RECOMENDAÇÃO 03/2023

Procedimento Administrativo nº MPPR-0035.23.000446-3

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ**, presentado pelo Promotor de Justiça curador do patrimônio público e da probidade administrativa, no uso de suas atribuições constitucionais e legais, em especial as consubstanciadas no artigo 27, parágrafo único, inciso IV, ambos da Lei Federal n. 8.625/93, bem como no artigo 107 e seguintes do Ato Conjunto n. 001/2019-PGJ/CGMP, e, considerando:

1 – que incumbe ao Ministério Público, consoante previsto no artigo 6º, inciso XX, da Lei Complementar nº 75/1993 e no artigo 27, parágrafo único, inciso IV, da Lei 8.625/1993, expedir recomendações visando o efetivo respeito aos interesses, direitos e bens cuja defesa lhe cabe promover;

2 – que, em caso de situações de violação às normas jurídicas por pessoas físicas ou jurídicas, incumbe ao Ministério Público promover o inquérito civil e a ação civil pública para a anulação ou declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio público ou à moralidade administrativa do Estado ou de Município, de suas administrações indiretas ou fundacionais ou de entidades privadas de que participem (artigo 25, inciso IV, "b", da Lei Federal n.8.625/1993);

3 – que atos que gerem enriquecimento ilícito, prejuízo ao erário ou que tão somente violem aos princípios da Administração Pública podem configurar atos de improbidade administrativa, sujeitando o responsável às sanções impostas pela Lei Federal n. 8.429/1992;

4 – que os artigos 17, *caput*, e 17-B da Lei Federal n. 8.429/1992, incluídos pela Lei n. 14.230/2021, atribuem exclusivamente ao Ministério Público a legitimidade para propositura da ação de improbidade administrativa bem como a faculdade de celebrar acordo de não persecução cível junto ao responsável pela prática de atos ímprobos;

5 – que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 7042, atribuiu interpretação conforme a constituição aos artigos 17, *caput*, e 17-B da Lei Federal n. 8.429/1992, de modo a restabelecer a existência de legitimidade ativa concorrente e disjuntiva entre o Ministério Público e as pessoas jurídicas interessadas para a propositura da ação por ato de improbidade administrativa e para a celebração de acordos de não persecução civil;

6 – que a Suprema Corte sedimentou no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 7042 que a legitimidade da Fazenda Pública para o ajuizamento de ações por improbidade administrativa é ordinária, já que ela atua na defesa de seu próprio patrimônio público, que abarca a reserva moral e ética da Administração Pública brasileira;

7 – que "a supressão da legitimidade ativa das pessoas jurídicas interessadas para a propositura da ação por ato de improbidade representa uma inconstitucional limitação ao amplo acesso à jurisdição (CF, art. 5º, XXXV) e a defesa do patrimônio público, com ferimento ao princípio da eficiência (CF, art. 37, caput) e significativo retrocesso quanto ao imperativo constitucional de combate à improbidade administrativa"[1];

8 – que "a legitimidade para firmar acordo de não persecução civil no contexto do combate à improbidade administrativa exsurge como decorrência lógica da própria legitimidade para a ação, razão pela qual estende-se às pessoas jurídicas interessadas"[2];

1 ADI 7042, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 31/08/2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 27-02-2023 PUBLIC 28-02-2023.
2 *Ibidem.*

9 – que a propositura e celebração do acordo pressupõe a existência de elementos suficientes quanto à existência do ato de improbidade, e de responsabilidade do agente ou terceiro que o induziu ou que com ele concorreu, e que se revele necessário e suficiente para a prevenção e reprovação do ilícito, observado o interesse público (Ato Conjunto n. 01/2019 - PGJ/CGMP, Art. 132);

10 – que o acordo deve ser mais vantajoso à tutela do bem jurídico do que o ajuizamento da ação ou seu prosseguimento, verificando-se, para tanto, a duração razoável do processo, a efetividade das sanções passíveis de aplicação, o grau de responsabilidade, a personalidade do agente, a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do ato ilícito, o proveito auferido e a extensão do dano causado (Ato Conjunto n. 01/2019 - PGJ/CGMP, Art. 132);

11 – que do acordo de não persecução civil deve advir, **ao menos**, o integral ressarcimento do dano e a reversão à pessoa jurídica lesada da vantagem indevida obtida, conforme o artigo 17-B, incisos I e II, da Lei Federal n. 8.429/1992;

Da situação fática que chegou ao conhecimento do Ministério Público

12 – que durante sua atuação nessa 2ª Promotoria de Justiça esse Promotor de Justiça averiguou a celebração de compromissos de ajustamento de conduta pelo Município de Chopinzinho/PR com servidores públicos que praticaram atos de improbidade administrativa, na forma da Lei Federal n. 8.429/1992, entretanto, as medidas compactuadas se demonstraram insuficientes para a prevenção e reprovação do ilícito, sem contar a impropriedade do uso do compromisso de ajustamento de conduta em típicas situações de acordo de não persecução civil, por se tratar de ato ímprobo;

13 – que o compromisso de ajustamento de conduta é negócio jurídico tipificado no artigo 5º, §6º, da Lei Federal n. 7.347/1985, no âmbito da responsabilização por danos morais e patrimoniais causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, à ordem urbanística e a qualquer outro interesse difuso ou coletivo, inclusive ao patrimônio público e social, entretanto, na hipótese de ato ímprobo sobressai o acordo de não persecução civil, por se tratar de ferramenta específica prevista na Lei Federal n. 8.429/1992 (princípio da especialidade);

14 – que no Inquérito Civil n. 0035.19.000271-3, destinado a apurar irregularidades do pagamento de horas extras a uma servidora do Município de Chopinzinho/PR, assim como a ausência de desconto salarial em relação aos dias faltados, foi constatada a celebração de compromisso de ajustamento entre a Administração Pública e a agente ímproba, importando apenas no ressarcimento ao Erário, sem nenhuma outra sanção prevista no artigo 12 da Lei Federal n. 8.429/1992;

15 – que no Inquérito Civil n. 0035.21.000274-3, no qual também se averiguava a prática de ato de improbidade administrativa, houve a celebração de compromisso de ajustamento entre a Administração Pública e um servidor importando em mera advertência, também sem nenhuma das sanções previstas no artigo 12 da Lei Federal n. 8.429/1992;

16 – que a celebração de compromissos de ajustamento de conduta pelo Município de Chopinzinho/PR, sem comunicação ao Ministério Público sobre as medidas acordadas, provoca a tramitação simultânea de procedimentos, haja vista a possibilidade do órgão ministerial investigar atos ímprobos já responsabilizados, ainda que desproporcionalmente, pela Administração Pública;

17 – que não chegou ao conhecimento do Ministério Público eventual homologação judicial dos compromissos de ajustamento de conduta celebrados pelo Município de Chopinzinho/PR junto a agentes ímprobos, apesar de constituírem verdadeiros acordos de não persecução civil e, nesse caso, o artigo 17-B, §1º, inciso III, da Lei Federal n. 8.429/1992 exigir a homologação judicial para validade do negócio jurídico;

Das consequências jurídicas constatadas

18 – que o artigo 12 da Lei Federal n. 8.429/1992 estabelece diversas sanções para a prática de atos de improbidade administrativa, independentemente do ressarcimento integral do dano patrimonial, destacando-se, dentre elas, a perda da função pública, a suspensão dos direitos políticos e o pagamento de multa civil;

19 – que o artigo 17-B, *caput*, da Lei Federal n. 8.429/1992, ao prever como efeitos mínimos do acordo de não persecução civil o integral ressarcimento do dano e a reversão à pessoa jurídica lesada da vantagem indevida obtida, estabelece um *standard* de responsabilização pela prática de atos ímprobos, que **deve** ser expandido a depender das circunstâncias do fato analisado;

20 – que o artigo 17-B, §2º, da Lei Federal n. 8.429/1992 estabelece a necessidade de as cláusulas do acordo de não persecução civil observar a personalidade do agente, a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do ato de improbidade, bem como as vantagens, para o interesse público, da rápida solução do caso;

21 – que a celebração de acordos de não persecução cível com a previsão de sanções desproporcionais quanto ao ato de improbidade administrativa praticado, como mera advertência (a qual, aliás, sequer está prevista na Lei Federal n. 8.429/1992) e ressarcimento ao erário, viola a adequação esperada pelo legislador ao prever essa

hipótese de negócio jurídico, o qual espera que o acordo atinja o objetivo de responsabilizar o infrator sem o trâmite burocrático do processo;

22 – que a ausência de homologação judicial nos acordos de não persecução civil causa a invalidade do negócio jurídico, deixando de surtir os efeitos esperados, por preterir solenidade essencial para o ato (CC, Art. 166, incs. V), bem como impede eventual execução forçada do acordo;

Da recomendação

RESOLVE **RECOMENDAR** ao senhor Prefeito do Município de Chopinzinho/PR, EDSON LUIZ CENCI (ou quem o substituir/suceder no cargo), que adote as seguintes medidas:

a) observe o princípio da proporcionalidade ao estabelecer as cláusulas do acordo de não persecução civil, sobretudo na escolha das sanções, conforme a determinação do artigo 17-B, §2º, da Lei Federal n. 8.429/1992, a fim de conferir a máxima efetividade na responsabilização pela prática de atos de improbidade administrativa;

b) abstenha-se de celebrar acordos de não persecução civil sem prévia comunicação ao Ministério Público, a fim de evitar a tramitação simultânea de procedimentos, bem como a celebração de acordos desproporcionais;

c) encaminhe **todo acordo de não persecução civil** celebrado entre o Município de Chopinzinho/PR e agentes ímprobos para homologação judicial, nos termos do artigo 17-B, §1º, inciso III, da Lei Federal n. 8.429/1992;

Requisita-se, outrossim, nos termos da lei, que o destinatário informe, no **prazo máximo de 10 (dez) dias úteis**, se acatará a presente Recomendação Ministerial.

A partir da data da entrega da presente recomendação, o Ministério Público considera seu destinatário como pessoalmente ciente da situação ora exposta e, nesses termos, passível de responsabilização por quaisquer eventos futuros imputáveis à sua omissão.

No mais, faz-se impositivo constar que a presente recomendação não esgota a atuação do Ministério Público sobre o tema, não excluindo futuras recomendações ou outras iniciativas a ela relacionadas.

Chopinzinho/PR, 16 de agosto de 2023.

JOSE DE OLIVEIRA JUNIOR:01487988613

Assinado de forma digital por JOSE DE OLIVEIRA JUNIOR:01487988613
Dados: 2023.08.16 17:34:30 -03'00'

JOSÉ DE OLIVEIRA JÚNIOR
Promotor de Justiça