



DEDC

Departamento de Educação
ITABERABA

UNIVERSIDADE DO ESTADO DA BAHIA - UNEB
DEPARTAMENTO DE EDUCAÇÃO/CAMPUS XIII
COLEGIADO DE DIREITO

JOÃO DE DEUS SOUZA COSTA

Bens públicos, danos e indenização: a
responsabilidade do agente público em
face da *res publica*

Itaberaba-BA
2023

JOÃO DE DEUS SOUZA COSTA

**Bens públicos, danos e indenização: a
“responsabilidade” do agente público em
face da *res publica***

**Monografia apresentada à Universidade do Estado da
Bahia – UNEB- Campus XIII como parte dos
requisitos para conclusão do curso em Bacharelado de
Direito.**

Orientador: Prof. Dr. Josinaldo Leal de Oliveira

Itaberaba-BA

2023

UNIVERSIDADE DO ESTADO DA BAHIA – UNEB
DEPARTAMENTO DE EDUCAÇÃO/ CAMPUS XIII
COLEGIADO DE DIREITO

Bens públicos, danos e indenização: a
responsabilidade do agente público em face da *res*
publica

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Banca
Examinadora do Curso de Direito, no Campus
Universitário de Itaberaba, da Universidade do Estado
da Bahia, como requisito parcial à obtenção do título
de Bacharel em Direito, na área de Direito
Administrativo.

Prof. Dr. Josinaldo Leal de Oliveira - UNEB - Orientador

Examinador (a)

Examinador (a)

Dedicatória

Dedico a Deus por ter me alçado até aqui na conclusão deste trabalho e do curso;

À minha mãe por tudo que é, exemplo de mulher, e por ter me inspirado a sempre olhar para frente; ao meu pai, à minha esposa e filhas pelo apoio incondicional.

A todos os meus mestres do curso de Direito da Universidade do Estado da Bahia e colaboradores, que contribuíram imensamente para construção do meu caminho acadêmico, e me permitir concluir este trabalho.

E, em especial, ao professor e orientador Prof. Dr. Josinaldo Leal de Oliveira, pelo apoio, ideias e críticas na elaboração desta monografia.

Aos meus colegas de curso de Direito que, como eu, se alegraram, sofreram e sonharam durante este jornada - tão nobre - pela qual trilhamos, e por terem compartilhado comigo seu tempo, experiência e dúvidas.

Aos funcionários do Departamento de Educação - Campus XIII, Itaberaba-Ba, pelo suporte em todas as necessidades: sem vocês a caminhada seria mais sofrível.

E, sobretudo, ao pessoal da biblioteca desta universidade, pela atenção e ajuda.

“Tente uma, duas, três vezes e se possível tente a quarta, a quinta e quantas vezes for necessário. Só não desista nas primeiras tentativas, a persistência é amiga da conquista. Se você quer chegar aonde a maioria não chega, faça o que a maioria não faz.” (Bill Gates)

RESUMO

Na seara do Direito os bens públicos são classificados como de uso comum do povo, bens especiais e bens dominicais, e estão definidos no Código Civil (art. 99). O referido estudo busca entender a relação agente público, bens públicos e de como a CF/88 e leis infraconstitucionais os protegem. Neste sentido, procura analisar diversos casos sobre o uso indevido dos bens públicos, tendo como polo ativo os agentes políticos e servidores públicos, denunciados e julgados na primeira instância e nos tribunais. Entender como os bens públicos evoluíram, assim como a legislação sobre estes bens, tendo como fundamento a doutrina nacional, a figura do agente público e a questão do dano e responsabilidade, para, a partir destas abordagens, compreender como os agentes públicos e bens se relacionam; e de como vem atuando os tribunais para coibir o uso indevido destes bens. Para tanto, foram analisados julgados dos tribunais, a lei de Improbidade Administrativa (LIA), leis infraconstitucionais e doutrina que trata do tema. Portanto, uma sistemática utilizada para entender se, realmente, os bens públicos se encontram tutelados, e se estes bens se beneficiam do respaldo e proteção legal e decisões dos tribunais de Justiça no Brasil.

Palavras - chaves: 1. Direito Administrativo 2. Bens públicos 3. Agente público. 4. Danos 5. Responsabilidade

ABSTRACT

In the field of Law, public goods are classified as common use by the people, special goods and Sunday goods, and are defined in the Civil Code (art. 99). This study seeks to understand the relationship between public agents, public goods and how the CF/88 and infra-constitutional laws protect them. In this sense, it seeks to analyze several cases on the misuse of public goods, having as active pole the political agents and public servants, denounced and judged in the first instance and in the courts. Understanding how public goods have evolved, as well as the legislation on these goods, based on national doctrine, the figure of the public agent and the issue of damage and liability, in order to, from these approaches, understand how public agents and goods are relate; and how the courts have been acting to curb the misuse of these assets. In order to do so, judgments from the courts, the Law of Administrative Improbability (LIA), infraconstitutional laws and doctrine that deals with the subject were analyzed. Therefore, a system used to understand if, in fact, public goods are protected, and if these goods benefit from the support and legal protection and decisions of the Courts of Justice in Brazil.

Keywords: 1. Administrative Law 2. Public goods 3. Public agent. 4. Damages 5. Liability

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ART. Artigo

CF Constituição Federal

CF/88 Constituição Federal de 1988

CP Código Penal

EC Emenda Constitucional

MP Ministério Público

LIA Lei de Responsabilidade Administrativa

TST Tribunal Superior do Trabalho

LISTA DE TABELAS E QUADROS

QUADRO 1 - Formas de alienação sobre bens públicos.....	32
--	-----------

LISTA DE ILUSTRAÇÕES (FIGURAS)

GRÁFICO 1 - Brasil tem menos servidores públicos do que em países desenvolvidos.....42

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	12
2. ASPECTOS HISTÓRICOS SOBRE A EVOLUÇÃO DOS BENS PÚBLICOS NO OCIDENTE	15
2.1. OS BENS PÚBLICOS NO DIREITO ROMANO.....	15
2.2. OS BENS PÚBLICOS NA IDADE MÉDIA.....	16
2.3. DOS BENS PÚBLICOS NO ESTADO MODERNO E CONTEMPORÂNEO.....	17
3. BENS PÚBLICOS – DEFINIÇÕES E CLASSIFICAÇÃO.....	18
3.1. DOS CONCEITOS DE BEM PÚBLICO.....	18
3.2. BENS DO DOMÍNIO PÚBLICO DO ESTADO.....	21
3.2.1. Natureza jurídica.....	21
3.2.2. Modalidades.....	22
3.2.3. Regime jurídico dos bens públicos.....	22
3.3. BENS DO DOMÍNIO PRIVADO DO ESTADO OU BENS DOMINICAIS.....	23
3.3.1. As características.....	23
3.3.2. Regime jurídico dos bens dominicais.....	24
3.3.3. As normas previstas na Constituição Federal e na legislação ordinária que restringem o uso dos bens públicos dominicais.....	25
3.4. AFETAÇÃO E DESAFETAÇÃO DOS BENS PÚBLICOS.....	27
3.5. ALIENAÇÃO DOS BENS PÚBLICOS.....	29
3.6. USO DO BEM PÚBLICO POR PARTICULAR.....	33
4. O AGENTE PÚBLICO NO DIREITO ADMINISTRATIVO.....	35
4.1. O AGENTE PÚBLICO: QUEM É ELE?	36

4.1.1. Os agentes credenciados, os agentes delegados, agentes honoríficos, agentes políticos e os agentes administrativos.....	38
4.1.2. Os servidores públicos.....	40
4.1.3. Os servidores temporários, celetistas e estatutários.....	43
5. DO DANO E DA RESPONSABILIDADE DO AGENTE PÚBLICO	50
6. O BEM PÚBLICO, O DANO E A RESPONSABILIDADE NOS JULGADOS DOS TRIBUNAIS.....	52
7. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	60
8. REFERÊNCIAS.....	66
9. ANEXOS.....	70

1. INTRODUÇÃO

Versa a **Portaria Normativa n.º 07/GR/2007 da Universidade Federal de Santa Catarina**, em seus artigos 167 a 170, que o servidor público (agente público) é responsável pelo dano que, por ação ou omissão, causar a qualquer bem móvel permanente de propriedade da Universidade ou de terceiros sob sua guarda.

Não por menos, a Constituição Federal (CF/1988) no art. 37, XXII, §4, §5, §6 e o Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, Autarquias e das Fundações Públicas Federais (Lei nº 8.112/90) estabelecem diretrizes e normas que proíbem o agente público de causar danos ou atuar de forma ilícita sobre os bens públicos do Estado, e ainda faz referência à lei que estabelece os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que cause prejuízos ao erário (art.37, §5, CF/88).

Embora exista todo um arcabouço jurídico com o fito de evitar o avanço indevido do agente público sobre os bens públicos, há, contraditoriamente, inúmeras apelações nos tribunais de Justiça denunciando prefeitos e servidores públicos em casos de malversação do patrimônio público.

Deste modo, este trabalho apresentará o tema: **Bens públicos, danos e indenização**: a “responsabilidade” do agente público em face da *res publica*. Uma análise sobre os bens públicos, os danos causados pelos agentes públicos e “as respostas” dos tribunais de Justiça para proteção do patrimônio do Estado.

Neste caso, a pesquisa se delimita a bens públicos corpóreos.

Também neste sentido, a pesquisa procurará responder a seguinte pergunta: “os bens públicos encontram-se tutelados das investidas dos agentes públicos, tendo como proteção a legislação e julgados dos tribunais de justiça, entre 2000 a 2020?”.

Apresentando como objetivo geral: *avaliar como os tribunais de justiça vêm julgando casos de uso indevido de bens públicos por agentes públicos nos anos de 2000 a 2020*.

A pesquisa possui como objetivos específicos:

a) Conhecer os aspectos históricos do surgimento e evolução dos bens públicos, bem como o regramento sobre estes bens e suas especificidades, sem perder de vista a proteção da lei;

b) Descrever como a legislação pertinente regula o agir do agente público sobre os bens públicos;

c) Analisar algumas decisões dos tribunais de justiça no combate ao uso indevido de bens públicos por agentes públicos, durante o período de 2000 a 2020 no Brasil.

d) Discutir como a participação popular pode influenciar e fiscalizar para haver uma proteção mais adequada e sistemática a estes bens.

A pesquisa se inicia com um panorama contextual sobre a origem dos bens públicos. Nesta análise sucinta foi observado o processo de evolução destes bens, destacando o seu desenvolvimento no Direito Romano, para posteriormente descrevê-lo no decorrer da Idade Média e finalmente na Modernidade, considerando assim a periodização europeia.

No terceiro tópico, com fundamento em autores do Direito Administrativo como Martins (2009), Di Pietro (2010), Meirelles e col. (2020), Carvalho (2022) e outros, serão tratados os conceitos de bens públicos, suas classificações e modalidades, assim como apontam o art. 99, inc. I, II, III e parágrafo único do Código Civil (CC/2002): bens de uso comum do povo, bens especiais e dominicais.

Também serão discutidos os conceitos de afetação e desafetação, alienação e restrição ao uso dos bens públicos.

No quarto tópico, com base na Constituição Federal em vigência, na doutrina nacional e na legislação infraconstitucional, como também no Regime Jurídico dos Servidores Federais (Lei n.º 8.112/90), será apresentada a figura do agente público e subgêneros dentre eles os servidores públicos e o agente político, em que será demonstrado, principalmente, os mecanismos legais que limitam as ações destes agentes sobre os bens da “Administração e do povo”.

No quinto, considerando a esfera da Administração pública (direta ou indireta), observaremos o que acontecerá se o agente público causar danos ao Estado. Neste ponto será avaliada a existência do nexo de causalidade entre a conduta e o dano (patrimonial) e a reparação deste dano em face das sanções na esfera civil.

Nos sexto e último tópicos, a pesquisa fará uso de diversos julgados dos tribunais de Justiça da 2ª instância para análise de como estes tribunais tendem a julgar os casos que envolvem os bens públicos e seu uso por agentes da Administração (direta ou indireta). Para, finalmente, nas apreciações finais, responder a pergunta desta pesquisa. Além de sugerir as devidas intervenções da sociedade em caso de desvio de finalidade dos bens públicos, apropriação ilícita e danos.

Nesta pesquisa foi utilizada como coleta de dados e informações o método qualitativo. Neste caso, considerando o tempo restrito para desenvolver uma pesquisa quantitativa, a qualitativa teve como objetivo: a) analisar os motivos pelos quais os agentes públicos agem (indevidamente ou não) em relação aos bens públicos; b) explorar a particularidade dos bens públicos e dos agentes públicos (e seus subgêneros); c) para, por fim, avaliar as condutas dos agentes e as decisões dos tribunais no contexto do tema proposto, observando como estão agindo na tentativa de coibir a ação ilegal dos servidores e agentes políticos no trato do patrimônio.

Os instrumentos utilizados para melhor compreensão do problema foram: a análise da literatura jurídica no campo do direito público, no caso, a doutrina de Direito Administrativo que em capítulo específico trata dos bens públicos e dos agentes da Administração, sem abrir mão da análise do Código Civil, além da análise documental disponível em artigos, informações da Constituição Brasileira (1988), leis, jurisprudência, Acórdãos, dentre outros.

Ao final verificou-se que os objetivos foram atendidos. Com o levantamento das informações, análise da literatura jurídica sobre bens públicos, e uso da legislação. Foi possível também perceber como os tribunais agem e decidem diante do uso indevido destes bens. E deduzir qual *melhor elemento repreensivo* complementaria a tríade: bens públicos – uso indevido - e ação dos tribunais.

2. ASPECTOS HISTÓRICOS SOBRE A EVOLUÇÃO DOS BENS PÚBLICOS NO OCIDENTE

Neste tópico serão traçados alguns aspectos históricos que deram origem aos bens públicos - ferramentas imprescindíveis ao bom andamento dos serviços públicos e sua manutenção. A questão, portanto, é analisar, mesmo resumidamente, como surgiu a ideia de bens públicos, em especial - os corpóreos -, e o que os distingue dos bens de titularidade particular.

2.1 OS BENS PÚBLICOS NO DIREITO ROMANO

Segundo Di Pietro (2010, p.669), em referência ao Direito Romano, os bens públicos faziam parte de uma “divisão de coisas” apontada nas Institutas por Caio e Justiniano. Para a autora, conforme o instituto citado, as *res nullius* eram compreendidas como coisas *extras commercium*, que por seu turno neste conjunto se incluía a *res communnes*, a *res publicae* e a *res universitatis*.

Medauar (2014) irá contextualizar o tema informando que na Antiguidade já existiam coisas públicas. Segundo a autora, nas comunidades rurais havia ruas e caminhos que não pertenciam a um particular, mas à todas as pessoas; dirá ainda que a cidade ao surgir dará origem a outros tipos de bens, como fonte e praças, de uso de todos; esclarece ainda que outros bens, se estivessem liberados ao uso de todos, deveriam servir a toda a comunidade, e exemplifica como nos caso dos portos e muralhas.

Di Pietro (2010), no caso da *res communnes*, afirmará que se encontravam os mares, portos, estuários, rios, insuscetíveis de apropriação privada, portanto, fora da possibilidade de qualquer transação comercial, como se privados fossem; na *res publicae*, cita, havia as terras, escravos, de propriedade de todos e subtraídas ao comércio jurídico, e por outro, encontrava-se a *res universitatis*, que admitia o fórum, ruas e praças públicas.

Logo, as *res publicae* pertenciam ao povo. Sendo uma coisa de interesse de todos, não poderia ficar disponível para apenas um indivíduo, pois desta maneira perderia o seu caráter público. Ou seja, deveria estar sob o controle de uma coletividade. E a *res universitatis* disponível ao uso público, porém restrito a uma comunidade (DI PIETRO, 2010). Todas as modalidades apontadas estavam sob a égide do “Estado”.

2.2 OS BENS “PÚBLICOS” NA IDADE MÉDIA

Com a evolução da humanidade os bens públicos e sua concepção também estarão evoluindo; não por menos foi o que ocorreu na Europa, durante o período de fragmentação do poder, havendo conseqüentemente a distribuição (do poder) para as mãos dos nobres.

Assim, com a queda do Império Romano um longo processo de fragmentação da Europa passou a ser desenvolver, marcadamente com a conversão dos bárbaros ao cristianismo e a tentativa da Igreja em manter o poder centralizado, influenciando os diversos campos da sociedade vigente.

Segundo Di Pietro (op. cit.), em citação a Cretella Júnior (1984, p.24), dirá que os bárbaros após o término das guerras - naqueles séculos - repartiam as terras conquistadas entre o rei e os soldados, entretanto, parte destes bens permanecia em mãos dos vencidos, assim denominada *allodium*.

É desse modo que originarão os feudos, pois, como afirma a autora, parte dos bens que competiam aos combatentes era “vitalícia” para em seguida passar a ser “hereditária” (os feudos). Em resumo, afirma, neste contexto de processo de origem dos feudos na Europa “os bens públicos eram considerados propriedade do rei, e não mais do povo, como ocorria no Direito Romano” (Di Pietro, 2010, p.669).

Mais tarde, para a autora citada, uma nova teoria iria se desenvolver. Apontará os textos romanos como base para estes estudos e uma nova concepção da evolução dos bens públicos. Apoiada nesta fundamentação, dirá que o rei apenas exerceria o “poder de polícia” sobre eles e o povo passaria a ter propriedade novamente.

Verifica-se – desse modo – certa evolução no sentido de permitir a quem cabe o direito, o povo, de exercer o “direito” sobre tais bens, pois como se sabe o Estado em si, não produz riqueza e se tem alguma, esta indubitavelmente deriva do esforço comum de seus habitantes.

Por fim, segundo a autora, na primeira teoria não houve, ainda, uma distinção de regime jurídico segundo as várias espécies de bens¹. É na segunda teoria é que são dados os primeiros passos no sentido de se classificar os bens públicos, afirmará Di Pietro (op. cit.).

2.3 DOS BENS PÚBLICOS NA IDADE MODERNA E CONTEMPORÂNEA

Segundo Medauar (2014) na Idade Média os bens públicos eram todos de domínio do príncipe, até os de uso geral, mas no século XVI haverá mudanças.

Com o decreto de Moulins (1566), na época editado por Carlos IX, a inalienabilidade aparecer de modo relativo, afirmará a autora. Foi no edito real de 1667 que os bens da Coroa foram declarados imprescritíveis (MEDAUAR, 2014).

O conceito e regramento de imprescritibilidade e inalienabilidade a serem vistos nesta pesquisa em tópico oportuno é um avanço na proteção dos bens, pois, na contemporaneidade, a manutenção de tais bens tem um custo, geralmente bancado pelo contribuinte (impostos diretos e indiretos), neste sentido protegê-los é respeitar a soberania do povo, evitando que haja desmandos do administrador, de um servidor público inconsequente ou de terceiros sobre este patrimônio. Como visto, nem sempre foi assim.

Assim, para Medauar (2014) a separação dos bens vai ocorrer em assembleia ocorrida na Assembleia Nacional Francesa, no período Napoleônico, para em seguida ser recepcionada no Código de Napoleão. No Brasil haverá três momentos de destaques para tais bens públicos:

a) No período colonial, os bens terão a seguinte distinção i) bens reais, pertencente ao rei; ii) bens da coroa, que o rei administrava; iii) bens fiscais. A autora citada aponta que tais bens poderiam ter como origem: os impostos, as multas, foros, pertencentes ao erário.

b) No período imperial, haverá uma tripartição sobre o domínio de tais bens: o do Estado, da Coroa e por fim a do domínio público.

c) Medauar ainda afirma que com o Código de 1916, haverá a divisão dos bens públicos em três: os bens de uso comum, bens de uso especial e bens dominicais.

¹ Segundo a autora, na primeira teoria os bens públicos eram considerados propriedade do rei, não havendo distinção de regime jurídico segundo as várias espécies de bens; na segunda teoria, com base nos textos romanos, o rei teria apenas o poder de polícia sobre os bens, dando os primeiros passos para uma classificação dos bens públicos. Nos séculos XVII e XVIII, afirma a autora, alguns autores consideravam duas categorias: coisas públicas (afetadas ao uso público) e o bens integrados (o monarca detinha a propriedade) (DI PIETRO, 2010).

Atualmente o Código Civil de 2002 recepcionou esta divisão, conforme prevê o art.99. Neste sentido, até a atualidade, percebem-se como os bens públicos evoluíram e continuarão evoluindo, seja em conceitos, tipologia, regime jurídico ou em modalidades (de bens).

Tais transmutações devem atender ao contínuo evoluir das sociedades, principalmente no âmbito das mudanças decorridas da industrialização, mudanças econômicas, sociais, cultural, adaptação da Administração, e ainda devido às transformações decorrentes do advento da globalização, internet e da tecnologia moderna.

3. BENS PÚBLICOS – DEFINIÇÕES E CLASSIFICAÇÃO

Este tópico procurará descrever aspectos inerentes ao bem público.

Deste modo, deverá apontar, mesmo que resumidamente sem esgotar seus principais aspectos inerentes, o conceito de bem público segundo a doutrina nacional e estrangeira, além da classificação destes bens. Serão demonstrados ainda os demais aspectos relevantes, como a classificação dos bens, regime jurídico, afetação e desafetação, exceções de uso, e outros pontos que permitem conhecer um pouco mais sobre os bens públicos e sua função na sociedade moderna.

3.1 DO CONCEITO DOS BENS PÚBLICOS

Não é fácil a tarefa da conceptualização dos bens públicos, pois manuais especializados e seus autores tendem a definir esta de acordo com a sua visão de mundo, tendo como fundamentos a literatura jurídica de outros autores e, até mesmo, de outra época.

Neste sentido, Hely Lopes Meireles e col. (2020) ao conceituar os bens públicos esclarecem que o Código Civil os reparte inicialmente em públicos, e completa que os públicos são aqueles do domínio nacional, das pessoas jurídicas de Direito Público interno. E os particulares todos os outros, seja qual for à pessoa a que pertencerem. Acrescenta

informando ainda que também são bens públicos os pertencentes às autarquias e fundações públicas.

Quanto ao aludido acima é perceptível a **ideia de exclusão** para se conceituar o que é o bem público de domínio público e os que são de responsabilidade privada.

Deste modo, é possível afirmar que diante do poder de Estado e do controle que este tem sobre tudo o que está sobre o seu território, ainda exerce o poder de dominação ou de regulamentação sobre os bens de seu patrimônio, os bens particulares de interesse público e os bens de uso coletivo, ou na lição de Meireles, “as coisas inapropriáveis individualmente, mas de fruição geral da coletividade (*res nullius*)” (MEIRELLES e col., 2020, p. 541).

Fora das balizas acima apontadas pelo autor, não há mais o que se falar em bens públicos, mas sim em bens de propriedade privada. Portanto, estes bens, excluídos do conceito apontado, estarão aptos a serem dispostos conforme a conveniência do proprietário ou possuidor.

Di Pietro (2010) com reserva ao sentido da expressão domínio público, ao tratar dos bens do domínio público do Estado, admite que este termo (domínio público) abarca pelos menos três significados diversos: sentido amplo, em sentido menos amplo e em sentido restrito. Assim, ao levar em conta o *sentido menos amplo*, classificação retirada do direito francês, por designar os bens afetados a um público, os quais no direito brasileiro compreendem “os bens de uso comum do povo e os de uso especial”, a autora diverge de início do Código Civil.

A autora citada explica que “embora a classificação adotada pelo Código Civil abranja três modalidades de bens, quanto ao regime jurídico existem apenas duas”² (p.673), e em seguida adota a definição de Cretella Júnior quantos aos bens ao reproduzir que: “o conjunto das coisas móveis e imóveis de que é detentora a Administração, afetados quer a seu próprio uso, quer ao uso direto ou indireto da coletividade, submetidos a regime jurídico de direito público derogatório e exorbitante do direito comum”. (CRETELA JÚNIOR, 1984, p. 29 apud DI PIETRO, 2010, p.673).

² A autora (idem, p. 673) explica que para os bens de uso comum e de uso especial não existem diferença de regime jurídico, pois ambos estão destinados a **fins públicos**. Logo, para sua análise são considerados: de um lado, os de domínio público do Estado (uso comum do povo e os de uso especial) e de outro, os do domínio privado do Estado – os bens dominicais (PIETRO, 2010, p. 671-672).

Neste ponto cabe destacar que as modalidades **bens de uso comum** são aquelas determinadas legalmente ou pela sua própria natureza, em que os cidadãos podem usufruí-los em igualdade de condições, sem autorização prévia da Administração. Di Pietro cita neste caso: as ruas, praças, estradas, águas do mar, rios navegáveis. E no caso **dos bens de uso especial**, têm-se as coisas, móveis ou imóveis, as corpóreas ou incorpóreas, que são utilizadas pela Administração Pública para a realização de suas atividades e seus objetivos (DI PIETRO, op.cit.).

Já os bens do domínio privado do Estado, segundo a autora, para o Código Civil é denominado de **bens dominicais**. Neste caso, o conceito do Código Civil sobre o instituto pouco muda, e só é alterado para clarear quem são os titulares dos bens dominicais; logo estabelece assim o Código Civil de 2022 definindo quem são os seus titulares: **Art. 99.** São bens públicos: **III** - os dominicais, que constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, como objeto de direito pessoal, ou real, de cada uma dessas entidades” (DI PIETRO, 2010).

Para o Código de Contabilidade Pública, é um patrimônio com a destinação definida pelo Código de 1916, em seu art. 66, III.

Apontam-se aqui as características deste bem do ponto de vista tradicional; ele é disponível, comportando uma função patrimonial ou financeira, pois se destina a assegurar rendas ao Estado, submete-se a um regime jurídico de direito privado, pois o Estado age em relação a ele com se proprietário privado fosse. Ademais, acrescenta a autora, estes bens, nos dias de hoje, não visam apenas atender a demandas da administração, mas podem se destinar a interesse geral. Por último, informa que estes bens podem ser “sede de obras públicas e também cedidos a particulares para fins de utilidade pública.” (DI PIETRO, op.cit., p.679)

Em conclusão a este tópico, e apesar de algumas divergências quanto à classificação, com base em diversos autores do Direito Administrativo (GASPARINI, 2012; BALTAR NETO, TORRES, 2020; ALEXANDRINO, PAULO, 2008; CARVALHO FILHO, 2014 - e outros) têm se que os bens públicos podem ser assim classificados ou apresentados:

- a) por titulação: pertencem à União, Estados, DF e Municípios;
- b) Natureza Jurídica: corpóreos, incorpóreos; imóveis, móveis ou semoventes; fungíveis ou infungíveis; naturais ou artificiais;

c) Aspectos geográficos: terrestres, hídricos, aéreos e bens que incluem terra e água (portos);

d) Destinação: bens públicos de uso comum do povo, bens de uso especial e bens dominicais, havendo como lastro o próprio Código Civil (2002, art. 99, I, II, III).

Das interpretações acima, os autores costumam a filiar-se a uma das classificações, no entanto, procuram apontar em suas obras estes 04 aspectos clássicos, aprofundando-os em suas particularidades (a, b, c, d).

3.2 BENS DO DOMÍNIO PÚBLICO DO ESTADO

3.2.1 Natureza jurídica

Quanto à natureza jurídica tendo como base a análise de Di Pietro (2010), e segundo Hauriou, o que distingue esta modalidade de bens em relação aos bens privados é a existência da *afetação*³.

Neste sentido, em se tratando de época contemporânea, Maurice Hauriou defende a tese da propriedade administrativa sobre o domínio público, mas uma propriedade regida pelo direito público⁴, em que ao apontar semelhanças e diferenças com a propriedade privada, pode apresentar algumas características desta “propriedade”, como:

a) usar, gozar e dispor dos bens: a administração pública exerce sobre estes bens os direitos de usar ou autorizar a sua utilização por terceiros; de receber os frutos naturais ou civis, e ainda o de dispor, se o bem estiver desafetado;

b) restrições por parte da administração: pois é necessária a transcrição dos bens imóveis no Registro de Imóveis, por exemplo. Além de outras restrições inerentes ao poder público, como competência, forma, motivo, finalidade etc.;

³ Mazza no tocante ao termo desafetação e também afetação, no Direito Administrativo, observa-se que: “Genericamente, tais expressões são usadas para designar a condição estática atual de determinado bem público. Se o bem está vinculado a uma finalidade pública qualquer, diz-se estar afetado; se não tiver tal vinculação, está desafetado” (MAZZA, 2013, p.502 - PDF). Veremos em subtópico apropriado a importância desses institutos para o estudo dos bens públicos.

⁴ Segundo Di Pietro, autores liderados por Hauriou desenvolveram a tese da propriedade administrativa sobre o domínio público; mas um tipo de *propriedade regida pelo direito público*. Esta propriedade tem pontos de semelhança e de diferença com a propriedade privada, por exemplo, a capacidade de usar, gozar, dispor os bens públicos. Havendo restrições também impostas ao particular como transcrição no Registro de Imóveis, e outras de competência do direito público, como as normas de competência, forma, motivo, finalidade, etc.; e ainda possui prerrogativas que só a administração tem como o poder de polícia sobre os seus bens (DI PIETRO, 2010, p. 674).

c) prerrogativas sobre o bem: como o poder de polícia que exerce sobre os bens sob seu domínio e responsabilidade (DI PIETRO, 2010, p. 674).

3.2.2 Modalidades

Aqui temos duas modalidades: os bens de uso comum do povo e os bens de uso especial. Os de uso comum do povo “podem ser utilizados por todos em igualdade de condições, sem necessidade de consentimento individualizado por parte da Administração” (DI PIETRO, 2010, p. 675). É o caso das ruas, de praças, estradas, águas do mar, rios navegáveis, ilhas oceânicas, por exemplo.

Estes bens podem estar sob responsabilidade dos entes federal, estadual e municipal, assim como estar sob responsabilidade do Distrito federal e territórios, que podem possuir seu domínio.

No tocante à modalidade de bens de uso especial, são aqueles que englobam as coisas, móveis e imóveis, corpóreas e incorpóreas, de uso da Administração Pública para execução das suas atividades corriqueiras e respectiva missão.

Todos afetados a um fim público possuem caráter patrimonial e indisponibilidade, se estiverem afetados (DI PIETRO, op.cit.).

Neste caso, como exemplo de bens de uso especial temos os imóveis que estão instaladas as repartições públicas, bens móveis utilizados pela Administração Pública, museus, bibliotecas, carros de uso oficial, terras de silvícolas, cemitérios públicos, aeroportos, mercados, terras devolutas ou arrecadadas pelo Estado, tendo como ato as ações discriminatórias, com o objetivo de proteção dos ecossistemas naturais (DI PIETRO, 2010).

3.2.3 Regime jurídico dos bens públicos

Quanto ao regime jurídico dos bens públicos, Di Pietro (2010) esclarece que estes bens estão sob a proteção da lei, como, por exemplo, definem o art.100 da Constituição Federal de 1988, e ainda os artigos 100,102 e 1.420 do Código Civil/2002.

Para a autora, a Carta Magna protege estes bens do comércio jurídico de direito privado, pois “exclui a possibilidade de penhora de bens públicos, ao estabelecer processo especial de execução contra a Fazenda Pública” (DI PIETRO, op.cit., p. 676).

O Código Civil, conforme os arts. 100, 102 e 1420, por seu turno e respectivamente estabelecem: a inalienabilidade dos bens de uso comum do povo e dos bens de uso especial, enquanto conservarem a sua qualificação, conforme determina a lei; os bens públicos não estão sujeitos a usucapião; e, por fim, (art. 1420 do C.C) estabelece que somente bens que podem alienar poderão ser dados em penhor, anticrese e hipoteca, assinala a autora citada. Entretanto, o caráter inalienável não é absoluto.

Isto acontece porque os bens públicos podem ser desafetados (excluídos os mares, praias, rios navegáveis que são impossibilitados de valoração patrimonial). Para isto, é necessário terem a capacidade de valorização patrimonial ou serem inalienáveis em decorrência de destinação legal. Deste modo, imprescindível é a perda da destinação pública. Um processo, portanto, decorrente da desafetação (DI PIETRO, 2010).

Por seu turno, José Cretella Júnior aponta que os bens dominicais (ou dominiais) podem perder o caráter de alienabilidade. Ou seja, esta característica sobre o bem também não é absoluta por não ter (o bem) nesta hipótese qualquer destinação pública, pois, para este autor, o instituto da afetação assim definido como “o fato ou pronunciamento do Estado que incorpora uma coisa à dominialidade da pessoa jurídica” (CRETILLA, 1984, p.152, apud DI PIETRO, 2010, p. 677) possui capacidade de transformar um bem da categoria de bem do domínio privado do Estado para bem de domínio público.

Posto isto, serão detalhados os principais aspectos dos bens do domínio privado do Estado ou bens dominiais (dominicais).

3.3 BENS DO DOMÍNIO PRIVADO DO ESTADO OU BENS DOMINICAIS

3.3.1 As características

De antemão cabe aqui observar que os bens dominicais, segundo Mateus Carvalho em consonância com José Cretella Júnior entende que estes bens “são bens que não têm qualquer destinação pública. Ex.: terra devoluta de um determinado Estado da federação, bens móveis apreendidos sem utilização definida” (CARVALHO, 2022, p. 1375).

Para Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2010) tradicionalmente são apontadas as seguintes características dos bens dominicais:

- a) comporta uma função patrimonial ou financeira;
- b) submete-se a um regime jurídico de direito privado.

Entendia-se que, em relação a primeira característica (item a), comportava-se uma função patrimonial, pois se destinava a garantir rendas para o Estado. Portanto, a gestão desta modalidade de bens não era considerada de serviço público, mas uma atividade privada da Administração (op.cit.).

Entretanto, a autora citada esclarece que na atualidade este pensamento de exclusividade em relação à geração de recursos para o Estado não se sustenta, pois já se compreende que os bens dominiais ainda assim são de interesse geral. Esclarece que os bens do domínio privado são usados como sede de obras públicas, podendo ser cedidos a particulares para fins de utilidade pública. Além de permissão para cessão gratuita ou onerosa, para fins culturais, recreativos ou esportivos, dentre outras necessidades de terceiros.

Arremata informando que, de qualquer modo, na medida em que estes bens atendem à administração financeira, que possui objetivo imediato, eles também atendem ao interesse geral.

No item b, tais bens se submetem ao regime jurídico de direito privado, pois a administração age como se fosse proprietário privado.

3.3.2 Regime jurídico dos bens dominicais

Segundo Di Pietro (2010) ao tratar do regime jurídico dos bens dominicais e fazendo um paralelo aos bens do domínio público do Estado, aqueles, no silêncio da lei, se submetem ao direito privado.

Neste sentido, esclarece que “se nenhuma lei houvesse estabelecido normas especiais sobre essa categoria de bens, seu regime jurídico seria o mesmo que decorre do

Código Civil para os bens pertencentes aos particulares” (DI PIETRO, idem, p. 679), entretanto, as normas do direito civil foram derogadas parcialmente pelo direito público, afirma a autora.

A própria natureza do regime jurídico destes bens por permitir a alienação e outras medidas que não cabem aos bens de uso comum do povo e aos de uso especial, em circunstâncias de afetação, nos permite compreender que:

a) aos bens dominicais não se aplicam a penhora (art.100 da CF), assim como em quaisquer bens pertencentes à União, Estados, Municípios e respectivas autarquias,

b) nem o usucapião. Segundo Di Pietro, após longa divergência doutrinária e jurisprudencial, “o Decreto-lei nº 22,785, de 31 -5-33, veio expressamente proibi-lo, seguindo-se norma semelhante no Decreto-Lei nº 710, de 17-9-38 e, depois, no Decreto-Lei nº 9.760, de 5-9-46 (este último concernente aos bens imóveis da União)” (DI PIETRO, idem, p. 680). Ainda o STF por intermédio da Súmula nº 340 proibiu adquirir bens públicos por usucapião. Em 1967 a Constituição não mais permitiu a usucapião *pro labore*, que era uma das exceções previstas como em Constituições como a de 1934, 1937 e 1946. A CF de 1967 permitia que lei federal estabelecesse condições de legitimação de posse e de preferência para aquisição, de até 100 ha, de terras públicas por pessoas que tornassem terras produtivas com seu trabalho e o de seus familiares, conforme assinalava o art. 164 redação original, e art. 171, após a Emenda Constitucional nº 1, de 1969, como afirma Di Pietro (2010, p.680);

c) outra restrição se refere à instituição de direitos reais de garantia sobre bens dominicais. Neste caso, reproduzo aqui a Súmula 340 do Supremo Tribunal Federal, em que decide: “desde a vigência do código civil, os bens dominicais, como os demais bens públicos, não podem ser adquiridos por usucapião”. Não por menos Di Pietro (2010) esclarece que não poderia a Fazenda Pública, nem mesmo com a autorização do poder legislativo, permitir a penhorabilidade, pois a Constituição, lei maior do País, quis proteger os bens públicos de qualquer natureza. E neste aspecto “qualquer natureza” incluem-se os bens dominicais. É o que assegura a autora.

3.3.3. As normas previstas na Constituição Federal e na legislação ordinária que restringem o uso dos bens públicos dominicais

Segundo a autora da obra *Direito Administrativo* Maria Sylvia Zanella de Pietro (2010) os bens públicos em geral sofrem **diversas restrições** originadas na Constituição Brasileira e na legislação ordinária. Neste aspecto também se enquadram os bens dominicais e seu uso. Aqui apontaremos algumas restrições, segundo aponta Di Pietro (op.cit.):

a) Para alienação ou cessão de terras públicas a Constituição, em seu art. 188, §§1º e 2º exige antecipada aprovação do Congresso Nacional para alienar ou ceder estes bens com área superior a 2.500 ha, exceto para fins de reforma agrária.

b) Para as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios, assegura a autora citada, que o artigo 231 da CF estabelece a sua inalienabilidade e imprescritibilidade e assegura aos seus possuidores o direito de posse permanente e usufruto das riquezas do solo, rios e lagos. Porém, para o direito de posse e usufruto, exigem-se a autorização do Congresso.

c) Existem também restrições estabelecidas para a faixa de fronteira, usada fundamentalmente para defesa do território nacional. E Di Pietro (idem) completa informando que o art. 20 da Constituição, em seu § 2º disciplina esta regra, além da Lei n. 6.634, de 2 de maio de 1979. Disciplina também a matéria o artigo 91, § 1º, III da Constituição Federal (trata dos critérios e condições de utilização de áreas indispensáveis à segurança do Território Nacional e opina sobre seu efetivo uso); a Súmula nº 477 do STF fixou entendimento sobre as concessões, em que mesmo permanecendo inerte, as concessões de terras devolutas situadas na faixa de fronteira, feitas pelos Estados, permanecem com o domínio da União. Mesmo que estas terras estejam inertes ou tolerantes em relação aos posseiros, assegura a Súmula. E ainda, a Lei nº 9.634/79 contém restrições quanto ao capital resultado da exploração às atividades ligadas a pesquisa, lavra, exploração e aproveitamento de recursos naturais ou a colonização e loteamento rurais que deverão ter “51% do capital pertencentes a brasileiros, 2/3 de trabalhadores e administração entregue à maioria de brasileiros, aos quais assegurarão os poderes predominantes (art.3º)” (DI PIETRO, idem, p.683).

d) Neste sentido, com relação às terras públicas situadas na zona rural (Estatuto da Terra, art. 94) proíbe contrato e arrendamento ou parceria para exploração, só permitido em certas ocasiões. A Lei nº 4.947, de 6 de abril de 1966 veio criar exceção de regra, consentido permissão, a título precário, da utilização de terras públicas para uso temporário, conforme formas previstas na Lei nº 4.504, que abrange arrendamento e parceria (idem);

e) ainda pode-se citar como exemplo de restrições com base na lei, normas estabelecidas para 1) exploração e pesquisa no mar territorial e na plataforma territorial, como a Lei nº 8.617, de 4.01.1993 que prevê três faixas: i) o mar territorial, na faixa de 12 milhas marítimas de largura, onde se é permitido o direito de passagem inocente; ii) a zona contígua, na faixa de 12 a 14 milhas marítimas; iii) zona econômica exclusiva, na faixa entre 12 e 200 milhas marítimas, conf. o dispõe o art. 8º e parágrafo único da referida lei, e ainda “a exploração científica marinha na zona econômica exclusiva só poderá ser conduzida por outros Estados com consentimento prévio do Governo brasileiro (DI PIETRO, idem); 2) As terras devolutas só podem ser alienadas e cedidas senão a título oneroso (Decreto-lei nº 9.760, art. 203), excluídos os casos expressos em lei; alienação de bens públicos são impostas pela Lei 8.666 de 21.6. 1993 em que o art. 17 exige: prévia avaliação, demonstração de interesse público, licitação (salvo em certos casos indicados no dispositivo) e autorização legislativa, quando for bens imóveis; e ainda o art. 255, §5º da Constituição Federal indica que as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, necessárias à proteção dos ecossistemas naturais (DI PIETRO, idem).

Nos pontos apresentados observa-se que os bens públicos da União estão delimitados por extensa regulamentação. Dentre as citadas impõe-se a exigência do Congresso Nacional para autorizar a alienação ou cessão destes bens, inclusive os bens dominicais, desafetados que são. As terras tradicionais indígenas gozam de status como inalienabilidade e imprescritibilidade, sendo usadas tão somente como uso fruto por quem tem a posse. Neste sentido, é possível identificar os principais impedimentos para dispor destes bens e os limites de seu uso. Infringir tais normas, seja por quem for, condiciona-o a sofrer as penalidades da lei, pois, para cada bem da União, há um regramento específico que deve ser observado, em especial pelos Municípios e Estados nos quais se encontram o patrimônio.

3.4 AFETAÇÃO E DESAFETAÇÃO DOS BENS PÚBLICOS

Afetação e desafetação são dois institutos marcantes dos bens públicos; de modo geral, se referem à finalidade destes bens. Estas duas características permitem: alienar, dispor o bem público, ou não.

Sem rodeios, dirá Martins (2009) em sua obra *Controle do Patrimônio Público* da editora Revista dos Tribunais, que “afetação é a atribuição de finalidade específica ao bem público, funcionalizando – o a determinada destinação pública a bem da coletividade”. Neste sentido, entende-se que os bens públicos de uso comum e de uso especial enquanto afetados, não podem ter a sua finalidade desviada, a não ser estarem disponíveis para atendimento ao público e aos interesses da coletividade, bem como estarem destinados a atender as necessidades intrínsecas da Administração, presumindo assim que estes bens em sua modalidade descrita devem atender direto ou indiretamente a massa de pagadores de impostos. *Desafetar* importaria em outros processos descritos em lei específica.

Esta característica é o que garante na prática, ainda que ocorra no âmbito da administração pública investidas dos agentes políticos, servidores ou até particulares sobre tais bens, a proteção que pode ser pleiteada em sede de demanda administrativa, civil, criminal ou de improbidade administrativa. Como o Direito Público conforme legislação específica protege o patrimônio, inviável seriam as tentativas neste sentido.

Em sentido contrário, *os bens dominicais (ou dominiais) são desafetados*. Martins leciona que os bens dominicais são desafetados, pois o bem dominical:

sem qualquer finalidade específica, possa fazer parte da categoria de bem público de uso comum ou uso especial, mediante lei ou ato administrativo; ou, ainda, conforme sua estrutura, passar de dominical a uso comum, independentemente de qualquer ato, pois em evidência sua destinação natural (como nos casos de rios e mares) (MARTINS, 2009, p. 143).

Assim, em razão dos bens dominicais desafetados que são, toma-se por características: não ter finalidade para Administração sob tal condição, ou estar, sob diversas hipóteses, desativados por terem perdido a função inerente ao que se espera do bem e sua devida prestação de serviço para coletividade. Por exemplo, o automóvel de uso público, mesmo em situação de sucata, sem uso, ainda é um bem público, que pode estar desafetado; o terreno público ocioso ou imóvel que não está exercendo a função pública, abandonado que está, poderá encontrar-se nesta condição – a de bem público disponível. É também o caso do prédio público que funcionava a escola na zona rural, desativada, por falta de alunos na região, perfeitamente pode se enquadrar na condição de bem dominical (desafetado), em que a Administração ao exercer sobre ele os poderes de proprietário, poderia dispô-lo e assim arrecadar recursos para o erário.

Nos casos citados, por condições de interesse da Administração o caminho também poderá ser o inverso. É o caso do prédio escolar que sem uso e abandonado, pode, da noite para o dia, de acordo com os interesses da municipalidade, e de acordo com a conveniência e interesse surgido, voltar a ser um bem afetado, protegido pelo regramento do direito público, de bem indisponível.

De modo geral, poderá ocorrer a alienação dos bens dominicais, desafetado que são, desde quando a Administração

“satisfaça certas condições prévias para sua transferência ao domínio privado ou a outra entidade pública. Quanto a estes, o art. 101 do CC deixa claro que podem ser alienados, observados as exigências da lei.” (MEIRELLES e col., 2020, p. 558).

3.5. ALIENAÇÃO DOS BENS PÚBLICOS

Segundo o dicionário Michaelis (2022), o termo **alienação (a-li-e-na-ção)** possui diversos sentidos; estando presente no campo jurídico, médico, psicológico ou até no filosófico. No caso a que nos interessa, alienação na leitura jurídica, segundo o dicionário, significa “cessão de bens”.

Tomando de empréstimo a expressão disposta no dicionário Michaelis, do campo da Economia e que atende ao Direito, temos que alienação fiduciária “que é a transferência do domínio de um bem, feita do devedor ao credor, a fim de garantir um pagamento” (MICHAELIS ON-LINE, 2022) ⁵.

Como visto na expressão acima, a cessão de bens não é regra para a Administração no que se refere aos bens públicos. Estes não representam somente recursos financeiros para Administração/ Estado, pois têm um objetivo maior que é o atendimento a coletividade e as suas necessidades. Logo, a alienação destes bens é exceção, não a regra.

⁵ Esta expressão aponta-nos como pode ser aplicado o termo “alienação” quando se trata de bens públicos; é a possibilidade de transacionar o objeto com o fito de atender outras demandas que não sejam as do público. Muitas das vezes se aplica ao atendimento dos interesses de um particular.

Hely Lopes Meirelles e col. (2020, p.557) apresentam a seguinte definição para alienação. Para o autor de Direito Administrativo Brasileiro é:

Toda transferência de propriedade remunerada, ou gratuita, sob forma de *venda, permuta, doação, dação em pagamento, investidura, legitimação de posse ou concessão de domínio*. Qualquer dessas formas de alienação pode ser utilizada pela Administração, desde que satisfaça as exigências administrativas para o contrato alienador e atenda aos requisitos do instituto específico. Em princípio, toda alienação de bem público depende de lei *autorizadora*, de *licitação* e de *avaliação* da coisa a ser alienada, mas casos há de exigibilidade dessas formalidades, por incompatíveis com a própria natureza do contrato. (...) (**grifos do autor**)

Desse modo, a alienação depende de lei que a autorize atendendo a Administração e interesse do público, respeitando atos como o processo de licitação e avaliação da coisa a ser alienada. Inexistindo tais cuidados, o ato de alienação poderá ser invalidado, apesar da existência de inexigibilidade ou outras exceções definidas em lei que atendem a casos específicos das transações na esfera pública. Neste sentido, a própria legitimação de posse restrita sobre terras devolutas atende a esta excepcionalidade, afirma MEIRELLES e col. (idem).

Importa dizer, que o ato da alienação deve levar em conta o compromisso da Administração em relação aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, dentre outros. Sem estes princípios na execução do ato, a Administração não só desvirtua a missão do órgão público como põe em risco a manutenção de serviços básicos disponíveis à população, como saúde, educação, obras e urbanismo e até a prestação do serviço social e seus programas importantes aos mais carentes. Transacionar bens públicos respeitando a lei e aos princípios da Administração Pública é garantir a viabilidade dos objetivos de um possível “pacto público”⁶.

⁶ Refiro-me aqui, tomando de empréstimo a ideia de Jean Jacques Rousseau, iluminista da Revolução Francesa (1789) quando tratava de um tal contrato social (Obra: Contrato Social - princípios do Direito Político), mas levando em conta a simplicidade da minha observação: o **pacto público** que refiro - me nada mais é do que a “relação contratual” entre o contribuinte (o pagador de impostos e cidadão, delimitado a um território) e o Estado; de outro, o agente público que deve, segundo sua obrigação, devolver para sociedade o que se aplicou no Estado. Já que este agente é a própria representação do Estado naquela investidura, cabe-lhe o dever: promover a restituição, em forma de prestação de serviços.

Na legislação, Meirelles e col. (2020) apontam o Código Civil (2002), em seu art. 100, quando regra a inalienabilidade dos bens públicos. E ainda o art.101 do mesmo diploma legal, que trata dos bens públicos dominicais, permitindo a sua alienação, observada as regras da lei.

A inalienabilidade decorre da afetação do bem, porém é possível a mudança da condição do bem público seja o de uso comum do povo ou os de fins especiais, enquanto estiverem com destinação pública.

Meirelles e col. (idem, p. 558) consideram que qualquer um deles poderá ser alienado, pois afirma:

(...) mas qualquer deles poderá ser vendido, doado ou permutado desde o momento em que seja, por lei, desafetado da destinação originária e traspasado para a categoria de bens dominicais, isto é, do patrimônio disponível da Administração (**Grifo do autor**).

Aqui cabe uma observação. Em relação ao “mas qualquer deles poderá ser vendido” defendido por Meirelles e col., quando se trata da alienação de bens públicos, Di Pietro (2010) tem suas reservas, pois, segundo a autora “a inalienabilidade, no entanto, não é absoluta, a não ser com relação àqueles bens que, por sua própria natureza, são insuscetíveis de valoração patrimonial (...)” (p.677), acrescentando que não se aplicaria a capacidade de se alienar bens como mares, praias e rio navegáveis.

Desse modo, podemos deduzir que neste caso, e para a subcategoria destes bens públicos de interesse da coletividade (bens de uso comum do povo) entendida como mares, praias e rios navegáveis, existe sim uma inalienabilidade absoluta, impedindo a venda, doação ou permuta. Não para os bens de uso comum do povo como um todo, mas a uma pequena fração, com a devida restrição já apontada.

Quanto à **alienação de bens imóveis**, Meirelles e col. (idem) ensinam que geralmente se refere às entidades estatais e *exige autorização legislativa, avaliação prévia e concorrência*. Em caso de doação, permuta e legitimação de posse e investidura é desnecessária a concorrência, afirmam os referidos autores. Cumprida as exigências, os bens imóveis podem ser alienados a particulares por escritura pública, transcrita em cartório. Modificação ou invalidação do contrato translativo de posse só poderá ser feita entre as partes ou por acordo ou por via judicial (MEIRELLES e col., 2020).

Na **alienação de bens móveis e semoventes**, os autores acima citados esclarecem que o pagamento deve ser à vista. Informa ainda que não existem regras rígidas para a alienação destes bens. Mas se faz necessário a avaliação prévia, autorização legal e licitação. Geralmente as vendas são feitas em leilão administrativo, sem muitas exigências formais. E o bem é entregue ao licitante que puder oferecer a melhor proposta, acima da avaliação.

Na tabela abaixo, de forma resumida, são apontados os tipos de alienação que podem incidir sobre os bens públicos:

Quadro 01 - Formas de alienação sobre bens públicos

Formas de alienação	Como se dará
Venda	É venda e compra. Contrato em que uma parte transfere para outra parte o domínio de uma coisa, mediante preço em dinheiro (CC, art. 481). Venda é contrato de Direito Privado. É contrato de Direito Privado, apenas realizado pelo Poder Público com formalidades administrativas prévias, exigidas para a regularidade da alienação do bem público. Haverá necessidade de desafetação legal do bem público (bem de uso comum do povo ou de uso especial).
Doação	Contrato pela qual uma pessoa (doador), por liberalidade, transfere de seu patrimônio bens ou vantagens para outra (donatária), que os aceita (CC, arts. 538 e 539). É contrato civil, e não administrativo. Pode ser com encargo para o donatário. A administração pode fazer doações de bens públicos (móveis e imóveis) desafetado do uso público. As doações podem ser feitas com encargos e em qualquer caso dependem de lei autorizadora. Em toda doação com encargo é necessária a cláusula de <i>reversão</i> para a eventualidade de seu descumprimento. Atualmente a <i>doação de terrenos públicos</i> vem sendo substituída pela <i>concessão de direito real</i> . (grifos do autor)
Dação em pagamento	Entrega de um bem que não seja dinheiro para solver dívida anterior. A coisa pode ser de qualquer espécie e natureza, desde que o credor autorize no recebimento em substituição da prestação que lhe seja devida (CC, art.356). A Administração pode utilizar-se desta modalidade de alienação, com prévia autorização legislativa e avaliação do bem a ser empregado no resgate da dívida. Não exige licitação.
Permuta	Permuta, troca ou escambo. Contrato pela qual as partes transferem e recebem um bem, uma da outra, bens, esses, que se substituem reciprocamente no patrimônio dos permutantes. A permuta pressupõe igualdade de valor entre os bens permutáveis, mas é admissível a troca de coisas de valores desiguais com <i>reposição</i> ou torna em dinheiro do faltante. Exige <i>autorização legal e avaliação prévia</i> das coisas a serem trocadas, mas não exige licitação. Qualquer bem público, desde que desafetado do uso comum do povo ou de destinação públicas especial ⁷ , pode

⁷ Mais uma vez aqui se deve chamar atenção para o “qualquer bem público”, segundo aponta MEIRELLES e col. (2020), desde que desafetado; Assim, Di Pietro (2010) esclarece que a capacidade de se alienar bens não se

	ser permutada com outro bem público ou particular, da mesma espécie ou de outra. Aplicam-se à permuta as disposições da compra e venda conf. art. 533 do Código Civil. (grifos do autor)
Investidura	É a incorporação de uma área pública, isoladamente inconstruível, ao terreno particular confinante que ficou afastado do novo alinhamento em razão de alteração do traçado urbano. Exige autorização legislativa, dispensando concorrência. Só pode ser feita ao particular lindeiro e pelo preço apurado em avaliação prévia, segundo valores correntes no local. O proprietário lindeiro pode compelir o Poder público incorporar ao seu terreno, por investidura, a área pública inaproveitável isoladamente, pagando valor justo, mas pode a Administração desapropriar o imóvel confinante cujo proprietário se recusar a investir, para, após incorporação, vender o todo a terceiro, segundo RTJ 100/694. A investidura se formaliza por escritura pública ou termo administrativo, sempre sujeitos a registro imobiliário.
Concessão de Domínio	Forma de alienação de terras públicas que teve sua origem nas <i>concessões de sesmaria</i> da Coroa e foi largamente usada nas <i>concessões de datas</i> das Municipalidades da Colônia e do Império. Atualmente, só é usada nas <i>concessões de terras devolutas</i> da União, dos Estados e Municípios (art. 188, § 1º da Constituição Federal). São precedidas de lei autorizadora e avaliação das glebas a serem concedidas a título oneroso ou gratuito. Há prévia autorização do Congresso Nacional. A concessão de uma entidade estatal para outra formaliza-se por lei e independe de registro. Para particulares, exige-se <i>termo administrativo</i> ou <i>escritura pública</i> e o título deve ser transcrito no registro imobiliário competente, para a transferência de domínio. (grifos do autor)
Legitimação de Posse e legitimação fundiária.	O Estatuto da Terra (Lei 4.504/64, arts. 11 e 97 a 102) já disciplina a legitimação de posse e legitimação fundiária para as terras da União. A legitimação de posse é modo excepcional de transferência de domínio de terra devoluta ou área pública sem utilização, ocupada por longo tempo por particular que nela se instala, cultivando-a ou levantando edificação para seu uso. As terras estaduais e municipais são igualmente possíveis de legitimação de posse para transferência do domínio público ao particular ocupante, na forma administrativa estabelecida em legislação pertinente. Não é usucapião do bem público.

Fonte: Meirelles e col. (2020, p.558 – 563)

3.6. USO DO BEM PÚBLICO POR PARTICULAR

Ainda em se tratando dos bens públicos seria inadmissível não apontar neste trabalho, e neste tópico, o uso do bem público como ferramenta de uso por particulares, ainda

aplica a todos os bens, por exemplo: mares, praias e rio navegáveis. Logo, não se aplica a estes bens esta espécie de alienação, por não terem valor quantificável.

mais por ser um evento extraordinário. Assim como suas características e modalidades, como a utilização “normal” e “anormal”.

Deste modo, importa dizer, de início, que o uso destes bens por particulares será precário e extraordinário porque o principal objetivo do bem público se deve ao atendimento do público em geral, e aos interesses da Administração, como é o caso dos bens especiais. Não por menos que, conforme o interesse e conveniência do Estado, o bem poderá ser retomado para sua função primeira (originária), se caso estiver na condição de uso por “utilização especial ou anormal” deste bem.

De forma resumida, estruturada na lição de Matheus Carvalho (2022), o poder público tem a prerrogativa de administrar a utilização dos bens públicos, inclusive o poder de permitir o uso por particulares. Além disso, cabe a ele, ao Estado por intermédio de seus agentes, o dever de guarda e conservação do patrimônio sob pena de responsabilidade decorrente da lei.

Segundo Carvalho (op.cit.), a utilização dos bens pode ser normal ou comum, e pode ser também “anormal ou especial”.

No caso da *utilização normal do bem público*, entende-se que é quando o bem atende à sua finalidade originária, sendo usado sem distinção por usuários (CARVALHO, idem). Ex.: vias públicas usadas para a circulação de automóveis, praias para passeio etc.

Segundo o autor, essa forma de utilização pode ser feita em face dos bens de uso comum do povo, e também em bens de uso especial; cita-se, como exemplo, a visitação de mercados municipais pela população e museus públicos.

De outro, se têm a *utilização especial ou anormal dos bens*. Nesta hipótese, o particular procura utilizar o bem para destinação diversa das regras específicas estipuladas para ele (para o bem). Carvalho cita como exemplo, a situação de um particular que quer realizar o casamento na praia ou pretende fechar uma rua para organizar a festão de São João, algo comum no Nordeste, ou quando o particular espalha mesas do bar na calçada em frente ao seu estabelecimento.

Ainda: a utilização especial de uso se divide em: utilização especial remunerada e em utilização especial privativa.

No primeiro caso, o ente público exige o pagamento de certo valor para o uso do bem pela sociedade (exemplo, a entrada em museu público).

No segundo caso, segundo Carvalho (idem), como o nome sugere, é quando o indivíduo faz uso do bem sem a interferência de outras pessoas; é o caso do casamento em espaço público (em uma praia, p.ex.), sem a presença de pessoas não convidadas. Desse modo, “a utilização anormal (chamada de ‘utilização especial’) desses bens fica dependendo da manifestação do Estado que, discricionariamente, deve analisar se a utilização diferenciada de um indivíduo não vai obstar a utilização normal deste bem pelo restante da coletividade”. (CARVALHO, 2022, p. 1.382).

Como se observa, há uma exceção no que deveria ser o uso contumaz dos bens públicos. Logo, esta espécie de uso pode ser desvirtuada por um curto período de tempo (ou não) para atender circunstância específica – o uso do bem por particulares-, levando em conta a conveniência da Administração Pública, conforme ato discricionário. Assim, muito bem pensada e pesada a decisão, conforme os princípios pertinentes à Administração, e que não poderá prejudicar a coletividade, o bem estará disponível para o particular. Destacam-se as modalidades para utilização especial de bens públicos: a autorização (sem licitação), permissão (Lei 8.987/95, Art. 2º, IV; dependente de licitação prévia), concessão de uso (não é precária, por ter natureza contratual), concessão de direito real de uso (depende de licitação, na modalidade concorrência), concessão de uso especial para fins de moradia e cessão de uso (ocorre entre órgãos ou entidades públicas).

Carvalho (2022) ressalta que a Administração se valerá de *institutos precários que promovam a retomada do bem*; no entanto, em dadas circunstâncias, a autorização do uso (o consentimento) deverá ocorrer por meio de contrato administrativo, com prazo de duração determinado e garantias ao particular.

4. O AGENTE PÚBLICO NO DIREITO ADMINISTRATIVO

Na prestação de serviço, o Estado dispõe de agentes que têm a incumbência de realizar atividades vitais ao interesse público, como na administração, na arrecadação de impostos, em atendimento nas instituições escolares, nos órgãos da saúde, em obras e urbanismo, assistência social, esporte e lazer, na execução de serviços por concessionárias, dentre outras; neste caso, aponta-se a figura do agente público. Portanto, no presente tópico, será analisado a figura do agente público para melhor compreensão da hipótese apontada neste trabalho.

4.1 O AGENTE PÚBLICO: QUEM É ELE?

Ao estudar “agentes públicos” é observado, inevitavelmente, a) o conceito de agente público, b) vínculo, c) a quem prestam serviço, e d) se encontram em uma dessas esferas de poder: a União, os Estados, municípios ou no Distrito Federal. **Neste tópico, destacaremos conceitos, e de como estão vinculados ao prestar o serviço público.** E se estão vinculados. Cabe frisar, que não se pretende esgotar aqui toda a análise do conceito “agente público” disponível na literatura jurídica ou tampouco tratar de todas as subcategorias desses agentes, mas apontar como algumas doutrinas vêm geralmente apresentando este gênero e suas espécies.

De início, é importante apontar que o agente público é um gênero, e como gênero possui divisões (espécies ou categorias) *como*: agentes políticos, agentes administrativos, agentes honoríficos, agentes delegados e agentes credenciados que por sua vez se dividem em subespécies (CARVALHO, 2022; DI PIETRO, 2010; MEIRELLES e col., 2020).

A **Lei nº 14.230, de 25 de outubro de 2021**, que dispõe sobre improbidade administrativa e altera a lei nº 8.429/1992 esclarece que:

Art. 2º Para os efeitos desta Lei, consideram-se agente público o agente político, o servidor público e todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades referidas no art. 1º desta Lei

A lei citada aponta os agentes que podem sofrer sanções como a improbidade administrativa decorrente do exercício de suas funções, como medida assecuratória à integridade do patrimônio público e social, e neste caso, ela distingue pelo menos três subcategorias, a saber: **o agente político, o servidor público e aquele que exerce, mesmo que transitoriamente ou mesmo sem remuneração, por eleição, nomeação, designação outras formas e investidura ou vínculo.**

Neste último caso, podemos levar em conta o exemplo do mesário convocado para desempenhar a sua função em época de eleições. Ainda que o trabalho se desenvolva sem remuneração, a ele também se aplica os dispostos da lei n. 14.230/2011, a lei de Improbidade Administrativa (caso de dolo).

Neste mesmo sentido, não podemos desmerecer o condição do servidor contratado, que tendo um vínculo contratual, não se encaixando, portanto na condição de servidor público efetivo e estatutário, assume as mesmas responsabilidades legais e punições como se estatutário fosse. Não menos, incide sobre este sanções decorrentes de atos de improbidade administrativa que importam enriquecimento ilícito (art. 9º, em especial o inciso I e o art.10, inciso I, da lei nº 14.230/21).

Meirelles e col. (2020) vão apontar como agentes públicos:

(...) todas as pessoas físicas incumbidas, definitiva ou transitoriamente, do exercício de alguma função estatal. Os agentes normalmente desempenham funções de órgãos, distribuídas entre os cargos de que são titulares, mas excepcionalmente podem exercer função sem cargo. (MEIRELLES e col., 2020, p. 68).

Como se vê, o agente político em sua diversidade como veremos daqui pra frente é representado por uma pessoa física, e fisicamente já que são pessoas, indivíduos, que desempenham uma função definitiva ou transitória, desempenha toda sorte de prestação de serviço à comunidade, cabendo a ele (ao agente) também a prestação de contas aos órgãos de controle da Administração, como os conselhos, as câmaras, os tribunais de contas e tantos outros, inclusive ao órgão jurisdicional, pois estão incumbidos de uma obrigação pública.

Além disto, sobre este agente pesa a maior responsabilidade no que se concerne aos bens públicos, neste caso, zelar pelo patrimônio particular do Estado, os bens de uso comum do povo e ainda o dominical. Cabendo-lhes fazer guarda, zelo e prestação de contas da origem e destinação destes bens, sob o risco de improbidade e dos demais rigores da lei, como as sanções de cunho administrativo, civil, penal, ímproba, ou ainda respondê-las de forma cumulativa.

Veremos daqui para frente como se darão tais sanções, e de como será a combinação destas modalidades (de crimes) que poderão atuar sobre o agente público. E a quem se aplica, dentre as subespécies do gênero “agente político”. E saber assim, *em decorrência da proteção descrita em regramento do Direito Administrativo, Constituição*

Federal e leis específicas que coíbem crimes contra a Administração e os bens públicos, se estes bens se encontram realmente protegidos das investidas do servidor ou agente político.

4.1.1 Os agentes credenciados, os agentes delegados, agentes honoríficos, agentes políticos e os agentes administrativos

Os agentes credenciados são “os que recebem a incumbência de representar a Administração em determinado ato ou praticar certa atividade específica, mediante remuneração do Poder Público” (MEIRELLES e col., 2020, p.73). Temos como exemplo, segundo Antônia Natalia Ribeiro Leite e outros ([?], p.15), a figura de uma celebridade com a tarefa de representar o Brasil em determinado evento no exterior, como um jogador de futebol p.ex., escolhido pelo poder público. Será remunerado pelo dinheiro público para representar o país; por outro lado, não é necessariamente que seja somente uma pessoa famosa para ser agente credenciado; p.ex., qualquer pessoa que possua um projeto científico notório poderá também se apresentar em um evento internacional, com os custos de viagem bancados pelo governo brasileiro.

Os agentes delegados “são particulares que recebem a incumbência de execução de determinada atividade, obra ou serviço público e o realizam em nome próprio, por sua conta e risco, mas segundo as normas do Estado” (MEIRELLES e col., 2020, p. 73). Neste caso a fiscalização fica a encargo do delegante.

Nesta modalidade encontram-se os concessionários e permissionários de obras e serviços públicos, os titulares por delegação dos serviços públicos notariais e registro, os leiloeiros, os tradutores e intérpretes públicos (...) (idem, 2020). Esses agentes podem ser submetidos ao mandado de segurança, quando o direito do cidadão, em lei, foi violado, podendo ser responsabilizados para pagarem indenizações por danos causados no exercício da obrigação, e responsabilizados nos crimes contra a Administração (LEITE e col., [?], p.12.). São apenas colaboradores do Estado, mediante pagamento remunerado, assegura Leite.

Outra subespécie de Agentes Públicos são os **agentes honoríficos**. Segundo Meirelles e col. (2020) a atividade deste agente constitui o chamado *múnus público*, ou serviços públicos relevantes, pois, na condição de cidadãos convocados pelo Estado, são designados, nomeados para prestar, **transitoriamente**, determinados serviços ao Estado. Leva-se em conta o caráter cívico, honorável ou de notória capacidade profissional, sem

qualquer vínculo empregatício ou estatutário; e é ainda sem remuneração, ensina o autor (p.72).

Para Leite e outros (p. 9-10), as características essenciais sobre esta subespécie de agente político à disposição dos interesses do Estado podem ser apontadas desse modo: a) o cargo é honorífico, pois, dada a origem da palavra *honoris (latim)* que significa honra, a pessoa estaria disponível para o Estado; sendo, cf o Direito Administrativo, “uma honra trabalhar para Estado e servir a nação”; b) estes agentes não são servidores públicos, portanto não tem vínculo estatutário ou empregatício público, eis que a função é de caráter transitório; c) seguindo o raciocínio de Licínia Rossi (apud LEITE e col., [?], p 9-10) destacam-se como exemplos de agentes honoríficos: **i.** os requisitados (mesários em época de eleição, jurados, entre outros); **ii.** particulares voluntários (amigos da escola, médicos que prestam voluntariamente serviço públicos em hospitais); **iii.** empregados das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos (as companhias de energia elétrica, p.ex.: a Equatorial Energia Piau); **iv.** os particulares que praticam atos oficiais (dirigentes de hospitais privados, dirigentes de escolas privadas etc.); **v.** contratados por locação civil de serviços (juristas famosos contratados para emitir um parecer); **vi.** e ainda os exercentes dos serviços notariais, como delegados de função ou ofício público.

O **agente político**, um subgênero de agentes públicos, é aquele investido geralmente por eleições, designação ou delegação (como prefeitos, governadores e presidentes da República, e seus vices, respectivamente, dentre outros) para assumirem cargos, funções ou comissões na Administração Pública (MEIRELLES e col., 2020).

Ainda segundo Meirelles e col. (2020), em conformidade com a legislação nacional moderna, com as prerrogativas estabelecidas na Constituição Federal e leis, este agente desempenha suas funções com liberdade além da permitida para os servidores públicos, havendo, desse modo, maior margem de comando; neste sentido, existe neste caso, diante de conduta inadequada do agente “processo por crimes funcionais de responsabilidade, **que lhes são privativos**” (idem, p. 69 – **grifo nosso**).

Para Meirelles e col. essa margem de liberdade na função que o agente político goza, justifica-se pelo grau de responsabilidade exigido nas funções que a natureza desses cargos demanda. Tais desafios reclamam boa margem de liberdade, pois, se fossem ao contrário, defendem os autores, o agente ficaria restrito às suas funções, sem a devida

liberdade de opção e decisão, pois, frente ao medo da responsabilização (culpa civil e erro técnico) ⁸, não desempenharia a função com a segurança adequada, conforme exigências do cargo; por outro, este agente poderá responder por erros na condução da Administração pública, por culpa grosseira, má-fé ou abuso de poder (MEIRELLES e col., 2020).

Dentre estes agentes, destacam-se chefes do executivo (das três esferas de governo); ministros, secretários de Estado e dos Municípios, membro do poder legislativo (Federal, Estadual e Municipal), membros do Poder Judiciário, membros do Ministério Público⁹, Tribunais de Contas (Ministros e Conselheiros), representantes diplomáticos e “demais autoridades que atuem com independência funcional no desempenho de atribuições governamentais, judiciais, estranhas ao quadro do serviço público” (idem, 2020, p.71).

De acordo como o autor ora citado, esses cargos são classificados como os de agentes públicos, pois encontram respaldo no art. 37, XI, da Constituição Federal de 1988, com a redação da EC 19/1998¹⁰.

4.1.2 Os servidores públicos

Neste tópico à parte destacamos a figura do servidor público ou agente administrativo (MEIRELLES e col., 2020), disponibilizado, em sentido amplo, na prestação do serviço ao Estado e às entidades de Administração Indireta, **e que servirá de recorte de**

⁸ Ver mais em: Hely Lopes Meirelles e col. (e outros), *Direito Administrativo Brasileiro*, 2020, p.71, 44 ed.

⁹ Alexandre Mazza, ao analisar esta espécie da agente público, alerta que a posição de Hely Lopes MEIRELLES e col. é minoritária ao se incluir magistrados e membros do Ministério Público como agentes políticos. Para Mazza, a condição dos magistrados e membros do MP se adequa mais a de servidores estatutários vitalícios (MAZZA, 2013, p. 406, PDF).

¹⁰ A Constituição de 1988 foi alterada quanto ao dispositivo art.37, cf. EC 41/2003, com nova redação dada ao inciso XI: "Art. 37. XI - a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, aplicando-se como limite, nos Municípios, o subsídio do Prefeito, e nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais no âmbito do Poder Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Poder Judiciário, aplicável este limite aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos;"(EMENDA CONSTITUCIONAL nº 41, DE 19 DE DEZEMBRO DE 2003).

estudo, ao lado do agente político, para analisarmos a relação “agente político, servidor público e bens públicos”. À partir deste contexto analisar como os tribunais de Justiça veem julgando esta relação quando se trata de *danos aos bens de uso comum do povo, aos bens especiais e aos bens dominicais*.

Feita tal observação cabe agora analisar quem é este servidor ou *agente administrativo*.

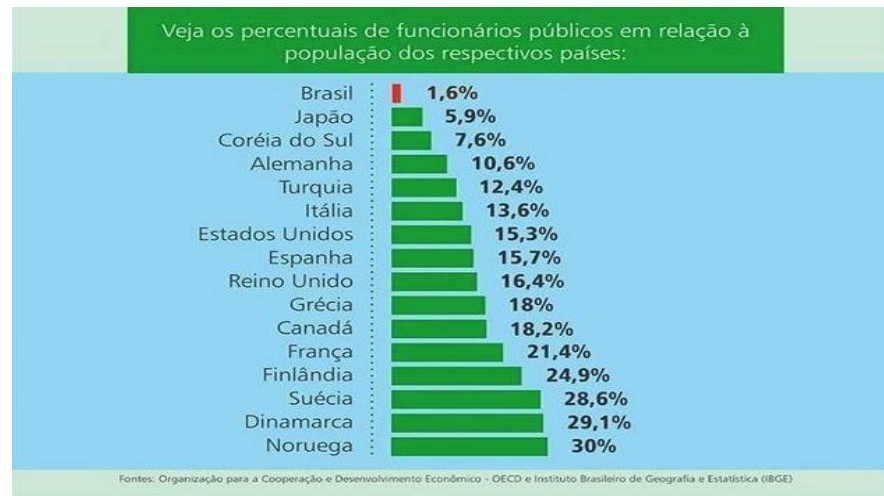
De início, cabe apontar que o servidor encontra-se em três esferas de poder: na União, Estados, Municípios e no Distrito Federal (Administração Direta) e nas autarquias, fundações públicas, empresas públicas, empresas públicas e sociedade de economia mista (Administração Indireta). Dado a sua importância na sociedade, o servidor desempenha funções primordiais de interesse do Estado. Dentre elas, pode-se destacar a incumbência na rede escolar de ensino público, nas universidades, na administração, na saúde, em obras e saneamento, e em uma infinidade de órgãos que prestam serviço ao cidadão.

Ao contrário do que a mídia ou o cidadão comum e desinformado prega, de que o servidor é um peso para o Estado e que sua maioria é formada por “marajás”, que depende do dinheiro público, o fato é que 10% são federais, 30% estaduais e 60% dos servidores se encontram na esfera municipal¹¹. É que a maioria daqueles que estão nesta esfera percebe uma remuneração equivalente ao salário mínimo nacional; somente uma minoria apresenta ganhos significativos.

Na tabela abaixo da OECD, reproduzida pelo Sindicato dos Servidores de Nível Superior do Poder Executivo do Rio Grande do Sul – SINTERGs -, quando se trata do número de servidores do Brasil em relação aos países desenvolvidos, apesar do Brasil ser um país de dimensão continental, encontra-se baixo de países como Japão, Estados Unidos, Canadá ou até a Noruega:

¹¹ Estes dados foram apontados por Anna Carolina Migueis, em **10 pontos sobre servidores públicos no Brasil** (Nexo Jornal, 2022).

GRÁFICO 1 - Brasil tem menos servidores públicos do que em países desenvolvidos



Fonte: OCDE. In: SINTERGS (2018)

Logo, estando na esfera de poder, os servidores estão na “ponta” do atendimento à população, geralmente as mais carentes nos rincões do país. Principalmente, atendendo setores da saúde e da educação pública, em que muito dessas áreas o setor privado não se dispõe a atender, levando em conta o pouco lucro, ou porque a competência é estatal.

Feitas tais observações cabe observar, segundo Di Pietro, que esta categoria “servidores públicos” compreende pelo menos três subcategorias: os servidores estatutários (art.37, II da CF/88), os empregados públicos (art.37, V) e os servidores temporários (art.37, IX) (DI PIETRO, 2010).

Estes servidores ou *agentes administrativos*, na concepção de Meirelles e col., não exercem atribuições políticas ou governamentais, mas desempenham suas funções com maior ou menor hierarquia, encargos e responsabilidade profissionais, de acordo com o cargo investido. E de acordo com esta investidura e hierarquia que desempenham recebem parcela de autoridade pública, porém, que a assume sem qualquer poder político (MEIRELLES e col., 2020).

O autor ressalta que as funções e encargos destes agentes estão vinculados às habilidades profissionais que são remuneradas a serviço da Administração, acrescentando ainda que “tais agentes respondem sempre por simples culpa pelas lesões que causem à Administração ou a terceiros no exercício de suas funções ou a pretexto de exercê-las, visto que os atos profissionais exigem perícia técnica e perfeição de ofício” (MEIRELLES e col., 2020, p. 72).

Para efeito criminal, Meirelles e col. (2010) citam o art. 327 do Código Penal (CP) que traz o conceito de servidor público, bem como aumento de pena em caso de crimes contra a Administração, envolvendo servidores de destaque hierárquico, transcrito no §2º, como se observa:

Art. 327. Considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública.

Art. 3º da Lei 8.137/1990 (Crimes Contra a Ordem Tributária e Econômica).

§ 1º Equipara-se a funcionário público quem exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal, e quem trabalha para empresa prestadora de serviço contratada ou conveniada para a execução de atividade típica da Administração Pública.

§ 1º com redação pela Lei 9.983/2000.

Art. 337-D deste Código.

§ 2º A pena será aumentada da terça parte quando os autores dos crimes previstos neste Capítulo forem ocupantes de cargos em comissão ou de função de direção ou assessoramento de órgão da administração direta, sociedade de economia mista, empresa pública ou fundação instituída pelo poder público.

§ 2º acrescido pela Lei 6.799/1980.

Arts. 83 e 84 da Lei 8.666/1993 (Licitações e Contratos).

O artigo do CP define o conceito de servidor público, para efeito penal, destacando que o indivíduo prestador de serviço à Administração mesmo de modo transitório e sem remuneração, e ainda o “funcionário público” que exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal, ou ainda para aquelas empresas contratadas ou conveniadas para execução de serviço de competência da Administração Pública podem sofrer sanções da lei penal, sem, no entanto estarem diretamente vinculados à Administração como se, no caso dos servidores, efetivos estivessem. Ao que se conclui, o legislador, utilizando dos rigores da lei quis proteger a Administração de condutas inapropriadas de pessoas que, assumindo cargos transitórios e até sem remuneração, poderiam gerar transtornos de ordem moral e material, como corrupção (arts. 333 e 317, CP - corrupção ativa e corrupção passiva, respectivamente), peculato (art. 312, CP. Prevê pena de prisão de 2 a 12 anos e multa.), prevaricação (art. 319, CP. Prevê pena de detenção de 3 meses a 1 ano, e multa), concussão (art.316, CP. Pena – reclusão, de 2 a 8 anos, e pagamento de multa) além de apropriação (peculato), desvio para si ou outro (peculato) ou destruição de bens públicos.

4.1.3 Os servidores temporários, celetistas e estatutários

De início, para diferenciarmos os servidores temporários, celetistas e estatutários dos demais agentes públicos faz-se necessário observar a natureza do trabalho. Neste sentido, observa-se que a natureza do trabalho destes servidores em estudo se apresenta como condição a não “eventualidade”¹² e, por outro, existe o vínculo de dependência com os entes da Administração Pública, direta ou indireta. No caso em estudo, as regras, porém, para esta situação, fundamenta-se nos Estatutos dos servidores ou Leis Federal, Estadual, Municipal e Distrital.

Desse modo, classificam-se em três as subcategorias: *o temporário, o celetista e o estatutário*; cada qual como sua especificidade. Sem, no entanto, alterar a finalidade comum de ambos: o atendimento ao público, a partir da prestação de serviço por intermédio do Estado, das autarquias, fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista.

Os servidores temporários, segundo Carvalho (2022), são aqueles contratados com base no art. 37, inciso IX, CF/88¹³, para atender demandas de caráter excepcional; e sob a regulamentação da Lei 8.745/93 contratos da esfera federal são pactuados. Ressalta o autor, que a contratação temporária não é mera justificativa para substituir servidores efetivos, o que incorreria em atuação inconstitucional do agente público.

É na verdade uma modalidade conveniente utilizada pela Administração para complementar o quadro de servidores efetivos dos órgãos, com fito a atender *demandas excepcionais* que fogem à rotina do trabalho público, como se observa em lei federal:

Art. 1º Para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, os órgãos da Administração Federal direta, as autarquias e as fundações públicas poderão efetuar contratação de pessoal por tempo determinado, nas condições e prazos previstos nesta Lei.

Art. 2º Considera-se necessidade temporária de excepcional interesse público:

I - assistência a situações de calamidade pública;

¹² A eventualidade, com base na CLT, é a característica da relação trabalhista em que o indivíduo presta o serviço sem o vínculo empregatício.

¹³ A CF/ 88 estabelece: “Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

I - (...)

IX - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;”

II - assistência a emergências em saúde pública; (Redação dada pela Lei nº 12.314, de 2010)

III - realização de recenseamentos e outras pesquisas de natureza estatística efetuadas pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE; (Redação dada pela Lei nº 9.849, de 1999).

IV - admissão de professor substituto e professor visitante;

V - admissão de professor e pesquisador visitante estrangeiro;

VI – (...) (BRASIL, LEI Nº 8.745, DE 9 DE DEZEMBRO DE 1993.)

O autor destaca que para regular a contratação destes servidores, se faz necessário observar três requisitos: *serviço temporário* (é definido por lei específica que delimita as regras e o tempo máximo de duração dos contratos); *interesse público* (é justificado pela autoridade nos limites da lei) e *caráter de excepcionalidade da contratação* (neste caso, este regime de prestação de serviço deve ser a exceção, e não a regra, sendo inconstitucional a contratação nestes moldes quando deveria ser a nomeação de servidores efetivos) (CARVALHO, 2022).

A contratação destes servidores é oportuna para Administração por não dispor de dificuldades com a contratação, como é no caso dos efetivos, realizada por Concurso de Provas ou de Provas e Títulos, o que demanda dispendioso trâmite. Além deste fato, é razoavelmente mais econômico para o erário, pois os direitos trabalhistas desta modalidade de servidores são limitados, não fazendo jus, assim, por exemplo, à carreira ou estabilidade no cargo. Seria uma espécie de flexibilidade trabalhista no âmbito da contratação específica do setor público, que, sem sombra de dúvidas, promove vantagens à Administração.

Carvalho aponta ainda as seguintes características deste grupo significativo de servidores, como: não são celetistas, apesar de serem *contratados* pelo poder público e entendimentos de que as controvérsias decorrentes do vínculo empregatício são de competência da justiça comum (CARVALHO, 2022).

Os servidores celetistas são contratados pelo regime celetista, ficando disponibilizados para ocupar determinado emprego público nos entes de direito privado, empresas públicas, sociedade de economia mista e fundações públicas regidas pelo direito privado. E apesar da natureza do regime que estão submetidos, estes servidores são

convocados para desempenho da função mediante concurso público, nos moldes estipulados pelo art.37, II da CF/88.

Segundo Carvalho (2022), as principais características desta espécie de contrato são: a) a proibição de acumularem (seus) empregos com outros cargos ou empregos públicos, existindo as exceções constitucionais; b) **a possibilidade de sofrerem improbidade administrativa, pois são considerados *agentes públicos*, conforme disposição do art. 2º, da lei 8.429/92 (Redação dada pela Lei nº 14.230, de 2021)**, e ainda sanções penais, de acordo com o art.327 do CP, por crimes praticados contra a Administração pública; c) o fato de seus atos se submeterem a correção e controle judicial, por meio de remédios constitucionais, dentre eles: o Mandado de Segurança; d) o respeito ao teto remuneratório, previsto na CF/88, salvo se a entidade empregadora não receber recursos financeiros públicos para custear a folha de pagamento, assegura o autor.

Outra característica diz respeito à aposentadoria. Na condição de servidores celetistas o servidor ficará submetido ao regime geral de previdências social (RGPS). Em muitos municípios, a exemplo do Município de Itaberaba (BA), os servidores municipais efetivos estão vinculados ao regime próprio de previdência social (RPPS), órgão denominado de ITAPREV.

E quanto à aquisição de estabilidade, assegura Carvalho (2022), se discute na doutrina e jurisprudência a possibilidade de estabilidade para aqueles que exercem empregos públicos das entidades da Administração Indireta de Direito Privado, pois se submetem às exigências de concurso público para ingresso nos quadros públicos.

Não por menos, a Súmula 390, II do TST assegura que, ainda que o servidor celetista seja aprovado por concurso público, que a este tipo de trabalhador não lhe seja garantido a estabilidade por estar subordinado a empresa pública de sociedade de economia mista; a doutrina majoritária reclama também, por seu turno, a impossibilidade de se estender a estabilidade, “haja vista a expressa dicção constitucional no sentido de que a estabilidade somente será adquirida pelos detentores de cargos efetivos” (CARVALHO, 2022, p.1027).

Assim, em relação à instabilidade e também à dispensa deste servidor, o Supremo Tribunal Federal se posicionou no sentido de que a ausência de instabilidade funcional condiciona o empregador a justificar a dispensa dos empregados das empresas públicas e sociedade de economia mista; no mesmo sentido corrobora o professor Dirley da Cunha

Júnior, quando reconhece que as empresas públicas e sociedade de economia mista só podem demitir os empregados públicos motivadamente ou em razão de falta grave apurada. Com o devido processo administrativo e ampla defesa (idem).

Colocadas as informações, compreende - se, resumidamente, as principais características desta espécie de servidor: ora atrelado ao comando celetista (regime), mas com ingresso por concurso público, ora sem a possibilidade de ser instável conforme entendimento constitucional ainda em vigor; por outro, apesar das limitações, deve responder por crimes na Administração Indireta, se dê causa por ação ou omissão, inclusive ser responsabilizado por danos sobre os bens públicos que porventura estejam sobre sua responsabilidade. Tomemos como exemplo as fundações públicas de direito público, caracterizadas por terem bens públicos. Neste caso, os seus bens podem sofrer restrições como imprescritibilidade, impenhorabilidade e restrições para alienações. Ao serem desrespeitadas a condução ou zelo deste patrimônio pelo servidor celetista, ignorando o devido procedimento legal em dispô-lo, o causador do dano poderá ser culpabilizado.

Por fim tem-se o **servidor público efetivo**. Aqui, de início, utiliza-se o conceito de Maria Sylvia Zanella di Pietro (2010). Para a autora, o servidor público efetivo está submetido ao regime estatutário, conforme lei estabelecida por cada unidade da federação. Este estatuto pode ser modificado unilateralmente desde que tal mudança respeite os direitos já adquiridos pelo servidor.

Desse modo, os efeitos do estatuto modificado serão aplicados em sua totalidade aos novos servidores, que ingressos por Concurso Público de Provas ou de Provas e Títulos estarão, em tese, em condição desvantajosa aos servidores já efetivados, pois, com a existência de novas leis nos entes da federação estas tendem a revogar direitos antes vistos como positivos para a categoria.

A nomeação quando do ato de posse é indicativo de ingresso no serviço público em definitivo, cabendo, portanto, em seguida passar pelo período do estágio probatório, de 03 (três) anos cf. dispõe a EC 19/98, fase em que o agente será avaliado pela Administração. O art.41 da CF/88 afirma esta determinação e ainda proclama as condições em que o servidor poderá perder o cargo (§1º, inc. I, II, III), e de como este servidor poderá ser reintegrado, caso a sentença judicial lhe seja favorável:

Art. 41. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

§ 1º O servidor público estável só perderá o cargo: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

I - em virtude de sentença judicial transitada em julgado; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

II - mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

III - mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

§ 2º Invalidada por sentença judicial a demissão do servidor estável, será ele reintegrado, e o eventual ocupante da vaga, se estável, reconduzido ao cargo de origem, sem direito a indenização, aproveitado em outro cargo ou posto em disponibilidade com remuneração proporcional ao tempo de serviço. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

§ 3º Extinto o cargo ou declarada a sua desnecessidade, o servidor estável ficará em disponibilidade, com remuneração proporcional ao tempo de serviço, até seu adequado aproveitamento em outro cargo. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

§ 4º Como condição para a aquisição da estabilidade, é obrigatória a avaliação especial de desempenho por comissão instituída para essa finalidade. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

(BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, art. 41 alterado pela EC/98).

A partir da fase do estágio probatório e seu devido encerramento, com valoração positiva, o servidor poderá pleitear demais direitos de acordo com o regulamentado estampado no Estatuto dos Servidores Públicos e no Plano de Cargos e Carreira, da unidade federativa em que o servidor estiver efetivado.

Para Hely Lopes Meirelles e col. (2020, p.442):

Os servidores públicos em sentido estrito ou estatutário são os titulares de cargo público efetivo e em comissão, com regime jurídico estatutário geral ou peculiar e integrantes da Administração direta, das autarquias e das fundações públicas com personalidade de Direito Público. Tratando-se de cargo efetivo, seus titulares podem adquirir estabilidade e estarão sujeitos a regime próprio de previdência social/ RPPS. **(Grifo do autor)**

Como visto esta efetividade é mera expectativa, pois requisitos como a inscrição em concurso público, aprovação e nomeação em ato de posse não representam garantias de efetividade, como dito, dependerá da avaliação em estágio probatório; é fato que poucos servidores são desligados dos cargos em função da não aprovação ou crimes cometidos contra a Administração nesta fase, inclusive goza de prerrogativa do processo administrativo e ampla defesa, como se efetivo fosse. Não logrando êxito no processo administrativo poderá peticionar recurso junto à Justiça Comum.

O autor ainda destaca a possibilidade de o servidor ser nomeado para o cargo público em comissão. Neste caso é um cargo ocupado de forma transitória, nomeado por autoridade competente, respeitando pelo menos três condições, a saber: a) o processo de escolha passa por livre escolha, b) nomeação, c) e exoneração de acordo com a conveniência da Administração.

Como característica deste vínculo, leciona Mazza (2013), se destaca o fato de o servidor estar em um regime de cargo público em que se observa ser mais vantajoso e protetivo. Assegura o autor que tal proteção garante maior estabilidade ao cargo devido às pressões e influências partidárias e ainda frente às pressões políticas decorrentes das mudanças constantes da cúpula diretiva de poder. Em outras palavras, o servidor deve estar vinculado às regras estatutárias e leis pertinentes, que permitem segurança na prestação de serviço da Administração, e menos submetidos aos interesses particulares de um superior. Tanto assim, que, mediante dolo ou má-fé da chefia imediata ou mediata no trato das questões públicas que causem desvio de finalidade, cabe a este servidor, se comprovado o desvio, não se beneficiar da omissão, mas denunciar aos órgãos competentes as irregularidades.

Mazza (op.cit.) acrescenta que o servidor só poderá perder o cargo, depois de adquirido estabilidade, nos casos das hipóteses constitucionais previstas. É caso do art. 41, § 1 (CF/88) que dispõe:

o servidor estável só perderá o cargo por: a) sentença judicial transitada em julgado; b) processo administrativo disciplinar; c) avaliação periódica de desempenho. Além dessas três formas, é possível ser decretada a perda do cargo também para redução de despesas com pessoal (MAZZA, 2013, p.410).

Em se tratando da relação, bens públicos, dano e agente público, no caso do servidor público estatutário as medidas citadas acima (a, b) - **sentença judicial transitada em julgado e processo administrativo disciplinar** - são requisitos que indicam a ampla defesa do próprio servidor se houver o deslize de cometimento de crimes contra a Administração. Ainda terá o direito prioritário de ser acionado na esfera administrativa, para, somente depois, se necessário for, ser acionado em face do direito civil ou *penal*. Neste caso, uma última *ratio*.

No caso do cargo vitalício (magistrados, membros do Ministério Público e dos Tribunais de contas) o prazo de estágio probatório está condicionado a dois anos, que após o interstício adquire a vitaliciedade; neste caso, assegura Mazza (idem), no regime aplicável a

esta fração de servidores, o cargo só se perde unicamente por sentença judicial transitada em julgado. Dada a importância vital do cargo na sociedade e os riscos que se impõe sobre este.

São direitos dos servidores públicos estatutários os seguintes direitos trabalhistas conforme assevera o art. 39, § 3º, da CF/88, *tendo como referência o art. 7º da mesma Lei*, como aponta Mazza (2013, p. 410-411):

- a) salário mínimo;
- b) garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável;
- c) remuneração do trabalho noturno superior à do diurno;
- d) salário-família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei;
- e) duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho;
- f) repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos;
- g) remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal;
- h) gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;
- i) licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de seis meses;(...)

Por fim, cabe ressaltar que no caso dos servidores efetivos estatutários a regra é a da **não acumulação de cargos**. Mas existem as exceções, como no caso dos professores e de casos privativos ou empregos privativos de profissionais de saúde, como os médicos, por exemplo. Neste caso a Constituição Federal é clara quando assegura em seu art.37:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte. (...)

XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI:

- a) a de dois cargos de professor;
- b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico,
- c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas; . (...)

5. DO DANO E DA RESPONSABILIDADE DO AGENTE PÚBLICO

É um fato que, com a complexidade adquirida pelas sociedades ao passar do tempo, regras foram impostas para a melhor organização destas sociedades.

Não por menos existem *leis constitucionais e infraconstitucionais* e todo um aparato da legislação que formam um sistema cuja função é, dentre tantas, delimitar a conduta do indivíduo. Esta delimitação por sua vez atua em todas as esferas do Direito, seja nos negócios, na construção civil, no comércio e também na conduta corriqueira dos indivíduos.

Como a sociedade é espaço de todos, ou teoricamente deveria ser dada a exclusão de certos grupos sociais em certas circunstâncias, pode acontecer o dano causado por alguém e que cause prejuízo a outrem. Em tal situação, o Estado-juiz é o responsável por julgar os casos, quando não se há alternativas de julgamento, que são exceções, como a arbitragem, a mediação e a conciliação.

Na esfera da administração pública pode ocorrer de o agente público causar danos à Administração. Assim, como na relação entre particulares ou entre particulares e o Estado, se o agente causar dano que, por sua vez, gere prejuízo significativo ao setor público, e havendo o nexo de causalidade entre o dano e o prejuízo, cabe ao agente indenizar, sob os rigores da lei.

No caso do servidor público, observado o direito à ampla defesa e ao contraditório, este poderá responder na esfera administrativa, civil e penal. Neste sentido:

A responsabilidade civil do servidor público consiste no ressarcimento dos prejuízos causados à Administração Pública ou a terceiros em decorrência de ato omissivo ou comissivo, doloso ou culposo, no exercício de suas atribuições (art. 122 da Lei nº 8.112/90 e art. 37, § 6º, da Constituição Federal). A responsabilidade civil do servidor público perante a Administração é subjetiva e depende da prova da existência do dano, do nexo de causalidade entre a ação e o dano e da culpa ou dolo da sua conduta. O dano pode ser material ou moral. (BRASIL. Responsabilização de Agentes Públicos. Ministério do Desenvolvimento Regional, acesso em 31 out. 2022)

Logo, se o agente público agiu de forma omissiva ou comissiva, com dolo ou culpa, para causar prejuízo à Administração, causando ônus à sociedade, cabe-lhe, de acordo com a Constituição Federal, no seu § 6º, art. 37 e Lei nº 8.112/90 (art. 122), responder pelo ressarcimento dos prejuízos. E conforme se observa na transcrição acima esta responsabilidade é subjetiva, pois depende de se comprovar o dano e o nexo da causalidade entre a ação e o dano e da culpa ou dolo da sua conduta. Se comprovar que a ação do agente (ato omissivo ou comissivo) provocou o dano, e que houve culpa (quando age com

imprudência, negligência ou imperícia) ou dolo (consciência do fato ilícito), e havendo o nexo, poderá ser comprovada a responsabilidade do agente. Este será convocado a ressarcir os prejuízos quando cometer danos diretamente à Administração ou a terceiros, na condição de servidor, segundo dispõe a Lei nº 8.112/90.

Nesta situação quando o agente público está submetido à esfera federal, a sanção virá acompanhada de procedimentos que poderão, na esfera administrativa, além da garantia de ampla defesa permitir à Administração reter valor devido em folha de pagamento:

Na hipótese de dano causado à Administração Pública, prevê o art. 46 da Lei nº 8.112/90 que a indenização do prejuízo financeiro causado pelo servidor poderá ocorrer ainda no âmbito administrativo, mediante desconto autorizado do valor devido em folha de pagamento, após regular processo administrativo cercado de todas as garantias de defesa do servidor, conforme prevê o art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal. (BRASIL. Responsabilização de Agentes Públicos. Ministério do Desenvolvimento Regional, acesso em 31 out. 2022)

Neste caso, a possibilidade de desconto autorizado funciona menos como uma sanção punitiva, ou se diria um castigo que procura evitar a conduta negativa, mas, em verdade, com um ato de reparação que visa recompor a condição anterior dos bens públicos ou erário do ente que foi prejudicado pela ação indevida do agente público.

Veremos que as ações dos agentes contra os bens públicos - o escopo desta pesquisa -, não são fatos isolados. No caso dos bens públicos, em específico, existem diversos casos, os mais peculiares possíveis que afetam a Administração Direta ou Indireta e autarquias. Para estas transgressões, é imprescindível a denúncia junto ao MP, com encaminhamento à Justiça e, geralmente, com decisões de autoria da 2ª instância. *Enfim, é a movimentação de toda uma máquina do judiciário para julgamento de tais casos.*

6. O BEM PÚBLICO, O DANO E RESPONSABILIDADE NOS JULGADOS DOS TRIBUNAIS

Temos vistos até aqui que o legislador quis proteger os bens públicos determinando-lhes regimento próprio, definindo – lhes conceitos, regimes, modalidades e

formas de uso, bem como os requisitos para a autorização de uso por particulares, em casos excepcionais.

Por outro, apesar da tutela da lei sobre os bens, no mesmo sentido, ao determinar quem é o agente público segundo a lei, e o regramento específico estabelecido nos estatutos quando do servidor público, ou em lei própria quando de outras subcategorias, o legislador também impôs limitações ao agir destes agentes, quando responsável pelos bens públicos diretamente ou quando estão a serviço da Administração, ao determinar as sanções em âmbito administrativo, civil e criminal e ímproba, com o intuito de não se dilapidar o patrimônio. No entanto, no contexto real, em desrespeito flagrante ao regramento, muitos são os casos de abuso de poder no uso indevido de bens públicos por prefeitos, secretários e servidores. Dentre as inúmeras situações, diversas são as justificativas para mau uso ou malversação destes bens.

Neste sentido, os tribunais de justiça do país se deparam constantemente com julgamentos envolvendo agentes públicos em crimes de responsabilidade contra bens públicos. Os casos vão dos mais esdrúxulos aos escandalosos.

Foi o caso da apelação criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais - TJ de Minas Gerais (APR XXXXX-33.2005.8.13.0479), em 2012. O Órgão Julgador, a 2ª CÂMARA CRIMINAL, teve que julgar apelação pelo uso indevido de motoniveladora, bem público do município, por realização de serviços em fazenda pertencente ao réu (prefeito, na época do fato). A máquina estava planando terreno para funcionamento de um “campinho de futebol” de uso privativo.

O réu alegou por seu turno que a máquina encontrava-se em mãos de todos os produtores rurais, que eram beneficiados sem distinção, fato comum em outras administrações municipais (prova testemunhal corroborou com a alegação do acusado). Mas, após as alegações em sede de recurso, o tribunal decidiu por: a) entender que o uso foi indevido, atentando contra a moralidade e o senso comum; b) por ser réu primário, condenou o réu a 2 anos em regime aberto, por obra voluptuária (terraplanagem para campinho de futebol); c) reconheceu a prescrição, julgando extinta a punibilidade, levando em conta, a data do fato e recebimento de denúncia.

Deste modo, em razão da extinção e decorrência da prescrição, o tribunal reconheceu que a condenação não repercutiu efeitos, porém reconheceu o ilícito praticado pelo

prefeito, ao utilizar bem público afetado em atividades estranhas à Administração, sendo o mais grave o uso para realização de obra voluptuária.

Tal decisão está em consonância com os ditames do regramento penal e regramento do direito administrativo (antes apontados), denunciando que, apesar da legislação extensa ao proteger bem público afetado e dos impedimentos legais que incidem sobre o agente público, as condutas ilegais de agentes públicos e particulares ainda são frequentes sobre bens da Administração Pública e de interesse da coletividade. Não por menos, inadequado é o uso destes bens por poucos sem a observância de requisitos para *permissão de uso, concessão ou cessão de uso*, como licitação prévia, convênio ou termo de cooperação.

O que se observa neste exemplo é que o prefeito fez uso irregular do bem, aproveitou de uma máquina que poderia estar disponível na prestação de serviço da coletividade, na zona rural ou em obras da sede ou povoados do Município, e após, denunciado, julgado e por questão de inércia da Justiça, o “alcaide” não se submeteu aos ditames da lei, ou melhor, não recebeu a pena oportuna. A prescrição anulou os efeitos da pena, e deste modo imperou a ilegalidade na conduta do ex-gestor.

Outro julgamento denuncia o descaso em relação aos bens públicos no país, anulando o uso regular, o que permite deduzir prejuízo reprovável aos interesses do povo. Foi o caso ocorrido no Município de São Miguel do Oeste, no Estado de Santa Catarina, quando o prefeito juntamente com dois secretários, segundo delação do Ministério Público, autorizou o uso de maquinário do Município em propriedade de seu pai, sem autorização legal ou captação de recursos ao erário. E com uso indevido de servidores públicos, como dispõe do extrato da Apelação Cível abaixo:

Apelação Cível n. 0000581-68.2000.8.24.0067, de São Miguel do Oeste

Relator: Desembargador Hélio do Valle Pereira

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – PREFEITO E SECRETÁRIOS MUNICIPAIS – AUTORIZAÇÃO DE PAVIMENTAÇÃO EM PROPRIEDADE PARTICULAR – USO INDEVIDO DE MAQUINÁRIO E SERVIDORES PÚBLICOS – CONDUTA ÍMPROBA INTENSIFICADA PELO GRAU DE PARENTESCO ENTRE O BENEFICIADO E O EDIL.

É ofensivo à moralidade e à impessoalidade administrativas – causando também lesão ao erário, para o que basta a presença de culpa – gestores públicos autorizarem a consecução de serviços em propriedade particular com a utilização de bens e servidores da municipalidade. Ainda que se proteste por fins maiores (viabilizar o recebimento de doação de material

existente no imóvel privado), o propósito em beneficiar terceiros se revela não só pela inobservância dos requisitos legais para tal fim (em especial a ausência de uma ação visando ao reembolso quanto a tais custos operacionais), mas se descortina de vez quando a obra ultrapassa em absoluto a finalidade inicial e o agraciado é o próprio pai do titular do Executivo. Aplicação do art. 10, *caput* e inc. XIII da Lei 8.429/92. Recurso provido em parte apenas para afastar a condenação em honorários advocatícios em favor do Ministério Público.

Os réus utilizaram - se de subterfúgios para tentar convencer a justiça alegando que o serviço prestado com uso de bens públicos em terra de particular tinha como objetivo retirar cascalho e atender *demanda da municipalidade*. Testemunhas não corroboraram com tal justificativa. Segundo estas, o prefeito tinha conhecimento do uso do maquinário público em terras do genitor e havia autorizado o serviço.

Para o tribunal, com base nas informações das testemunhas, nos relatos dos próprios secretários e fundamento nas contrarrazões do MP, o prefeito fez uso de maquinário público indevidamente, rompendo com os princípios básicos da Administração Pública, moralidade e impessoalidade, e lançando mão de servidores públicos para abrir o acesso que beneficiaria um particular.

Mas, apesar de comprovada a improbidade administrativa, por questão de extinção de punibilidade na esfera criminal em sentença condenatória criminal definitiva, decidiu o Desembargador em seu relatório, que, pelo fato (na vara crime) *ter sido revelado como verdadeiro*, acarretou em prejuízo ao erário e em ofensa aos princípios administrativos, por isso decidiu (em unanimidade) por condenar os réus na esfera civil alegando que:

a decisão que reconheceu por configurada a improbidade administrativa, permanecendo incólume também as sanções ali inseridas (ressarcimento do dano, multa civil de duas vezes esse valor e proibição de contratar com o poder público por cinco anos (...)) (p.14 do relatório).

Tal decisão teve como *principal* fundamento o art. 10, *caput* e inc. XIII da Lei 8.429/92 e reconhecimento da existência do dolo genérico, conforme decisão do STJ (AgRg no REsp n. 752.272-GO, rel. Min. Humberto Martins), ou *ao menos da culpa* na hipótese do art. 10 (REsp 1656384-SP, rel. Ministro Herman Benjamin) em caso de caracterização de ato de improbidade administrativa, afirmava a decisão.

Em outro caso, o juiz de primeira instância declarou extinto o processo¹⁴ em que foi parcialmente procedente o pedido para tornar definitiva a retomada de determinado bem público pelo autor: o Distrito Federal. Não aceitando a decisão (parcialmente), em face de apelação civil e remessa oficial com intuito de reintegração de posse e indenização pelo uso indevido, o Distrito Federal recorreu.

Ocorre que o servidor público utilizava uma sala de aula do Centro de Ensino Especial 02, como sua moradia e da sua família por 26 anos, desde a época da construção da unidade escolar. Considerada ilegal a ocupação, em face do art.46 e 48 da Lei Orgânica do Distrito Federal, o apelante entendia cabível indenização por perdas e danos cf art. 402 do Código Civil e princípio que veda o enriquecimento sem causa, descreveu o relatório.

No voto, o relator do caso defendeu que cabia ao autor provar que teve seu patrimônio diminuído em face da ocupação irregular pelo apelado. Segundo o relator, a simples alegação sem elemento comprobatório não seria suficiente para atendimento ao pedido inicial; em seguida apontou a tolerância, visível, e inexplicada da ocupação por parte do ré, deste modo retirava-lhe o direito de haver valores a título de indenização por danos. Assim, *negou provimento ao recurso do autor e à Remessa de Ofício*. Por fim, revisor e vogal acolheram o voto do relator.

Como se ver no caso acima, mais uma vez, diante de uma apelação, o tribunal se portou no sentido de afastar a indenização por danos. Reafirmou a decisão de primeira instância quanto à reintegração de posse, entretanto, mediante omissão do poder público por não ter retirado o ocupante ilegal do prédio escolar no tempo hábil, em que se fazia uso da estrutura (água, luz, carteiras etc.) desde 1978, negou procedência do pedido de indenização.

Como se ver, a falta de zelo por parte da Administração, considerando extenso regramento quanto a utilização dos bens públicos e impedimentos legais, permitiu ao ocupante fazer o uso particular sem que houvesse a devida reposição de valores ao erário. Por outro, a situação vexatória causou transtornos ao atendimento de interesse público, desrespeitando assim o art. 99, inc. II do CC, que o bem, o prédio público, *é de uso especial*, devendo estar destinado a serviço ou estabelecimento da administração federal, estadual,

¹⁴ Para saber mais sobre o caso, veja o Acórdão da APC- 2004.01.01.100327-0 (DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. Tribunal de Justiça. APC n. 2004.01.01.100327-0 – Remessa ex officio. Apelante Distrito Federal e Apelado Sinval Pacheco da Silva. Relator: Getúlio Moraes Oliveira). Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-df/2839080/inteiro-teor-101135471>, de 10 de novembro de 2005.

territorial ou municipal, inclusive os de suas autarquias, para atendimento ao público e não a particulares. Por seu turno, a demora da iniciativa da Administração para agir dificultou a plenitude da sentença em Acórdão.

Outro fato, que passou pela via Administrativa¹⁵ e depois pela judicial, a pedido do MP, foi o uso indevido de uma escola em Recreio, município de Minas Gerais, considerada de uso especial (art.99, II, CC), para festa de 15 anos da filha da vice-diretora, uma das três requeridas (as demais, vice-diretora e secretária de educação) no processo. Aqui permanece como nos outros exemplos a ideia do uso dos bens públicos como se fosse privado. É a clássica mistura de público e privado.

Por seu turno as requeridas alegaram em defesa, que o uso da escola era costumeiramente feito por pessoas da comunidade e outras entidades, alegando ainda que agiram de boa fé sem provocar “dano ou qualquer prejuízo ao patrimônio público, requerendo assim a improcedência do pedido” (p.02). Assumido o uso para festa, e sem convencer a juíza do caso sobre a lisura do ato, a Magistrada decidiu, considerando o bem afetado a consecução de um interesse público, no caso, a educação, com base nos art. 37 da CR/88 e ainda a Lei 1358/11(lei municipal que disciplinava o uso de bens públicos por particulares) condenar as três réis.

A decisão da juíza foi a de que houve improbidade administrativa pelo uso indevido de bens públicos por particulares, observando as demais decisões, como a seguinte:

EMBARGOS INFRINGENTES - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - UTILIZAÇÃO DE BEM PÚBLICO EM PROVEITO PARTICULAR - DOLO GENÉRICO - ATO ÍMPROBO CONFIGURADO - AUSÊNCIA DE REITERAÇÃO DA CONDUTA - DOSAGEM DAS PENALIDADES. 1. A utilização de bem público em proveito particular é prática caracterizada como ato de improbidade, expressamente vedada em nosso ordenamento jurídico, assim como contrária aos princípios constitucionais básicos que regem o setor público, notadamente os princípios da legalidade, da impessoalidade e da moralidade administrativa, expressos no art. 37, caput, da Constituição da República. 2. Demonstrado e incontroverso, nos autos, que o réu, quando no exercício do cargo de Gerente de Obras da Prefeitura de Pedro Leopoldo, fez uso de veículo oficial da Secretaria de Obras para o transporte de materiais para a construção de sua casa particular. 3. Dolo genérico configurado. Conduta tipificada no artigo 9º, inciso IV, e 11, inciso I, ambos da Lei 8.429, de 1992. 4. Mesmo que não haja prova da reiteração

¹⁵ Na sentença, na fundamentação, informa-se que “A questão foi objeto de sindicância administrativa, que concluiu pela aplicação de pena de repreensão às Requeridas, reconhecendo a prática de irregularidade em razão da cessão de espaço público para evento particular, mas que houve atuar de boa fé sem haver dano ou prejuízo ao patrimônio público” (2ª Vara Cível da comarca de Leopoldina. Ação de Improbidade Administrativa. Processo nº 0384 12 002126-4. Autor: Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Rés: Leila Resende Arruda Machado, Eliana Cerqueira de Oliveira Cardozo e Maria Aparecida de Souza Mendes, p. 05).

da conduta ímproba, a sua ocorrência, ainda que uma única vez, enseja as 7 penalidades previstas na Lei de Improbidade Administrativa, devendo tal circunstância ser considerada na dosagem das sanções aplicadas. 5. Embargos infringentes acolhidos, para resgatar o voto minoritário. (Embargos Infringentes 1.0210.09.062179-3/004, Relator (a): Des.(a) Áurea Brasil , 5ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 10/01/2013, publicação da súmula em 15/01/2013).

Deste modo, não viu também prosperar a alegação de que não houve prejuízo ao erário. Pois, segundo a juíza, as responsáveis pelo uso indevido do imóvel fizeram uso da água e energia da escola, conforme sindicância administrativa. Por fim, tratou de apontar que a conduta ilegal das demandadas se amoldava ao disposto nos arts. 10 e 11 da Lei 8.429/92 (Lei de Improbidade Administrativa).

A primeira foi julgada cf art. 9º, XII e 11, caput da Lei 8.429/92; as segunda e terceira conforme arts. 10, II e 11, caput da Lei 8.429/92. Todas em sede de primeira instância. Neste caso por permitir ou concorrer para pessoa física ou jurídica utilizar bens sem observar as formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie (art.10, II), e ainda por constituir ato de improbidade administrativa quem atenta contra os princípios da administração pública a ação ou omissão dolosa que viole os deveres de honestidade, de imparcialidade e de legalidade, caracterizada por uma das diversas condutas disciplinadas no art.11 (Lei 8.429/92) já apontado. E ainda o art. 12 da Lei 8.429/92 por terem ferido os *princípios constitucionais da impessoalidade e moralidade* ao autorizar o uso indevido do espaço público para fins exclusivamente particulares, pela vice-diretora.

As rés recorreram ao Tribunal de Justiça de Minas Gerais alegando excesso na pena. Na decisão, o tribunal rejeitou a preliminar de inépcia da inicial e deram parcial provimento a ambos os recursos, conforme dispõe a Súmula. Assim, manteve-se a condenação da restituição integral do valor do dano, minorou a multa civil aplicada e ainda “decoitou”, da condenação, a suspensão dos direitos políticos das rés. Por fim, impôs quanto as custas processuais, inclusive as recursais, a proporção de 50% (cinquenta por cento) para cada uma das partes, com a observação das devidas isenções legais (BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS - TJ-MG. APELAÇÃO CÍVEL: AC XXXXX20021264001 MG, 2022).

Mais um fato ocorreu em Município de Minas Gerais, pelo uso indevido de bem público e de mão de obra pública por conduzir ônibus de propriedade do Município de Pequi (MG) em atividade atípica. O prefeito autorizou a cessão de ônibus adquirido por recursos do

FNDE - Fundo Nacional de Desenvolvimento de Educação - para transporte de particulares a um casamento a ser realizado em outro município, em 11 de dezembro de 2010.

Conforme sentença de juíza *a quo*:

(...) a d. magistrada a quo julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais, para reconhecer a prática do ato de improbidade administrativa previsto no art. 10, XIII, da Lei nº 8.429/92 e, nos termos do art. 12, II, do mesmo diploma normativo, condenar o réu ao pagamento de multa civil, em valor correspondente ao dobro daquele correspondente ao combustível gasto, atualizado pelos índices da Justiça Estadual, conforme apuração em cumprimento de sentença. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das custas processuais e dos honorários da curadora especial.”(MINAS GERAIS. APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0471.11.007808-9/001 - APELANTE(S): JOSÉ DE OLIVEIRA ALVES EX-PREFEITO (A) MUNICIPAL DE PEQUI - APELADO (A) (S): MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS, FAZENDA PÚBLICA DO MUNICIPIO DE PEQUI, p. 03)

Com a interposição de recurso, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais julgou em 2ª instância a apelação cível; de início, o apelante, na condição de prefeito, tratou de alegar que prefeitos e ex-prefeitos se submetem ao regime próprio de apuração de responsabilidade, não se aplicando a si a Lei de Improbidade Administrativa (Lei n.º 8429/92) e, afirmou, jamais ter tido aproveitamento de bens e serviços públicos para fins particulares; não promovendo prejuízo ao erário e que, deste modo, não havia que se falar em dolo ou culpa.

Com a preliminar, o relator do Acórdão Desembargador Eduardo Andrade destacou que:

A Lei nº 8.429/92 dispõe em seu art.1º: "Art.1º Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei. (p.04)

Afirmando que o art. 2º não deixa dúvidas quanto à extensão do conceito de agente público, pois segundo o art. 2º da Lei de Improbidade:

Art. 2º Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior (p.04).

E acrescentando que, “conforme entendimento jurisprudencial predominante, não há incompatibilidade entre os regimes de responsabilidade dos agentes políticos previstos no Decreto-Lei 201/67 e na Lei de Improbidade Administrativa” (p.04). Deste modo, segundo dedução do relator não restaria exclusão da responsabilidade de prefeito ou ex-prefeito tendo como enquadramento a Lei de Improbidade Administrativa, cabendo-lhe neste caso assumir as penas previstas para o agente político que rompesse com o regramento imposto para proteção dos bens públicos afetados, assim por descumprir os princípios da Administração, como “impessoalidade e moralidade”.

No mérito, o relator destacou que uso de bem público para fins particulares configura ato ímprobo, pois desvirtua a finalidade do bem; ressaltou o fato de o prefeito ter autorizado o uso do ônibus com utilização de servidor público da municipalidade como motorista, conforme ofício assinado pelo próprio e declaração do motorista, e de que no caso específico, este não viu nota de pagamento de combustível. Pois geralmente, após os tramites de autorização, e cálculo do combustível devidamente realizado, o interessado paga a nota emitida. O que, segundo apurado, não foi comprovado.

Por fim, o relator esclarece em peça que mesmo se houvesse a contribuição dos passageiros para bancar o combustível não afastaria o ato ímprobo, pois neste caso houve a autorização do prefeito para uso de bem público em proveito de particulares (p.11-12).

Deste modo, o relator acompanhou a sentença da juíza do caso em primeira instância, declarando que não se pode alegar a ausência de dolo, pois a indevida utilização do bem público em proveito particular foi respaldada por autorização do chefe do Executivo. Sabedor da sua ação, livre e consciente, em autorizar o uso do ônibus em finalidade estranha ao interesse público, caberia ser aplicado o que dispõe o art. 10, XIII, da Lei nº 8.429/92, com sujeição à sanção imposta na sentença primeira, decidiu. Neste sentido, negou provimento ao recurso, seguido em unanimidade pelos demais desembargadores.

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Vimos como a legislação nacional pátria tutela os bens públicos da Administração Direta e Indireta da União, Estado, Municípios e Distrito Federal, autarquias e fundações

públicas, ou seja, os bens públicos pertencentes às pessoas jurídicas de direito público, fazendo uso de instrumentos como a Constituição Federal Brasileira (CFB/88), o Código Civil (2002), a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990 (Regime jurídico do servidor público federal), leis específicas que regulamentam o uso destes bens, e ainda conforme todo um entendimento apreciado em discussão da doutrina que contribui para os julgamentos pertinentes.

De outro, vimos como o agente público e seus subgêneros (o agente político e servidores públicos, dentre os demais) estão também condicionados às leis que lhes proíbem o uso indevido dos bens públicos. Para isto, estes agentes estão limitados ao controle da própria Constituição Federal, do Código Civil, da Lei de Improbidade Administrativa e demais regramentos, como o Controle sobre a Administração e estatutos da categoria. Apesar disto, conforme avançamos em análise do tema *bens públicos, servidores públicos e dano*, tivemos oportunidade por intermédio dos julgados nos tribunais averiguar como esta instância vem julgando os casos de dilapidação dos bens públicos nos Estados, e como é tratado o dano nestas circunstâncias.

Quanto aos danos foi observado que dependendo do caso e da ausência de cautela da Administração em agir em tempo hábil para corrigir o uso indevido, estas faltas contribuem para dificultar a sentença do tribunal, ao aplicar em Acórdãos, p.ex., a sanção por dano. Este fato a ser observado é importante, pois ao usar o bem sem os requisitos legais para uso e concessão, o agente que faz uso e o que permite, além de violarem princípios básicos da administração como impessoalidade, legalidade e moralidade, causam transtornos à municipalidade, de toda ordem, e em específico ao povo.

Estes transtornos se definem com um serviço que a Administração deixou de prestar, geram despesas para atender um público determinado, e ainda, por exemplo, promovem ônus como despesas de combustível, de energia elétrica, água, tudo a encargo dos recursos públicos, quando deveriam ser bancados pelo particular ou por quem fez uso do bem. Frisa-se, que o uso de bem público por particular só é possível por autorização legal. De outro modo, à revelia desta condição, impera a ilegalidade e desvio de finalidade, pois o *instituto da afetação* não permite o desvirtuamento da finalidade de uso.

Deste modo, verificamos que os tribunais têm sido atuantes em relação ao combate contra a dilapidação dos bens, e vêm combatendo os mais esdrúxulos casos de desvio de finalidade como apontado no corpo deste trabalho. Foram casos em que envolviam uso

indevido de espaço público por servidor e seus familiares, que faziam uso de água, luz e do próprio espaço da instituição escolar até o fato de servidoras públicas (cargos comissionados de vice-diretora e diretora) e uma secretária de educação responder civilmente pelo uso inadequado de uma unidade escolar por terem realizado festa de aniversário de 15 anos da filha de uma das rés. O fato é que a justiça julgou cada qual conforme a responsabilidade no caso. E responderam por improbidade administrativa.

É neste sentido que temos como sujeito passivo as entidades que sofrem as consequências do ato de improbidade administrativa, como a Administração direta e indireta p.ex. O disposto no art. 1º da Lei n. 8.429/92, as pessoas jurídicas que podem sofrer danos contra os bens públicos estão organizadas nas seguintes categorias:

a) administração pública direta: composta pelas pessoas federativas, a saber, União, Estados, Distrito Federal, Municípios e Territórios;

b) administração pública indireta: são autarquias, fundações públicas, associações públicas, empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações governamentais;

c) empresas incorporadas ao patrimônio público ou de entidade cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de 50% do patrimônio ou da receita anual (...)

d) entidades que recebam subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, provenientes de órgãos públicos: as pessoas jurídicas privadas, não pertencentes ao Estado, também podem figurar como sujeito passivo de ato de improbidade administrativa desde que recebam algum tipo de vantagem concedida pelo Poder Público, tais como: subvenções, benefícios, incentivos fiscais ou incentivos creditícios. Porém, nesses casos, a sanção patrimonial fica limitada à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos (art. 1º, parágrafo único, da LIA). Nessa categoria, estão enquadradas, além das pessoas jurídicas pertencentes ao **Terceiro Setor** que recebem receitas diretamente do Estado, tais como as organizações sociais e organizações da sociedade civil de **interesse público**, as **entidades parafiscais** que arrecadam tributos de seus membros e associados, como os partidos políticos e entidades sindicais;

e) entidades cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de 50% do patrimônio ou da receita anual (...). (MAZZA, 2013, p. 457, grifos do autor)

De outro, conforme Mazza (2013) há o sujeito ativo. Neste caso, aponta que o ato de improbidade administrativa pode ser praticado por qualquer agente público, inclusive pelos *agentes políticos*:

O art. 1º da LIA prescreve que o ato de improbidade administrativa pode ser praticado por “qualquer agente público, servidor ou não”. Essa é a

primeira referência da Lei ao sujeito ativo do ato de improbidade. A menção a “qualquer agente público” significa que os atos de improbidade podem ser praticados por **todas as categorias de agentes públicos**, incluindo servidores estatutários, empregados públicos celetistas, agentes políticos, contratados temporários e particulares em colaboração com a Administração, tais como os requisitados de serviço (mesários e conscritos, por exemplo). A LIA aplica-se também a funcionários e dirigentes de sindicatos, entidades do terceiro setor, como as **assistenciais**, e pessoas componentes do sistema “S”. (MAZZA, 2012, p. 457- 458, **grifos do autor**)

O que mais nos chama atenção neste trabalho foi o fato de que o principal agente público investido no dever de “guarda e zelo” do patrimônio público ser o mais destacado sujeito ativo - o agente político – a causar danos à Administração. Pelo poder investido, este agente pode, ao arrepio da moralidade, permitir o uso indevido do bem, transgredir o direito Administrativo, e em certas ocasiões, ser o próprio beneficiado. Foi o caso da apelação criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais - TJ de Minas Gerais (APR XXXXX-33.2005.8.13.0479) de 2012. Na época, o órgão do judiciário responsável pelo julgamento foi a 2ª CÂMARA CRIMINAL, que teve que julgar apelação pelo uso indevido de motoniveladora disponibilizada para serviços em fazenda pertencente ao réu (prefeito, na época do fato). Um dos objetivos do trabalho atípico com uso de máquina pública foi o preparo de terreno de propriedade do ex-prefeito instalação de um “campinho de futebol”, de uso privativo.

Inúmero são os casos de agente político e servidores envolvidos em casos de dilapidação do bem público e em desvio de finalidade... E inúmeros são os casos em que a Justiça é movida para julgar demandas inconcebíveis, como o uso de bens apontados neste trabalho, quando, na verdade, deveria estar ocupada em dirimir *conflitos significativos*. Que causem verdadeiramente repulsa à sociedade.

...Feitas as observações oportunas, é possível agora avançar no sentido de responder diretamente a pergunta desta pesquisa: **“Os bens públicos encontram-se tutelados das investidas do agente político e servidores, tendo como respaldo a proteção legal e decisões dos tribunais de justiça”?**

Não é fácil responder tal pergunta na integralidade mesmo após o raciocínio feito no decorrer deste trabalho para buscar a resposta, mas podemos considerar alguns pontos.

O primeiro é em relação à tutela. Como apontado antes, existe para os bens públicos toda uma legislação prevista na Constituição Federal, no Código Civil e em demais leis que tratam do assunto, assim como os estatutos dos servidores públicos de cada ente federativo, que dispõem de regulamentação que dão a devida proteção. Neste sentido é imprescindível acrescentar que o legislador não permite ausência de norma que possam causar dano aos bens públicos, sejam eles: de uso comum do povo, especial ou bens dominicais.

O que pode ocorrer é o uso autorizado pela Administração Pública que permite particulares fazerem uso do bem público, geralmente dos bens de uso comum do povo (ressalvada as exceções em lei) sem entretanto permitir o direito real. Entendido como exceção, mas de uso rotineiro, é o caso por ex. do uso de calçada para pôr uma barraquinha de revistas e jornais. Deste modo há atendimento ao público de forma indireta, sem promover diretamente, por outro, o interesse do particular. E de acordo com a conveniência da Administração a própria remoção da barraca poderá ocorrer oportunamente conforme necessidade que venha dar preferência aos interesses do público de modo geral.

Continuando, por outro, foram muitos os exemplos de casos trazidos neste trabalho denunciando a investida de agentes públicos e servidores contra estas modalidades de bens. A confusão entre o privado e o público avolumam os desvios de finalidade, assim como a omissão dos agentes políticos, que, ao invés de coibir o uso ilegal, permitem beneficiar a si ou beneficiar terceiros ou grupos privilegiados. Tudo em *detrimento do interesse público*.

Mas também analisamos as “respostas” de alguns tribunais, ao condenar os agentes políticos e servidores, quando denunciados. Por mais que as alegações permeiem a ideia de que exista uma “tradição local” de uso de determinado bem por particulares, grupos restritos ou jovens carentes, *os magistrados foram enfáticos em criminalizar tais condutas, considerando que o simples ato de usar o bem, afetado como está*, já existem causas suficientes para configurarem o ato ilícito e, portanto, passíveis de improbidade administrativa, principalmente se houve autorização do agente político para o uso (indevido). Neste caso, a comprovação da existência do dolo, agente volitivo que permite identificar má-fé e consciência do ato, *ou culpa*, são imprescindíveis.

Desse modo, a legislação sobre a proteção dos bens é extensa, e clara quando assegura que bens afetados ou *consagrados* não podem ser usados para fins particulares. Neste caso, se há consentimento estatal para utilização especial de bens públicos (uso, permissão, concessão...) ou alienação do bem, cabem aos responsáveis pela Administração

respeitar as normas, como atos de licitação, autorização do Poder Legislativo ou desafetação p.ex., para que se possa vender, doar, conceder ou usar por particulares. **Este é o campo em que se é permitido o agente público agir; fora destas balizas os atos passam a ser ilegais,** portanto, passível de sanção nas diversas esferas (administrativa, civil e criminal, com o risco de se incorrer em improbidade).

Visto desta forma, oportuno acrescentar que a tutela dos bens públicos existe, os tribunais agem no sentido de protegê-los, inclusive avaliar os danos e cobrar do sujeito ativo a responsabilidade que lhes cabem, porém, por questões de oportunidade, em muitos casos estes danos não são apurados. Pois, aplicam-se as sanções da esfera civil, como as descritas na Lei de Improbidade Administrativa ou na apuração do dano, mas os tribunais afastam a condenação na esfera criminal, quando ocorrem, p.ex., casos de prescrição.

Neste sentido, o cidadão - *pagador de impostos* -, assim como organizações civis e Ministério Público devem continuar realizando procedimentos no sentido de combater ações ou omissões dos agentes públicos que atentem contra o patrimônio público. A legislação pertinente existe, órgãos fiscalizadores atuam, além da justiça e suas instâncias, que permitem dar a cada um, agente público ou particular, a resposta aos erros, conforme a gravidade dos atos. Na esfera da Administração Direta, a condenação por via administrativa é um caminho.

De qualquer forma, sob estas circunstâncias, caberá sempre uma denúncia adequadamente fundamentada perante o Ministério Público Federal (se for o caso, em caso de bens públicos federais), no Ministério Público Estadual, ou diretamente aos órgãos fiscalizadores de Controle da Administração Direta e indireta e tribunais de Contas, bem como à própria administração, no tocante ao pedido de natureza administrativa. Tudo com o objetivo de coibir os danos, que culminem na geração de prejuízo ao contribuinte e aos órgãos.

Espera-se que esta pesquisa tenha contribuído para avaliar a condição dos bens públicos, a responsabilidade do agente público, em especial, a do servidor público e o agente político, e dos tribunais, observando como estão a decidir os casos de dilapidação e danos decorrentes. Com isso, espera-se também que esta pesquisa ajude a pensar como se pode fazer uma releitura dos bens públicos, mas colocando no **tema o ser humano**, a pessoa, que faz uso dos bens, pois é ele, o responsável pela existência destes bens, sua manutenção e proteção (ou dano, estrago, etc.). Pôr o indivíduo no centro da discussão a meu ver é a maior contribuição desta pesquisa. Espera-se assim que possa haver outras [pesquisas] no sentido de relacionar o

bem público e o indivíduo, além de avaliar como os meios de controle (Justiça, órgãos de controle e administração) vêm se posicionando para coibir o uso indevido e imoral.

8. REFERÊNCIAS

ALIENAÇÃO. In: MICHAELIS, Dicionário Online de Língua Portuguesa. [?]: Editora Melhoramentos Ltda. Disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/aliena%C3%A7%C3%A3o/>. Acesso em: 20 set. 2022.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS, **NBR 6023**: Informação e Documentação - Referências - Elaboração. Rio de Janeiro: ABNT, 2022. Disponível em: <https://www.normasabnt.org/normas-abnt-2022/>. Acesso em: 02 set. 2022.

ALEXANDRINO. Marcelo; PAULO. Vicentino. **Direito Administrativo Descomplicado**. 15 ed., rev.e atual. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.

BALTAR NETO. Fernando Ferreira; TORRES. Ronny Charles Lopes de. **Direito Administrativo**. 10 ed. ver., atual. e ampl. Salvador-Bahia: JusPODIVM, 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990**. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8112compilado.htm. Acesso em: 31 out. 2022.

_____. **Lei nº 8.745 de 9 de dezembro de 1993**. Dispõe sobre a contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, nos termos do inciso IX do art. 37 da Constituição Federal, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8745compilada.htm. Acesso em: 11 out. 2022.

_____. **Lei 8.987 de 13 de fevereiro de 1995**. Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previstos no art. 175 da Constituição Federal, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8987cons.htm. Acesso em: 28 set. 2022.

_____. **Lei n. 10.406, 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 20 set. 2022.

_____. **Lei nº 14.230 de outubro de 2021**. Altera a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispõe sobre improbidade administrativa. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2021/Lei/L14230.htm#art. Acesso em: 01 out. 2022.

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

_____. Constituição (1988). **EMENDA CONSTITUCIONAL nº 41, DE 19 DE DEZEMBRO DE 2003**. Modifica os arts. 37, 40, 42, 48, 96, 149 e 201 da Constituição Federal, revoga o inciso IX do § 3 do art. 142 da Constituição Federal e dispositivos da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc41.htm. Acesso em: 31 out. 2022.

_____. **EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 19, DE 04 DE JULHO DE 1998**. Modifica o regime e dispõe sobre princípios e normas da Administração Pública, servidores e agentes políticos, controle de despesas e finanças públicas e custeio de atividades a cargo do Distrito Federal, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc19.htm. Acesso em: 13 out. 2022.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula 340**. Súmula da Jurisprudência Predominante do Supremo Tribunal Federal - Anexo ao Regimento Interno. Edição: Imprensa Nacional, 1964, p. 149. Disponível em: https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaSumula/anexo/Enunciados_Sumulas_STF_1_a_736_Completo.pdf. Acesso em: 19 set. 2022.

_____. **Responsabilização de Agentes Públicos**. Ministério do Desenvolvimento Regional: [S.I], 2021. Disponível em: https://www.gov.br/mdr/pt-br/canais_atendimento/corregedoria/responsabilizacao-de-agentes-publicos. Acesso em: 31 out. 2022.

BRASIL TEM MENOS SERVIDORES PÚBLICOS DO QUE EM PAÍSES DESENVOLVIDOS. **SINTERGS- Sindicato dos Servidores de Nível Superior do Poder Executivo do Rio Grande do Sul**. Porto Alegre/RS, 2018. Disponível em: <https://sintergs.org.br/brasil-tem-menos-servidores-publicos-do-que-em-paises-desenvolvidos/>. Acesso em: 03 nov. 2022.

CARVALHO, Matheus. **Manual de direito administrativo**. 10 ed. ver. e ampl.- São Paulo: jusPODIVM, 2022.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 27 ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2014.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 14 ed.- São Paulo: Atlas, 2002.

_____. **Direito Administrativo**. 23 ed. - São Paulo: Atlas, 2010.

DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. **Tribunal de Justiça**. APC n. 2004.01.01.100327-0 – Remessa ex - officio. Apelante Distrito Federal e Apelado Sinval Pacheco da Silva. Relator: Getúlio Moraes Oliveira. Disponível em:

<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-df/2839080/inteiro-teor-101135471>. Acesso em: 23 out. 2022.

GASPARINI. Diógenes. **Direito Administrativo**. 17 ed. - atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

LEITE. A. N. R. et al. Os agentes públicos: descomplicando suas funções e divisões. **Cartilha “me explica, uespiano!”** - Piauí: Universidade do Estado do Piauí, [?]. Disponível em: <https://www.uespi.br/site/wp-content/uploads/2021/04/Os-agentes-p%C3%BAblicos-Descomplicando-suas-fun%C3%A7%C3%B5es-e-divis%C3%B5es.pdf>. Acesso em: 3 de out. 2022.

MARTINS. Fernando Rodrigues. **Controle do Patrimônio Público: comentários à Lei de Improbidade Administrativa**. 3. ed. rev. atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda, 2009.

MAZZA. Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 3 ed.- São Paulo: Saraiva, 2013 (PDF).

MEDAUAR. Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 18 ed. Rev. e Atual. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

_____. Alexandre. **Manuel de Direito Administrativo**. 6 ed.- São Paulo: Saraiva, 2016

MEIRELLES. H. L. et al. **Direito Administrativo Brasileiro**. 44 ed. rev., atual. e aum. - São Paulo: Malheiros, 2020.

MELLO. Celso Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 13 ed. – São Paulo: Malheiros Editores, 2001.

MIGUEIS. Anna Carolina. **10 pontos sobre servidores públicos no Brasil**. Nexo Jornal, 2022. Disponível em: <https://pp.nexojornal.com.br/perguntas-que-a-ciencia-ja-respondeu/2022/10-pontos-sobre-servidores-p%C3%BAblicos-no-Brasil>. Acesso em: 03 nov. 2022.

MINAS GERAIS. **Tribunal de Justiça**. Apelação Criminal n. 1.0479.05.087455-7/001. Apelante(s) Ministério Público do Estado de Minas Gerais – Apelados Ivanir Rodrigues Ferreira. Relatora: DESA. Beatriz Pinheiro Caires. Disponível em: www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-mg/944050373/inteiro-teor-944050473. Acesso em: 19 out. 2022.

_____. **Tribunal de Justiça**. Apelação cível – Ação de Improbidade Administrativa. AC.10384120021264001 MG. Autor: Ministério Público do Estado de Minas Gerais. Réis: Leila Resende Arruda Machado, Eliana Cerqueira de Oliveira Cardozo e Maria Aparecida de Souza Mendes, 2014. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-mg/1114178148/inteiro-teor-1114178184>. Acesso em: 24 out. 2022.

_____. **Tribunal de Justiça**. APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0471.11.007808-9/001 - Comarca de Pará de Minas - Apelante(s): José de Oliveira Alves ex-prefeito (a) municipal de

Pequi – Apelado (a) (s): Ministério Público do Estado de Minas Gerais, Fazenda Pública do Município de Pequi. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-mg/122617137/inteiro-teor-122617184>. Acesso em: 24 out. 2022.

SANTA CATARINA. **Tribunal de Justiça**. Apelação Cível n. 0000581-68.2000.8.24.0067. Apelantes Gilmar Baldissera, Clair Bernardon e Luiz Carlos Cozer e Apelado o Ministério Público do Estado de Santa Catarina. Relator: Hélio do Valle Pereira. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-sc/729432876>. Acesso em: 22 out. 2022

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA. **Portaria nº: 007/GR/2007, de 16 de outubro de 2007**. Estabelecer os procedimentos para a gestão dos bens móveis permanentes integrantes do patrimônio mobiliário da Universidade e definir as responsabilidades de seus servidores pela sua execução. GABINETE DO REITOR - PORTARIAS NORMATIVAS. Florianópolis: 16 out. 2007. Disponível em: <http://dgp.proad.ufsc.br/files/2016/05/Portaria-Normativa-007-GR-2007-2.pdf>. Acesso em: 01 nov. 2022.

9. ANEXOS

(Algumas ementas dos casos julgados pelos Tribunais)

ANEXO 01

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL - CRIME DE RESPONSABILIDADE - USO INDEVIDO DE BEM PÚBLICO - UTILIZAÇÃO DE MÁQUINA MOTONIVELADORA PARA REALIZAÇÃO DE SERVIÇOS NA FAZENDA PERTENCENTE AO RÉU - CONDUTA REITERADA - ABSOLVIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE QUANTO UTILIZAÇÃO DO BEM PÚBLICO PARA REALIZAÇÃO DE OBRA VOLUPTUÁRIA DE LAZER (CAMPO DE FUTEBOL) - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA - CONDENAÇÃO - PENA - FIXAÇÃO EM 02 ANOS DE RECLUSÃO - DECURSO DE LAPSO TEMPORAL SUPERIOR A 04 ANOS ENTRE A DATA DOS FATOS E O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA - OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO - EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DECLARADA. - A utilização de máquina motoniveladora pertencente ao município, para a realização de terraplanagem em terreno particular, destinado a construção de um campo de futebol, configura o crime previsto no artigo 1º, inciso II, do Código Penal, vez que realizada contra a moralidade e o senso comum, configurando, assim, uso indevido de bem público - Fixada a pena em 02 anos e transcorrido lapso temporal de 04 anos entre a data dos fatos e o recebimento da denúncia, deve ser declarada extinta a punibilidade do réu, em face da ocorrência da prescrição.

(TJ-MG - APR: XXXXX50874557001 Passos, Relator: Beatriz Pinheiro Caires, Data de Julgamento: 02/08/2012, Câmaras Criminais Isoladas / 2ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 13/08/2012)

Anexo 02

APELAÇÃO CÍVEL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. INDENIZAÇÃO. PREJUÍZO. AUSÊNCIA DE PROVA. HONORÁRIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO. A TOLERÂNCIA INEXPLICÁVEL POR PARTE DO DISTRITO FEDERAL A UMA OCUPAÇÃO DE TERRENO, POSSE VISÍVEL, ALIADA À AUSÊNCIA DE PROVA DE DANOS, RETIRA O DIREITO DE PEDIR INDENIZAÇÃO POR DANOS CAUSADOS PELA SIMPLES OCUPAÇÃO. HAVENDO SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA E COMPENSAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, NÃO HÁ QUE SE FALAR EM SOBRESTAMENTO DA COBRANÇA DOS HONORÁRIOS PELO PRAZO DE CINCO ANOS.

(TJ-DF - REO: XXXXX DF, Relator: GETÚLIO MORAES OLIVEIRA, Data de Julgamento: 10/11/2005, 4ª Turma Cível, Data de Publicação: DJU 30/03/2006 Pág. : 89)

Anexo 03

APELAÇÃO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - LEI Nº 8.429/92 - APLICABILIDADE AOS AGENTES POLÍTICOS - UTILIZAÇÃO DE BEM PÚBLICO EM PROVEITO PARTICULAR - ATO ÍMPROBO CONFIGURADO - HONORÁRIOS DO CURADOR ESPECIAL - PAGAMENTO PELO RÉU SUCUMBENTE - SENTENÇA MANTIDA. - A Lei de Improbidade Administrativa abrange, em seu conceito, todos os agentes públicos, abarcando, inclusive, os atos ilegais praticados por prefeitos municipais, no exercício de seu mandato. E, conforme entendimento jurisprudencial predominante, não há incompatibilidade entre os regimes de responsabilidade dos agentes políticos previstos no Decreto-Lei 201/67 e na Lei de Improbidade Administrativa. - O emprego de bem público para fins particulares indubitavelmente configura ato ímprobo, pois que desvirtua a destinação que lhe é inerente e contraria princípios constitucionais básicos que regem a atuação do administrador público, notadamente os princípios da legalidade, da impessoalidade e da moralidade administrativa, expressos no art. 37, caput, da Constituição da República. - Conforme entendimento adotado no âmbito do STJ, "o ônus da sucumbência na Ação Civil Pública subordina-se a um duplo regime a saber: (a) Vencida a parte autora, aplica-se a *lex specialis* (Lei 7.347/85), especificamente os arts. 17 e 18, cuja *ratio essendi* é evitar a inibição dos legitimados ativos na defesa dos interesses transindividuais e (b) Vencida a parte ré, aplica-se in totum o art. 20 do CPC, na medida em que, à míngua de regra especial, emprega-se a *lex generalis*, in casu, o Código de Processo Civil. (STJ, REsp n. XXXXX/TO, 1ª Turma, rel. Ministro Luiz Fux, j. 18-09-2007, DJU XXXXX-10-2007, p. 237). - Recurso desprovido.

(TJ-MG - AC: XXXXX10078089001 MG, Relator: Eduardo Andrade, Data de Julgamento: 28/05/2014, Câmaras Cíveis / 1ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 05/06/2014)