

FERNANDO RODRIGUES MARTINS

CONTROLE DO PATRIMÔNIO PÚBLICO

IMPROBIDADE, INTEGRIDADE,
BOAS PRÁTICAS

6ª Edição
revista, atualizada e ampliada

Atualização garantida até
dezembro/2021

PREFÁCIO DE
BRUNO MIRAGEM

De acordo com a
Nova Lei de Licitações

THOMSON REUTERS

**REVISTA DOS
TRIBUNAIS™**

Diretor de Conteúdo e Operações Editoriais

JULIANA MAYUMI DNO

Gerente de Conteúdo

MILISA CRISTINE ROMERA

Editorial: Aline Marchesi da Silva, Diego Garcia Mendonça, Karolina de Albuquerque Araújo Martino e Quenia Becker

Gerente de Conteúdo Tax: Vanessa Miranda de M. Pereira

Direitos Autorais: Viviane M. C. Carmezim

Assistente de Conteúdo Editorial: Juliana Menezes Drumond

Analista de Operações Editoriais: Alana Fagundes Valério

Analista de Conteúdo Editorial Júnior: Bárbara Baraldi

Estagiárias: Ana Amalia Strojnowski, Bruna Mestriner e Mirna Adei Nasser

Produção Editorial

Coordenação

ANDRÉIA R. SCHNEIDER NUNES CARVALHAES

Especialistas Editoriais: Gabriele Laís Sant'Anna dos Santos e Maria Angélica Leite

Analista de Projetos: Larissa Gonçalves de Moura

Analistas de Operações Editoriais: Caroline Vieira, Damares Regina Felício, Danielle Castro de Moraes, Mariana Plastino Andrade, Mayara Macioni Pinto, Patrícia Melhado Navarra e Vanessa Mafra

Analistas de Qualidade Editorial: Ana Paula Cavalcanti, Fernanda Lessa, Thais Pereira e Victória Menezes Pereira

Designer Editorial: Lucas Kfourí

Estagiárias: Bianca Satie Abduch, Maria Carolina Ferreira, Sofia Mattos e Tainá Luz Carvalho

Capa: Linotec

Líder de Inovações de Conteúdo para Print

CAMILLA FUREGATO DA SILVA

Equipe de Conteúdo Digital

Coordenação

MARCELLO ANTONIO MASTROROSA PEDRO

Analistas: Gabriel George Martins, Jonatan Souza, Maria Cristina Lopes Araujo e Rodrigo Araujo

Gerente de Operações e Produção Gráfica

MAURICIO ALVES MONTE

Analistas de Produção Gráfica: Aline Ferrarezi Regis e Jéssica Maria Ferreira Bueno

Assistente de Produção Gráfica: Ana Paula de Araújo Evangelista

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Martins, Fernando Rodrigues
Controle do patrimônio público / Fernando Rodrigues Martins. -- 6. ed. rev.,
atual. e ampl. --São Paulo : Thomson Reuters Brasil, 2021.

Bibliografia.
ISBN 978-65-5991-900-0

1. Administração pública - Brasil - Controle 2. Direito administrativo - Brasil
3. Interesses difusos (Direito) - Brasil 4. Interesses públicos (Direito administrativo) -
Brasil 5. Má administração - Brasil 6. Patrimônio público -Brasil - Controle I. Título.

21-67836

CDU-351.711(81)

Índices para catálogo sistemático:

1. Brasil : Patrimônio público : Controle : Direito administrativo 351.711(81)
Cibele Maria Dias - Bibliotecária - CRB-8/9427

SUMÁRIO

PREFÁCIO À 6ª EDIÇÃO	7
PREFÁCIO PÓSTUMO À 5ª EDIÇÃO	13
PREFÁCIO À TERCEIRA EDIÇÃO	15
PREFÁCIO À PRIMEIRA EDIÇÃO	29
APRESENTAÇÃO À SEGUNDA EDIÇÃO	33
CONTROLE DO PATRIMÔNIO PÚBLICO – 6º EDIÇÃO	35
NOTA À 5ª EDIÇÃO	39
NOTA À 4ª EDIÇÃO	41

PARTE I

O PATRIMÔNIO PÚBLICO E SUA NOÇÃO. ASPECTOS MATERIAIS DOS ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

1. CONCEITO DE PATRIMÔNIO PÚBLICO	53
2. O PATRIMÔNIO PÚBLICO COMO DIREITO E BEM FUNDAMENTAL	63
2.1. A interação entre direitos humanos e direitos fundamentais	63
2.2. Os documentos internacionais de combate à corrupção e a compreensão do patrimônio público e da moralidade administrativa como direitos humanos	66
2.3. O patrimônio público e a moralidade administrativa tutelados pela Constituição Federal	69
2.4. Da dimensão solidária do direito fundamental à tutela da dignidade da pessoa humana	74
2.5. O patrimônio público na condição de bem fundamental	76

3. A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.....	81
3.1. A Administração Pública mutante e interesse público em constante composição.....	81
3.2. Evolução da Administração Pública no Brasil.....	89
3.3. Administração direta e Administração indireta.....	92
3.3.1. Autarquias.....	95
3.3.2. Fundações públicas e fundações de apoio.....	98
3.3.3. Sociedades de economia mista.....	102
3.3.4. Empresas públicas.....	105
3.4. A Reforma Administrativa e seus reflexos.....	106
3.5. A privatização das “estatais”.....	114
3.6. As agências reguladoras, as concessionárias e as permissionárias de serviço público e as PPPs.....	117
3.7. O terceiro setor.....	128
3.8. Limites da terceirização.....	134
4. PATRIMÔNIO PÚBLICO.....	139
4.1. Acervo do patrimônio público.....	139
4.2. Bens públicos, regime jurídico e aquisições.....	140
4.3. Afetação e desafetação de bens públicos (a passagem da ideia de propriedade à noção de domínio público e de patrimônio administrativo).....	156
4.4. Erário público.....	159
4.5. Direitos.....	161
4.6. O patrimônio moral como expressão de direito fundamental reflexivo.....	162
5. O REGIME JURÍDICO DA ADMINISTRAÇÃO E SEUS PRINCÍPIOS.....	177
5.1. Interesse público e interesse difuso.....	177
5.2. A supremacia do interesse público deslocada pelo princípio da ponderação em face do surgimento dos direitos fundamentais.....	180
5.3. Princípios enformadores da Administração Pública. Aspectos gerais... ..	184
5.3.1. O princípio da legalidade sob a perspectiva do direito administrativo constitucional.....	189
5.3.2. Amoralidade administrativa enquanto comportamento e norma residual.....	194
5.3.3. A impessoalidade e a antijuridicidade da redução do Estado na figura do gestor.....	198
5.3.4. A publicidade como modelo formal de conhecimento.....	201

5.3.5.	Transparência como modelo qualitativo de informação	206
5.3.6.	Eficiência: da máquina do Estado à máxima do Estado.....	210
5.3.7.	A razoabilidade e a sua lógica.....	212
5.3.8.	Proporcionalidade entre o meio e o fim.....	217
5.3.9.	Confiança na função pública e segurança jurídica	220
5.3.10.	Segregação de funções	223
5.4.	À guisa de conclusão: O consequencialismo da Lei 13.655/13 e os princípios da Administração como instrumentos dos direitos fundamentais e da dignidade da pessoa humana.....	224
6.	LEI DE IMPROBIDADE	229
6.1.	Corrupção, improbidade e inadimplemento constitucional.....	229
6.2.	A improbidade como ilícito constitucional	235
6.3.	Enriquecimento ilícito.....	238
6.4.	Alcance subjetivo da improbidade	241
6.4.1.	Sujeito passivo imediato e mediato	241
6.4.2.	Sujeito ativo.....	243
6.4.2.1.	Improbidade, agentes políticos e crime de responsabilidade	245
6.4.2.2.	A solidariedade do particular.....	250
6.4.2.3.	Os bens dos sucessores do agente ímprobo.....	251
6.5.	Responsabilidade.....	252
6.5.1.	A releitura do elemento subjetivo: finalidade, boa-fé e comportamento do agente	255
6.6.	Atos de improbidade administrativa	257
6.6.1.	Atos que importam em enriquecimento ilícito.....	257
6.6.2.	Atos que importam em lesão ao patrimônio público (dano real e dano presumido).....	267
6.6.3.	Atos que atentam contra os princípios da Administração	285
6.7.	Sanções	291
6.8.	Vigência da Lei federal 8.429/1992.....	297
7.	IMPROBIDADE EMPRESARIAL E PROGRAMA DE INTEGRIDADE	299
7.1.	Notícia introdutória sobre o <i>compliance</i> , integridade e governança corporativa: os dois lados da moeda dos deveres de probidade.....	299
7.2.	Modelo externo de exigência de probidade: controle e regulação.....	305
7.3.	Modelo interno de proteção: autorregulação e <i>ethos</i> empresarial	311

PARTE II
CONTROLE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.
A PROTEÇÃO E DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO

8.	CONTROLE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	317
8.1.	Controle da Administração Pública e Estado Democrático	317
8.2.	Controle estatal e participação popular	318
8.3.	Consultas populares, audiências públicas e concerto como formas de cogestão	320
9.	ESPÉCIES DE CONTROLE	325
9.1.	Espécies de controle	325
9.2.	Controle interno	325
9.3.	Controle externo parlamentar	327
9.4.	Corte de contas	329
9.5.	Controle fiscal	335
9.6.	Prevenção a danos (o controle preventivo)	339
9.6.1.	Transparência na gestão da coisa pública	339
9.6.2.	As comissões de ética pública	340
9.6.3.	O cadastro ficha limpa	341
10.	CONTROLE JURISDICIONAL.....	345
10.1.	Controle jurisdicional e separação dos poderes.....	345
10.2.	O ato administrativo e a possibilidade de ruptura à probidade: uma exceção à presunção de legitimidade.....	347
10.3.	A postura do juiz diante dos desmandos	354
11.	CONTROLE JUDICIAL DO PATRIMÔNIO PÚBLICO	357
11.1.	Controle jurisdicional do patrimônio público.....	357
11.2.	Inquérito civil público	358
11.2.1.	Representação, comunicação e recomendações	361
11.2.2.	Arquivamento e ajustamento de conduta.....	362
11.2.3.	Quebra de sigilo bancário e fiscal, perícias	364
11.3.	Tutelas de urgência na defesa do patrimônio público e da moralidade administrativa	366
11.3.1.	Medidas cautelares e riscos de certificação e de dissipação (indisponibilidade, sequestro e afastamento)	367
11.3.2.	Antecipação de tutela: ilícitos de perigo.....	373

11.4. A ação civil pública e patrimônio público	374
11.5. Legitimidade do MP e posição do ente lesado	377
11.6. Competência. O foro privilegiado	380
11.7. Rito processual e inversão do ônus da prova	381
11.8. Sentença e efeitos	381
11.8.1. O cadastro nacional dos agentes ímprobos	382
11.9. ACP e LAP – Questões processuais	383
11.10. A ação civil pública para reparação de danos e prevenção de danos – Obrigação de fazer e de não fazer – ACP e ADIn	384
11.11. A oitiva preliminar da parte passiva.....	386
CONSIDERAÇÕES FINAIS	389
BIBLIOGRAFIA	391
OBRAS DO AUTOR.....	401