, sobretudo para garantir a consagração dos princípios constitucionalmente previstos, dentre eles os princípios da supremacia e da indisponibilidade do interesse público, bem como a concretização dos direitos fundamentais.

O controle jurisdicional constitui o principal instrumento de controle repressivo dos atos de improbidade, e, conseqüentemente, um dos meios mais significantes de combate à corrupção e à malversação do patrimônio público, tendo a lei 8.429/92, denominada de Lei de Improbidade Administrativa, a qual regulamentou o §4º, do art. 37, da CF/88, papel extremamente relevante para a consecução deste fim.

Vislumbra-se que, ao longo desta pesquisa, foram estudados os aspectos materiais da referida lei, sobretudo identificando as diversas concepções de improbidade administrativa, sua classificação, qual seja, atos de improbidade que importam enriquecimento ilícito, atos de improbidade que causam prejuízo ao erário, e atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da Administração Pública, suas respectivas sanções, e seus possíveis sujeitos ativos e passivos.

Foram delineados, também, os aspectos processuais da Lei de Improbidade Administrativa, verificando-se, nesse ponto, que para a concretização do direito a uma Administração proba é necessária a utilização de técnicas processuais idôneas a proporcionar eficácia aos meios de repressão dos atos ímprobos, mormente no que concerne à aplicação do regime de tutela jurisdicional coletivo, vez que a probidade constitui direito difuso, de toda a coletividade.

Outra técnica processual utilizada para garantir maior efetividade à tutela do direito difuso à probidade é a decretação das medidas cautelares. Destarte, foi realizado um estudo, o qual apontou o conceito, as características e os requisitos gerais das cautelares, identificando as medidas acautelatórias nominadas previstas na LIA, bem como suas peculiaridades em relação às constantes do regime geral de processo civil, dando atenção especial à indisponibilidade de bens.

Diante das divergências doutrinárias e jurisprudenciais acerca da (im) possibilidade da decretação da medida cautelar de indisponibilidade de bens em ação por ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública, sobretudo para garantir futura e eventual imposição de multa civil pelo juízo, se analisou as

jurisprudências dos Tribunais Estaduais da região sul do país, dos Tribunais Regionais Federais que já se manifestaram sobre o assunto, bem como do Superior Tribunal de Justiça, todas proferidas nos anos de 2011, 2012 e 2013.

Nas decisões que apresentam objeções à decretação desta medida, com fulcro numa interpretação literal da lei, são ventilados argumentos no sentido de que, conforme expressamente prevê a lei, devem ser indisponibilizados somente os bens que tenham valor equivalente ao proveito econômico ilegal obtido ou ao dano causado ao erário – sanções obrigatórias na hipótese de configuração dos atos dos arts. 9 e 10, da LIA, respectivamente-, não podendo a medida recair sobre bens ou valores para a garantia de futura e incerta cominação de multa civil, inclusive porque esta sanção, em qualquer caso, é facultativa.

Por outro lado, o entendimento majoritário posiciona-se no sentido de que é viável tal pleito, e apresenta como fundamento uma interpretação sistemática da lei, levando em conta o poder geral de cautela, a fim de preservar o patrimônio do agente para futura execução de sentença impositiva da multa civil como sanção autônoma, devendo o direito fundamental à propriedade ser limitado em prol de uma tutela judicial efetiva.

Extrai-se do exposto que a jurisprudência e a doutrina estão abandonando o apego exaltado à letra da lei, buscando reprimir com maior efetividade atos de improbidade administrativa, sobretudo aqueles que afrontam os princípios da Administração Pública - observando-se, assim, a força normativa destes – a fim de garantir a tutela adequada ao direito material, sem, contudo, deixar de observar os direitos e garantias da ordem constitucional.

Portanto, espera-se que o presente estudo reflita em utilidade, vertendo contribuições ao aprimoramento da lei 8.429/92, mormente no que concerne a avanços no combate à improbidade administrativa, e, conseqüentemente, na proteção do próprio Estado Democrático de Direito.

## REFERÊNCIAS

### LIVROS E ARTIGOS

- ABRÃO FILHO, Gabriel. **Aspectos materiais, processuais e procedimentais da ação civil por improbidade**. 2007. 299. Dissertação (Mestrado em Direito Processual Civil) – Pontifícia Universidade Católica, São Paulo. Disponível em: <[http://www.sapientia.pucsp.br/tde\\_busca/arquivo.php?codArquivo=5756](http://www.sapientia.pucsp.br/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=5756)>. Acesso em: 20 out. 2013.
- ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.
- ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Manual das Ações Constitucionais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.
- BERTOCINI, Mateus. **Ato de improbidade Administrativa: 15 anos da Lei 8.429/92**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
- BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: tutela antecipada, tutela cautelar, procedimentos cautelares específicos**. São Paulo: Saraiva, 2011.
- CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. São Paulo: Atlas, 3.v, 2013.
- CARVALHO FILHO, José dos Santos. **A Ação Civil Pública após 25 anos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.
- \_\_\_\_\_. **Manual de Direito Administrativo**. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012.
- COPOLA, Gina. A indisponibilidade de bens na Lei de Improbidade e o devido processo legal: Lei Federal 8.429/1992, artigo 7º. **Revista IOB de Direito Administrativo**, ano IV, n. 39, mar.2009.
- \_\_\_\_\_. Dos atos de improbidade administrativa que importam enriquecimento ilícito. **Revista IOB de Direito Administrativo**, ano IV, n. 41, mar.2009.
- COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e; et. al. **Improbidade Administrativa: 10 anos da Lei n. 8.429/92**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2011.
- DIDIER JR., Fredie; et. al. **Curso de processo civil: Processo Coletivo**. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2013.
- DONIZETTI, Elpídio. **Curso didático de direito processual civil**. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2013.
- FANCHIN, Reginaldo. Lei de improbidade e insegurança jurídica. **Âmbito Jurídico**. Rio Grande, n. 43, jul. 2007. Disponível em: < [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=4281](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=4281)>. Acesso em 23 jun. 2013.
- FAZZIO JUNIOR, Waldo. **Atos de Improbidade Administrativa: Doutrina, legislação e jurisprudência**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008.
- FIGUEIREDO, Marcelo. **Probidade Administrativa: Comentários à Lei 8.429/92 e legislação complementar**. São Paulo: Malheiros, 1995.
- GAJARDONI, Fernando da Fonseca et. al. **Comentários à lei de improbidade administrativa**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.
- GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.
- JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito Administrativo**. 7. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2011.
- LENZA, Pedro. **Teoria Geral da Ação Civil Pública**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

- MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Processo Cautelar**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- MARTINS, Fernando Rodrigues. **Controle do Patrimônio Público**. São Paulo: RT, 2007.
- \_\_\_\_\_. **Controle do Patrimônio Público**. 3. ed. São Paulo: RT, 2009.
- MARTINS JUNIOR, Wallace Paiva. **Probidade Administrativa**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- MAZZILI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
- MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.
- MIRANDA, Gustavo Senna. **Princípio do Juiz Natural e sua aplicação na Lei de Improbidade Administrativa**. São Paulo: RT, 2006.
- MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2008.
- \_\_\_\_\_. **Direito Constitucional Administrativo**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2007.
- NEIVA, José Antônio Lisboa. **Improbidade Administrativa: legislação comentada artigo por artigo: doutrina, legislação e jurisprudência**. 3. ed. Niterói: Impetus, 2012.
- OLIVEIRA, Gustavo Henrique Justino de. **Administração Pública Brasileira e os 20 anos da Constituição de 1988: Momento de predomínio das sujeições constitucionais em face do direito fundamental à boa Administração Pública**. 2008. Disponível em: <[http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/brasil/06\\_260.pdf](http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/brasil/06_260.pdf)>. Acesso em: 16 dez 2013.
- OSÓRIO, Fábio Medina. **Teoria da Improbidade Administrativa: má gestão pública: corrupção: ineficiência**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
- PAZZAGLINI FILHO, Marino. **Lei de improbidade administrativa comentada: aspectos constitucionais, administrativos, civis, criminais, processuais e de responsabilidade fiscal; legislação e jurisprudência atualizadas**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2006.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 31. ed. São Paulo: Malheiros Editora LTDA, 2008.
- SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Teoria Geral do Processo Civil**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- SOBRANE, Sérgio Turra. **Improbidade administrativa: aspectos materiais, dimensão difusa e coisa julgada**. São Paulo: Atlas, 2010.
- THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil: Processo de Execução e Cumprimento de Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência**. Rio de Janeiro: Forense, 2011.
- TOURINHO, Rita Andrea Rehem Almeida. **Discricionariedade Administrativa & Controle Principiológico**. Curitiba: Juruá, 2004.
- ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo Coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

## LEGISLAÇÃO

- BRASIL-A. **Constituição da República Federativa do Brasil, 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: 23 jun. 2013.

BRASIL-B. **Lei n. 8.429**, de 02 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: 23 de jun. 2013.

BRASIL-C. **Lei n. 7.347**, 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 e dá outras providências. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/17347orig.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17347orig.htm)>. Acesso em 18 out. 2013.

BRASIL-D. **Lei 8.112**, de 11 de dezembro de 1990. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais.

Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18112cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18112cons.htm)>. Acesso em 18 out. 2013.

BRASIL-E. **Código de Defesa do Consumidor. 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em:

<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078.htm)>. Acesso em 18 out. 2013.

BRASIL-F. **Código de Processo Civil. 1973**. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/15869compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm)>. Acesso em: 20 out. 2013.

## JURISPRUDÊNCIA E SÚMULA

BRASIL -A. Superior Tribunal de Justiça. CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. AÇÃO DE IMPROBIDADE CONTRA GOVERNADOR DE ESTADO. DUPLO REGIME SANCIONATÓRIO DOS AGENTES POLÍTICOS [...] **Reclamação n. 2790**. Luiz Henrique da Silveira e Juiz de Direito da Vara da Fazenda de Joinville. Relator: Teori Albino Zavascki, julgado em 02 dez. 2009. Disponível em:

<[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200800768899&dt\\_publicacao=04/03/2010](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200800768899&dt_publicacao=04/03/2010)>. Acesso em: 18 out. 13.

BRASIL-B. Superior Tribunal de Justiça. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. CERCEAMENTO DE DEFESA INEXISTENTE. REVELIA. OCORRÊNCIA. ELEMENTO SUBJETIVO. COMINAÇÃO DAS SANÇÕES.

CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE [...] **Embargos de Declaração no Agravo em Recurso Especial n. 57.435/RN**. Nilson Guedes de Carvalho e Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte. Relatora: Eliana Calmon, julgado em 01 out. 2013. Disponível em:

<[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201102260649&dt\\_publicacao=09/10/2013](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201102260649&dt_publicacao=09/10/2013)>. Acesso em: 18 out. 2013.

BRASIL-C. Superior Tribunal de Justiça. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PREFEITO CAMPANHAS PUBLICITÁRIAS. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA (ART. 11 DA LEI 8.429/1992). AUSÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO. MÁ-FÉ. ELEMENTO SUBJETIVO. ESSENCIAL À CARACTERIZAÇÃO DO ATO DE IMPROBIDADE [...] **Recurso Especial n. 1026516/MT**. Ministério Público do Estado do Mato Grosso e José Rezende da Silva. Relator: Luiz Fux, julgado em 22 fev. 2011. Disponível em

<<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/18788310/recurso-especial-resp-1026516-mt-2008-0022935-4-stj>>. Acesso em 18 out. 2013.

BRASIL-D. Superior Tribunal de Justiça. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL.

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CUMULAÇÃO DE CARGOS. OMISSÃO CARACTERIZADA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. SANÇÕES DO ART. 12 LEI 8.492/92. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO [...] **Recurso Especial n. 1230218/GO**. Ângela Bonilauri e Ministério Público do Estado de Goiás. Relator: Arnaldo Esteves Lima, julgado em 16 ago. 2013. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201100049794&dt\\_publicacao=14/09/2011](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201100049794&dt_publicacao=14/09/2011)>. Acesso em: 18 out. 2013.

BRASIL-E. Superior Tribunal de Justiça. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ALEGAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE SENTENÇA ABSOLUTÓRIA PROLATADA PELO JUÍZO CRIMINAL ACERCA DOS MESMOS FATOS APURADOS EM SEDE DE AÇÃO CIVIL. INDEPENDÊNCIA RELATIVA ENTRE AS INSTÂNCIAS CÍVEL E CRIMINAL. NECESSIDADE DE VERIFICAÇÃO DA EXISTÊNCIA E DOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA ABSOLUTÓRIA CRIMINAL. REEXAME DE PROVAS EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE [...] **Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Recurso Especial n. 1160956/PA**. Miguel Pedro da Cunha e Ministério Público Federal. Relator: Francisco Falcão, julgado em 17 abr. 2013. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200901943911&dt\\_publicacao=07/05/2012](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200901943911&dt_publicacao=07/05/2012)>. Acesso em: 18 out. 2013.

BRASIL-F. Superior Tribunal de Justiça. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DEFERIMENTO DE LIMINAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA. SÚMULA 07/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO STF. UTILIZAÇÃO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA CONTRA ATO DE IMPROBIDADE. CABIMENTO [...] **Recurso Especial n. 1085218/ RS**. Luciana da Silveira Ames e Ministério Público do Rio Grande do Sul. Relator: Luiz Fux, julgado em 15 out. 2009. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200801872713&dt\\_publicacao=06/11/2009](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200801872713&dt_publicacao=06/11/2009)>. Acesso em: 18 out. 2013.

BRASIL-G. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula n. 329**. O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública em defesa do patrimônio público. Disponível em: <[http://www.dji.com.br/normas\\_inferiores/regimento\\_interno\\_e\\_sumula\\_stj/stj\\_\\_0329.htm](http://www.dji.com.br/normas_inferiores/regimento_interno_e_sumula_stj/stj__0329.htm)>. Acesso em: 18 out. 2013.

BRASIL-H. Superior Tribunal de Justiça. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PESSOA JURÍDICA. SUJEIÇÃO ATIVA EM RELAÇÃO AO ATO DE IMPROBIDADE. POSSIBILIDADE, EM TESE. PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. PESSOA JURÍDICA COMO LESADA [...] **Recurso Especial n. 886.655/DF**. Ministério Público Federal e Banco do Brasil S/A. Relator: Mauro Campbell Marques, julgado em 21 set. 2010. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200601529908&dt\\_publicacao=08/10/2010](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200601529908&dt_publicacao=08/10/2010)>. Acesso em: 18 out. 2013.

BRASIL-I. Supremo Tribunal Federal. Questão de ordem. Ação civil pública. Ato de improbidade administrativa. Ministro do Supremo Tribunal Federal. Impossibilidade. Competência da Corte para processar e julgar seus membros apenas nas infrações penais comuns. 1. Compete ao Supremo Tribunal Federal julgar ação de improbidade contra seus membros. 2. Arquivamento da ação quanto ao Ministro da Suprema Corte e remessa dos autos ao Juízo de 1º grau de jurisdição no tocante aos demais. **Questão de Ordem em Petição n. 3211**. Ministério Público Federal e Walter Barletta e outros. Relator: Marco Aurélio, julgado em 13 mar. 2008. Disponível em:

<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=535803>>. Acesso em: 18 out. 2013.

BRASIL-J. Superior Tribunal de Justiça. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. FORO ESPECIAL POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. DEPUTADO ESTADUAL. PROCESSO E JULGAMENTO PERANTE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO [...] **Agravo Regimental na Medida Cautelar n. 18692**. Ministério Público Federal e Francisco Cavalcanti Junior. Relator: Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 15 mar. 2012. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201102804861&dt\\_publicacao=20/03/2012](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201102804861&dt_publicacao=20/03/2012)>. Acesso em: 18 out. 2013.

BRASIL-K. Superior Tribunal de Justiça. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO E PROPRIEDADE DA VIA ELEITA. FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. INEXISTÊNCIA [...] **Recurso Especial n. 1135158/SP**. Luiz Antônio Fleury Filho e Ministério Público do Estado de São Paulo. Relator: Eliana Calmon, julgado em 20 jun. 2013. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200900685950&dt\\_publicacao=01/07/2013](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200900685950&dt_publicacao=01/07/2013)>. Acesso em: 18 out. 2013.

BRASIL-L. Superior Tribunal de Justiça. ADMINISTRATIVO – DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO – AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO – PRAZO PRESCRICIONAL NAS AÇÕES DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA INTENTADAS CONTRA O PARTICULAR – TERMO INICIAL IDÊNTICO AO DO AGENTE PÚBLICO QUE PRATICOU O ATO ÍMPROBO [...] **Agravo Regimental no Recurso Especial n. 1197967**. Fernando de Abreu Judice e Ministério Público do Estado de Espírito Santo. Relator: Humberto Martins, julgado em 26 ago.2010. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201001096584&dt\\_publicacao=08/09/2010](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201001096584&dt_publicacao=08/09/2010)>. Acesso em: 18 out. 2013.

BRASIL-M. Superior Tribunal de Justiça. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ATO DE IMPROBIDADE. AÇÃO PRESCRITA QUANTO AOS PEDIDOS CONDENATÓRIOS (ART. 23, II, DA LEI N.º 8.429/92). PROSSEGUIMENTO DA DEMANDA QUANTO AO PLEITO RESSARCITÓRIO. IMPRESCRITIBILIDADE [...] **Recurso Especial n. 1089492/ RO**. Ministério Público Federal e Pedro Pereira de Oliveira. Relator: Luiz Fux, julgado em 04 nov. 2010. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200801977139&dt\\_publicacao=18/11/2010](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200801977139&dt_publicacao=18/11/2010)>. Acesso em: 18 out. 2013.

BRASIL-N. Superior Tribunal de Justiça. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CUMULAÇÃO DE PRETENSÕES. POSSIBILIDADE [...] **Recurso Especial n. 964.920/SP**. Ministério Público do Estado de São Paulo e Luís Carlos J. Bassetto. Relator: Herman Benjamin, julgado em 28 out 2013. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200701485462&dt\\_publicacao=13/03/2009](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200701485462&dt_publicacao=13/03/2009)>. Acesso em: 18 out. 2013.

BRASIL-O. Superior Tribunal de Justiça. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DEFESA PRELIMINAR. ART. 17, § 7º, DA LIA. NULIDADE RELATIVA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF [...] **Embargos de Declaração no Recurso Especial n. 1194009/SP**. Hélio do Amaral Filho e Ministério Público do Estado de São Paulo. Relator:

Arnaldo Esteves Lima, julgado em 17 maio 2013. Disponível em:

<[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201000871786&dt\\_publicacao=30/05/2012](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201000871786&dt_publicacao=30/05/2012)>. Acesso em: 18 out. 2013.

BRASIL-P. Superior Tribunal de Justiça. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO.

APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 19 DA LEI 4.717/1965 [...] **Agravo**

**Regimental no Recurso Especial n. 1219033/RJ.** José S. Travassos Porto e Empresa Gráfica Gutemberg Ltda. Relator: Herman Benjamin, julgado em 17 mar. 2011. Disponível em:

<[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201001846488&dt\\_publicacao=25/04/2011](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201001846488&dt_publicacao=25/04/2011)>. Acesso em: 18 out. 2013.

BRASIL-Q. Superior Tribunal de Justiça. AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DOS BENS.

DECRETAÇÃO. REQUISITOS. ART. 7º DA LEI N. 8.429/1992. PERICULUM IN MORA ABSTRATO [...] **Agravo Regimental no Recurso Especial n. 1382811/AM.** Gláucia Maria

de Araújo Ribeiro e Ministério Público Federal. Relator: Humberto Martins, julgado em 27 ago. 2013. Disponível em:

<[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201301415054&dt\\_publicacao=06/09/2013](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201301415054&dt_publicacao=06/09/2013)>. Acesso em: 20 out. 2013.

BRASIL-R. Superior Tribunal de Justiça. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. MEDIDA CAUTELAR. REQUISITOS. SÚMULA 7/STJ. INDISPONIBILIDADE DE BENS

ADQUIRIDOS ANTES DA SUPOSTA PRÁTICA DE ATO ÍMPROBO. POSSIBILIDADE [...] **Agravo Regimental no Recurso Especial n. 1191497/RS.** Paulo Jorge Sarkis e

Ministério Público Federal. Relator: Humberto Martins, julgado em 20 nov. 2012. Disponível em:

<[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201000759589&dt\\_publicacao=28/11/2012](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201000759589&dt_publicacao=28/11/2012)>. Acesso em: 20 out. 2013.

BRASIL-S. Superior Tribunal de Justiça. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º DA LEI 8.429/1992. VIOLAÇÃO CONFIGURADA. PERICULUM

IN MORA PRESUMIDO [...] **Recurso Especial n. 1304148/MG.** Ministério Público Federal e Isabel Cristina de Assis e outros. Relator: Herman Benjamin, julgado em 26 fev. 2013.

Disponível em:

<[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201200299813&dt\\_publicacao=09/05/2013](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201200299813&dt_publicacao=09/05/2013)>. Acesso em: 20 out. 2013.

BRASIL-T. Superior Tribunal de Justiça. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

INCIDÊNCIA DA SÚMULA 282/STF. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI

8.429/1992. REQUISITOS PARA CONCESSÃO. LIMINAR INAUDITA ALTERA PARS. POSSIBILIDADE [...] **Recurso Especial n. 1167776/SP.** Klinger Luiz de Oliveira Sousa e

Ministério Público do Estado de São Paulo. Relator: Eliana Calmon, julgado em 16 maio 2013. Disponível em:

<[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200901235459&dt\\_publicacao=24/05/2013](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=200901235459&dt_publicacao=24/05/2013)>. Acesso em: 20 out. 2013.

BRASIL-U. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

DIREITO ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MEDIDA

CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS [...] **Agravo de Instrumento n.**

**216099.** Linda Brandão Dias e Ministério Público Federal. Relator: Guilherme Calmon Nogueira da Gama, julgado em -8 out. 2012. Disponível em:

<[http://jurisprudencia.trf2.jus.br/v1/search?q=cache:fhZh4hPdDcMJ:www.trf2.com.br/idx/trf2/ementas/%3Fprocesso%3D201202010105930%26CodDoc%3D271545+201202010105930+&client=jurisprudencia&output=xml\\_no\\_dtd&proxystylesheet=jurisprudencia&lr=lang\\_pt&ie=UTF-8&site=ementas&access=p&oe=UTF-8](http://jurisprudencia.trf2.jus.br/v1/search?q=cache:fhZh4hPdDcMJ:www.trf2.com.br/idx/trf2/ementas/%3Fprocesso%3D201202010105930%26CodDoc%3D271545+201202010105930+&client=jurisprudencia&output=xml_no_dtd&proxystylesheet=jurisprudencia&lr=lang_pt&ie=UTF-8&site=ementas&access=p&oe=UTF-8)>. Acesso em: 20 out. 2013.

BRASIL-V. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DOS BENS DO RÉU [...] **Agravo de Instrumento n. 5018329-40.2011.404.0000**. Starbene Refeições Indústrias Ltda e Ministério Público Federal. Relator: Sebastião Ogê Muniz, julgado em 13 jun. 2012. Disponível em: <[http://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro\\_teor.php?orgao=1&documento=4974350](http://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&documento=4974350)>. Acesso em: 20 out. 2013.

BRASIL-W. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. IMPOSSIBILIDADE. PREJUÍZO AO ERÁRIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO [...] **Agravo de Instrumento n. 124471**. União e Byron Costa. Relator: Francisco Barros Dias, julgado em 09 out. 2012. Disponível em: <[http://www.trf5.jus.br/archive/2012/10/00043295920124050000\\_20121018\\_4566856.pdf](http://www.trf5.jus.br/archive/2012/10/00043295920124050000_20121018_4566856.pdf)>. Acesso em: 20 out. 2013.

BRASIL-X. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. **Agravo de Instrumento n. 5017404-73.2013.404.0000. Lucas Orsini Martins e União**. Relator: Marga Inge Barth Tessler, julgado em 06 ago. 2013. Disponível em: <[http://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro\\_teor.php?orgao=1&documento=6056054](http://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&documento=6056054)>. Acesso em: 20 out. 2013.

BRASIL-Y. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS [...] **Agravo de Instrumento n. 5008758-74.2013.404.0000**. Cassio Murilo Trovo Hidalgo e Ministério Público Federal. Relator: Fernando Quadros da Silva, julgado em 19 jun. 2013. Disponível em: <[http://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro\\_teor.php?orgao=1&documento=5892298](http://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro_teor.php?orgao=1&documento=5892298)>. Acesso em: 20 out. 2013.

BRASIL-Z. Superior Tribunal de Justiça. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. POSSIBILIDADE [...] **Agravo Regimental no Recurso Especial n. 1311013/RO**. Frigorífico JBS Friboi S/A e Ministério Público Federal. Relator: Humberto Martins, julgado em 04 dez. 2012. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/ita.asp?registro=201200407685&dt\\_publicacao=13/12/2012](https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/ita.asp?registro=201200407685&dt_publicacao=13/12/2012)>. Acesso em: 20 out. 2013.

PARANÁ. Tribunal de Justiça. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA [...] **Apelação Cível n. 759222-1**. Emerson Roberto Sabião e outro e Ministério Público do Estado do Paraná. Relator: Adalberto Jorge Xisto Pereira, julgado em 08 maio 2012. Disponível em: <<http://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/11281716/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-759222-1>>. Acesso em: 20 out. 2013.

SANTA CATARINA-A. Tribunal de Justiça. AGRAVO DE INSTRUMENTO - INDISPONIBILIDADE DE BENS DECRETADA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CONDUTA ÍMPROBA, QUE CONSISTIRIA NA FALSIFICAÇÃO REITERADA DE DOCUMENTOS REGISTRAIS (MATRÍCULAS DE IMÓVEIS) - OFENSA AOS PRINCÍPIOS QUE NORTEIAM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA (ART. 11, I E II, DA LEI N. 8.429/92) - IMPOSSIBILIDADE DE QUE A MEDIDA OBJURGADA

CONTEMPLE O VALOR SUGERIDO A TÍTULO DE MULTA CIVIL [...] **Agravo de Instrumento n. 2008.043934-6**. Hercília Maria Medeiros e Ministério Público do Estado de Santa Catarina. Relator: Cid Goulart, julgado em 26 abr. 2011. Disponível em: <[http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/avancada.jsp#resultado\\_ancora](http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/avancada.jsp#resultado_ancora)>. Acesso em: 20 out. 2013.

SANTA CATARINA-B. Tribunal de Justiça. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. [...] **Apelação Cível n. 2011.042753-0**. Marcelo Caetano Barontini e Ministério Público do Estado de Santa Catarina. Relator: Nelson S. Martins, julgado em 23 out. 2012. Disponível em: <[http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/avancada.jsp#resultado\\_ancora](http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/avancada.jsp#resultado_ancora)>. Acesso em: 20 out. 2013.

SANTA CATARINA-C. Tribunal de Justiça. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA [...] **Agravo de Instrumento n. 2012.011715-1**. Victor Tadeu de Andrade e Ministério Público do Estado de Santa Catarina. Relator: Paulo Henrique Moritz Martins da Silva, julgado em 23 out. 2012. Disponível em: <[http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/avancada.jsp#resultado\\_ancora](http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/avancada.jsp#resultado_ancora)>. Acesso em: 20 out. 2013.