

**CHAVE DE CORREÇÃO
GRUPO IV**

QUESTÃO 1 – VALOR: 4 PONTOS

A questão pede a elaboração de um acordo de não persecução cível (ANPC) em inquérito civil público, tomado pelo Ministério Público com o chefe do Poder Executivo e a empresa (representada por preposto).

Não se trata de mera proposta de acordo.

O voto aprovado pelo Conselho Superior, no sentido de não homologação do arquivamento, constante do enunciado da questão, não impôs a tipificação da conduta, especialmente em razão das circunstâncias fático-jurídicas envolvidas, cabendo ao(a) candidato(a) tal tarefa.

O ANPC não é endereçado ao Conselho Superior, por se tratar de ato procedimental no inquérito civil; não deverá ser endereçado ao Poder Judiciário nem constar requerimentos ou solicitações. Atos processuais, em juízo, não se submetem à posterior homologação pelo Conselho Superior.

Exposição teórica a respeito do instituto, legitimidade e atribuições do Ministério Público, dentre outros conceitos, não é objeto de indagação.

O instrumento pactuado é celebrado / firmado no ato de sua aceitação, descabendo a mera proposta ou consignação de condição posterior de validação.

Valores de ressarcimento devem ser esclarecidos, não sendo considerado o registro em branco. Será admitida a possibilidade de sua definição *a posteriori* pela municipalidade ou outro órgão, com anuência prévia dos celebrantes.

O município lesado não poderá ser alvo de obrigações próprias, mas destinatário dos valores e ações, podendo constar do termo como interveniente.

Por se tratar de utilização de bem público sem a observância das formalidades legais (inciso II, art. 10, da LIA), não é aplicável a regra prevista no § 2º, do art. 3º, da mesma norma¹, eis que tal conduta não é punível pela Lei nº 12.846/2013, que dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a Administração Pública, nacional ou estrangeira.

Observância do direito intertemporal, posto que o fato ocorreu em 2020 e a Lei nº 14.230/21 foi editada posteriormente, notadamente no momento da tipificação e na imposição de sanções.

Os itens a seguir serão avaliados em 0,25 ponto (caso integralmente respondidos):

1. Formato (Resolução Conjunta PGJ/CGMP 07/2022)², com:

1 § 2º As sanções desta Lei não se aplicarão à pessoa jurídica, caso o ato de improbidade administrativa seja também sancionado como ato lesivo à Administração Pública de que trata a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013.

2 **CAPÍTULO II – DO CONTEÚDO MÍNIMO E CONDIÇÕES DO ANPC art. 3º.** O acordo formalizado nos autos, por escrito, vinculará toda a instituição, e deverá conter os seguintes itens: I – identificação completa do celebrante, agente público ou terceiro, pessoa física ou jurídica, que induziu ou concorreu para a prática do ato ou dele se beneficiou direta ou indiretamente; II – descrição circunstanciada da conduta ilícita, com menção expressa às condições de tempo e local; III – subsunção da conduta ilícita imputada à modalidade legal específica de ato de improbidade administrativa; IV – reconhecimento da responsabilidade pelo ato ilícito praticado, interrompendo a prescrição nos termos do inciso VI do artigo 202 do Código Civil, quando celebrado extrajudicialmente; V – quantificação e extensão do dano causado e dos valores incorporados ilicitamente ao patrimônio, quando houver, atualizados monetariamente, com a adequada oitiva do Tribunal de Contas do Estado, quando necessário, na forma do §3º, do artigo 17-B, da Lei nº 8.429/1992; VI – compromisso de reparação integral do dano causado ao erário e de transferência não onerosa, em favor da entidade lesada, da propriedade dos bens, direitos e / ou valores que representem vantagem ou proveito direto ou indiretamente obtido com a infração; VII – previsão de obrigações e condições do acordo, entre as quais aplicação de uma ou mais medidas sancionatórias previstas na Lei nº 8.429/92, observado o disposto nesta resolução, em especial no artigo 4º; VIII – forma de cumprimento do acordo, com especificação das medidas sancionatórias negociadas, bem como da forma de operacionalização do ressarcimento do dano e devolução de bens, direitos e valores acrescidos ilicitamente; IX – previsão de aplicação de multa diária ou outra espécie de cominação que se mostre adequada e suficiente para o caso de descumprimento das obrigações nos prazos assumidos, observado o disposto no artigo 5º da Resolução nº 179, de 26 de julho de 2017, do Conselho Nacional do Ministério Público; X – garantias reais ou fidejussórias adequadas e suficientes para assegurar o cumprimento das obrigações pecuniárias derivadas do acordo, quando necessário, de acordo com a avaliação do órgão de execução; XI – compromisso de comparecimento perante o Ministério Público ou em juízo, às próprias expensas, quando necessário; XII – oitiva do ente federativo lesado, não se exigindo, contudo, sua aquiescência como requisito de validade ou eficácia do acordo; XIII – consequências para o descumprimento do acordo, nos termos dos artigos 18 e 19 desta Resolução; XIV – previsão de que o descumprimento do acordo pelo pactuante não implicará a invalidação de eventual prova por ele fornecida ou dela derivada e que, neste caso, o investigado ou o demandado ficará impedido de celebrar novo acordo pelo prazo de 5 (cinco) anos, contado do conhecimento pelo Ministério Público do efetivo descumprimento; XV – previsão de que a eficácia do acordo extrajudicial estará condicionada à aprovação pelo Conselho Superior do Ministério Público, no prazo de até 60 (sessenta) dias e, na sequência, homologação pelo órgão jurisdicional competente; XVI – previsão de que a eficácia do acordo celebrado no curso da ação judicial estará condicionada à sua homologação pelo órgão jurisdicional competente. Parágrafo único: No que se refere à reparação do dano, nos termos do inciso VI deste artigo, é vedada composição que importe disposição sobre o montante apurado, sendo possível tão-somente a divisão de responsabilidades entre investigados diversos e disposições sobre a forma, prazo e modo de cumprimento da obrigação.

**CHAVE DE CORREÇÃO
GRUPO IV**

- a) Considerações (sucintas, breves e objetivas, especialmente em razão da limitação de espaço para resposta);
- b) Descrição dos fatos (sucinta, breve e objetiva);
- c) Identificação das partes acordantes (Ministério Público do Estado de Minas Gerais, prefeito municipal e empresa privada, esta por meio de seu representante legal), sendo que a inclusão do município, como signatário, já dispensaria da obrigação de oitiva.

Caso conste o município, por meio de representante legal (procurador), não deverá suportar condições obrigacionais, mas, tão somente, assinar o termo por concordar com as condições, especialmente o valor de reparação do dano.

2. Tipificação da conduta – uso indevido de bem público (art. 10, II, da Lei nº 8.429/92), não restando, em princípio, vinculativo o fundamento dado pelo relator do Conselho Superior do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, não se aplicando o Enunciado 24, do CNMP3.

Observância da nova regra contida no § 10-D, do art. 17, da Lei nº 8.429/92, segundo a qual, para cada ato de improbidade administrativa, deverá necessariamente ser indicado apenas um tipo.

Identidade de imputação para o gestor e o particular. Regra da subsunção das condutas e especialidade.

Serão consideradas outras possibilidades de tipificação, desde que pertinentes.

Observação: o(a) candidato(a) deverá atentar-se para a impossibilidade de imputação da conduta em tipos introduzidos pela Lei nº 14.230/21, posto que eram inexistentes à época do fato.

3. Expresso reconhecimento / admissão da responsabilidade e aceitação das condições (confissão).
4. Cláusula de interrupção do prazo prescricional para responsabilização por improbidade administrativa, na forma do inciso VI do art. 202 do Código Civil.
5. Definição do valor do dano ao erário e forma de restituição, com expressa destinação ao ente lesado.

Recomendável prever, nesse ponto, a oitiva do município para definição do valor devido, com aceite prévio dos signatários.

Há, ainda, a possibilidade de prever, na cláusula, a remessa ao Tribunal de Contas e / ou ao ente lesado (município), para definição do valor, já com a prévia aceitação das partes⁴.

Possibilidade de incluir, como forma de reparação integral, o lucro obtido pela empresa (aplicação da teoria do *disgorgement*). Princípio da reparação integral.

Prazo e forma de pagamento, inclusive com inserção de registro expresso sobre a responsabilidade solidária dos signatários (prefeito e empresa).

Impossibilidade de concessão de desconto ou outro benefício que viole o princípio da indisponibilidade.

Observação: ainda que tenha o fato sido tipificado no art. 11 pelo(a) candidato(a), não se despreza a ocorrência do dano ao erário, como se subentende pela leitura do disposto no §4º, do art. 11, da LIA⁵.

1. Subcláusula para promoção *a posteriori* da ciência / oitiva do ente lesado (na hipótese de não ser signatário do termo).

3 **Enunciado nº 24:** “Rejeitada a promoção de arquivamento de Inquérito Civil ou do procedimento preparatório, o membro do Ministério Público designado para a realização de diligências, prosseguimento do inquérito civil ou do procedimento preparatório ou aforamento de Ação Civil Pública age por delegação do Conselho Superior do Ministério Público, exercendo, nesta condição, a *opinio actio*, do Colegiado.” **(Reformado na 22ª sessão Ordinária / 2008, realizada em 10/11/2008 e publicada em 11/12/08. Publicação específica do texto com as respectivas alterações no Diário Oficial: 12/11/2008.)**

4 A respeito da remessa ao Tribunal de Contas, verificar a observação constante do ponto 9.

5 § 4º Os atos de improbidade de que trata este artigo exigem lesividade relevante ao bem jurídico tutelado para serem passíveis de sancionamento e independem do reconhecimento da produção de danos ao erário e de enriquecimento ilícito dos agentes públicos.

**CHAVE DE CORREÇÃO
GRUPO IV**

6. Dano moral à coletividade, também como aplicação do princípio da reparação integral.

Prazo e forma de pagamento e responsabilidade solidária.
Destinação.

7. Aplicação das sanções, de forma discriminada⁶ e com observância do disposto no §1º, do art. 17-A, da Lei nº 8.429/927, assim como do binômio suficiência-adequação e do princípio da proporcionalidade (na espécie, a título exemplificativo, a perda da função pública seria desproporcional, assim como a suspensão dos direitos políticos pelo prazo máximo previsto em lei).

É importante lembrar que, por se tratar de acordo cuja essência está na bilateralidade das condições, mostra-se inviável a aceitação pelos signatários de todas as sanções em seu grau máximo.

No caso de fixação de multa civil, indicação do ente destinatário.

A sanção de proibição de contratação com o poder público deverá constar do Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS) de que trata a Lei nº 12.846/13.

O acordo poderá contemplar a adoção de mecanismos e procedimentos internos de integridade, de auditoria e de incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica, se for o caso, bem como de outras medidas em favor do interesse público e de boas práticas administrativas (§ 6º, do art. 17-B, da Lei nº 8.429/92)⁸.

Registre-se que tal obrigação, inicialmente, aplica-se ao gestor, caso ainda se encontre no exercício do cargo.

Na hipótese de previsão da sanção de suspensão dos direitos políticos, deverá ser comunicado o TSE, pelo órgão do Poder Judiciário responsável pela homologação do acordo, por meio do Sistema de Informações de Óbitos e de Direitos Políticos – INFODIP.

As sanções não poderão basear-se nos parâmetros trazidos pela Lei nº 14.230/21, por ser posterior aos fatos.

9. Determinação de remessa ao Tribunal de Contas. Justificativa em caso de não encaminhamento, conforme orientação do CSMP⁹.

Tal envio não poderá ocorrer após a remessa ao Conselho, dada a manifesta incompatibilidade procedimental¹⁰.

10. Determinação de remessa para fins de homologação junto ao Conselho Superior do Ministério Público e, posteriormente, ao Poder Judiciário (juízo de primeira instância).

11. Previsão de garantias reais ou fidejussórias adequadas e suficientes para assegurar o cumprimento das obrigações pecuniárias derivadas do acordo;

6 Conforme, ainda, o artigo 12, caput e parágrafo único da LIA, deverá ser considerada a gravidade da conduta, a extensão do dano causado e o proveito patrimonial obtido pelo agente.

7 “Em qualquer caso, a celebração do acordo levará em conta a personalidade do agente, a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do ato de improbidade, bem como as vantagens, para o interesse público, na rápida solução do caso”.

8 Em conformidade com o princípio de diálogo das fontes, em relação à pessoa jurídica, poderão ser cumpridos os critérios de aplicação de penas previstos no artigo 7º da Lei nº 12.846/2013 (Lei Anticorrupção Empresarial), quais sejam: (i) a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica que concorreu ou se beneficiou do ato de improbidade administrativa; e (ii) o valor dos contratos mantidos pela pessoa jurídica com o órgão ou entidade pública lesados.

9 **Enunciado nº 68** – Em sede de acordo de não persecução cível, é possível a celebração de negócio processual entre as partes quando não há controvérsia acerca dos parâmetros de cálculo do montante do dano a ser ressarcido, afastando, assim, a necessidade da oitiva do Tribunal de Contas. Exige-se, todavia, a expressa concordância do ente público lesado para que a cláusula pertinente do acordo seja válida (art. 17-B, § 3º, da Lei nº 8.429/1992, introduzido pela Lei nº 14.230/2021).

Nota: (*) Aprovado, por unanimidade, nas 16ª e 17ª Sessões Ordinárias/2022, realizadas em 19/09/22. Enunciado publicado respectivamente nos dias 20 e 21/09/22.

10 A toda evidência, também não se mostra possível exigir qualquer referência à recente decisão proferida, monocraticamente, pelo eminente Ministro Alexandre de Moraes, na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 7236, ajuizada pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público (Conamp), que suspendeu, dentre outros, a vigência e eficácia do art. 17-B, § 3º, da LIA, eis que determinada após a realização da prova pelas candidatas e candidatos.

**CHAVE DE CORREÇÃO
GRUPO IV**

12. Previsão de multa diária e outras sanções para a hipótese de inadimplência, sem prejuízo do ajuizamento da demanda correspondente (condição de eficácia do acordo).

Indicação de destinatário da multa, na hipótese de sua incidência.

Possibilidade de inserção de cláusula penal na hipótese de descumprimento.

Previsão impeditiva de nova celebração de ANPC pelo prazo de 5 (cinco) anos, no caso de descumprimento, nos termos do § 7º, do artigo 17-B, da Lei nº 8.429/92.

13. Cláusula sobre eventual hipótese de sucessão, quanto à responsabilidade das partes, na forma dos artigos 8º e 8º-A, da Lei nº 8.429/92.
14. Ressalva quanto à possibilidade de responsabilização das partes na esfera eleitoral e / ou criminal.
15. Cláusula bilateral de renúncia ao Poder Judiciário, ressalvada a hipótese de descumprimento.
16. Eficácia de título executivo ao termo celebrado entre as partes.

**CHAVE DE CORREÇÃO
GRUPO IV**

QUESTÃO 2 – VALOR: 2 PONTOS

A capacidade institucional do Poder Judiciário refere-se às limitações técnicas da instituição no exercício de sua função e à habilidade do sistema judiciário de alcançar seus objetivos. Via de regra, os órgãos jurisdicionais não detêm expertise qualificada para atuar em demandas envolvendo aspectos técnicos de grande complexidade. Daí a discussão acerca da viabilidade de as cortes judiciais adotarem fundamentos distintos daqueles que seriam adotados pelo Poder Executivo no caso concreto (doutrina Chenery) e da forma como as instituições, com suas habilidades e limitações próprias, são capazes de interpretar o texto legal.

O risco sistêmico, por sua vez, envolve a ameaça de que o provimento jurisdicional imponha consequências desastrosas à Administração, inviabilizando, por efeitos de decisões judiciais que realizam apenas a microjustiça, a própria execução da política pública.

Os conceitos se relacionam na medida em que exigem prudência no julgamento de casos concretos – individuais ou coletivos – e deferência a decisões de agências especializadas e do Poder Legislativo.

No âmbito da tutela coletiva da saúde, o processo estrutural apresenta-se como instrumento adequado para lidar com tais conflitos complexos, viabilizando a flexibilidade procedimental e a comunhão de esforços entre diferentes atores estatais.

Referências

ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo. Desmistificando os processos estruturais – “Processos estruturais” e “capacidades institucionais”. **Revista de Processo**. v. 332. ano 47. p. 205-224. São Paulo: RT, out. 2022.

BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. **(SYN) THESIS**, v. 5, n. 1 (2012).

SUNSTEIN, Cass R.; VERMEULE, Adrian. Interpretation and Institutions. **John M. Olin Program in Law and Economics Working Paper**. n. 156, 2002.

STJ. **AgInt no AgInt na SLS**. n. 2.240 - SP.

**CHAVE DE CORREÇÃO
GRUPO IV**

QUESTÃO 3 – VALOR: 2 PONTOS

- a) Cabe ação rescisória e incide o artigo 966 do Código de Processo Civil. No caso concreto, a sentença que resolveu o mérito não é meramente homologatória, na medida em que julgou adequadas as condições estabelecidas no ajuste e, assim, adentrou no mérito do acordo. Na hipótese, não se pretende a impugnação do ato praticado pelas partes, mas a própria rescisão do conteúdo da sentença de mérito.
- b) Devem figurar, no polo passivo, o Estado de Minas Gerais e o Ministério Público do Estado de Minas Gerais. A hipótese é de litisconsórcio passivo necessário e unitário (art. 114 e art. 116 do Código de Processo Civil). Há comunhão de obrigações entre os legitimados passivos, o objeto do processo é incindível, exige-se uma única decisão em relação a ambos e a eficácia da sentença depende da citação dos litisconsortes. A partir desse quadro fático, permite-se vislumbrar a existência de representantes adequados e de ação coletiva passiva.

Referências

DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. Processo coletivo passivo. **Revista de Processo**, v. 165, p. 29-43. São Paulo: RT, nov. 2008. n 2.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **O processo**: estudos e pareceres. São Paulo: Perfil, 2006.

STF. **RE 629.647** - RR.

STJ. **REsp 1.672.551** - PR.

ZANETI JR., Hermes; PAVAN, Luiz Henrique Miguel. O Ministério Público e sua participação em processos judiciais com impacto direto e indireto em compromissos de ajustamento de conduta para tutela coletiva. **Revista de Processo**. v. 323. ano 47. p. 219-249. São Paulo: RT, jan. 2022.

**CHAVE DE CORREÇÃO
GRUPO IV**

QUESTÃO 4 – VALOR: 2 PONTOS

Não há fundamento fático e jurídico para oferecimento de compromisso de ajustamento de conduta à empresa e / ou ao Estado. O CAC não é instrumento voltado à regularização de situações ilegais.

A concessão de LP e LI concomitantes, e com dispensa da elaboração de EIA/RIMA para a construção de barragem, viola o disposto no art. 225, §1º, IV da CF/88, e art. 9º, III da Lei nº 6.938/81, bem como a Lei Estadual nº 23.291/19 e a Lei Federal nº 12.334/2010.

Ainda que o método de alteamento em tela não seja legalmente vedado pelas políticas nacional e estadual de segurança de barragens, a Lei Estadual nº 23.291/2018, em seu art. 6º, veda a concessão de licenças concomitantes e exige o licenciamento clássico (trifásico), com apresentação de EIA, para construção, a instalação, o funcionamento, a ampliação e o alteamento de barragens no Estado de Minas Gerais, incluída a comprovação de adoção da melhor técnica disponível e alternativa locacional com menor potencial de risco ou dano ambiental.

É também expressamente vedada a construção de barragens situada em área com população na zona de autossalvamento (como é o caso), previsão constante do art. 12 da Lei Estadual nº 23.291/2019.

O promotor de Justiça responsável pelo caso deverá expedir recomendação ao órgão ambiental estadual, a fim de que exerça seu poder de autotutela, revisando a decisão concessiva da licença e promovendo sua anulação ante as flagrantes ilegalidades anteriormente apontadas. Sem prejuízo, deverá ser ajuizada ação civil pública em face do Estado de Minas Gerais e da empresa extrativa das montanhas, pleiteando, em sede liminar (tutela de urgência), relativamente ao Estado de Minas Gerais, a suspensão das licenças concedidas, e em relação à empresa mineradora, a abstenção de qualquer ato tendente à instalação do empreendimento, bem como a reparação dos danos ambientais eventualmente causados. Como pedido final, além da confirmação dos pedidos liminares, deveria ser pleiteada a anulação da licença ambiental (artigos 1º, I, 3º e 4º da Lei nº 7.347/85). Deverá também ser ajuizada a competente ação penal, a fim de promover a responsabilização pelos ilícitos perpetrados no caso concreto.