
CRIAÇÃO E PRINCIPAIS LINHAS DE ATUAÇÃO DO GRUPO PERMANENTE DE ATUAÇÃO PRÓ- ATIVA DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO NA DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO DA UNIÃO E DA PROIBIDADE ADMINISTRATIVA

*CREATION AND MAIN LINES OF ACTION FROM THE PERMANENT
GROUP OF PRACTICE PRO-ACTIVE AT ATTORNEY GENERAL'S OFFICE
IN DEFENSE OF PUBLIC EQUITY AND ADMINISTRATIVE JUSTICE*

Ihuru Fonseca de Assunção.

Advogado da União

Graduado em Direito – UFPE

SUMÁRIO: Introdução; 1 Criação do Grupo Pró-Ativo; 2 Formas de Atuação 2.1 Ajuizamento de Execuções de Acórdãos do Tribunal de Contas da União (TCU); 2.2 Ajuizamento de ações de improbidade em nome da União; 2.3 Ações de Ressarcimento referentes a eleições suplementares; 2.4 Ajuizamento de ações civis públicas em nome da União; 3 Conclusão; Referências.

RESUMO: O presente artigo objetiva analisar as atribuições do Grupo Permanente de Atuação Pró-ativa da Advocacia-Geral da União, criado pela Portaria PGU nº 15/2008. Para alcançar tal objetivo, faz-se uma breve análise dos principais dispositivos atinentes à atuação do grupo, bem como referência às linhas de atuação com maior destaque. Dentre os temas abordados, destacam-se o ajuizamento de ações de execução de acórdãos do TCU e de ações de improbidade em nome da União, a atividade de ressarcimento ao erário em virtude da realização de eleições complementares e o ajuizamento de ações civis públicas relativas ao patrimônio e meio ambiente.

PALAVRAS-CHAVE: Advocacia-Geral da União. Fundamentos Constitucionais. Grupo Pró-ativo da AGU. Histórico. Criação. Atribuições. Principais Linhas de Atuação. Execução de Acórdãos do TCU. Combate à Improbidade Administrativa. Ressarcimento ao Erário Decorrentes da Realização de Eleições Suplementares. Ações Civis Públicas.

ABSTRACT: This article aims to analyze the tasks of the Permanent Group of Proactive Performance of the Attorney General's Office, PGU created by Ordinance No. 15/2008. To achieve this goal, it is a brief analysis of the main provisions relating to the performance of the group as well as a reference to the lines of action with greater emphasis. Among the topics addressed include the filing of enforcement actions and judgments of TCU actions of misconduct on behalf of the Union, the activity of reimbursement to the exchequer due to the elections and supplementary filing of civil lawsuits relating to shareholders and environment.

KEYWORDS: Attorney General's Office. Constitutional Foundations. Group of Proactive Performance. History. Creation. Assignments. Major Lines of Action. Execution of TCU Judgments. Combating Administrative Misconduct. Compensation Relating to Supplementary Elections. Brazilian Class Actions.

INTRODUÇÃO

A Constituição da República, ao reconhecer a Advocacia-Geral da União como instituição essencial à justiça dispõe, no seu art. 131:

Art. 131. A Advocacia-Geral da União é a instituição que, diretamente ou através de órgão vinculado, representa a União, judicial e extrajudicialmente, cabendo-lhe, nos termos da lei complementar que dispuser sobre sua organização e funcionamento, as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo.

No bojo de tais atribuições constitucionalmente estabelecidas, vem ganhando cada vez mais destaque a representação da União corporificada na atuação pró-ativa, tanto pela expressividade de seus resultados como também pela relevância social e financeira do desempenho de suas funções.

1 CRIAÇÃO DO GRUPO PRÓ-ATIVO

Essa linha de atuação, que se desenvolveu na AGU a partir de 2009, e cada vez mais recebe o reconhecimento nacional (Prêmio *Innovare*) e internacional (relatórios da ONU e do DEA), tem como objetivo, nos termos da Portaria PGU nº 15/2008, Regulamentadora do Grupo Pró-ativo :

[...] defender Pró-ativamente o patrimônio da União e buscar a recuperação judicial de valores desviados dos cofres públicos federais, a partir de constatações realizadas pelos órgãos de controle da União, como a Controladoria-Geral da União, o Tribunal de Contas da União, a Secretaria de Patrimônio da União, o Departamento de Polícia Federal, dentre outros.

Destarte, a implantação do grupo permanente de atuação pró-ativa parte da superação da concepção clássica de acordo com a qual incumbia aos advogados públicos tão-somente uma atuação reativa, ou seja, limitada à defesa do ente público quando demandado, seja na via judicial, seja na via administrativa. Visa, também, atender ao princípio da eficiência insculpido no art. 37 da Carta da República, tendo em vista que, até a sua criação, o ajuizamento de ações e a assunção do polo ativo era tarefa que acaba sendo relegada ao segundo plano, em virtude da carga massiva de processos em que a União é demanda – compando, portanto, o polo passivo do feito.

Ademais, a superação dessa tradição envolve também uma releitura da própria conduta do advogado público, que passa a ter, como ferramenta fundamental ao bom desempenho de suas funções, o manejo de um bom relacionamento com os outros órgãos públicos – notadamente aqueles responsáveis pela apuração inicial das irregularidades (no caso da União, temos a Controladoria-Geral da União, o Tribunal de Contas da União, a Polícia Federal, a Secretária do Patrimônio da União, dentre outros).

Consoante anotado no Manual de Procedimentos de Iniciativas Administrativas e Judiciais para Atuação Pró-ativa:

[...] a atuação pró-ativa vai exigir do advogado não somente uma ‘postura de gabinete’, na qual o advogado aguarda passivamente a provocação de sua atividade, mas uma atuação de diálogo permanente com os diferentes órgãos públicos, de modo a buscar elementos para a propositura de ações e resolução de conflitos.¹

Nessa linha, é mister salientar a dualidade de atribuições dos membros integrantes do grupo permanente de atuação pró-ativa, que envolve tanto a atuação extrajudicial quanto a judicial. Quanto ao tema, faz-se referência, mais uma vez, ao Manual de Procedimentos:

A atuação pró-ativa pode ser diferenciada basicamente em duas vertentes: a extrajudicial (administrativa) e a judicial.

A atuação extrajudicial do advogado consiste numa série de providências de âmbito interno e externo à Procuradoria. Essas providências tem o objetivo de obter elementos para propositura da ação, ou até mesmo, para resolução de conflitos na própria esfera administrativa.²

Para clarificar a questão, é importante destacar exemplos práticos que demonstram a importância da atuação extrajudicial, de forma a atentar inclusive para o programa de redução de litigiosidade que deve direcionar a atuação dos integrantes da Procuradoria-Geral da União.

Assim, é sempre preferível – quando o devedor do ente público também se abre a tal possibilidade – a realização de acordo/transação, nos limites legalmente previstos, ao ajuizamento de uma demanda

1 MANUAIS DA AGU: *Procedimentos de iniciativas administrativas e judiciais para atuação pró-ativa*. Brasília: Escola da Advocacia-Geral da União, 2009. p. 12.

2 *Ibidem*, p. 14.

judicial, com todos os percalços inerentes à solução de conflitos pela via da jurisdição.

Não conseguida a conciliação, passa-se a atuação extrajudicial, com amparo em todo o microssistema normativo idealizado pela lei de ação civil pública (Lei nº 7.347/85).

Com essa mudança de paradigma, atribuições que envolvem o combate à corrupção, à improbidade administrativa e ao desvio de recursos públicos ganham um reforço considerável, tendo em vista que a Advocacia-Geral da União passa a atuar na linha de frente do combate a tais mazelas, deixando de lado a posição de mero espectador antes exercida por essa relevante instituição.

2 FORMAS DE ATUAÇÃO

Nesse contexto, antes de tudo, deve-se ressaltar que, no âmbito da AGU, tais atividades são feitas num trabalho de cooperação realizado pelas Procuradorias Seccionais da União, Procuradorias da União nos Estados e as 5 Procuradorias Regionais da União, com a coordenação da Procuradoria-Geral da União, notadamente do Departamento de Patrimônio e Probidade, a quem incumbe, nos termos do Decreto nº 7.526/2011, “planejar, coordenar e supervisionar as atividades relativas à representação e à defesa judicial da União em matéria de patrimônio, meio ambiente, probidade e recuperação de ativos”.

Há que se fazer referência ainda à Portaria nº 012, de 15 de Dezembro de 2009, que aprova o propósito e os princípios do Grupo Permanente de Atuação Pró-Ativa.

De acordo com a norma, o propósito do Grupo Permanente consiste em combater toda forma de corrupção e defender o patrimônio público, de modo a fomentar a honestidade e a ética na sociedade.

A fim de atingir o propósito referido, o art. 3º da referida portaria elenca uma série de princípios, com suas respectivas descrições, a fim de pautar a atuação dos Advogados integrantes do Grupo Pró-Ativo, notadamente os da uniformidade, comprometimento, articulação intra e interinstitucional, transparência, eficiência e efetividade, interação com a sociedade, especialização e exclusividade, dentre outros.

Com efeito, a atuação pró-ativa da AGU se divide em várias vertentes, que serão analisadas de forma tópica, a fim de facilitar a sua compreensão.

2.1 O AJUIZAMENTO DE EXECUÇÕES DE ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO (TCU)

Tal atribuição encontra seu fundamento primeiro na Carta da República, que prescreve, no seu art. 71, §3º: § 3º - As decisões do Tribunal de que resulte imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo.

Em face de tal dispositivo constitucional, surgiram dúvidas a respeito de quem teria legitimidade para o aparelhamento de eventual ação de execução fundada em tais decisões – se incumbiria ao Ministério Público Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, ou ainda a outro órgão.

Após a necessária maturação da interpretação do dispositivo, mostra-se hoje consolidado o entendimento segundo o qual incumbe às unidades da PGU espalhadas por todo o Brasil a tomada das medidas administrativas e judiciais cabíveis a fim de ver adimplidos os valores apurados pelo Tribunal de Contas da União, sempre que o valor da condenação deve ser recolhido aos cofres do Tesouro Nacional. Nessa seara, ganha destaque o ajuizamento de ações de execução fundadas nos acórdãos da Corte de Contas, que não raro recuperam valores significativos para os cofres públicos, que haviam sido objeto de desvio/má gestão/utilização indevida.

Em outra vertente, também é rotineiro o ajuizamento de ações referentes à multas aplicadas pela Corte de Contas – que seguem o mesmo rito da execução por título extrajudicial e se destacam por seu caráter ao mesmo tempo personalíssimo e pedagógico (são aplicadas com a finalidade de inibir futuros comportamentos semelhantes por parte do responsável pelos danos ao patrimônio público).

Há que se ressaltar, ainda, a adoção de medidas inovadoras no bojo de tais execuções, tendo em conta as próprias peculiaridades dos executados rotineiros nesse tipo de ação – exemplo disso é o pedido de bloqueio liminar de contas do executado, antes da entrega do mandado de citação, a fim de impedir que o devedor se aproveite de sua influência/capacidade de intimidação para evitar o ressarcimento ao erário.

Com efeito, os dados estatísticos indicam que um percentual considerável das ações executivas decorrentes de acórdãos do TCU indicam, no polo passivo da execução, ex-prefeitos de municípios brasileiros. Nos casos de municípios de pequenas proporções, onde a influência de tais indivíduos se perpetua mesmo após o fim do mandato, o pedido liminar de bloqueio de contas se mostra indispensável para resguardar o interesse maior da execução, que é a recuperação do ativo desviado em função da má-gestão/corrupção apurada pela Corte de Contas.

Quanto ao assunto, obrigatória a menção a recente precedente do Superior Tribunal de Justiça, que embora formulada em apreciação de

caso oriundo da Justiça Estadual, tem seu raciocínio plenamente aplicável às execuções de acórdãos do TCU, feitas as adaptações necessárias ao plano da Justiça Federal, no que envolve o Ministério Público Federal e a Advocacia-Geral da União, *verbis*:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS ESTADUAL. O MINISTÉRIO PÚBLICO NÃO TEM LEGITIMIDADE PARA PROPOR A EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL PROVENIENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS.

PRECEDENTE DO STF. VEDAÇÃO AO MP DE EXERCER AS FUNÇÕES DE REPRESENTAÇÃO JUDICIAL DE ENTIDADES PÚBLICAS. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. Inexiste dúvida acerca da eficácia de título executivo extrajudicial de que são dotadas as decisões do Tribunal de Contas de que resulte imputação de débito ou multa, nos termos do art. 71, § 3o. da Constituição Federal.

2. *Em que pese a anterior jurisprudência desta Corte em sentido contrário, deve prevalecer a tese diversa, pela qual entende-se não possuir o Ministério Público legitimidade para cobrar judicialmente dívidas consubstanciadas em título executivo de decisão do Tribunal de Contas. Precedente do STF.*

3. Destaca-se que, antes da Constituição de 1988, nada obstava que lei ordinária conferisse ao Ministério Público outras atribuições, ainda que incompatíveis com suas funções institucionais; contudo, com a entrada em vigor da Constituição Federal de 1988, o exercício pelo Parquet de outras funções, incompatíveis com sua finalidade institucional, restou expressamente vedado (art. 129, inciso IX da CF), inclusive, a representação judicial e consultoria jurídica de entidades públicas.

4. Recurso Especial desprovido.

(REsp 1194670/MA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2013, DJe 02/08/2013)

Com efeito, a decisão da Corte Superior permite vislumbrar a impossibilidade de se confundir, na atual conjuntura do sistema jurídico brasileiro, a quem incumbe a legitimação ordinária para atuar na defesa do patrimônio público. É o raciocínio que se extrai, inclusive, da leitura de passagem do voto do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, que deixou consignado, no item 8, em referência expressa à Advocacia-Geral da União, competir “à AGU e às Procuradorias dos Estados, dos Municípios e da Administração Indireta realizar as aludidas cobranças.”

No mesmo sentido da decisão do Superior Tribunal de Justiça, a Suprema Corte brasileira possui precedente reconhecendo, de forma expressa, a impossibilidade de se atribuir ao Ministério Público (inclusive o Ministério Público de Contas) a legitimidade para ajuizamento das ações de execução referidas, *verbis*:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SERGIPE. COMPETÊNCIA PARA EXECUTAR SUAS PRÓPRIAS DECISÕES. IMPOSSIBILIDADE. NORMA PERMISSIVA CONTIDA NA CARTA ESTADUAL. INCONSTITUCIONALIDADE.

1.As decisões das Cortes de Contas que impõem condenação patrimonial aos responsáveis por irregularidades no uso de bens públicos têm eficácia de título executivo (CF, artigo 71, § 3o.). *Não podem, contudo, ser executadas por iniciativa do próprio Tribunal de Contas, seja diretamente ou por meio do Ministério Público que atua perante ele. Ausência de titularidade, legitimidade e interesse imediato e concreto.*

2.A ação de cobrança a somente pode ser proposta pelo ente público beneficiário da condenação imposta pelo Tribunal de Contas, por intermédio de seus procuradores que atuam junto ao órgão jurisdicional competente.

3.Norma inserida na Constituição do Estado de Sergipe, que permite ao Tribunal de Contas local executar suas próprias decisões (CE, artigo 68, XI). Competência não contemplada no modelo federal. Declaração de inconstitucionalidade, incidenter tantum, por violação ao princípio da simetria (CF, artigo 75). Recurso extraordinário não conhecido (RE 223037, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJ 02.08.2002). (grifos nossos)

Alinhados tais precedentes, mostra-se clara a tendência da jurisprudência dos Tribunais Superiores no sentido de reconhecer a legitimação ordinária do próprio ente para ajuizamento das ações de execução de acórdãos das Cortes de Contas – seja no plano federal (TCU), seja no plano estadual (Tribunais de Contas dos Estados) ou, excepcionalmente, nos municípios em que haja tais entidades (Tribunais de Contas dos Municípios). Nesse contexto, a possibilidade de atuação pró-ativa se estende inclusive aos órgãos de advocacia pública estaduais e municipais, a fim de defender o interesse patrimonial dos entes públicos prejudicados pelo desvio e a má gestão de verbas públicas.

Ainda quanto ao tema referente à execução de acórdãos do TCU, é imprescindível se fazer menção a um dos casos mais relevantes de atuação recente da Procuradoria-Geral da União.

Com efeito, foi amplamente noticiada pela mídia a celebração, em agosto de 2012, a celebração de acordo judicial entre a Advocacia-Geral da União e o Grupo OK, que teve como objetivo garantir a restituição aos cofres públicos de R\$ 468 milhões de reais – quantia decorrente do desvio de recursos outrora destinados à construção da sede do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (São Paulo).

Nesse diapasão, embora fuja aos limites do presente trabalho uma análise pormenorizada do presente caso, deve-se deixar consignado que tal acordo foi oriundo justamente da atuação pró-ativa da AGU na cobrança de valores reconhecidos como devidos por decisão do Tribunal de Contas da União.

Nessa esteira, a celebração do acordo deveu-se ao ajuizamento de duas ações de execução de decisões do Tribunal de Contas da União, referentes à cobrança de débito principal e multa apurados em desfavor do Grupo OK (empreiteira envolvida na construção da referida sede). Em paralelo, foram propostas ações civis públicas e de improbidade administrativa em face dos envolvidos no caso, a fim de apuração de responsabilidades nas searas respectivas.

Com a penhora de 1.255 imóveis e aluguéis geradores de receita para o Grupo para garantir a observância do acordo, o acordo foi homologado judicialmente e encontra-se em execução, sendo caso emblemático de recuperação de ativos.

Ainda na seara da atuação pró-ativa específica quanto à execução de títulos, há de se fazer breve referência às últimas vitórias judiciais da AGU no sentido de possibilitar uma maior efetividade da persecução da recuperação dos cofres públicos. Nessa seara, o Superior Tribunal de Justiça reconheceu, por exemplo, a possibilidade de penhora de valores recebidos a título de indenização referente à anistia política, que tem caráter indenizatório:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. ANISTIA POLÍTICA. REMUNERAÇÃOECONÔMICA. CARÁTERINDENIZATÓRIO. PENHORA. POSSIBILIDADE.

1. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, fica superada eventual ofensa ao art. 557 do Código de Processo Civil pelo julgamento colegiado do agravo regimental interposto contra decisão singular do Relator.

2. Discute-se nos autos a possibilidade de penhora da remuneração econômica recebida em decorrência da concessão de anistia política, na forma do art. 5º da Lei n. 10.559/2002 (prestação mensal, permanente e continuada).

3. A reparação econômica prevista na Lei 10.559/02 possui caráter indenizatório (art. 1º, inciso II). Logo, a sua natureza não salarial possibilita a penhora para garantia do crédito tributário, nos termos do art. 184 do CTN c/c art. 649 do CPC.

Recurso especial improvido.

(REsp 1362089/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/06/2013, DJe 28/06/2013)

Assim, é possível que, em casos nos quais haja, ao mesmo tempo, o reconhecimento da qualidade de anistiado/anistiada, mediante Portaria do Ministro da Justiça, com o recebimento de indenização a ser paga pela União, por um lado, e, de outro, haja condenação pelo Tribunal de Contas da União em virtude de atividade que gerou danos ao erário, tal valor seja utilizado para resguardar a execução do acórdão do TCU, nos limites do débito/multa apurado.

2.2 AJUIZAMENTO DE AÇÕES DE IMPROBIDADE EM NOME DA UNIÃO

Além do ajuizamento das ações de execução de acórdãos do TCU, a atuação pró-ativa da AGU engloba também outra frente de atuação de grande destaque, consistente no ajuizamento de ações de improbidade administrativa em face dos agentes públicos que não exercem as funções de modo adequado.

Nesse contexto, o combate à improbidade administrativa se revela uma das grandes preocupações atuais da AGU, em particular, e do sistema judiciário brasileiro como um todo, tendo inspirado inclusive a meta 18 do Conselho Nacional de Justiça.

Nessa linha, o combate à improbidade é pressuposto inafastável do Estado democrático de Direito e decorre diretamente do princípio da moralidade, insculpido no art. 37 da Constituição da República. Além desses pressupostos, a doutrina mais avançada vem destacando inclusive o fato de que o combate à improbidade decorre do Princípio Republicano, que está umbilicalmente ligado à responsabilidade na gestão do Patrimônio estatal, que é de todos (conceito de *res publica*), e a sua categoria de modalidade autônoma de responsabilidade.

A atuação da AGU no polo ativo de ações de improbidade é fruto da legitimação concorrente outorgada pelo art. 17 da Lei 8.429/92, que dispõe:

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

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

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

Assim, uma vez convicto, com as provas que lhe são apresentadas pelos órgãos apuradores, que o agente público (e os outros sujeitos passivos em potencial abrangidos pela lei de improbidade) atuou de forma a violar princípios da administração pública, causar dano ou erário ou auferir enriquecimento ilícito em virtude de sua função, o membro da Advocacia-Geral da União está apto a combater tais atos em juízo, pela via adequada.

A lei de improbidade também prevê a possibilidade de intervenção da AGU nas ações de improbidade propostas pelo Ministério Público Federal, como bem anotado no Manual de procedimentos, *verbis*:

[...] Uma vez proposta a ação de improbidade apenas pelo Ministério Público, por força do §3º do art. 17, da Lei de Improbidade, remetendo-se ao §3º do art. 6º da Lei nº 4.717/65, imprescindível

a notificação da pessoa jurídica de direito público lesada para manifestar seu interesse em intervir no feito, podendo esta, ainda que seja inicialmente demandada, migrar para o polo ativo para atuar ao lado do autor como assistente litisconsorcial. Ou seja, nas hipóteses em que a União figure como réu nas ações de improbidade administrativa, poderá: contestar o pedido, abster-se de contestar ou ainda solicitar o ingresso no polo ativo.³

Superada a questão da participação da AGU nesse tipo de demanda, deve-se fazer referência ao fato de que as Cortes Superiores vêm a cada dia se orientando à ideia de otimizar a efetividade das sanções previstas na lei de improbidade, notadamente no que diz respeito ao ressarcimento ao erário.

Quanto ao ponto, mister fazer referência à recente decisão do Superior Tribunal de Justiça que, no mesmo sentido da já citada técnica do pedido de bloqueio liminar das contas dos executados em virtude de decisão do TCU, admite a possibilidade de decretação da indisponibilidade dos bens antes mesmo do recebimento da petição inicial da ação de improbidade:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.

MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. INDISPONIBILIDADE E SEQUESTRO DE BENS ANTES DO RECEBIMENTO ART. 7º DA LEI 8.429/1992. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. ENTENDIMENTO DA 1ª SEÇÃO DESTE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que a decretação da indisponibilidade e do sequestro de bens em ação de improbidade administrativa é possível antes do recebimento da Ação Civil Pública.

2. Verifica-se no comando do art. 7º da Lei 8.429/1992 que a indisponibilidade dos bens 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, atendendo determinação contida no art. 37, § 4º, da Constituição, segundo a qual “os atos de improbidade

³ Ibid., p. 48.

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”. Precedente: REsp 1.319.515/ES, 1ª Seção, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 21/09/2012.

3. No caso em concreto, o Tribunal a quo, ao analisar os autos, concluiu pela existência do *fumus boni iuris*, sendo cabível a decretação da indisponibilidade de bens ante a presença de *periculum in mora* presumido no caso em concreto, mesmo antes do recebimento da petição inicial da demanda em que se discute improbidade administrativa.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1317653/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJE 13/03/2013)

Com fundamento nos mesmos princípios, o STJ também adotou duas posições importantes: a de que a decretação da indisponibilidade em função de ato causador de dano ao erário prescinde de comprovação do *periculum in mora*, e a possibilidade de decretação da indisponibilidade ainda que o ato seja enquadrado na tipificação do art. 11 da Lei n. 8429/92 (referente a atos que violam os princípios da administração pública), *verbis*:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.

MEDIDA CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º DA LEI Nº 8.429/92. VIOLAÇÃO CONFIGURADA. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. FUMUS BONI IURIS PRESENTE, CONFORME AFIRMAÇÃO DO TRIBUNAL A QUO.

1. *Verifica-se no comando do art. 7º da Lei 8.429/1992 que a indisponibilidade dos bens 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, atendendo determinação contida no art. 37, § 4º, da*

Constituição, segundo a qual “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”. Precedente: REsp 1319515/ES, Rel.

Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 21/09/2012.

2. O Tribunal a quo, ao analisar os autos, concluiu pela existência do *fumus boni iuris*, sendo cabível a decretação da indisponibilidade de bens.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1229942/MT, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2012, DJe 12/12/2012)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ERRO DE CAPITULAÇÃO DA CONDUTA. PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO EXPRESSA NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MATÉRIAS NÃO DEVIDAMENTE PREQUESTIONADAS. SÚMULAS 282 E 356, AMBAS EDITADAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *INDISPONIBILIDADE DE BENS. MEDIDA QUE DEVE SER 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. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. POSSIBILIDADE DESTA MEDIDA CAUTELAR. PRECEDENTES DO STJ.*

1. Não houve o prequestionamento quanto ao suposto erro na capitulação da conduta enquanto inserta no art. 11 da Lei nº 8.429/92 - e não em seu art. 10º - e tampouco quanto aos arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo certo que não foram opostos embargos de declaração perante as vias ordinárias. Incidência, por analogia, das Súmulas 282 e 356, ambas editadas pelo Supremo Tribunal Federal.

2. No que tange à justeza do decreto da indisponibilidade de bens, o acórdão recorrido consignou que a medida de indisponibilidade é proporcional ao dano investigado, incluindo-se nela também o valor da possível multa a ser aplicada. Esse entendimento se firmou na mesma orientação deste Sodalício nos termos dos seguintes precedentes: AgRg no REsp 1311013/RO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012; AgRg no REsp 1311465/TO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 24/09/2012, dentre outros.

3. *Ainda que se considere que a conduta é subsumível ao art. 11 da Lei de Improbidade Administrativa, mesmo assim é cabível a medida de indisponibilidade.*

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1229942/MT, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2012, DJe 12/12/2012) (grifo nosso)”

Destarte, nota-se a tendência de evitar, tanto nos casos de execuções de acórdãos do TCU, quanto nas hipóteses de ação de improbidade em virtude de lesão ao erário, que as ações judiciais tenham efetividade prática, isto é, sejam capazes de conseguir, no máximo grau, o ressarcimento ao erário.

2.3 AÇÕES DE RESSARCIMENTO REFERENTES A ELEIÇÕES SUPLEMENTARES

Ao lado das ações de improbidade administrativa, a AGU também vem se destacando pelo combate à irregularidade em eleições, notadamente aquelas ocorridas em municípios onde a disputa pelo poder acarreta violações à legislação eleitoral.

Nesses casos, uma vez constatada a prática de irregularidades eleitorais pela Justiça Eleitoral, fazendo-se necessária a realização de eleições suplementares para a escolha do novo representante – o que inevitavelmente acarreta custos para o ente em que ocorridas tais irregularidades – a Advocacia-Geral da União vem, mediante atuação conjunta com o Tribunal Superior Eleitoral, trabalhando para garantir o ressarcimento das despesas com as novas eleições para os cofres da União.

Tal atuação engloba, fundamentalmente, o ajuizamento de ações de ressarcimento ajuizada em face dos ex-prefeitos.

Para se ter uma ideia da extensão da referida atuação, cabe menção à notícia publicada no site da Advocacia-Geral da União em 06/05/2013, que informou, até aquela data, o ajuizamento de 51 ações com pedido de ressarcimento, somadas a seis acordos já formalizados e 37 ações que, à época da notícia, estavam em vias de protocolo na Justiça Federal, num total de 94 casos.

De acordo com o levantamento, as cobranças, somadas, giram em torno de R\$ 2,7 milhões de reais gastos pelos cofres públicos federais. Essa vertente de atuação é demonstração inequívoca de que, na conjuntura atual, o índice de recuperação de desfalques aos cofres federais vem aumentando consideravelmente – em ocasiões pretéritas, seria comum que todos os prejuízos decorrentes da realização de eleições suplementares recaíssem sobre os cofres públicos e não fossem objeto de qualquer recomposição.

2.4 AJUIZAMENTO DE AÇÕES CIVIS PÚBLICAS EM NOME DA UNIÃO

A fim de resguardar o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, expressamente previsto no art. 225 da Constituição da República, a Advocacia-Geral da União tem a incumbência de atuar na sua proteção, notadamente quando envolvido o interesse federal – seja na seara administrativa, seja em juízo. Destarte, cabe sublinhar que as ações civis públicas que veiculam matéria ambiental ajuizadas pela AGU representam percentual expressivo da atuação pró-ativa da União.

3 CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, nota-se que, 3 anos após a implantação do grupo permanente de atuação pró-ativa da AGU, é cada vez mais vistosa a atuação do órgão no sentido de recomposição do patrimônio público nas suas mais distintas acepções – seja pela via do combate à corrupção e à improbidade administrativa, por meio da defesa dos bens públicos e do meio ambiente, pela busca da recuperação de ativos e recomposição de valores desviados da sua destinação adequada.

Tal atividade é de todo relevante para o Estado Democrático de Direito e é capaz de imprimir à advocacia pública uma nova conformação, que, além de se afastar definitivamente do questionamento auto-afirmativo a respeito da dualidade Advocacia de Governo x Advocacia

do Estado, coloca a AGU em papel de protagonismo na busca da melhor tutela jurídica do interesse público – não apenas o interesse secundário (de acordo com a distinção proposta por Renato Alessi), que se restringe ao aspecto patrimonial estatal, mas também do interesse público primário, tendo em vista todos os reflexos que tal atuação alcança nos planos econômico, social, político e cultural.

Destarte, pode-se falar na atuação pro-ativa também como peça-chave para a implementação e maior efetividade das políticas públicas propostas pelo Estado, capaz de fazer com que os recursos públicos sejam redirecionados para o atendimento dos interesses sociais.

REFERÊNCIAS

BRASIL, *Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. 292 p.

Cartilhas da AGU: Conheça o Grupo Permanente de Atuação Pró-Ativa da AGU. Brasília: Escola da Advocacia-Geral da União, 2009.

Manuais da AGU: Procedimentos de iniciativas administrativas e judiciais para atuação pró-ativa. Brasília: Escola da Advocacia-Geral da União, 2009.

