



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
CORREGEDORIA DE JUSTIÇA DAS COMARCAS DO INTERIOR

Ofício Circular n.º 036/2014-CJCI

Belém, 27 de fevereiro de 2014.

Protocolo n.º 2013.7.008517-4

A Sua Excelência o (a) Senhor (a)
Juiz (a) de Direito da Comarca de

Senhor (a) Juiz (a),

Cumprimentando-o (a), encaminho a Vossa Excelência para conhecimento, cópia do Roteiro Simplificado do Rito da Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa, elaborado pelo Grupo de Trabalho para Monitoramento e Julgamento das Ações Afetas à Meta 18 do CNJ.

Atenciosamente,

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES
Desembargadora Corregedora de Justiça das Comarcas do Interior

**ROTEIRO SIMPLIFICADO DO RITO DA
AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR
ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA**

**GRUPO DE TRABALHO PARA MONITORAMENTO E JULGAMENTO DAS AÇÕES AFETAS
À META 18 DO CNJ (Portaria nº 2.537/2013-GP, de 28/06/2013)**

Costuma-se afirmar que o procedimento da ação civil pública por ato de improbidade administrativa é o rito ordinário, com a particularidade prevista no art. 17, §7º, da Lei nº 8.429/1992, que prevê a notificação do implicado para apresentar defesa preliminar, em 15 (quinze) dias.

Entretanto, trata-se de procedimento bem mais complexo, haja vista a aplicação de dispositivos das Leis nºs 7.347/1985 (LACP), 8.078/1990 (CDC), 5.869/1973 (CPC), do Decreto-lei nº 3.689/1941 (CPP), além da própria Lei nº 8.429/1992(LIA). Vejamos:

Inquérito Civil:É patrocinado pelo Ministério Público, que seguirá as regras previstas no art. 9º da LACP.

O STJ firmou o entendimento de que a prévia instauração de inquérito civil (art. 8º e 9º da Lei nº 7.347/1985) ou de outro procedimento investigativo sobre a prática de ato de improbidade não é imprescindível para o ajuizamento da ação judicial de improbidade administrativa.

Petição inicial:A simples propositura da ação torna prevento o juízo para todas as ações posteriormente intentadas e que possuam o mesmo pedido ou causa de pedir (art. 17, § 5º, da LIA).

O art. 17, *caput*, da Lei nº 8.429/1992 limita a legitimidade ativa ao Ministério Público e à pessoa jurídica interessada (não se aplica o art. 5º da LACP e 82 do CDC).

“Na hipótese de litisconsórcio multitudinário nas ações civis por improbidade administrativa, recomenda-se o desmembramento do processo mediante formação de autos suplementares, especialmente quando a pluralidade de partes comprometer a rápida solução do litígio ou dificultar a defesa, em atenção ao princípio fundamental da celeridade previsto no inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal, mantida a prevenção da Vara em respeito ao Juízo natural” (Conclusão nº25 do I Curso Teórico e Prático de Aperfeiçoamento da Atividade Judicante).

Isenção no recolhimento de custas e de condenação em honorários advocatícios, inclusive suas exceções, nos termos dos arts. 17 e 18 da Lei nº 7.347/1985 (LACP) e art. 87 da Lei nº 8.078/1990 (CDC).

Estando a petição inicial em devida forma, o juiz mandará notificar o réu para apresentação da manifestação prévia. Do contrário, se houver vício sanável, dará oportunidade para que o autor emende a petição inicial; e se o vício for insanável, indeferirá a petição inicial.

**GRUPO DE TRABALHO PARA MONITORAMENTO E JULGAMENTO DAS AÇÕES AFETAS
À META 18 DO CNJ (Portaria nº 2.537/2013-GP, de 28/06/2013)**

Notificação (na verdade, citação) dos requeridos para apresentação de defesa preliminar, no prazo de 15 dias (art. 17, §7º, da Lei 8429/1992), com ou sem deferimento de liminar:

O art. 17, §7º, da LIA prevê uma fase preliminar de recebimento da petição inicial sob o crivo do contraditório típico do procedimento penal previsto para os crimes funcionais, no qual se prevê uma fase preliminar de notificação dos demandados para oferecimento de uma defesa prévia ao recebimento da denúncia (arts. 513 a 515 do CPP).

“A notificação e a citação de que tratam, respectivamente, os §§7º e 9º destacados devem ser entendidas como citação e intimação, respectivamente” (BUENO, Cássio Scarpinella. Curso Sistematizado de Direito Processual Civil. Saraiva, Vol. II, Tomo III, 3º Ed., p. 159).

“Na ação civil por improbidade administrativa, notificado o réu e apresentadas as manifestações preliminares, com a relação processual triangularizada e a realização concreta do contraditório constitucionalmente assegurado, recebida a petição inicial pelo cumprimento dos requisitos previstos na lei, descabe a expedição de novo mandado de citação, sendo suficiente a intimação na pessoa do advogado constituído, para fins de contestação. Recomenda-se que a advertência de que não será realizada nova citação conste do mandado da notificação inicial” (Conclusão nº 20 do I Curso Teórico e Prático de Aperfeiçoamento da Atividade Judicante realizado pela ENFAM com Juizes da Fazenda Pública de diversas unidades da federação em janeiro de 2013)

Aplica-se o art. 191 do CPC, de forma a contar em dobro o aludido prazo na hipótese de haver mais de um réu com patronos diferentes.

“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” (STJ - REsp 1.034.511/CE e Conclusão nº 13 do I Curso Teórico e Prático de Aperfeiçoamento da Atividade Judicante realizado pela ENFAM com Juizes da Fazenda Pública de diversas unidades da federação em janeiro de 2013).

Dessa forma, apesar da ausência da notificação prevista nos moldes do art. 17, §7º, da Lei 8429/1992, se o suplicado foi devidamente citado e apresentou ampla peça de resistência, acompanhada de documentos, exercendo, assim, seu direito de defesa, sem qualquer demonstração ou sequer queixa acerca de eventual prejuízo, em tempo oportuno, não há nulidade.

“Não há violação do rito previsto no art. 17 da Lei nº 8.429/1992 se o juízo a quo determina ao agente público a apresentação de defesa prévia e este se antecipa e oferta contestação. Desnecessária nova citação para oferecimento de resposta do réu, por inexistência de nulidade” (STJ. 2ª Turma Resp. 782934. Min Herman Benjamin. Julgado em 16/10/2008).

Ademais, pelo fato de a regra vertida no art. 17, § 7º, da Lei nº 8.429/92 dirigir-se aos magistrados, a eventual nulidade de ato citatório por ausência de notificação prévia não enseja a consumação da prescrição se as citações realizadas e consideradas nulas realizaram-se em tempo hábil.

**GRUPO DE TRABALHO PARA MONITORAMENTO E JULGAMENTO DAS AÇÕES AFETAS
À META 18 DO CNJ (Portaria nº 2.537/2013-GP, de 28/06/2013)**

Concessão de liminar, determinando o afastamento do cargo, a indisponibilidade de bens, dentre outras medidas, nos termos do art. 12 da LACP. A Primeira Seção do STJ assentou o entendimento de que não é necessário demonstrar o risco de dano irreparável para que se possa decretar a indisponibilidade dos bens nas ações de improbidade administrativa, prevista no artigo 7º da Lei 8.429/92 (STJ - REsp 1319515).

Vale dizer, segundo o Tribunal Superior, o periculum in mora é presumido em lei, em razão da gravidade do ato e da necessidade de garantir o ressarcimento do patrimônio público em caso de condenação, não sendo necessária a demonstração do risco de dano irreparável para se conceder a medida cautelar.

Com efeito, pelo artigo 798 do CPC, a demonstração do periculum in mora é inerente a toda medida sumária. O Tribunal, no entanto, entendeu que sua desnecessidade, no caso de ação de improbidade, é decorrência da aplicação do artigo 7º da Lei 8.429/92. É que, pela LIA, o magistrado pode decretar a indisponibilidade dos bens do investigado quando houver fortes indícios de irregularidade.

Segundo o Min. Mauro Campbell Marques, a medida cautelar prevista na LIA não é tutela de urgência, mas tutela de evidência. O periculum in mora não advém da intenção do agente em dilapidar o patrimônio, mas da gravidade dos fatos e do prejuízo causado ao erário. Por ser medida sumária fundada na evidência, não tem o caráter de sanção nem antecipa a culpa do agente. Ainda segundo o Ministro, a desnecessidade da demonstração do periculum in mora é benéfica à sociedade na medida em que o ocultamento ou dilapidação de patrimônio é facilitado por novas tecnologias.

Intimação da pessoa jurídica interessada, que poderá assumir qualquer dos polos da demanda ou manter-se inerte, conforme regra do art. 17, § 3º, da LIA:

No caso de a ação principal ter sido proposta pelo Ministério Público, aplica-se, no que couber, o disposto no art. 6º, § 3º, da Lei nº 4.717/1965 (LACP), conforme regra do art. 17, § 3º, da LIA, com redação dada pela Lei nº 9.366, de 1996.

Art. 6º, § 3º, da LACP. A pessoa jurídica de direito público ou de direito privado, cujo ato seja objeto de impugnação, poderá abster-se de contestar o pedido, ou poderá atuar ao lado do autor, desde que isso se afigure útil ao interesse público, a juízo do respectivo representante legal ou dirigente.

Não se trata, contudo, de litisconsórcio necessário, razão pela qual a ausência de citação da pessoa jurídica lesada é insuficiente para gerar qualquer nulidade. Com efeito, “na ação civil pública por ato de improbidade administrativa proposta pelo Ministério Público, o Município interessado é litisconsorte facultativo e não necessário, consoante se depreende da leitura conjunta do § 3º do artigo 17 da Lei n. 8.429/92 e do § 3º do artigo 6º da Lei n. 4.717/65” (STJ - REsp 593264, j. de 21/06/2005).

Defesa preliminar: O réu poderá alegar qualquer matéria de defesa, conforme interpretação do art. 17, 8º, *du LIA*.

**GRUPO DE TRABALHO PARA MONITORAMENTO E JULGAMENTO DAS AÇÕES AFETAS
À META 18 DO CNJ (Portaria nº 2.537/2013-GP, de 28/06/2013)**

Havendo resposta preliminar e/ou contestação, está afastada a revelia, cujo eventual decreto no caso de inércia do requerido deve ter seus efeitos analisados sob a luz do art. 320, II, do CPC, quando for o caso.

O prazo para manifestação prévia do requerido se dobra em caso de litisconsortes com procuradores diferentes, nos termos do art. 191 do CPC (STJ. 1ª Turma. REsp. 1.221.254. Min. Arnaldo Esteves. Julgado em 05/06/2012).

Recebimento da inicial e determinação de citação (na verdade, intimação) para responder à ação- contestação, exceções rituais, impugnação ao valor da causa (art. 17, §9º, da LIA), com ou sem deferimento de liminar:

O recebimento da inicial exige decisão fundamentada, apesar da omissão legal. expondo as razões da rejeição da defesa prévia (atacável por agravo retido ou de instrumento, nos termos do art. 522 do CPC) e determinando a citação do réu (irrecorrível, nos termos do art. 504 do CPC).

A petição inicial pode ser instruída tão somente com documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da prática do ato de improbidade (ou razões fundadas da impossibilidade da apresentação de tais elementos - art. 17, § 6º, da LIA), de forma que a ação seja proposta com base em alguma plausibilidade de que tenha ocorrido o ato de improbidade administrativa, já que o processo é dotado de ampla fase instrutória e assim não se pode exigir prova suficiente para uma condenação desde o seu nascimento.

Não se vislumbra a necessidade de o pedido inicial ser determinado, até porque somente após a fase instrutória é que se poderá ter maior clareza quanto ao grau de reprovabilidade da conduta do ímprobo.

Acrescente-se, ainda, que a aprovação ou a rejeição das contas do administrador pelo órgão de controle interno ou pelo Tribunal de Contas não impede que na esfera jurisdicional seja demonstrada a prática de ato de improbidade administrativa (art. 21, II, da Lei nº 8.429/1992).

Em contrapartida, o texto legal destaca, expressamente, o dever de observância do “princípio da lealdade processual”, com a remissão aos arts. 16 a 18 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, à luz do exposto, o juiz só poderá rejeitar liminarmente a ação civil pública proposta quando, no plano legal ou fático, a improbidade administrativa imputada, diante da prova indiciária juntada, for manifestamente infundada. Vale dizer, apenas a ausência de elementos mínimos de prova que justifiquem o prosseguimento da ação justifica o não recebimento da denúncia, caso em que se impõe acolher a defesa processual ventilada na seara da defesa preliminar, não por inexistência do ato de improbidade administrativa, mas apenas por falta de condição de se prosseguir na ação sem o mínimo de indícios de que tal ato tenha ocorrido.

**GRUPO DE TRABALHO PARA MONITORAMENTO E JULGAMENTO DAS AÇÕES AFETAS
À META 18 DO CNJ (Portaria nº 2.537/2013-GP, de 28/06/2013)**

O recurso cabível contra a decisão que recebe a petição inicial é o agravo (retido ou na forma de instrumento conforme as regras do art. 522 do CPC, cuja redação é posterior ao disposto no § 10 do art. 17 da LIA, que prevê o agravo de instrumento na hipótese).

Concessão de liminar, determinando o afastamento do cargo, a indisponibilidade de bens, dentre outros, nos termos do art. 12 da LACP (vide argumentação acima).

OU

Recebimento da Inicial como simples ação civil pública, com uma diminuição objetiva da demanda em razão do acolhimento parcial da defesa prévia. De igual forma, exige decisão fundamentada.

A 1ª Seção do STJ já teve oportunidade de entender, em sede de Recurso Especial repetitivo (art. 543-C do Código de Processo Civil), que “O especialíssimo procedimento estabelecido na Lei 8.429/92, que prevê um juízo de delibação para recebimento da petição inicial (art. 17, §§ 8º e 9º), precedido de notificação do demandado (art. 17, § 7º), somente é aplicável para ações de improbidade administrativa típicas”, não devendo ser aplicado para os casos em que o pedido é de anulação de atos administrativos e obtenção do ressarcimento do dano respectivo, típico de uma “ação civil pública” (REsp 1.163.643/SP, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j.un. 24.3.2010, DJe 30.3.2010).

Contudo, caso haja cumulação de pedidos típicos de uma “ação de improbidade administrativa” e de uma “ação civil pública”, a melhor interpretação é a de adotar o procedimento especial porque é ele que garante ao(s) réu(s) maior possibilidade de defesa e, nesse sentido, posição processual mais consentânea com o “modelo constitucional do direito processual civil”.

O recurso cabível é o agravo (vide argumentação acima).

OU

Rejeição do pedido pelo acolhimento da defesa prévia (art. 17, §8º, da LIA), mediante sentença com a extinção do processo sem resolução do mérito (art. 267 do CPC).

Exige decisão fundamentada, nos termos expressos pela lei. Com efeito, o art. 17, § 8, da LIA exige o juízo fundamentado de admissibilidade para a rejeição da petição inicial, em até 30 (trinta) dias do decurso do prazo para a apresentação da manifestação preliminar.

Recurso cabível: tratando-se da rejeição da petição inicial (art. 17, § 8º, da Lei n. 8.429/1992), a decisão deve ser entendida como sentença e, como tal, apelável. Caso, contudo, a rejeição seja parcial (afastando a arguição de prescrição, por exemplo), inclusive com relação a eventuais litisconsortes passivos (entendendo que um deles é parte ilegítima para o processo, por hipótese), o melhor entendimento é o de que a decisão merece ser contrastada pelo recurso de agravo de instrumento por lhe faltar uma das características da sentença, a despeito do que se lê do art. 162, § 1º, do Código de Processo Civil, que é a extinção do processo ou, mais precisamente, da etapa de conhecimento na primeira instância. É a interpretação, ademais, que mais bem se afina ao art. 17, § 10, da Lei n. 8.429/1992. Mesmo quando forem proferidas tantas decisões

**GRUPO DE TRABALHO PARA MONITORAMENTO E JULGAMENTO DAS AÇÕES AFETAS
À META 18 DO CNJ (Portaria nº 2.537/2013-GP, de 28/06/2013)**

quantos sejam os litisconsortes, é viável a interposição de um único recurso que as combata uma a uma (STJ, 2ª Turma, REsp 907.603/PE, rel. Min. Castro Meira, j.un. 16.6.2009, DJe 1.7.2009).

OU

**Rejeição do pedido pelo acolhimento da defesa prévia (art. 17, §8º, da LIA),
mediante sentença com resolução do mérito (art. 269 do CPC).**

Há quem admita a sentença com resolução do mérito (art. 269 do CPC). Nesse sentido, sustenta-se que o juiz deverá decidir, fundamentadamente, se recebe a petição inicial e determina a citação (na verdade, intimação) do réu ou se rejeita a petição inicial por estar convencido da inexistência do ato de improbidade (extinção com juízo de mérito), da improcedência da ação (extinção com juízo de mérito) ou da inadequação da via eleita (esta última hipótese autoriza a extinção do processo sem julgamento do mérito em qualquer fase do processo). Tratar-se-ia de verdadeiro caso de julgamento antecipadíssimo da lide.

Ademais, há que afirme que, ainda que o texto da regra refira-se, apenas, à possibilidade de extinção do processo sem resolução de mérito, não há por que negar a viabilidade de sua interpretação para alcançar também para hipóteses de julgamento com mérito na medida em que as diferentes posições de cada um dos réus sejam passíveis de identificação pelo magistrado.

A diferença entre uma sentença terminativa pela inadequação da via eleita por ausência de justa causa (elementos mínimos que apontem para a ocorrência de improbidade administrativa) e uma sentença de mérito reside justamente no fenômeno da coisa julgada material.

In casu, no entanto, em razão da diferenciada forma de coisa julgada material aplicável às ações coletivas que versam sobre direitos difusos, como é o caso da ação de improbidade administrativa, tal diferença não traz grandes consequências, já que a coisa julgada material na ação de improbidade administrativa opera *secundum eventum probationis*, de sorte que a existência de qualquer prova nova permitiria a repositura da ação.

Resposta do réu – contestação, exceções rituais, impugnação ao valor da causa (art. 17, §9º, da LIA).

Não cabe reconvenção (art. 315, parágrafo único, do CPC).

Repita-se que, havendo resposta preliminar e/ou contestação, está afastada a revelia, cujo eventual decreto no caso de inércia do requerido deve ter seus efeitos analisados sob a luz do art. 320, II, do CPC, quando for o caso. Assim, mesmo que se queira entender revel o réu, não é possível presumir verdadeiros os fatos alegados pelo autor diante da indisponibilidade do bem em questão.

**GRUPO DE TRABALHO PARA MONITORAMENTO E JULGAMENTO DAS AÇÕES AFETAS
À META 18 DO CNJ (Portaria nº 2.537/2013-GP, de 28/06/2013)**

Despacho para replicar em 10 dias (art. 327 do CPC): Desde que existam questões preliminares levantadas na contestação.

Réplica: Manifestação sobre a contestação, desde que existam questões preliminares levantadas na contestação.

Vistas ao Ministério Público: O Ministério Público, se não intervir no processo como parte, atuará obrigatoriamente, como fiscal da lei, sob pena de nulidade (art. 17, § 4º, da LIA e art. 84 do CPC).

Intervindo como fiscal da lei, o Ministério Público: I - terá vista dos autos depois das partes, sendo intimado de todos os atos do processo (art. 83, I, do CPC).

“Em respeito ao disposto no art. 246 do CPC, nas ações civis em que participa o representante do Ministério Público como fiscal da lei, a nulidade processual ocorrerá somente quando não houver sua intimação, e não em consequência da falta de sua efetiva manifestação nos autos, a qual se submete ao prudente crivo do próprio parquet. Em respeito ao princípio da sanção dos atos jurídicos, nos casos em que a intervenção ministerial for necessária, sua manifestação ulterior nos autos suprirá a deficiência decorrente de falta de manifestação anterior, ainda que sua participação ocorra apenas no momento de oferecimento de parecer final. Somente será reconhecida a nulidade processual por esse fundamento se for demonstrado, concretamente, o prejuízo ao interesse público tutelado” (Conclusão nº 12 do I Curso Teórico e Prático de Aperfeiçoamento da Atividade Judicante).

Parecer Ministerial: Intervindo como fiscal da lei, o Ministério Público: II - poderá juntar documentos e certidões, produzir prova em audiência e requerer medidas ou diligências necessárias ao descobrimento da verdade (art. 83, II, do CPC).

Julgamento antecipado da lide: art. 330, I (matéria de direito e o processo está maduro para julgamento) e II (revelia), do CPC.

OU

Despacho Sancador sem a designação de audiência preliminar, em face da vedação à transação (art. 17, §1º, da LIA). O juiz deverá apreciar as questões preliminares (art. 301 do CPC) e prejudiciais de mérito (prescrição, por exemplo), definir a controvérsia e decidir sobre as provas necessárias (saneamento do processo).

OU

**GRUPO DE TRABALHO PARA MONITORAMENTO E JULGAMENTO DAS AÇÕES AFETAS
À META 18 DO CNJ (Portaria nº 2.537/2013-GP, de 28/06/2013)**

Despacho Saneador com a designação de audiência preliminar (art. 331 do CPC). Há quem admita a realização de audiência preliminar, mesmo sendo vedada a transação (art. 17, §1º. da LIA). Afinal, a audiência preliminar é o momento mais adequado para apreciação de preliminares, definição da controvérsia e decisão sobre as provas necessárias (saneamento do processo).

Ademais, sustenta-se que o que não admite qualquer espécie de transação são as penas de natureza político-administrativas previstas pelo art. 12 da Lei nº 8.429/1992, não se permitindo qualquer espécie de transação no tocante à perda da função pública, suspensão dos direitos políticos, pagamento de multa civil e proibição de contratar com o Poder Público, ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.

Por outro lado, em relação à reparação dos danos causados ao patrimônio público e à perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio do agente improprio, admite-se a transação APENAS quanto à forma, o modo e os prazos de cumprimento de obrigações que tutelem o direito material, que nunca será em si mesmo o objeto da transação (NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Manual de Improbidade Administrativa. São Paulo: Método, 2012. p. 211).

Instrução (art. 332 e seguintes do CPC): Se houver necessidade de instrução, devem ser fixados os pontos controvertidos e estabelecidos os meios de provas que serão produzidos. Na prática, deferem-se (ou não) as provas requeridas pelas partes, conforme a pertinência com o caso concreto. As provas devem ser especificadas e justificadas uma a uma para facilitar o trabalho.

Prova Pericial (art. 420 e seguintes do CPC): Havendo necessidade de realização de prova pericial, o juiz nomeará o perito, fixando de imediato o prazo para a entrega do laudo (art. 421 do CPC). Na prática, o juiz decide: designa a realização da perícia "x", a ser realizada pelo perito "y", no prazo "z", sobre o objeto "w", a fim de constatar a existência (ou não) do vício "x", acrescentando os quesitos do juízo.

Caberá às partes depositar o valor dos honorários periciais e, querendo, apresentar assistente técnico e quesitos em 05 (cinco) dias (art. 421, §1º. do CPC).

Realização da perícia: Se houver, e apresentação do laudo pelo perito, no mínimo, 20 (vinte) dias antes da audiência de instrução, se houver (art.433, *caput*, do CPC).

Despacho para as partes falarem sobre o laudo do perito, no prazo comum de 10 (dez) dias (art. 433, Parágrafo único, do CPC).

Manifestação das partes sobre o laudo do perito.

Designação de Audiência de Instrução e Julgamento: Realização de audiência de instrução e julgamento, se necessária produção de prova oral (apenas produção das

**GRUPO DE TRABALHO PARA MONITORAMENTO E JULGAMENTO DAS AÇÕES AFETAS
À META 18 DO CNJ (Portaria nº 2.537/2013-GP, de 28/06/2013)**

provas requeridas e deferidas). Na prática, o juiz designa a realização da audiência de instrução para o dia "x", para colhida do meio de prova "y" (ex. depoimento pessoal do representante legal da empresa ré, oitiva das testemunhas da parte autora arroladas com a antecedência mínima de "z" dias etc).

Depoimento Pessoal (art. 342 do CPC): Se a parte não pediu ou não foi deferido o depoimento pessoal da parte adversa, por exemplo, não cabe a produção de tal prova (salvo se a própria parte requerida aceitar), nem tampouco a aplicação da pena de confissão, se a parte faltar.

Prova Testemunhal (art. 400 e seguintes do CPC): As testemunhas têm que ser arroladas, no mínimo, 10 (dez) dias antes da audiência (art. 407, *caput*, do CPC). No entanto, sugere-se que esse prazo seja ampliado pelo juiz para dar tempo de intimá-las, salvo se a própria parte se comprometer a trazê-las, caso em que não há restrições a manter o prazo legal de 10 (dez) dias.

O art. 17, §12º, da LIA, prevê a aplicação das regras consagradas no art. 221, *caput* e §1º, do CPP, nos depoimentos e inquirições (prova oral). No entanto, não se aplica o art. 411 do CPP, que é mais amplo!

Encerrada a instrução!

Alegações finais: Sugere-se que de forma oral, reduzida a termo, ao final da própria audiência de instrução - na prática, as partes apenas ratificam a petição inicial ou a contestação etc - (art. 454, *caput*, do CPC), salvo se for um caso complexo, em que se concedem vistas às partes para apresentação por escrito (art. 454, § 3º, do CPC).

Sentença (arts. 267 ou 269 do CPC): O prazo para o juiz sentenciar é de 15 dias, sob pena de aplicação de sanções administrativas, nos termos do 7º, VI, e parágrafo único, da Lei nº 4.717/1965 (Lei da Ação Popular).

Autoria e Materialidade: A Lei nº 8.429/1992 usou da mesma técnica legislativa adotada para os artigos 9º, 10 e 11, fixando uma norma geral no *caput* com especificações de condutas nos incisos, mantendo uma relação de complementação entre elas.

Dessa forma, "o tipo geral (art. 11, *caput*) também exerce a função de tipo subsidiário, porque certa conduta funcional, ilegal, desleal e parcial não tipificada nos incisos poderá ser subsumida na norma indicada" ou exerce a função de norma de reserva, já que "ainda que a conduta não tenha causado danos ao patrimônio público ou acarretado o enriquecimento ilícito do agente, será possível a configuração da improbidade sempre que restar demonstrada a inobservância dos princípios regentes da atividade estatal".

**GRUPO DE TRABALHO PARA MONITORAMENTO E JULGAMENTO DAS AÇÕES AFETAS
À META 18 DO CNJ (Portaria nº 2.537/2013-GP, de 28/06/2013)**

Concurso de Infrações: A lei de improbidade não trata do concurso de infrações como existente no Direito Penal. Embora seja possível a prática de atos ímprobos em concurso material e formal, com a forma atualmente positivada não se pode transpor para a seara cível a técnica adotada no Direito Penal para "pretender que os responsáveis, na mesma ação, sejam condenados nas sanções do artigo 12, em regime de cumulação, ou que lhes seja imposto qualquer acréscimo sancionatório não autorizado na lei das penalidades previstas no seu artigo 12".

Na hipótese de concurso de infrações a tipos diversos aplica-se o princípio da consunção ou absorção para prevalecer a norma de nível punitivo mais elevado. Nesse desiderato, pondera-se que presente "a coexistência do art. 11, seja com o art. 9º, seja com o art. 10, será por qualquer deles absorvido, dado que qualificados pela maior extensão material, isto é, pela projeção de seus efeitos, para além do mero confronto conduta/dever. Não há, pois, concorrência, mas absorção, para fins sancionatórios".

Em suma, na hipótese de o ímprobo praticar simultaneamente conduta prevista em mais de um artigo da LIA, há que se explicitar os artigos pelos quais foi condenado (o que pode refletir diretamente na incidência da inelegibilidade prevista no art. 1º. I, L, da Lei n. 64/90. cf exposto abaixo), mas a solução para a fixação da pena está na aplicação do princípio da consunção, de forma que havendo sanções da mesma natureza a mais grave absorverá a de menor gravidade.

Possibilidade de “julgamento parcial do mérito”: vem sendo gradativamente aceita pela melhor doutrina processual civil brasileiro depois das mais recentes reformas do CPC. Não só em função do novo conceito de sentença dado pela Lei n. 11.232/2005 mas também em função do que dispõe o § 6º do art. 273 do CPC, introduzido pela Lei n. 10.444/2002.

Tão mais pertinente é a incidência das conclusões propostas pelos parágrafos anteriores porque, em se tratando de improbidade administrativa, o litisconsórcio passivo é simples, isto é, cada um dos corréus pode receber solução jurisdicional diversa de acordo com a sua própria participação ou colaboração com o ato questionado. É o que revela a análise da jurisprudência do STJ, como ilustram suficientemente os seguintes acórdãos: 2ª Turma, AgRg nos EDcl no Ag 587.748/PR, rel. Min. Humberto Martins, j. un. 15.10.2009, DJe 23.10.2009; 2ª Turma, EDcl no REsp 1.021.851/SP, rel. Min. Eliana Calmon, j.un. 23.6.2009, DJe 6.8.2009; 2ª Turma, REsp 1.021.851/SP, rel. Min. Eliana Calmon, j.un. 12.8.2008, DJe 28.11.2008 e STJ, 1ª Turma, REsp 827.935/DF, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j.un. 15.5.2008, DJe 27.8.2008.

De outra parte, há diversos julgados do Superior Tribunal de Justiça afirmando que o litisconsórcio passivo, além de simples, é facultativo, destacando a inexistência de “relação jurídica unitária” nas hipóteses sujeitas à Lei de Improbidade Administrativa. É o que se extrai, por exemplo, dos seguintes julgados: 2ª Turma, REsp 896.044/PA, rel. Min. Herman Benjamin, j.un. 16.9.2010, DJe 19.4.2011; 2ª Turma, AgRg no Ag 1.322.943/SP, rel. Min. Humberto Martins, j.un. 22.2.2011, DJe 4.3.2011; 2ª Turma, REsp 1.226.324/SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j.un. 22.3.2011, DJe 31.3.2011; 2ª Turma, REsp 737.978/MG, rel. Min. Castro Meira, j.un. 19.2.2009, DJe 27.3.2009; 1ª Turma, AgRg no REsp 759.646/SP, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j.un. 23.3.2010,

**GRUPO DE TRABALHO PARA MONITORAMENTO E JULGAMENTO DAS AÇÕES AFETAS
À META 18 DO CNJ (Portaria nº 2.537/2013-GP, de 28/06/2013)**

DJe 30.3.2011 e 1ª Turma, REsp 1.243.334/SP, rel. Min. Benedito Gonçalves, j.un. 3.5.2011, DJe 10.5.2011.

Desmembramento do Processo: Afastada, ao menos genericamente, a necessidade do litisconsórcio passivo, a conclusão sobre a juridicidade do “desmembramento do processo” na medida em que as situações de cada um dos réus fique clara para o magistrado, permitindo os consequentes julgamentos parciais, fica ainda mais evidente.

A afirmação acerca da desnecessidade do litisconsórcio passivo justifica-se diante da correta ressalva feita pelo Ministro Herman Benjamin no REsp 896.044/PA (2ª Turma, j.un. 16.9.2010, DJe 19.4.2011) no sentido de que “... os particulares não podem ser responsabilizados com base na LIA sem que figure no polo passivo um agente público responsável pelo ato questionado, o que não impede, contudo, o eventual ajuizamento de Ação Civil Pública comum para obter o ressarcimento do Erário”. Na oportunidade, Sua Excelência citou, em prol de sua tese, o quanto decidido pela 2ª Turma do STJ no REsp 1.155.992/PA, de sua relatoria, j.un. 23.3.2010, DJe 1.7.2010.

Assim, na medida em que a instrução do processo permitir que o magistrado forme sua convicção sobre a responsabilidade de um ou mais de um réu (embora não todos), a hipótese é de desmembrar o processo para aquele fim. O prosseguimento do processo para ulteriores atos instrutórios, em tais casos, justifica-se para os demais réus.

É possível ir além porque a solução não atrita, muito pelo contrário, com a própria sistemática da “ação de improbidade administrativa”, vez que a petição inicial pode vir a ser recebida para alguns réus e não para outros pelos mais variados motivos (art. 17. § 9º). Se esse verdadeiro desdobramento é possível no limiar do procedimento, ainda ao ensejo do juízo de admissibilidade da petição inicial, não há razão para que durante o processo, na medida em que fiquem claras as posições de algum ou alguns dos réus em comparação com os demais, que eles sejam julgados sem prejuízo de o processo prosseguir para produção de provas com relação aos outros.

Desistência e o abandono da causa: regulam-se pelo art. 9º da Lei nº 4.717/1965 (Lei da Ação Popular) e art. 5º, §3º, da Lei nº 7.347/1985 (LACP). Trata-se de interessante hipótese de sucessão processual, permitindo-se que o Ministério Público ou qualquer outro legitimado assumam o polo ativo diante de desistência ou abandono do autor, com o claro objetivo de evitar a extinção terminativa da demanda. No caso do abandono, aplica-se o art. 267. §1º, do CPC, mas não como condição para extinção do processo, mas sim como condição para se aplicar ao caso concreto a regra que estabelece a convocação de interessados em assumir a demanda judicial.

Sentença de Procedência: A sentença de procedência da ação deve observar o disposto no § 4º do art. 37 da CF, c.c. os artigos 5º, 6º, 12 (incisos I, II ou III), 18, 20 e 21 da Lei nº 8.429/1992.

Aplicação da Pena: O STJ consolidou o entendimento de que não é indispensável a aplicação de todas as penas previstas no art. 12 da LIA, sempre dependendo a fixação das penas do caso concreto. Vale dizer, as sanções do mencionado dispositivo não são necessariamente cumulativas, cabendo ao magistrado a sua fixação, conforme se depreende do parágrafo único do citado dispositivo (STJ, 2ª Turma, REsp. 1.220.007/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01.12.2011, DJE 09.12.2011).

**GRUPO DE TRABALHO PARA MONITORAMENTO E JULGAMENTO DAS AÇÕES AFETAS
À META 18 DO CNJ (Portaria nº 2.537/2013-GP, de 28/06/2013)**

Nesse sentido, a redação dada ao art. 12, *caput*, da LIA, por meio da Lei nº 12.120/2009, passou a prever expressamente que as sanções podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato.

Ainda segundo o STJ, na tarefa de determinar quais penas aplicar e qual a dosimetria para cada uma delas, deve o juiz se valer dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Dessa forma, o cabimento de cada uma das penas no caso concreto dependerá da análise das circunstâncias concretas do ato de improbidade, passando pela intensidade e consciência da conduta do réu, bem como a seriedade e a extensão de sua conduta perante a Administração Pública (STJ, 1º Turma, AgRg. No REsp. 1.220.011/PR, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 22.11.2011, DJE 06.12.2011).

Impõe-se ressaltar, no entanto, que “somente as genuínas penas previstas pelo art. 12 (perda da função pública, suspensão dos direitos políticos, multa civil e proibição de contratar com o Poder Público e dele receber incentivos e benefícios fiscais e creditícios) que serão aplicadas a partir de uma análise de razoabilidade e proporcionalidade (SOBRANE, Sérgio Turra. Improbidade administrativa: aspectos materiais, dimensão difusa e coisa julgada. São Paulo: Atlas, 2010. p. 167).

Por outro lado, “a condenação do réu ao ressarcimento integral do dano e o perdimento de bens e valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio não tem natureza sancionatória, representando diferentes espécies de reparação do patrimônio público”. Vale dizer, nesses casos, “não há qualquer liberdade concedida o órgão julgador, que, sempre que presentes os requisitos objetivos de responsabilidade civil do réu, será obrigado a condená-lo”.

Nesse sentido, “não parece correto se punir com a perda da função pública e suspensão de direitos políticos, por qualquer tempo que seja, o agente público que, por exemplo, presenteou meia dúzia de pessoas com cestas básicas no final do ano” (NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Manual de Improbidade Administrativa. São Paulo: Método, 2012. p. 227).

“Não parece que se deva punir da mesma forma o agente público que atua com culpa e aquele que atua com dolo. Sanções tais como a perda da função pública, a suspensão dos direitos políticos e a multa civil serão bem aplicadas para o agente público que dirige dolosamente licitação, mas será justa aplicá-las àquele que tão somente dispensa culposamente uma licitação?” (NEVES, Daniel Amorim Assumpção; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Manual de Improbidade Administrativa. São Paulo: Método, 2012. p. 227/228).

O art. 12, parágrafo único, da Lei nº 8.429/1992, por sua vez, prevê que, na fixação das penas, o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente. Em face da insuficiência do mencionado dispositivo legal, a doutrina acrescenta que, além dos elementos expressamente previstos, na aplicação das penas o juiz deverá considerar a personalidade do agente, sua vida pregressa na Administração pública, seu grau de participação no ato ilícito, os reflexos do seu ato e a efetiva ofensa ao interesse público. Esses elementos devem ser analisados quando couber ao juízo a fixação de penas mínimas e máximas previstas no art. 12 da LIA, o que ocorre com a suspensão dos direitos políticos e com a aplicação da multa civil.

**GRUPO DE TRABALHO PARA MONITORAMENTO E JULGAMENTO DAS AÇÕES AFETAS
À META 18 DO CNJ (Portaria nº 2.537/2013-GP, de 28/06/2013)**

Em suma, no que tange à dosimetria das diversas penas previstas no art. 37, § 4º, da Constituição Federal e nos três incisos do art. 12 da Lei n. 8.429/1992, a lei é bastante lacônica, limitando-se, o parágrafo único do referido dispositivo legal, a destacar 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”. É esta a razão pela qual a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sempre se mostrou bastante favorável à aplicação dos chamados “princípio da proporcionalidade” e “princípio da razoabilidade” como verdadeiros guias aptos a viabilizar o contraste, o mais objetivo possível, da correção das penas aplicadas diante das peculiaridades do caso concreto, verdadeiramente modulando as sanções, aplicando-as isolada ou cumulativamente, sopesando a efetiva atuação e o efetivo proveito de cada um dos envolvidos. É a orientação que prevaleceu, dentre outros, nos seguintes julgados: STJ, 1ª Turma, REsp 980.706/RS, rel. Min. Luiz Fux, j.un. 3.2.2011, DJe 23.2.2011; STJ, 2ª Turma, EDcl no REsp 1.021.851/SP, rel. Min. Eliana Calmon, j.un. 23.6.2009, DJe 6.8.2009; STJ, 2ª Turma, REsp 1.019.555/SP, rel. Min. Castro Meira, j.un. 16.6.2009, DJe 29.6.2009; STJ, 2ª Turma, REsp 1.055.644/GO, rel. Min. Castro Meira, j.un. 21.5.2009, DJe 1.6.2009; STJ, 1ª Turma, REsp 875.425/RJ, rel. Min. Denise Arruda, j.un. 9.12.2008, DJe 11.2.2009, e STJ, 1ª Turma, REsp 929.289/MG, rel. Min. José Delgado, j.un. 18.12.2007, DJ 28.2.2008, p. 77.

Aquela diretriz jurisprudencial acabou sendo consagrada na redação que a Lei n. 12.120/2009 deu ao caput do art. 12 da Lei n. 8.429/1992, o que impõe que a decisão respectiva seja devidamente fundamentada para justificar a aplicação e a respectiva gradação de cada pena efetivamente aplicada diante dos elementos do caso concreto para cada um dos responsabilizados.

Destino do dinheiro arrecadado na ação de improbidade administrativa: Havendo condenação à reparação do dano ou ao perdimento de bens havidos ilicitamente, o pagamento ou reversão dos bens será realizado em benefício da pessoa jurídica prejudicada pelo ato de improbidade administrativa, nos termos do art. 18 da LIA (não se aplica o art. 13 da LACP, o qual prevê que, havendo condenação em dinheiro, o produto arrecadado será destinado ao Fundo de Direitos Difusos, regulamentado pelo Decreto 1.306/1994).

Sentença de Improcedência: Quanto à improcedência da ação, há que se observar que constitui crime a representação por improbidade quando ficar evidenciado que o autor da denúncia sabia da inocência do acusado (art. 19 da LIA). Inexistindo má-fé do autor, não há que se fixar condenação em honorários advocatícios (e da mesma forma o parquet não faz jus a honorários advocatícios se a ação por ele proposta for julgada procedente), conforme já decidido pelo Egrégio STJ (REsp 493.823, j. de 09/12/2003 e REsp 1.153.656, j. 10/05/2011).

A sentença de improcedência pode estar (ou não) sujeita a reexame necessário, conforme esclarecimento abaixo.

Isenção no recolhimento de custas e de condenação em honorários advocatícios, inclusive suas exceções, nos termos dos arts. 17 e 18 da LACP e art. 87 do CDC. Embora a Lei n. 8.429/1992 seja silente a este respeito, o melhor entendimento é o de entender aplicável à espécie o mesmo regime que, desde a Constituição Federal, deriva do sistema processual civil coletivo, a de restringir a responsabilização pelos ônus sucumbenciais ao litigante de má-fé.

**GRUPO DE TRABALHO PARA MONITORAMENTO E JULGAMENTO DAS AÇÕES AFETAS
À META 18 DO CNJ (Portaria nº 2.537/2013-GP, de 28/06/2013)**

Recursos: Aplicam-se as disposições do CPC. Concessão excepcional de efeito suspensivo aos recursos, nos termos do art. 14 da LACP.

Reexame necessário: Previsto no art. 19 ou ainda art. 6º, §3º, da Lei nº 4.717/1965 (Lei da Ação Popular), aplicável à ação de improbidade administrativa inclusive em razão da expressa previsão do art. 17, 3º, da Lei nº 8.429/1992.

Ante a similitude do patrimônio protegido pela Ação de Improbidade e pela Ação Popular, o reexame necessário é cabível quando houver pedido cumulativo de anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio público e a sentença concluir que o autor é carecedor da ação ou que esta é improcedente (art. 19 da Lei nº 4.717/1965).

O que fica sujeito ao reexame necessário em tal hipótese, contudo, é a invalidação do ato administrativo e não o reconhecimento do ato de improbidade administrativa e/ou a aplicação das sanções correlatas. Assim, os demais capítulos da sentença, relativos à identificação e ao apenamento do ato de improbidade administrativa dependem, para serem reexaminados pelo Tribunal, da interposição de recurso pelo sucumbente.

Coisa Julgada: O regime da coisa julgada seguirá as previsões do art. 16 da LACP e arts. 103 e 104 do CDC.

Em razão da diferenciada forma de coisa julgada material aplicável às ações coletivas que versam sobre direitos difusos, como é o caso da ação de improbidade administrativa, a coisa julgada material opera *secundum eventum probationis*, de sorte que a existência de qualquer prova nova permitiria a repositura da ação.

Cumprimento da Sentença: Dever funcional atribuído ao Ministério Público de executar a sentença de procedência, conforme art. 15 da LACP.

Cadastro Nacional de Condenados por Ato de Improbidade Administrativa: A título de conclusão, registre-se que a Resolução n. 44 do CNJ, na redação da Resolução n. 172/2013 do mesmo órgão, que regulamenta o “Cadastro Nacional de Condenados por Ato de Improbidade Administrativa” assegura a efetividade do regime punitivo da improbidade, assim como a Meta Nacional n. 18 para o Judiciário Brasileiro alcançar em 2013.

O cadastro acaba por permitir que se dê ampla aplicação ao disposto no art. 17, § 5º, da Lei n. 8.429/1992 quanto à existência de prévio processo que busca a tutela jurisdicional de um mesmo ato que se reputa ímprobo. Embora não exista obrigatoriedade de sua

**GRUPO DE TRABALHO PARA MONITORAMENTO E JULGAMENTO DAS AÇÕES AFETAS
À META 18 DO CNJ (Portaria nº 2.537/2013-GP, de 28/06/2013)**

prévia consulta para dar início ao processo, aquela providência, que pode ser tomada de ofício pelo próprio magistrado (art. 5º da Resolução n. 44/2007 do CNJ, com a redação da Resolução n. 50/2008 do mesmo órgão), é salutar para evitar a multiplicidade de processos sobre um mesmo bem da vida e, eventualmente, a disparidade de decisões jurisdicionais que possam mostrar-se, no plano material, incompatíveis e inconciliáveis entre si.

Há que se observar que, nos termos da Resolução n. 44 do CNJ, na redação da Resolução n. 172/2013 do mesmo órgão, o juízo da execução da decisão condenatória transitada em julgado em ações de improbidade administrativa, nos termos da lei n. 8.429/1992 (cujo art. 12 prevê a possibilidade de o réu ser sancionado com a suspensão dos seus direitos políticos ativos e passivos por um prazo de 3 a 12 anos), ou o órgão colegiado que prolatou acórdão condenatório que implique a inelegibilidade do réu, nos termos da Lei Complementar n. 64/1990, fornecerá ao CNJ, por meio eletrônico, as informações necessárias para cadastramento dos feitos.

Nos termos do art. 1º do Provimento nº 29/2013, do CNJ, a inclusão, alteração ou exclusão de dados no Cadastro Nacional de Condenados por Ato de Improbidade Administrativa e por Ato que implique Inelegibilidade (CNCIAI) compete: I – nas ações de improbidade, nos termos da Lei nº 8.429/ de 2 de junho de 1992, ao juízo da execução da sentença, por meio de seu representante legal ou regimental, após o trânsito em julgado da decisão; II – nas ações que ocasionem inelegibilidade do réu, nos termos da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990: a) ao juízo prolator da decisão de primeiro grau, com trânsito em julgado; ou b) ao presidente do órgão colegiado prolator da decisão, ao final da sessão de julgamento.

Nos tribunais superiores e tribunais de contas, a competência será exercida pelo presidente da sessão de julgamento, conforme §1º, do mesmo dispositivo.