

AÇÃO CÍVEL PÚBLICA – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – LIA – LEGITIMIDADE DE ASSOCIAÇÕES IMPETRAR AÇÃO.

7.2. Pessoa Jurídica interessada

Nota-se que legislador tentou restringir o rol de co-legitimados⁴⁰ com o claro intuito de obstar a atuação das associações civis e outras entidades previstas no art. 5º da Lei da Ação Civil Pública, para assim dificultar o combate à improbidade administrativa.

Porém, não resta dúvida, conforme vimos, que *de lege ferenda*, todos os colegitimados do art. 5º da Lei nº 7.347/85 podem intentar ação civil pública para defender a moralidade e o patrimônio público, eis que são esses interesses difusos, nos termos do inciso IV, do art. 1º da mesma norma. Porém, por não constarem do art. 17 da Lei de Improbidade Administrativa, os demais entes coletivos estariam impedidos de pleitear, *v.g.*, a condenação do réu nas sanções nela previstas.

Parece-nos que a restrição à legitimidade se mostra contrária ao microssistema das ações coletivas, cujo escopo maior é oportunizar o amplo debate dos interesses difusos e coletivos perante o Judiciário e, ainda, viabilizar a cidadania, o pluralismo e o direito de petição, consagrados como direitos fundamentais do Estado Democrático de Direito.

Nesse pormenor, são valiosas as lições de Hugo Filardi (2005, p. 85 e 87): “O conceito de democracia indissociável de processo como garantia fundamental dos jurisdicionados, vislumbrado por Piero Calamandrei e Nicolò Troker, deve ser aplicado de forma irrestrita por todos os atuantes da relação processual, sob pena de se incorrer em grave inconstitucionalidade. Os juízes, na sua inerente função de gerenciadores processuais, guardam a obrigação de garantir que todos os jurisdicionados interessados tenham plena capacidade de exporem suas opiniões jurídicas.

Dentro deste conceito de livre acesso e contribuição das pessoas na entrega da tutela jurisdicional, o magistrado assume papel ativo, perseguindo assim a efetividade de seus provimentos. O zelo pela eficiência da tutela judicial deve pautar a atuação dos magistrados, que terão que conduzir os processos com senso humanitário e buscando a igualdade entre os interessados no desfecho da demanda (...)

Não podemos mais conceber que o processo ainda conserve resquícios de autoritarismo, já que estamos sob a égide do Estado Democrático de Direito e a democracia participativa deve quebrar as amarras do conservadorismo no emprego da relação processual. Dado o dinamismo das atividades humanas, o processo tem obrigatoriamente que acompanhar as relações de direito material, não mais sendo triangular e sim um conjunto de relações jurídicas complexas.

Somente com um diálogo humano e propenso à compreensão dos fatos postos em Juízo, atingiremos o ideal de processo justo, estando disponibilizados eficazmente todos os instrumentos para que a tutela jurisdicional seja efetiva e se traduza em credibilidade junto aos jurisdicionados”.

Vale repetir que, pela leitura do art. 17, caput, da Lei nº 8.429/92, a ação “será proposta pelo Ministério Público ou pela *pessoa jurídica interessada*”. Com efeito, a *pessoa jurídica interessada* não se resume à *pessoa jurídica prejudicada*. Note-se que quando a lei quer se referir à pessoa jurídica prejudicada, ela o faz expressamente, como no art. 18, *in verbis*:

⁴⁰ Na opinião de Marino Pazzaglini Filho, Marcio Fernando Elias Rosa e Waldo Fazzio Junior (1997, p.197), “A pessoa jurídica interessada é, materialmente, a paciente imediata do ato de improbidade, e portanto interessada na reparação de seus efeitos (tem até legitimação para propor a ação)”.

“Art. 18. A sentença que julgar procedente ação civil de reparação de dano ou decretar a perda dos bens havidos ilicitamente determinará o pagamento ou a reversão dos bens, conforme o caso, em favor da *pessoa jurídica prejudicada pelo ilícito*”.

É possível que uma pessoa jurídica tenha um interesse, sem que tenha sido diretamente lesada pelo ato de improbidade. E como a improbidade administrativa traduz um interesse metaindividual, *difuso* por excelência, não há como afastar o interesse de todas as pessoas jurídicas previstas no art. 5º da Lei nº 7.347/85.

Nesse contexto, guiamo-nos pela pertinente visão de Hugo Filardi (2005, p. 87):

“Através da tutela coletiva, os magistrados puderam ampliar o alcance de efetividade das normas jurídicas de acordo com os ditames da democracia processual, muito embora tal iniciativa seja ainda incipiente, pois estes ainda muito arraigados a formalismos desnecessários e relações jurídicas estáticas, não inserem estas ‘grandes demandas’ no seio do debate popular. É chegada a hora de transmutar a engessada concepção de relação processual para uma visão cada vez mais caleidoscópica das demandas posta em Juízo.

Por estar constitucionalmente assegurado, o direito de ação deve ser facilitado, sob pena de contribuirmos para que as normas de direito material estejam em um plano inalcançável para os jurisdicionados, permitindo que ilegalidades seja perpetradas e que o Poder Judiciário seja visto como um órgão distante dos conflitos humanos. O direito de ação deve ser humanizado para contemplar os anseios da população. O real destinatário da tutela jurisdicional deve ser tratado com respeito e justiça, tornando o processo um método igualitário de debate e aplicação concreta da vontade legal”.

Com a mesma acuidade, Carlos Roberto Siqueira Castro (2003, p. 356) nos ensina que: “O concurso da sociedade civil é condição primária para concretização das regras e princípios da Constituição. Sem a aderência da cidadania ativa e das instituições emanadas pelo corpo social em torno do ideário constitucionalista, frustram se por inteiro as iniciativas, tanto públicas quanto privadas, de fazer valer a vontade da Constituição.

Em suma, sem a força do povo, a Carta Política democrática, que hoje preside o sistema normativo brasileiro, ficará relegada ao plano estéril das intenções retóricas e sem aptidão para exercer o papel civilizatório e transformador da comunidade nacional”.

Considerando todos esses fundamentos, ousamos defender que a legitimidade ativa da ação civil de improbidade administrativa contemplou, sim, as seguintes pessoas jurídicas: União, Estados, Distrito Federal, Municípios, autarquias, empresas públicas, fundações, sociedades de economia mista ou, ainda, por associações civis⁴¹ que incluam dentre suas finalidades institucionais a proteção da probidade administrativa, ainda que essas pessoas jurídicas não tenham sido diretamente prejudicadas pelo ato de improbidade.⁴²

⁴¹ Constituídas há pelo menos 01 (um) ano. Sendo que o requisito da pré-constituição poderá ser dispensado pelo juiz, quando haja manifesto interesse social evidenciado pela dimensão ou característica do dano, ou pela relevância do bem jurídico a ser protegido (art. 5º, inciso I e §4º da Lei 7.347).

⁴² Encontramos o seguinte precedente no Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão: “A Associação dos Pequenos Produtores Rurais do Povoado de Jatobá/MA ajuizou Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa contra o prefeito, o assessor e tesoureiro, tesoureira adjunta, presidente da comissão de licitação e contador do Município de Buritirana/MA. O Juiz da Comarca de Amarante/MA, onde inicialmente tramitou a referida ação, extinguiu o processo, sem exame de mérito, entendendo ilegítima a parte autora para propositura daquela demanda. O Tribunal de Justiça do Maranhão deu provimento à apelação interposta pela Associação dos Produtores Rurais, anulando a sentença recorrida e determinando que os autos retornassem à comarca de origem para regular prosseguimento do feito. Os autos baixaram ao Cartório para regular processamento, ocasião em que o Juiz da causa, à luz da Lei nº10.628/02, que estabeleceu foro por prerrogativa de função nas ações de improbidade administrativa, declarou a incompetência absoluta daquele Juízo e determinou a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça.

Essa extensiva legitimação encontra respaldo também em já mencionado precedente do Superior Tribunal de Justiça, vale repetir: “A Lei de Improbidade Administrativa, juntamente com a Lei da Ação Civil Pública, da Ação Popular, do Mandado de Segurança Coletivo, do Código de Defesa do Consumidor e do Estatuto da Criança e do Adolescente e do Idoso, compõem um microsistema de tutela dos interesses transindividuais e sob esse enfoque interdisciplinar, interpenetram-se e subsidiam-se. (...)Torna-se, pois, indiscutível a adequação dos pedidos de aplicação das sanções previstas para ato de improbidade à ação civil pública, que se constitui nada mais do que uma mera denominação de ações coletivas, às quais por igual tendem à defesa de interesses meta-individuais. Assim, não se pode negar que a *Ação Civil Pública se trata da via processual adequada para a proteção do patrimônio público*, dos princípios constitucionais da administração pública e para a repressão de atos de improbidade administrativa, ou simplesmente atos lesivos, ilegais ou imorais, conforme expressa previsão do art. 12 da Lei 8.429/92 (de acordo com o art. 37, § 4º, da Constituição Federal e art. 3º da Lei n.º 7.347/85)”.⁴³

Adotamos, portanto, a posição de Hugo Filardi (2005, p. 88 e 89): “Pugnamos por uma avaliação ampla das condições da ação e dos pressupostos processuais, a fim de dar solidez ao irrestrito acesso ao judiciário. Neste sentido, e em especial, no que concerne à legitimação, protestamos por sua desformalização facilitando a tutela coletiva. (...) Afinal, democracia representativa e participativa não se excluem, ao contrário são interdependentes na construção do Estado Democrático de Direito”.

Para evitar abusos e máculas à imagem do agente público acusado de improbidade administrativa, sugerimos que o juiz, ao receber a inicial, determine, por cautela, o *segredo de justiça*, mandando notificar pessoalmente o réu, nos termos do § 6º, do art. 17.

Decorrido o prazo de quinze (15) dias para defesa prévia, se o juiz receber a inicial e der seguimento à ação, insubsistente fica o sigilo processual, seguindo-se a citação com regular publicidade do nome das partes. Contudo, se o juiz extinguir o processo sem julgamento do mérito, sugerimos que seja mantido o segredo de justiça.

Arthur Mendes Lobo

Mestrando em Direito pela UNAERP

Especialista em Direito Ambiental pela UFG/RJ

Ex-Professor Substituto da PUC/MG

Advogado