COLETÂNEA

MUDANÇAS NA LEI DE IMPROBIDADE

A PROBIDADE NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA É NECESSÁRIA

Maria Iraneide Olinda Santoro Facchini

anpr

A PROBIDADE NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA É NECESSÁRIA

Estima-se que cerca de 4 bilhões de reais destinados pelo Governo Federal, para enfrentar a pandemia da Covid-19, foram desviados por agentes públicos dos estados e dos municípios do país.

Assim, dessume-se que milhares de vidas humanas restaram perdidas, não apenas pela doença em si, mas em decorrência da falta de leitos oude insumos (oxigênio, EPI, etc), causada pelo malbaratamento desses recursos públicos recebidos.

Hoje, ironicamente, pretende o Congresso Nacional, com o Projeto de Lei n.º 10.887/2018, reduzir drasticamente o rigor da Lei de ImprobidadeAdministrativa (Lei n.º 8.429/92), sob o argumento de que o diploma está desatualizado, é severo e intimida os gestores públicos!

Destarte, no dia 16.06.2021, o plenário da Câmara dos Deputados, por acordo de líderes, em regime de urgência, aprovou subemenda substitutiva ao referido projeto de lei, em expressivo quórum.

Entretanto, não são verdadeiras tais premissas! Por várias razões: a Lei n.º 8.429/92, ao longo do tempo, sofreu diversas modificações, que atenuaram seu rigor original. Citem-se, a propósito, a Medida Provisória n.º 2.225-45, de2001 e, mais recentemente, as novas disposições da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB, trazidas pela Lei n.º 13.655 de 2018,aliadas à iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que aparoudiversas arestas e minorou a aplicação das sanções.

As alterações realizadas pela Câmara dos Deputados muito desvirtuam e fragilizam o combate à corrupção e à impunidade no país.

Confiram-se algumas das hipóteses que desguarnecem a proteção do patrimônio público e social e enfraquecem o dever de probidade, consagrado no art. 37 da Constituição Federal.

I – ALGUMAS ALTERAÇÕES (SUBSTANCIAIS OU PROCESSUAIS):

I.1 – CONDENAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM HONORÁ-RIOSSUCUMBENCIAIS, EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO – ART. 23-B.[1]

É simplesmente incompreensível tal mudança e não se justifica por qualquer ângulo que se analise. O Ministério Público não propõe demandas para defender interesse próprio, mas movido pelo desiderato de proteger os interesses públicos coletivos, difusos e individuais homogêneos.

Aliás, o Superior Tribunal de Justiça, sobre o tema, afirmou:

> ***"Dos honorários Advocatícios***
> *[…].*
> ***O STJ, por força do art. 5o., LXXIII e LXXXVII da Constituição Federal e do art. 18 da Lei 7.347/85, tem aplicado a isenção da sucumbência tanto na Ação Civil Pública como na Ação de Improbidade Administrativa. Precedentes: REsp. 577.804/RS. Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 14.02.2006; AgRg no Ag 1042206/ SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA,***
> ***julgado em 18/11/2008, DJe 15/12/2008) REsp 106540I/RS. Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009).***
> *Com efeito,* ***o Superior Tribunal de Justiça trafega no sentido de que a parte autora, em ações dessa natureza, não deve pagarhonorários de advogado, a menos que seja condenado por litigância de má-fé, hipótese que não se verifica na espécie."*** [2] (g.n.)

[1] "**Art. 23-B.** Nas ações e acordos regidos por esta Lei, não haverá adiantamento de custas, preparo, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas.
§ 1º No caso de procedência da ação, as custas e demais despesas processuais serão pagasao final.
§ **2º Haverá condenação em honorários sucumbenciais em caso de improcedência daação de improbidade**."

Assim, a Corte só admite tal condenação se houver litigância de má--fé ou abusividade do *Parquet*. Da mesma forma, por simetria, é inadmitida a percepção de honorários sucumbenciais pelo Ministério Público.

Indaga-se: por que essa intimidação dos agentes da Instituição?

I.2 – NECESSIDADE DE PROVAR O *PERICULUM IN MORA* PARA OBTER A MEDIDA CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS – ART. 16, §§ 2º e 4º.[3]

O Superior Tribunal de Justiça sempre entendeu desnecessária a prova de que o réu pretende dilapidar o patrimônio, ou tente dilapidar, bastando provar indícios de atos de improbidade para permitir a constrição,vale dizer, a tutela de evidência (matéria essa objeto de julgamento pela 1.ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.366.721/BA).

A alteração objetivada, no sentido de transmudar-se para tutela de urgência – a exigir a prova do *periculum in mora* e do *fumus boni juris* – além de constituir-se em ônus extraordinário para o Ministério Público, pode retirar a utilidade do processo, permitindo ao réu se desfazer dos bens obtidos ilicitamente ou dos valores desviados, deixando a descoberto o integral ressarcimento do dano.

[2] STJ – Resp 1731797/RJ, Rel. Min. HERMAN BANJAMIN, 2.ª TURMA, publicado no Dje de 13.09.2019.

[3] "Art. 16. Na ação por improbidade administrativa poderá ser formulado, em caráter antecedente ou incidente, pedido de indisponibilidade de bens dos réus, a fim de garantir a integral recomposição do erário ou do acréscimo patrimonial resultante de enriquecimento ilícito.
[…]
§ 2º O pedido de indisponibilidade apenas será concedido mediante a demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, desde que o juiz se convença da probabilidade da ocorrência dos atos descritos na petição inicial à luz dos seus respectivos elementos de instrução, após a oitiva do réu em 5 (cinco) dias.
[…]
§ 4º Havendo mais de um réu na ação, a somatória dos valores declarados indisponíveis não poderá superar o montante indicado na petição inicial como dano ao erário ou enriquecimento ilícito."

Tal disposição descaracteriza, ainda, o poder geral de cautelar do Juiz (art. 93 do CPC), importante instrumento para a defesa de direitos em juízo.

I.3 – REDUZIDO PRAZO PARA CONCLUSÃO DAS INVESTIGAÇÕES – ART. 23, §2.º.[4]

O artigo 23, §2.º, do projeto de lei, fixa prazo de 180 dias (prorrogá-

vel uma única vez por igual período) para o término do Inquérito Civil.

É por demais exíguo tal prazo. Veja-se que, em levantamento feito pelo Procurador da República Hélio Telho, da Procuradoria da República em Goiás, acerca do tempo de tramitação do Inquérito Civil nas diversasunidades do Ministério Público Federal, constatou-se que a média de prazo para se concluir a investigação é de 608,30 dias, ou seja, quase 2 anos, muito acima do prazo previsto no projeto de lei.

Em alguns Estados, colhe-se a seguinte média de dias para a conclusão do Inquérito Civil:

	ESTADO	**MÉDIA DE DIAS PARA CONCLUSÃO DO INQUÉRITO CIVIL**
ACRE		434,9
ALAGOAS		443,8
AMAPÁ		540,3
AMAZONAS		817,9
BAHIA		647,9
CEARÁ		626,2

[4] "Art. 23. A ação para a aplicação das sanções previstas nesta Lei prescreve em 8 (oito) anos, contados a partir da ocorrência do fato ou, no caso de infrações permanentes, do dia em que cessou a permanência.
§ 1º A instauração de inquérito civil ou processo administrativo para apuração dos ilícitos referidos nesta Lei suspende o curso do prazo prescricional, por no máximo 180 (cento e oitenta) dias corridos, recomeçando a correr após a sua conclusão ou, caso não concluído o processo, esgotado o prazo de suspensão.
§ 2º O inquérito civil para apuração do ato de improbidade será concluído no prazo de **180 (cento e oitenta) dias corridos, podendo ser prorrogado uma única vez por igual período, mediante fundamentada justificativa.**
§ 3º Encerrado o prazo previsto no §2º, e não sendo o caso de arquivamento do inquérito civil, aação deverá ser proposta no prazo de 30 (trinta) dias.

DISTRITO FEDERAL	517,5
ESPÍRITO SANTO	539,9
GOIÁS	509,5
MARANHÃO	296,4
MATO GROSSO	667
MATO GROSSO DO SUL	406,6
MINAS GERAIS	565,9
PARÁ	762,6
PARAÍBA	821,4

PARANÁ	627,1
PERNAMBUCO	738,3
PIAUÍ	478,9
RIO DE JANEIRO	781,2
RIO GRANDE DO NORTE	750,1
RIO GRANDE DO SUL	633,4
RONDÔNIA	948,7
RORAIMA	649,1
SANTA CATARINA	796,7
SÃO PAULO	566,4
SERGIPE	494,8
TOCANTINS	460,1
MÉDIA GERAL	**608,3**

Vê-se, assim, que o prazo médio para a conclusão de um inquérito civil, no âmbito do Ministério Público Federal, é de 608,30 dias, ou seja, acima do prazo previsto no projeto de lei em comento, que seria de, no máximo, 360 dias.

I.4 – REDUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL E CRIAÇÃO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE – ART. 23.[5]

[5] "**Art. 23. A ação para a aplicação das sanções previstas nesta Lei prescreve em 8 (oito) anos, contados a partir da ocorrência do fato ou, no caso de infrações permanentes, do dia em que cessou a permanência.**
[...]
§ 4º O prazo da prescrição referido no caput interrompe-se:
I – pelo ajuizamento da ação de improbidade administrativa;
II - pela publicação da sentença condenatória;
III - pela publicação de decisão ou acórdão de Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal confirmando sentença condenatória ou reformando sentença de improcedência;
IV - pela publicação de decisão ou acórdão do Superior Tribunal de Justiça confirmandoacórdão condenatório ou reformando acórdão de improcedência;
V - pela publicação de decisão ou acórdão do Supremo Tribunal Federal confirmando acórdão condenatório ou reformando acórdão de improcedência.
§ 5º Interrompida a prescrição, o prazo recomeça a correr, do dia da interrupção, pela metadedo prazo previsto no *caput*.
§ 6º A suspensão e a interrupção da prescrição produzem efeitos relativamente a todos os que concorreram para a prática do ato de improbidade.

O prazo prescricional passa a ser único, de 8 anos da ocorrência do fato. Ora, os atos ilícitos/ímprobos normalmente são praticados de forma oculta ou dissimulada, a dificultar seu conhecimento.

Ademais, para que venham à baila todos os seus desdobramentos, o

Ministério Público necessita do concurso de outros órgãos públicos, a dificultar a conclusão das investigações em tempo hábil.

Por isso que o prazo único para reprimir toda espécie de ato ímprobo equivale a consagrar a impunidade, dada a exiguidade do prazoproposto.

Outrossim, a figura da prescrição intercorrente, a correr no diminuto prazo de 4 (quatro) anos, vem a jogar pá de cal sobre a utilidade/eficácia das ações por improbidade, beneficiando o malfeitor. Impõe- se, assim, que seja excluída tal inovação, dados os superiores interessesdefendidos na lei de improbidade.

Destarte, não há como aceitar tamanha investida na luta contra a corrupção no país. Vamos fazer valer os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, previstos no art. 3.º da Carta Magna, quais sejam:

> *"Art. 3º* ***Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:***
> *I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; -*
> *garantir o desenvolvimento nacional;*
> *III- erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdadessociais e regionais;*
> *IV- promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo,cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação."*

Rogamos, assim, aos senhores Senadores reverem esses pontos(além de outros, tais como: exigência de dolo específico; exigência de trânsito em julgado para execução de algumas sanções; influência generalizada da

§ 7º Nos atos de improbidade conexos, que sejam objeto do mesmo processo, estendem-se aos demais a suspensão e a interrupção relativas a qualquer deles.
§ 8º O juiz ou o Tribunal, depois de ouvido o Ministério Público, deverá, de ofício ou a **requerimento da parte interessada, reconhecer a prescrição intercorrente da pretensão sancionadora e decretá-la de imediato caso, entre os marcos interruptivos referidos no §4º, transcorra o prazo previsto no § 5º.**"sentença penal absolutória na improbidade, etc), quando da análise ediscussão do projeto de lei em apreço na Augusta Casa Legislativa.

Maria Iraneide Olinda Santoro Facchini
Coordenadora da 5.ª Câmara de Combate à CorrupçãoSubprocuradora-Geral da República

anpr
Associação Nacional dos
Procuradores da República