

Dirley da Cunha Júnior

Curso de

Direito Administrativo

22^a edição

Revista, ampliada e atualizada

2024

 EDITORA
*Jus*PODIVM
www.editorajuspodivm.com.br

Intervenções estatais na propriedade

↳ **Sumário** • 1. Considerações iniciais – 2. Modalidades – 3. Limitações Administrativas – 4. Servidão administrativa ou pública – 5. Ocupação temporária – 6. Requisição administrativa – 7. Tombamento: 7.1. Objeto do tombamento; 7.2. Modalidades: 7.2.1. Quanto à constituição; 7.2.2. Quanto à eficácia; 7.2.3. Quanto aos destinatários; 7.3. Efeitos; 7.4. Natureza jurídica – 8. Desapropriação: 8.1. Conceito; 8.2. Procedimento: 8.2.1. Fase declaratória; 8.2.2. Fase executória; 8.3. Modalidades de desapropriação: 8.3.1. Desapropriação para fins de reforma agrária; 8.3.2. Desapropriação por descumprimento da função social da propriedade urbana; 8.4. Sujeitos ativo e passivo da desapropriação; 8.5. Pressupostos; 8.6. Objeto; 8.7. A indenização; 8.8. Desapropriação indireta ou apossamento administrativo; 8.9. Direitos do desapropriado; 8.10. Desapropriação por zona – 9. Quadro sinótico – 10. Jurisprudência aplicada – 11. Questões de concursos.

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Os Estados contemporâneos, conquanto reconheçam e garantam a propriedade privada, condicionam o uso, gozo e disposição dessa propriedade ao bem-estar social. A propriedade, portanto, nos tempos hodiernos, deve cumprir sua *função social*, deixando de ser um direito absoluto ou exclusivamente individual para se tornar um direito de dimensão social.

Assim, em face do advento do chamado Estado Social, tem-se exigido a conformação pública do direito de propriedade, baseada na função social da propriedade e na delimitação de seu exercício individual, de acordo notadamente com o estabelecido nos planos diretores municipais.

A função social da propriedade autoriza o Estado a intervir na propriedade privada sempre que for necessário para adequar o seu uso ao interesse público. Nesse poder de intervenção, o Estado pode ordenar socialmente o uso da propriedade privada, por meio das limitações e servidões administrativas; pode utilizar transitoriamente o bem particular, através da ocupação temporária ou da requisição administrativa; pode estabelecer restrições sobre algumas propriedades privadas em razão de seu valor histórico e artístico, via tombamento; pode, finalmente, tomar a própria propriedade privada de seu dono, por intermédio da desapropriação.

Em face da Constituição de 1988, a intervenção do Estado na propriedade privada tem fundamento expresso no art. 5º, incisos XXIII ao XXV e no art. 170, inciso III.

2. MODALIDADES

Assim, são conhecidas as seguintes modalidades por meio das quais o Estado intervém na propriedade privada: *limitação administrativa, servidão administrativa, ocupação temporária, requisição administrativa, tombamento e desapropriação*.

Ademais, em conformidade com o art. 4º da Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, conhecida como Estatuto da Cidade, são relacionadas, como instrumentos da Política Urbana, de competência dos Municípios, outras modalidades específicas de intervenção estatal na propriedade privada, a saber: zoneamento ambiental; imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana – IPTU, progressivo no tempo, mediante a majoração da alíquota pelo prazo de cinco anos consecutivos; instituição de unidades de conservação; instituição de zonas especiais de interesse social; parcelamento, edificação ou utilização compulsórios; direito de preempção em favor do Poder Público municipal¹; demarcação urbanística para fins de regularização fundiária; estudo prévio de impacto de vizinhança (EIV). Algumas dessas restrições de natureza urbanística inserem-se no âmbito das limitações administrativas, como o parcelamento, a edificação ou a utilização compulsórios impostos ao dono do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado; direito de preempção em favor do Poder Público municipal; e a elaboração de estudo prévio de impacto de vizinhança (EIV) relativamente aos empreendimentos e atividades privados ou públicos em área urbana, definidos em lei municipal, como condição para obter as licenças ou autorizações de construção, ampliação ou funcionamento a cargo do Poder Público municipal.

3. LIMITAÇÕES ADMINISTRATIVAS

São restrições gerais e abstratas emanadas do exercício do poder de polícia administrativa do Estado, que atingem o caráter absoluto da propriedade privada, tolhendo o poder de uso, gozo e disposição de um número indeterminado de propriedades particulares.

Consistem, em regra, em obrigação genérica de *não fazer* (obrigações negativas), como, por exemplo, a limitação que proíbe o proprietário edificar acima de determinada altura. Às vezes, porém, podem estabelecer obrigação de fazer, como ocorre com o dever que têm os proprietários de edifícios de adotarem medidas de segurança (colocação de extintores, por exemplo).

1. Segundo o art. 25 da Lei nº 10.257/2001, o direito de preempção confere ao Poder Público municipal preferência para aquisição de imóvel urbano objeto de alienação onerosa entre particulares. Mas é a Lei municipal, baseada no plano diretor, que delimitará as áreas em que incidirá o direito de preempção e fixará prazo de vigência, não superior a cinco anos, renovável a partir de um ano após o decurso do prazo inicial de vigência. O direito de preempção fica assegurado durante o referido prazo de vigência, independentemente do número de alienações referentes ao mesmo imóvel. De acordo com o art. 26, o direito de preempção será exercido sempre que o Poder Público necessitar de áreas para: "I – regularização fundiária; II – execução de programas e projetos habitacionais de interesse social; III – constituição de reserva fundiária; IV – ordenamento e direcionamento da expansão urbana; V – implantação de equipamentos urbanos e comunitários; VI – criação de espaços públicos de lazer e áreas verdes; VII – criação de unidades de conservação ou proteção de outras áreas de interesse ambiental; VIII – proteção de áreas de interesse histórico, cultural ou paisagístico". Em face do art. 27, o "proprietário deverá notificar sua intenção de alienar o imóvel, para que o Município, no prazo máximo de trinta dias, manifeste por escrito seu interesse em comprá-lo". A essa notificação será anexada proposta de compra assinada por terceiro interessado na aquisição do imóvel, da qual constarão preço, condições de pagamento e prazo de validade. Transcorrido o prazo de trinta dias sem manifestação, fica o proprietário autorizado a realizar a alienação para terceiros, nas condições da proposta apresentada. Caso seja concretizada a venda a terceiro, o proprietário fica obrigado a apresentar ao Município, no prazo de trinta dias, cópia do instrumento público de alienação do imóvel. Advirta-se que a alienação processada em condições diversas da proposta apresentada é nula de pleno direito. Nesse caso, invalidada a alienação, o Município poderá adquirir o imóvel pelo valor da base de cálculo do IPTU ou pelo valor indicado na proposta apresentada, se este for inferior àquele.

Na limitação administrativa, a obrigação de não fazer é imposta em benefício do interesse público genérico, abstratamente considerado.

Por ser genérica, a limitação administrativa não dá ensejo a direito à indenização.

4. SERVIDÃO ADMINISTRATIVA OU PÚBLICA

São restrições estatais específicas que atingem parcial e concretamente o direito de propriedade, incidindo sobre propriedades *determinadas*, afetando seu caráter exclusivo. São injunções concretas realizadas em determinada propriedade particular.

Têm natureza de direito real. Tomem-se como exemplos a servidão de energia elétrica, através da colocação, em propriedades privadas, de postes e linhas de transmissão de energia, impondo aos seus proprietários uma obrigação de suportar; a passagem, por uma propriedade particular, de um oleoduto, aqueduto e gasoduto; a colocação de placas com nome de rua; a instalação de ganchos para sustentação de fios da rede de energia elétrica em paredes de prédios situados em certos cruzamentos, etc.

Na servidão administrativa existe uma *relação jurídica concreta* entre a *coisa serviente* e a *coisa dominante*. Coisa serviente é a propriedade privada que possui o encargo real de suportar a servidão administrativa. Já coisa dominante é o serviço público concreto ou um bem afetado a uma utilidade pública.

A servidão administrativa é *direito real de gozo* instituído pelo Poder Público e incidirá sobre bem imóvel a favor do serviço público ou de bem imóvel destinado a atender uma utilidade pública. A servidão administrativa consiste numa obrigação de tolerar que se faça ou de *deixar fazer*. Distingue-se da limitação administrativa, não só porque esta impõe, em regra, uma obrigação de não fazer (obrigações negativas), mas também porque a limitação administrativa é de natureza pessoal e não incide sobre o caráter exclusivo da propriedade, enquanto a servidão administrativa encerra uma obrigação de deixar fazer (obrigação de suportar ou tolerar que se faça), é de natureza real e incide sobre o caráter exclusivo da propriedade na medida em que o proprietário terá de dividir o uso de sua propriedade com o Estado ou seus delegados.

Outrossim, enquanto a limitação não rende ensejo a indenização, a servidão administrativa pode gerá-la, se obviamente causou algum dano, com o ônus que impôs. Essa indenização, contudo, será proporcional ao efetivo prejuízo, aferido em perícia técnica. Isto é, a indenização não corresponde ao valor total do imóvel onerado, na medida em que na servidão não há perda da propriedade, devendo a indenização compensar o proprietário do bem tão somente pela restrição imposta. Mas o valor da indenização deve compreender os juros moratórios e compensatórios², assim como a correção monetária, os honorários de advogado e as despesas judiciais, se for o caso. Na jurisprudência, seu *quantum* tem girado em torno de 10 a 30 por cento do valor do imóvel serviente³. Acrescente-se, ademais, que a limitação administrativa é restrição

2. Segundo a Súmula nº 56 do STJ, “Na desapropriação para instituir servidão administrativa são devidos os juros compensatórios pela limitação de uso da propriedade.”

3. TRF-1ª Região, 3ª Turma, REO 2001.33.00.019308-0/BA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL OLINDO MENEZES, JUIZ FEDERAL GUILHERME DOEHLER (CONV), DJ de 26/08/2005, p. 15: “ADMINISTRATIVO.

que atinge um número indeterminado e generalizado de propriedades, enquanto a servidão recai sobre propriedade certa e determinada.

A servidão administrativa pode ser constituída por meio de uma das seguintes formas:

- a) Diretamente da lei, independentemente de qualquer ato jurídico, unilateral ou bilateral (ex.: servidão que incide sobre uma faixa de 10 metros quando o rio não for navegável nem fluviável⁴; servidão sobre prédios vizinhos a imóvel tombado⁵, etc.).
- b) Por acordo entre as partes, precedido de ato declaratório de utilidade pública, e
- c) Pela via de ação judicial de constituição de servidão, pelo mesmo procedimento da desapropriação (Decreto-lei nº 3.365/41, art. 40⁶).

5. OCUPAÇÃO TEMPORÁRIA

É uma restrição estatal que atinge o caráter exclusivo da propriedade particular, fundada na necessidade pública de realização de obras ou exercício de atividades. É provisória e incide tão somente sobre bens imóveis, em razão, reitere-se, da necessidade que pode ter o Estado de utilizar, temporariamente, um imóvel particular para a realização de obras públicas ou execução de serviços públicos. Se causar dano, rende ensejo à indenização posterior.

Cumpra observar – e aqui peço licença ao leitor para rever entendimento exposto em edições anteriores deste livro – que a ocupação temporária não tem fundamento em situação de perigo público iminente. Na verdade, a ocupação temporária tem lugar sempre que houver uma necessidade pública de o Estado utilizar, por um certo período, um bem imóvel particular para o fim de poder executar uma obra ou um serviço público.

Assim, sempre que o Poder Público tiver a necessidade de usar alguma propriedade particular desocupada para poder realizar determinada atividade de interesse público,

SERVIDÃO ADMINISTRATIVA DE ELETRODUTO. INDENIZAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS E MORATÓRIOS. 1. A servidão administrativa de eletroduto, mesmo não implicando a transferência do domínio para o poder público, mas somente uma limitação ao uso pleno da propriedade por parte do seu titular, enseja o pagamento de indenização na proporção da intensidade das limitações ao uso do bem, orçada pelos precedentes entre 20 e 30% do valor do domínio pleno, ainda que admitida, a depender das circunstâncias limitativas, a imposição de percentual maior. Indenização que se mantém, na hipótese, porque devidamente fundamentada, com base no laudo pericial. 2. A constituição de servidão administrativa, implicando o pagamento de indenização, à imagem e semelhança da desapropriação (DL nº 3.365/41 – art. 40), propicia também, da mesma forma, o pagamento dos juros moratórios e compensatórios, itens que usualmente integram o justo preço. Merece reforma a sentença, entretanto, quanto à base de cálculo dos juros compensatórios, que será a diferença eventualmente apurada entre 80% do preço ofertado e o valor do bem fixado em sentença. 3. Provimento parcial da remessa oficial.”

4. Código de Águas (Decreto 24.643/34), art. 12. “Sobre as margens das correntes a que se refere a última parte do nº 2 do artigo anterior, fica somente, e dentro apenas da faixa de 10 metros, estabelecida uma servidão de trânsito para os agentes da administração pública, quando em execução de serviço.”
5. Lei do Tombamento (Decreto-Lei 25/37), art. 18. “Sem prévia autorização do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, não se poderá, na vizinhança da coisa tombada, fazer construção que lhe impeça ou reduza a visibilidade, nem nela colocar anúncios ou cartazes, sob pena de ser mandada destruir a obra ou retirar o objeto, impondo-se neste caso a multa de cinquenta por cento do valor do mesmo objeto.”
6. Art. 40. “O expropriante poderá constituir servidões, mediante indenização na forma desta lei.”

pode promover a ocupação temporária, com o pagamento de indenização posterior em caso de ocorrer efetivo dano ao proprietário. Desse modo, o objetivo da ocupação temporária está relacionado à necessidade de o Estado usar o terreno privado para poder instalar canteiros de obras, habitações de operários, guarda de maquinário e equipamentos em geral, assim como permitir a realização de alguma atividade de interesse coletivo (como, por exemplo, na ocupação de clubes sociais, escolas e outros estabelecimentos para vinculá-los às atividades de eleições).

Nada obstante, a legislação infraconstitucional tem previsto a ocupação temporária para determinadas situações. Assim, em conformidade com o art. 139, II, da Lei nº 14.133/2021 (Nova Lei Geral de Licitações e Contratos Administrativos), pode ocorrer a ocupação temporária como consequência da extinção do contrato administrativo determinada por ato unilateral da Administração, assegurando a Administração Pública a ocupação e utilização do local, instalações, equipamentos, material e pessoal empregados na execução do contrato, necessários à sua continuidade.

Bem assim, pode ocorrer a ocupação temporária como um instituto complementar da desapropriação⁷, de tal sorte que é permitida a ocupação temporária, que será indenizada, ao final, por ação própria, de terrenos não edificadas, vizinhos às obras e necessários à sua realização (DL 3.365/41, art. 36). Também prevê o art. 36, que o expropriante prestará caução, quando exigida⁸.

Em suma, a ocupação temporária só ganha contornos próprios quando destinada a atender necessidade pública normal de realização de obras ou exercício de atividades. Nesse caso, ela pode ser conceituada como uma modalidade de restrição da propriedade privada por meio da qual o Estado, ou quem lhe faça as vezes, utiliza temporariamente de imóvel particular improdutivo visando instalar canteiro de obras, serviços ou atividade pública, mediante indenização posterior⁹.

6. REQUISIÇÃO ADMINISTRATIVA

Cuida-se de modalidade de intervenção estatal na propriedade particular, **fundada na urgência**, por meio da qual o Estado faz uso de bens móveis e imóveis ou serviços prestados por particulares, em face de situações de iminente perigo público (como, por exemplo, grave deficiência no atendimento à saúde pública; epidemias; pandemias; calamidades públicas; inundações; catástrofes, etc.).

Tem expresso fundamento constitucional, consoante dispõe o art. 5º, inciso XXV, da Constituição de 1988, em conformidade com o qual “no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano”.

7. Maria Sylvia Zanella Di Pietro, op. cit., p. 127.

8. A propósito, conferir antigo acórdão do STF, RE 84986/RJ, Relator Min. Thompson Flores, DJ 24/09/1976: Ocupação Temporária. Terreno não edificado, vizinho a obra pública realizada pelo Estado. II. Não precedida de notificação, nem justificada sua omissão, condição imposta pela Lei para que o proprietário possa exigir caução, se considerada necessária, caracteriza-se o esbulho possessório, reparável pela reintegratória e consequente indenização em perdas e danos. Aplicação dos arts. 36 do Dec Lei n 3365/41, c.c. 371 e 374 do CPC 1939 (arts. 927 e 925, do CPC, 1973). III. Recurso Extraordinário limitado ao art. 119, III, a, da Constituição, não conhecido.

9. Nesse sentido, conferir Diogenes Gasparini, op. cit., p. 800/801.

Não se confunde com a ocupação temporária, na medida em que, enquanto a requisição administrativa tem fundamento numa situação de perigo público iminente, na ocupação temporária a intervenção estatal está assentada na necessidade pública normal de realização de obras ou exercício de atividades de interesse público.

Em regra, a requisição administrativa gera a tomada da coisa, sem possibilidade de devolução (principalmente quando o bem é fungível).

Distingue-se da desapropriação porque a requisição ocorre em caso de urgência (guerra ou iminente perigo público) e só enseja **indenização posterior**, podendo até não suscitar qualquer tipo de ressarcimento. Já na desapropriação não há falar em urgência, mas simplesmente em utilidade ou necessidade pública ou interesse social a justificá-la, e a **indenização é prévia**. Ademais, na desapropriação, o Estado depende de autorização judicial para imitir-se na posse do bem, enquanto **a requisição é ato autoexecutório**.

Em suma, a desapropriação destina-se à aquisição da propriedade; a requisição ao uso dela. A desapropriação, para se efetivar, depende de acordo ou ação judicial; a requisição é autoexecutória. A desapropriação exige prévia e justa indenização; a requisição pode ser indenizada *a posteriori* ou mesmo não comportar indenização. A desapropriação alcança sempre bens; a requisição pode alcançar bens e serviços.

A Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, que dispôs sobre as medidas que poderão ser adotadas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (Covid-19), autorizou as autoridades (ministro da saúde e gestores locais de saúde) a adotar, no âmbito de suas competências, dentre outras, a **requisição de bens e serviços** de pessoas naturais e jurídicas, hipótese em que será garantido o pagamento posterior de indenização justa.

E em face da emergência de saúde pública decretada pelo ministro da saúde e do estado de calamidade pública decretado pelo Congresso Nacional, diversas autoridades estaduais e municipais passaram a requisitar aparelhos e insumos médicos (respiradores e “kit intubação”, por exemplo) e leitos hospitalares de hospitais privados, para o enfrentamento da situação provocada pelo novo coronavírus (Covid-19).

7. TOMBAMENTO

Segundo o art. 216 da Constituição Federal, constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem: I – as formas de expressão; II – os modos de criar, fazer e viver; III – as criações científicas, artísticas e tecnológicas; IV – as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais; V – os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico.

Conforme prevê o § 1º desse artigo, o Poder Público, com a colaboração da comunidade, promoverá e protegerá o patrimônio cultural brasileiro, por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, e de outras formas de acautelamento e preservação.

Como se vê, entre os meios de proteção do patrimônio cultural brasileiro, destaca-se o *tombamento*.

O tombamento consiste em uma restrição estatal da propriedade privada, que se destina especificamente à proteção do patrimônio histórico e artístico nacional, assim considerado o conjunto dos bens móveis e imóveis existentes no país e cuja conservação seja de interesse público, quer por sua vinculação a fatos memoráveis da história do Brasil, quer por seu excepcional valor arqueológico ou etnográfico, bibliográfico ou artístico.

Ele depende de um *procedimento administrativo prévio*, que pode ser iniciado por qualquer entidade federativa, necessário para se aferir o valor histórico e artístico do bem, assegurado ao proprietário o direito à ampla defesa. Ao final, constatado esse valor, o bem será inscrito no livro chamado “Livro do Tombo”.

Tendo em vista as competências materiais comuns (art. 23, III e IV, c/c art. 216, § 1º, da CF) e legislativas concorrentes (art. 24, VII, da CF), a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios podem proceder ao tombamento para proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico.

O Decreto-Lei 25/1937, que organiza a proteção do patrimônio histórico e artístico nacional, dispõe sobre o **tombamento**. Prevê que os bens de valor histórico e artístico só serão considerados parte integrante do patrimônio histórico o artístico nacional, depois de inscritos separada ou agrupadamente num dos quatro Livros do Tombo, de que trata o art. 4º desse Decreto-Lei.

Conforme esse artigo 4º, o Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional possuirá **quatro Livros do Tombo**, nos quais serão inscritos os bens: 1) no Livro do Tombo Arqueológico, Etnográfico e Paisagístico, as coisas pertencentes às categorias de arte arqueológica, etnográfica, ameríndia e popular, e bem assim os monumentos naturais, os sítios e paisagens que importe conservar e proteger pela feição notável com que tenham sido dotados pela natureza ou agenciados pela indústria humana; 2) no Livro do Tombo Histórico, as coisas de interesse histórico e as obras de arte histórica; 3) no Livro do Tombo das Belas Artes, as coisas de arte erudita, nacional ou estrangeira; e 4) no Livro do Tombo das Artes Aplicadas, as obras que se incluam na categoria das artes aplicadas, nacionais ou estrangeiras.

O tombamento pode gerar direito à indenização, a depender da maneira que afete a propriedade (se, por exemplo, o tombamento gerar a desvalorização do bem, ele enseja o direito à indenização). O proprietário pode impugnar a pretensão estatal de tomar o imóvel, contestando o seu valor histórico e artístico.

7.1. Objeto do Tombamento

Pode ser objeto de tombamento bens de qualquer natureza, desde que tenham valor histórico ou artístico, compreendendo os bens móveis e imóveis, materiais e imateriais, públicos e privados.

Cumpra assinalar, que não se aplica no tombamento a chamada *hierarquia verticalizada*, prevista na Lei de Desapropriação (Decreto-Lei 3.365/41), de modo que uma

entidade federativa menor pode tombar bem pertencente a entidade federativa maior (município ou estado pode tombar bem da União).

7.2. Modalidades

Segundo o Decreto-lei nº 25, de 30 de novembro de 1937 (conhecido como a Lei do Tombamento), o tombamento pode ser:

- a) Quanto à constituição – *De ofício* (bem público – art. 5º), *voluntário* (acordado com o proprietário – art. 7º) e *compulsório* (independentemente da aquiescência do proprietário – arts. 8º e 9º);
- b) Quanto à eficácia – *Provisório* e *definitivo*;
- c) Quanto aos destinatários – *Geral* e *individual*.

7.2.1. Quanto à constituição

O tombamento de **ofício** é aquele que incide sobre os bens públicos pertencentes à União, aos Estados e aos Municípios, e se fará por ordem do diretor do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional (atualmente denominado IPHAN – Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional), mas deverá ser notificado à entidade a quem pertencer, ou sob cuja guarda estiver a coisa tombada, a fim de produzir os necessários efeitos.

Cabe reiterar que não se aplica no tombamento a chamada *hierarquia verticalizada*, prevista na Lei de Desapropriação (Decreto-Lei 3.365/41). Por essa razão, uma entidade federativa menor (município ou estado) pode tombar bem pertencente a entidade federativa maior (União), nos termos dos arts. 2º, 5º e 11 do Decreto-Lei 25/1937¹⁰.

Os bens tombados que pertençam à União, aos Estados ou aos Municípios **são inalienáveis por natureza** e só poderão ser transferidas de uma à outra das referidas entidades federativas. Nesse caso, feita a transferência, dela deve o adquirente dar imediato conhecimento ao Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional.

O tombamento voluntário ou compulsório é aquele que pode incidir sobre bem pertencente à pessoa natural ou à pessoa jurídica de direito privado.

10. “Agravo em ação cível originária. 2. Administrativo e Constitucional. 3. *Tombamento* de bem público da União por Estado. Conflito Federativo. Competência desta Corte. 4. Hierarquia verticalizada, prevista na Lei de Desapropriação (Decreto-Lei 3.365/41). Inaplicabilidade no *tombamento*. Regramento específico. Decreto-Lei 25/1937 (arts. 2º, 5º e 11). Interpretação histórica, teleológica, sistemática e/ou literal. Possibilidade de o Estado tombar bem da União. Doutrina. 5. Lei do Estado de Mato Grosso do Sul 1.526/1994. Devido processo legal observado. 6. Competências concorrentes material (art. 23, III e IV, c/c art. 216, § 1º, da CF) e legislativa (art. 24, VII, da CF). Ausência de previsão expressa na Constituição Estadual quanto à competência legislativa. Desnecessidade. Rol exemplificativo do art. 62 da CE. Proteção do patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico regional. Interesse estadual. 7. Ilegalidade. Vício de procedimento por ser implementado apenas por ato administrativo. Rejeição. Possibilidade de lei realizar *tombamento* de bem. Fase provisória. Efeito meramente declaratório. Necessidade de implementação de procedimentos ulteriores pelo Poder Executivo. 8. Notificação prévia. *Tombamento* de ofício (art. 5º do Decreto-Lei 25/1937). Cientificação do proprietário postergada para a fase definitiva. Condição de eficácia e não de validade. Doutrina. 9. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 10. Agravo desprovido. 11. Honorários advocatícios majorados para 20% do valor atualizado da causa à época de decisão recorrida (§ 11 do art. 85 do CPC).” (STF, ACO 1208 AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, p. 04/12/2017).

Proceder-se-á ao tombamento **voluntário**:

- a) Sempre que o proprietário o pedir e a coisa se revestir dos requisitos necessários para constituir parte integrante do patrimônio histórico e artístico nacional, a juízo do órgão técnico competente;
- b) Ou sempre que o mesmo proprietário anuir, por escrito, à notificação, que se lhe fizer, para a inscrição da coisa em qualquer dos Livros do Tombo.

Já o tombamento **compulsório** ocorrerá quando o proprietário se recusar a anuir à inscrição da coisa. O tombamento compulsório se fará de acordo com o seguinte processo:

- 1) O Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, por seu órgão competente, notificará o proprietário para anuir ao tombamento, dentro do prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, ou para, se o quiser impugnar, oferecer dentro do mesmo prazo as razões de sua impugnação;
- 2) No caso de não haver impugnação dentro do prazo assinado, que é fatal, o diretor do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional mandará, por simples despacho, que se proceda à inscrição da coisa no competente Livro do Tombo;
- 3) Se a impugnação for oferecida dentro do prazo assinado, dela se dará vista, dentro de outros quinze dias, também fatais, ao órgão de que houver emanado a iniciativa do tombamento, a fim de sustentá-la. Em seguida, independentemente de custas, será o processo remetido ao Conselho Consultivo do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, que proferirá decisão a respeito, dentro do prazo de sessenta dias, a contar do seu recebimento. Essa decisão depende de homologação do Ministro da Cultura.

Nada obstante o tombamento consistir em um procedimento administrativo, é possível sustentar que lei pode deflagrar, em caráter prévio, esse procedimento, declarando o bem como de valor histórico a ser protegido. Nesse caso de ato declaratório expressado por lei, para a consecução do tombamento definitivo, é necessário que haja continuidade do procedimento pelo Poder Executivo, cumprindo à autoridade administrativa competente dar seguimento aos demais trâmites do tombamento, conforme o seu tipo: de ofício (bem público – art. 5º), voluntário (acordado com o proprietário – art. 7º) ou compulsório (independentemente da aquiescência do proprietário – arts. 8º e 9º).

7.2.2. Quanto à eficácia

O tombamento dos bens será considerado provisório ou definitivo, conforme esteja o respectivo processo iniciado pela notificação ou concluído pela inscrição dos referidos bens no competente Livro do Tombo.

Para todos os efeitos, o tombamento provisório se equipará ao definitivo.

7.2.3. Quanto aos destinatários

O tombamento geral é aquele que incide sobre todos os bens situados num bairro ou numa cidade (exemplo: os imóveis situados nas cidades de Cachoeira e Lençóis, na Bahia, e em Ouro Preto, em Minas Gerais, são todos tombados).

O tombamento individual, por sua vez, só atinge um bem determinado.

7.3. Efeitos

O tombamento, em que pese não provocar a transferência da propriedade do bem, pode ensejar diversos efeitos, impondo ao bem e ao seu proprietário uma série de limitações.

Incidindo o tombamento sobre bens de propriedade da União, dos Estados ou dos Municípios, ele causará a **inalienabilidade dos bens tombados**, que só poderão ser transferidos de uma à outra das referidas entidades. E caso seja feita a transferência, dela deve o adquirente dar imediato conhecimento ao Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional.

Segundo o Decreto-lei 25/37, o tombamento produzirá os seguintes efeitos:

- 1) As coisas tombadas não poderão, em caso algum, ser destruídas, demolidas ou mutiladas, nem, sem prévia autorização especial do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, ser reparadas, pintadas ou restauradas, sob pena de multa de 50% por cento do dano causado. Tratando-se de bens pertencentes à União, aos Estados ou aos Municípios, a autoridade responsável pela infração incorrerá pessoalmente na multa;
- 2) Sem prévia autorização do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, não se poderá, na vizinhança ou entorno da coisa tombada, fazer construção que lhe impeça ou reduza a visibilidade, nem nela colocar anúncios ou cartazes, sob pena de ser mandada destruir a obra ou retirar o objeto, impondo-se neste caso a multa de 50% por cento do valor do mesmo objeto. Cuida-se, aqui, de uma servidão administrativa instituída por lei que recai sobre os imóveis localizados no entorno do bem tombado, constituída em favor deste bem. Mas é preciso ter cautela na interpretação e inteligência deste efeito decorrente do tombamento, a fim de não prejudicar indiscriminada e genericamente o direito de propriedade de todos quantos tenham imóveis em área situada no entorno ou próximo ao bem tombado;
- 3) O proprietário de coisa tombada, que não dispuser de recursos para proceder às obras de conservação e reparação que a mesma requerer, levará ao conhecimento do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional a necessidade das mencionadas obras, sob pena de multa correspondente ao dobro da importância em que for avaliado o dano sofrido pela mesma coisa. Recebida a comunicação, e consideradas necessárias as obras, o diretor do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional mandará executá-las, a expensas da União, devendo as mesmas ser iniciadas dentro do prazo de seis meses, ou providenciará para que seja feita a desapropriação da coisa. À falta de qualquer

destas providências, poderá o proprietário requerer que seja cancelado o tombamento da coisa. Uma vez que verifique haver urgência na realização de obras e conservação ou reparação em qualquer coisa tombada, poderá o Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional tomar a iniciativa de projetá-las e executá-las, a expensas da União, independentemente de comunicação por parte do proprietário;

- 4) As coisas tombadas ficam sujeitas à vigilância permanente do Serviço do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, que poderá inspecioná-los sempre que for julgado conveniente, não podendo os respectivos proprietários ou responsáveis criar obstáculos à inspeção, sob pena de multa, elevada ao dobro em caso de reincidência.

Não mais subsiste no sistema jurídico vigente o direito de preferência, outrora previsto no texto original do Decreto-lei nº 25/37 e estatuído em favor da União, dos Estados e Municípios. Isto porque, o art. 1.072 do CPC/2015 revogou expressamente o art. 22 do Decreto-lei nº 25/37 que estabelecia esse direito de preferência nos seguintes termos: “Em face da alienação onerosa de bens tombados, pertencentes a pessoas naturais ou a pessoas jurídicas de direito privado, a União, os Estados e os Municípios terão, nesta ordem, o direito de preferência”. Esse direito impunha ao proprietário do bem tombado, caso pretendesse vendê-lo, o dever de notificar, sob pena da nulidade da alienação, os titulares do direito de preferência a exercê-lo, dentro de trinta dias, sob pena de perder o direito.

Todavia, por força do art. 892, § 3º, do CPC/2015, na execução por quantia certa, e no caso de leilão de bem seja tombado, a União, os Estados e os Municípios terão, nessa ordem, o direito de preferência na arrematação, em igualdade de oferta.

7.4. Natureza Jurídica

Compartilhamos com o entendimento de Di Pietro¹¹, quando defende que o tombamento é uma modalidade autônoma de restrição do Estado na propriedade, que não se confunde nem com a limitação administrativa nem com a servidão administrativa.

Discordamos, porém, da eminente autora, quando afirma que se cuida o tombamento de um ato discricionário. É, na verdade, um *ato vinculado*, porquanto determinado pela Constituição: “O Poder Público, com a colaboração da comunidade, *promoverá e protegerá* o patrimônio cultural brasileiro, por meio de inventários, registros, vigilância, *tombamento* e desapropriação, e de outras formas de acautelamento e preservação” (CF/88, art. 216, § 1º).

Por essa razão, entendimento que o Ministério Público, por meio da ação civil pública, e o cidadão, por meio da ação popular, podem constranger judicialmente o poder público a promover os tombamentos necessários e indispensáveis à proteção do patrimônio cultural, artístico e histórico.

11. *Ibidem*, p. 139-140. Celso Bandeira de Mello e outros importantes autores entendem que o tombamento representa modalidade de servidão administrativa.

Improbidade Administrativa

↳ **SUMÁRIO:** 1. Probidade e Moralidade Administrativas. Conceito de Improbidade Administrativa e a Lei nº 8.429/92, com as alterações promovidas pela Lei nº 14.230/2021 – 2. Sujeito passivo do Ato de Improbidade – 3. Sujeito ativo do Ato de Improbidade – 4. Os Atos de Improbidade Administrativa – 4.1. Os atos de improbidade administrativa que importam em enriquecimento ilícito – 4.2. Os atos de improbidade administrativa que causam lesão ao erário – 4.3. Os atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da administração pública – 5. Das Sanções aplicáveis ao Ato de Improbidade – 6. Da declaração de bens – 7. Do Procedimento Administrativo e do Processo Judicial – 7.1. Do Procedimento Administrativo – 7.2. Do Processo Judicial e a Ação Judicial por Ato de Improbidade – 7.2.1. Do Pedido de Indisponibilidade de Bens – 7.2.2. Do Acordo de Não Persecução Civil – 7.2.3. Da Sentença – 7.3. Da Competência – 8. Da prescrição – 9. A Lei Anticorrupção – 10. Quadro Sinótico – 11. Quadro comparativo – Lei nº 8.429/1992 antes e depois da Lei nº 14.230/2021 – 12. Jurisprudência Aplicada – 13. Questões.

1. PROBIDADE E MORALIDADE ADMINISTRATIVAS. CONCEITO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E A LEI Nº 8.429/92, COM AS ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA LEI Nº 14.230/2021

A Constituição de 1988, em tema de combate à corrupção em todas as suas formas de manifestação, foi exemplar. A inclusão do princípio da moralidade administrativa em seu texto formal, reflete, sem dúvida, a preocupação do constituinte e do povo brasileiro com a garantia da probidade, da ética e da honestidade na Administração Pública.

Com efeito, por força do art. 37, *caput*, da Constituição Federal, a Administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá, além de outros, ao **princípio da moralidade**.

A moralidade, como princípio jurídico-constitucional, impõe um novo conceito de Administração e gestão pública, exigindo a aplicação e observância, não apenas da lei formal, mas também, irrecusavelmente, da probidade, da honestidade, da boa-fé e lealdade na condução da coisa pública. Evidente que, se nas relações privadas, nas quais predomina a autonomia da vontade, já se exige o cumprimento desses valores éticos e morais, *a fortiori* que se deve reclamar a satisfação dessa pauta axiológica no âmbito das relações públicas.

Administração pública é gestão dos interesses e bens do público. O gestor público gerencia os interesses e bens do povo, para o bem-estar do povo. Seria inimaginável uma gestão pública imoral, dissociada da probidade.

A improbidade na gestão pública contraria a moralidade. É a negativa do Estado Constitucional. O agente público ímprobo desacata o povo, se locupleta do patrimônio do povo, causa lesão à coisa pública e viola desavergonhadamente os demais princípios constitucionais da Administração Pública.

A Constituição de 1988 delegou ao legislador federal a definição dos atos de improbidade, assim como a suas consequências. Determinou, desde logo, que o agente ímprobo seja punido com 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 federal, e tudo isso sem prejuízo da ação penal cabível.

Ademais, apesar de estabelecer que a lei deverá fixar os prazos de prescrição para os ilícitos praticados pelo agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, a Constituição considerou imprescritíveis as respectivas ações de ressarcimento dos danos.

Nesse contexto, os atos de improbidade administrativa são aqueles que, possuindo natureza civil e devidamente tipificados em lei federal, ferem, direta ou indiretamente, os princípios constitucionais e legais da administração pública, independentemente de importarem enriquecimento ilícito ou de causarem prejuízo material ao erário.

A Carta Fundamental de 88 refere-se à improbidade administrativa – como violação à moralidade administrativa – em várias passagens de seu texto. No art. 15, inciso V, a improbidade é tratada como causa de suspensão dos direitos políticos; já no art. 37, § 4º, a Constituição elenca as sanções que devem ser cominadas à prática de ato de improbidade administrativa. Vejamos os dispositivos:

“Art. 15. É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de:

(...);

V – improbidade administrativa, nos termos do art. 37, § 4º.”

“Art. 37. (...).

§ 4º – 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.”

Para além disso, a Constituição ainda trata a improbidade administrativa como ato ofensivo à probidade no art. 85, inciso V, que caracteriza crime de responsabilidade do Presidente da República, e no art. 14, § 9º, como parâmetro para definição de outros casos de inelegibilidade, com vistas a proteger a probidade.

O art. 37, § 4º, da Constituição Federal, indica as sanções que devem ser cominadas à prática de ato de improbidade administrativa. De acordo com esse preceito constitucional, 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.

Com o objetivo de dar concreção ao § 4º do art. 37, foi editada a Lei nº 8.429, de 02 de junho de 1992 (Lei da Improbidade Administrativa – LIA), em grande parte alterada pela Lei nº 14.230, de 25 de outubro de 2021. Ela é de âmbito nacional e se aplica a todas as entidades políticas (União, Estados, Distrito Federal e Municípios).

A Lei nº 8.429/92 define os sujeitos ativo e passivo do ato de improbidade (arts. 1º a 3º), o próprio ato de improbidade (arts. 9º, 10 e 11) e as sanções aplicáveis em virtude da

prática de atos de improbidade administrativa (art. 12), além de dispor acerca da ação judicial pela prática do ato de improbidade (arts. 17 a 18-A) e da prescrição da ação (art. 23).

A lei é mais ampla, uma vez que compreende como ato de improbidade não apenas os atos que *importam em enriquecimento ilícito* (art. 9º), mas também os atos que *causam prejuízo ao erário* (art. 10) e os que *atentam contra os princípios da Administração Pública* (art. 11).

Contudo, cumpre esclarecer que antes da Constituição de 1988, as leis que existiam – Lei nº 3.164/57 (conhecida como Lei Pitombo-Godói Ilha) e Lei nº 3.502/58 (conhecida como Lei Bilac Pinto) – se limitavam a sancionar o agente público com sequestro e perda dos seus bens no caso exclusivamente de enriquecimento ilícito, por influência ou abuso do cargo ou função.

A Lei nº 8.429/92 avançou, para compreender no conceito de improbidade, não apenas os atos que importam em enriquecimento ilícito (art. 9º), mas também os atos que *causam prejuízo ao erário* (art. 10) e os que *atentam contra os princípios da Administração Pública*.

A probidade e moralidade administrativas são princípios constitucionais que se identificam, “tendo em vista que ambos se relacionam com a ideia de *honestidade* na Administração Pública”¹ (grifos no original). Tanto a probidade como a moralidade exigem a estrita observância de padrões éticos, de boa-fé, de lealdade com as instituições públicas, de regras que assegurem a boa e útil administração e a disciplina interna na Administração Pública.

Todavia, à luz do direito positivo, a *violação* ao princípio da probidade administrativa é mais ampla e compreende a violação ao princípio da moralidade administrativa. Nesse sentido, esclarece Di Pietro que “quando se fala em improbidade como *ato ilícito*, como infração sancionada pelo ordenamento jurídico, deixa de haver sinonímia entre as expressões *improbidade* e *imoralidade*, porque aquele tem um sentido muito mais amplo e muito mais preciso, que abrange não só atos desonestos ou imorais, mas também e principalmente atos ilegais”².

Com efeito, na Lei nº 8.429/92, a violação à moralidade administrativa é apenas uma das inúmeras hipóteses de atos de improbidade ali previstos. Dito de outro modo, a improbidade administrativa compreende o ato de violação à moralidade administrativa e aos demais princípios da Administração Pública.

Com fundamento nesse diploma legal, pode-se entender por ato de improbidade administrativa as condutas dolosas tipificadas nos arts. 9º, 10 e 11 da LIA, ressalvados os tipos previstos em leis especiais, que, à custa da Administração Pública e do interesse público, **importam em enriquecimento ilícito** (art. 9º); **causam prejuízo**

1. Maria Sylvia Zanella Di Pietro, op. cit., p. 657.

2. *Ibidem*, p. 659.

ao erário (art. 10); ou **atentam contra os princípios da Administração Pública** (art. 11)³.

Em sua estrutura, a Lei nº 8.429/92 compreende os arts. 1º ao 25 e está dividida em 8 capítulos.

No capítulo I, trata sobre as Disposições Gerais (art. 1º ao art. 8º-A); no capítulo II, define os Atos de Improbidade Administrativa (art. 9º ao art. 11); no capítulo III, indica as penas aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa (art. 12); no capítulo IV, dispõe sobre a Declaração de Bens dos agentes públicos como condição para a posse e exercício das funções (art. 13); no capítulo V, dispõe sobre o Procedimento Administrativo e do Processo Judicial destinados a apurar a prática de ato de improbidade (art. 14 a art. 18-A); no capítulo VI, cuida das Disposições Penais (art. 19 a art. 22); no capítulo VII, regula a Prescrição da ação de improbidade (art. 23 a art. 23-C); e, por fim, no capítulo VIII, conclui com as disposições finais (art. 24 e art. 25).

A Lei nº 8.429/92, como acima se noticiou, foi substancialmente alterada pela Lei nº 14.230/2021. Entre as principais mudanças, cumpre destacar e antecipar as seguintes:

- Somente as condutas **dolosas** – tipificadas nos arts. 9º, 10 e 11 da Lei – podem ser consideradas atos de improbidade administrativa. Assim, com a alteração legislativa, não há falar em ato de improbidade decorrente de conduta culposa. Porém, não basta o dolo genérico para a configuração do ato de improbidade, pois a nova Lei passou a exigir o **dolo específico** do agente em praticar os atos de improbidade tipificados nos arts. 9º, 10 e 11 da LIA. Isto porque, a própria Lei 14.230/2021 considera dolo a *vontade livre e consciente* de alcançar o *resultado ilícito* descritos nos referidos arts. 9º, 10 e 11 da Lei de improbidade, não bastando a voluntariedade do agente.
- De acordo com a nova Lei nº 14.230/2021, somente haverá improbidade administrativa quando for comprovado na conduta funcional do agente público o *fim de obter proveito ou benefício indevido para si ou para outra pessoa ou entidade*.
- A Lei considera que o mero exercício da função ou desempenho de competências públicas, *sem comprovação de ato doloso com fim ilícito*, afasta a responsabilidade por ato de improbidade administrativa, consagrando a responsabilidade subjetiva do agente e afastando qualquer responsabilidade objetiva. Com isso, buscou-se, com essa alteração, trazer uma maior tranquilidade e segurança jurídica para o gestor público.
- A Lei determina a aplicação dos *princípios constitucionais do direito administrativo sancionador* ao sistema de responsabilização pelo ato de improbidade administrativa. Essa novidade tem proporcionado importantes debates

3. Sobre o tema, é fundamental a leitura da magnífica obra de George Sarmento. *Improbidade Administrativa*. Porto Alegre: Editora Síntese, 2002.

doutrinários, com reflexo na jurisprudência, especialmente em relação à possibilidade de aplicar aos atos de improbidade um princípio constitucional típico do direito penal, que é o da *retroatividade da lei mais benéfica*. Sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema nº. 1.199 (ARE nº. 843.989 RG, Relator Ministro Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, publicado em 04/03/2022), após analisar as questões submetidas ao respectivo tema, em decorrência da superveniência da Lei nº. 14.230/2021, fixou as seguintes teses: “1) É necessária a comprovação de responsabilidade subjetiva para a tipificação dos atos de improbidade administrativa, exigindo-se – nos artigos 9º, 10 e 11 da LIA – a presença do elemento subjetivo – DOLO; 2) A norma benéfica da Lei 14.230/2021 – revogação da modalidade culposa do ato de improbidade administrativa –, é IRRETROATIVA, em virtude do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, não tendo incidência em relação à eficácia da coisa julgada; nem tampouco durante o processo de execução das penas e seus incidentes; 3) A nova Lei 14.230/2021 aplica-se aos atos de improbidade administrativa culposos praticados na vigência do texto anterior da lei, porém sem condenação transitada em julgado, em virtude da revogação expressa do texto anterior; devendo o juízo competente analisar eventual dolo por parte do agente; 4) O novo regime prescricional previsto na Lei 14.230/2021 é IRRETROATIVO, aplicando-se os novos marcos temporais a partir da publicação da lei.”.

- A Lei excluiu do sistema de responsabilização pelo ato de improbidade administrativa, não configurando improbidade, a ação ou omissão decorrente de *divergência interpretativa da lei*, baseada em jurisprudência, ainda que não pacificada, mesmo que não venha a ser posteriormente prevalecente nas decisões dos órgãos de controle ou dos tribunais do Poder Judiciário. Entretanto, apreciando a ADI 7236 – MC, o Min. Alexandre de Moraes concedeu liminar, em 27 de dezembro de 2022, para suspender o § 8º do art. 1º, incluído pela Lei 14.230/2021, por entender “que o critério estabelecido no art. 1º, § 8º, da LIA, é excessivamente amplo e resulta em insegurança jurídica apta a esvaziar a efetividade da ação de improbidade administrativa”.
- A Lei submeteu expressamente os agentes políticos ao regime de responsabilização pelo ato de improbidade administrativa nela previsto.
- A Lei alterou o procedimento da ação por ato de improbidade administrativa.
- A Lei suprimiu a legitimidade ativa da pessoa jurídica interessada para a propositura da ação por ato de improbidade administrativa, reservando essa iniciativa, com exclusividade, ao Ministério Público. Entretanto, cumpre assinalar que essa alteração foi impugnada na ADI 7043, Rel. Min. Alexandre de Moraes, que, em decisão monocrática proferida em 17 de fevereiro de 2022 e *ad referendum* do Plenário do STF, deu interpretação conforme a Constituição Federal ao *caput* e §§ 6º-a, 10-c e 14, do artigo 17 da Lei nº 8.429/92, com a redação dada pela Lei nº 14.230/2021, no sentido da existência de *legitimidade ativa concorrente* entre o Ministério Público e as pessoas jurídicas interessadas para a propositura da ação por ato de improbidade administrativa. Julgando

- o mérito da ação direta, em 31.8.2022, o plenário do STF, por maioria, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ação para: (a) declarar a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, do *caput* e dos §§ 6º-A e 10-C do art. 17, assim como do *caput* e dos §§ 5º e 7º do art. 17-B, da Lei 8.429/1992, na redação dada pela Lei 14.230/2021, 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; (b) declarar a inconstitucionalidade parcial, com redução de texto, do § 20 do art. 17 da Lei 8.429/1992, incluído pela Lei 14.230/2021, no sentido de que não existe “obrigatoriedade de defesa judicial”; havendo, porém, a possibilidade dos órgãos da Advocacia Pública autorizarem a realização dessa representação judicial, por parte da assessoria jurídica que emitiu o parecer atestando a legalidade prévia dos atos administrativos praticados pelo administrador público, nos termos autorizados por lei específica; (c) declarar a inconstitucionalidade do art. 3º da Lei 14.230/2021; e, em consequência, declarou a constitucionalidade: (a) do § 14 do art. 17 da Lei 8.429/1992, incluído pela Lei 14.230/2021; e (b) do art. 4º, X, da Lei 14.230/2021. Tudo nos termos do voto do Relator, vencidos, parcialmente, os Ministros Nunes Marques, Dias Toffoli e Gilmar Mendes, nos termos de seus votos.
- A Lei unificou o prazo de prescrição da ação por ato de improbidade administrativa, para estabelecer o **prazo único de 8 (oito) anos**, contados a partir da ocorrência do fato ou, no caso de infrações permanentes, do dia em que cessou a permanência. Ademais, a Lei previu a prescrição intercorrente, que deve ser decretada pelo juiz ou o tribunal, depois de ouvido o Ministério Público, de ofício ou a requerimento da parte interessada, caso, entre os marcos interruptivos referidos no § 4º do art. 23 da Lei, transcorra o prazo de 4 anos previsto no § 5º do art. 23 da Lei. Cumpre sublinhar, como acima mencionado, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema nº. 1.199 de repercussão geral (ARE nº. 843.989 RG, Relator Ministro Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, publicado em 04/03/2022), fixou a tese segundo a qual “*O novo regime prescricional previsto na Lei 14.230/2021 é IRRETROATIVO, aplicando-se os novos marcos temporais a partir da publicação da lei.*”.

2. SUJEITO PASSIVO DO ATO DE IMPROBIDADE

A Lei de Improbidade Administrativa indica as entidades que podem ser afetadas ou vítimas do ato de improbidade. Essas entidades – consideradas sujeitos passivos do ato de improbidade – podem ser públicas ou privadas, integrantes ou não da Administração Pública federal, estadual, municipal e distrital.

Com efeito, de acordo com o que dispõe o § 5º do art. 1º da Lei 8.429/92, podem ser sujeitos passivos do ato de improbidade a Administração Pública Direta e Indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.