

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO  
ESTADO DO PARANÁ – FORO CÍVEL**

**Distribuição urgente**

**FERNANDO DESTITO FRANCISCHINI**, brasileiro nato, cidadão em pleno gozo de seus direitos políticos, casado, Deputado Federal eleito pelo PSDB no Estado do Paraná, diplomado pelo TRE/PR em 17/12/2010, inscrito no RG sob o nº 1.463.187-9/PR e no CPF/MF sob o nº 740.199.619-7, com endereço na Avenida Cândido de Abreu, nº 660, cj. 306, Bairro Centro Cívico, no Município de Curitiba, Estado do Paraná, fone/fax (41) 3024-0103; através de sua advogada ao final assinada – procuração anexa (**doc. n. 01**), vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, com fundamento nos artigos 5º, inciso LXXIII da Constituição Federal, 1º e seguintes da Lei Federal n. 4.717, de 29/06/1965, propor

**AÇÃO POPULAR, com pedido cautelar**

---

a fim de sanar a omissão administrativa quanto ao dever de exonerar o Ministro do Trabalho e Emprego, objetivando estancar o efeito lesivo do ato omissivo próprio que está a corroer o patrimônio moral do Estado Democrático Constitucional de Direito Brasileiro, em detrimento dos direitos fundamentais do povo brasileiro; desde que perpetrado pela **UNIÃO FEDERAL**, pessoa jurídica de direito público interno, com sede na Capital do Distrito Federal, no Palácio do Planalto, com endereço na Praça dos Três

Poderes, s/n, CEP 70150-900; e por **DILMA VANA ROUSSEFF**, brasileira, economista, Presidente da República Federativa do Brasil, com domicílio no Distrito Federal e com endereço no mesmo da pessoa jurídica a que representa; que está a beneficiar **CARLOS ROBERTO LUPI**, brasileiro, casado, detentor de licenciatura plena em ciências da administração, economia e contabilidade licenciado, ocupante do cargo de Ministro de Estado do Trabalho e Emprego, com endereço na Esplanada dos Ministérios, Bloco F - CEP: 70059-900, Brasília – DF, telefone (61) 3317-6000; pelas razões de fato e de direito que adiante passa a expor.

## **I – DOS FATOS**

A presente ação visa restabelecer a legalidade e a moralidade na Administração Pública Federal e impedir a manutenção de ato omissivo próprio da Sra. Presidente da República, que, apesar da opinião pública, está a manter no cargo Ministro de Estado, cuja vida pregressa comporta condutas evidentemente imorais, ao passo que se locupletou do patrimônio público ao receber proventos de cargo em comissão sem o efetivo exercício.

Para tal, pressuposta a supressão do ato omissivo na via judicial para, em sede de medida cautelar, determinar o afastamento imediato do beneficiário e, após, a decretação judicial de sua invalidade.

Isso para na análise de mérito, sanar a omissão perpetrada.

Os atos ímprobos praticados pela autoridade beneficiária seguem relatados pela grande imprensa nacional:

*“Folha de S. Paulo*

### **Lupi foi funcionário fantasma da Câmara**

O ministro do Trabalho, Carlos Lupi, foi funcionário-fantasma da Câmara dos Deputados por quase seis anos. Ele ficou pendurado na folha de pagamento da Casa, com lotação na liderança do PDT, de dezembro de 2000 a junho de 2006. No período, ele exercia atividades partidárias, como vice e presidente da sigla.

A Folha ouviu assessores, deputados e ex-deputados do PDT. **Os funcionários do partido em Brasília**, que pediram para não ser identificados, **confirmaram que Lupi não aparecia no gabinete da Câmara e se dedicava exclusivamente a tarefas partidárias.**

Os parlamentares, entre eles ex-líderes da bancada do partido, disseram que nunca tinham ouvido falar que o hoje ministro fora contratado pela Câmara nesse período.

Lupi ocupava um CNE (Cargo de Natureza Especial) e recebia o maior salário pago a um assessor da sigla. Um cargo igual a esse paga hoje em dia R\$ 12 mil por mês, o que daria R\$ 864 mil no período em que Lupi ocupou a vaga.

As normas da Câmara dizem que ocupantes desses cargos devem exercer funções técnicas de auxílio administrativo e precisam trabalhar nos gabinetes em Brasília.

Até 2007, as regras diziam que esses funcionários deviam ser “encontrados” em Brasília. Uma nova norma baixada nesse ano proibiu expressamente que eles trabalhassem nos Estados. Lupi admite que morou no Rio entre 2000 e 2006.

Alvo de acusações de irregularidades no Ministério do Trabalho e nome certo para deixar o governo Dilma Rousseff até janeiro, **Lupi não faz referência ao cargo ocupado na Câmara nas biografias que publicou no site oficial do ministério e na página do PDT.**

**Ele também não se licenciou do cargo quando decidiu concorrer ao Senado, em 2002. Apesar de a lei complementar 64/90 obrigar o afastamento três meses antes do pleito, a seção de recursos humanos da Câmara disse que Lupi não pediu licença.**

#### **Ministro diz que assessorava liderança do PDT**

**Questionado sobre sua passagem pelo Legislativo, o ministro do Trabalho, Carlos Lupi (PDT), afirmou apenas que de 1995 a 2000 exerceu, “em alguns períodos, assessorias legislativas na liderança do PDT”, omitindo a maior parte de sua posterior passagem pela liderança do partido na Câmara dos Deputados entre 2000 e 2006.**

Entre 1997 e 1999, Lupi foi assessor da liderança do PDT no Senado Federal.

Mas, em 2002, segundo registros da Câmara ele era assessor da Casa e não teria se licenciado para candidatar-se ao Senado, como prevê a legislação.

Ele nega e disse que cumpriu a lei.

Ao responder outra pergunta da reportagem, o ministro confirmou que acumulou os cargos de assessor legislativo e presidente do PDT entre 2004 e 2006, “até quando a legislação permitiu”. <sup>1</sup> (negrito acrescido)

Além de ato de improbidade administrativa caracterizado pelo fato de ser funcionário fantasma, aparecem como pano de fundo e acrescentam-se às condutas reprováveis praticadas pelo ora Ministro do Trabalho Carlos Lupi o fato do mesmo ter viajado em avião particular a expensas do Sr. Adair Meira, dono de três ONGs que têm contratos milionários com a pasta (e ter negado este fato apesar das contundentes provas); e, ainda, os indícios da existência de um balcão de negócios em seu Ministério, que trata da concessão das cartas sindicais, que chegariam a custar R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais).

Sobre a viagem realizada pelo Ministro em avião cedido pelo dono das ONGs Adair Meira a mídia noticiou o seguinte:

“Revista Veja:

Além da **divulgação de imagens que mostram Lupi viajando num avião particular durante visita oficial a cidades do Maranhão em dezembro de 2009**, o dono da ONG Pró-Cerrado, Adair Meira, confirmou na noite de segunda-feira que estava com o ministro numa das viagens. "Eu viajei com o

---

<sup>1</sup> Extraído do seguinte endereço eletrônico: <http://www1.folha.uol.com.br/poder/1012435-lupi-foi-assessor-fantasma-da-camara-por-quase-seis-anos.shtml>; em 02/12/2011, às 00h00.

ministro num trecho, isso eu confirmo", afirmou Meira em entrevista ao jornal *O Estado de S. Paulo*.<sup>2</sup>

O ministro do Trabalho, Carlos Lupi, mentiu na semana passada ao dizer que não conhece o gaúcho Adair Meira, dono de três ONGs que têm contratos milionários com a pasta. **Adair providenciou um avião King Air, de prefixo PT-ONJ, para que Lupi cumprisse uma agenda oficial** em sete municípios do Maranhão, em dezembro de 2009.<sup>3</sup>

E sobre o balcão de negócios no Ministério do Trabalho para concessão de carta sindical, as notícias foram as seguintes:

“Revista Isto é:

Nos primeiros seis meses deste ano, o ministro autorizou o funcionamento de 182 entidades sindicais, tanto de trabalhadores como patronais. Ou seja, em média surge um novo sindicato a cada dia no Brasil. Em vez de alta produtividade associativa, no entanto, parece haver uma situação de descontrole total na concessão de registros, como indicam uma avalanche de impugnações por parte de sindicatos históricos e o acúmulo de processos na Justiça do Trabalho. Há sinais contundentes de que a fabricação de sindicatos, federações e confederações vem atendendo a interesses políticos e partidários, não apenas trabalhistas. Denúncias, recebidas por ISTOÉ, indicam inclusive a existência de um balcão de negócios por trás da concessão das cartas sindicais, que chegariam a custar R\$ 150 mil no mercado negro da burocracia federal.”<sup>4</sup>

“Revista Veja:

Quem relata o caso é o mecânico Irmair Silva Batista, que foi pego na engrenagem quando tentava criar o Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias de Reparação de Veículos e Acessórios do Estado de São Paulo (Sirvesp). Em 2008, o então secretário de Relações do Trabalho, Luiz Antonio de Medeiros, o apresentou a um assessor, Eudes Carneiro, que lhe pediu 1 milhão de reais para liberar o registro. Irmair se recusou a pagar e o registro não saiu até hoje.”<sup>5</sup>

Além do mais, a reportagem evidenciou que a Presidência da República foi cientificada sobre o balcão de negócios e se omitiu:

“Revista Veja:

**A mais recente edição de VEJA** traz o depoimento do sindicalista Irmair Batista, vítima de extorsão dentro da pasta. Depois que subordinados de Carlos Lupi pediram 1 milhão de reais para regularizar o Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias de Reparação de Veículos e Acessórios do

---

<sup>2</sup> Extraído do seguinte endereço eletrônico: <http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/dono-de-ong-desmente-lupi-ao-confirmar-voe-com-efe>; em 02/12/2011, às 12h00.

<sup>3</sup> Extraído do seguinte endereço eletrônico: <http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/site-divulga-foto-que-desmente-lupi>; em 02/12/2011, às 12h00.

<sup>4</sup> Extraído do seguinte endereço eletrônico: [http://www.istoe.com.br/reportagens/paginar/150318\\_ELES+FABRICAM+SINDICATOS](http://www.istoe.com.br/reportagens/paginar/150318_ELES+FABRICAM+SINDICATOS), em 02/12/2011; às 12h00.

<sup>5</sup> Extraído do seguinte endereço eletrônico: <http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/assessores-de-carlos-lupi-pediam-1-milhao-de-reais-por-registro-sindical>, em 02/12/2011; às 12h00.

Estado de São Paulo (Sirvesp), Irmar enviou correspondências à presidente Dilma Rousseff e a Gilberto Carvalho, mas nada foi feito.”<sup>6</sup>

Em razão destas e de outras condutas incompatíveis com o cargo de Ministro de Estado, o Conselho de Ética da Presidência da República pediu a exoneração de Carlos Lupi.

Esta situação foi noticiada pela mídia nos seguintes termos:

“Revista Veja:

A Comissão de Ética Pública da Presidência decidiu, por unanimidade, nesta quarta-feira, encaminhar à presidente Dilma Rousseff um pedido de exoneração do ministro do Trabalho, Carlos Lupi. De acordo com o presidente do grupo, Sepúlveda Pertence, a defesa apresentada pelo ministro sobre irregularidades em convênios na pasta não foi convincente.

(...)

**Lupi é o único ministro da história da Comissão de Ética Pública da Presidência que sofreu esse tipo de pedido. Pior: é a segunda vez que o Planalto recebe a recomendação de demiti-lo.** Em 2007, ainda no governo Lula, a comissão avaliou que Lupi deveria ser exonerado por acumular o cargo de presidente do Partido Democrático Trabalhista (PDT) e o de ministro. Na ocasião, Lupi teve que decidir entre a presidência da legenda e o ministério, e preferiu continuar ministro.”<sup>7</sup> (Grifo e negrito acrescido)

A omissão da Sra. Presidente quanto ao pedido da Comissão de Ética também foi noticiada:

“Revista Veja:

Contrariando o parecer da Comissão de Ética Pública que, nesta quarta-feira, recomendou a demissão do ministro do Trabalho, Carlos Lupi, a presidente Dilma Rousseff resolveu mantê-lo no cargo. A decisão foi tomada na manhã desta quinta-feira, depois de uma breve conversa entre Dilma e o ministro no Palácio do Planalto.”<sup>8</sup>

**O ato impugnado, portanto, consiste na manutenção no cargo, pela Sra. Presidente da República, de sujeito ativo da perpetração de atos de improbidade administrativa que importaram em enriquecimento ilícito, o que se afigura, certamente, lesivo à moralidade administrativa.**

Eis a síntese dos fatos.

---

<sup>6</sup> Extraído do seguinte endereço eletrônico: <http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/psdb-quer-que-gilberto-carvalho-se-explique-a-camara>, em 02/12/2011, às 14h00.

<sup>7</sup> Extraído do seguinte endereço eletrônico: <http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/comissao-de-etica-da-presidencia-pede-exoneracao-de-lupi>, em 02/12/2011, às 12h00.

<sup>8</sup> Extraído do seguinte endereço eletrônico: <http://veja.abril.com.br/noticia/brasil/dilma-decide-manter-lupi-no-cargo>, em 02/12/2011, às 12h00.

## **II – PRELIMINARMENTE**

Cumpre-nos tecer breves comentários acerca dos requisitos de procedibilidade da presente medida, quanto à competência, adequação da via, legitimidade de partes e prevenção.

Certo que a jurisprudência dessa Colenda Corte Suprema<sup>9</sup> não admite a sua competência originária para o julgamento de ação popular, a despeito de tratar-se de ato do Presidente da República; com exceção das hipóteses abarcadas pelo art. 102, I, alínea “n”, da Constituição Federal.

Por sua vez, esta medida abarca pedido de supressão da omissão da Presidente da República, que dá causa à evidente lesão à moralidade administrativa.

---

<sup>9</sup> EMENTA: Competência originária do Supremo Tribunal para as ações contra o Conselho Nacional de Justiça e contra o Conselho Nacional do Ministério Público (CF, art. 102, I, r, com a redação da EC 45/04): inteligência: não inclusão da ação popular, ainda quando nela se vise à declaração de nulidade do ato de qualquer um dos conselhos nela referidos. 1. **Tratando-se de ação popular, o Supremo Tribunal Federal - com as únicas ressalvas da incidência da alínea n do art. 102, I, da Constituição ou de a lide substantivar conflito entre a União e Estado-membro** -, jamais admitiu a própria competência originária: ao contrário, a incompetência do Tribunal para processar e julgar a ação popular tem sido invariavelmente reafirmada, ainda quando se irrogue a responsabilidade pelo ato questionado a dignitário individual - a exemplo do Presidente da República - ou a membro ou membros de órgão colegiado de qualquer dos poderes do Estado cujos atos, na esfera cível - como sucede no mandado de segurança - ou na esfera penal - como ocorre na ação penal originária ou no habeas corpus - estejam sujeitos diretamente à sua jurisdição. 2. Essa não é a hipótese dos integrantes do Conselho Nacional de Justiça ou do Conselho Nacional do Ministério Público: o que a Constituição, com a EC 45/04, inseriu na competência originária do Supremo Tribunal foram as ações contra os respectivos colegiado, e não, aquelas em que se questione a responsabilidade pessoal de um ou mais dos conselheiros, como seria de dar-se na ação popular. (STF - Pet-QO 3674; Pet-QO - QUESTÃO DE ORDEM NA PETIÇÃO).

EMENTA: AÇÃO ORIGINÁRIA. QUESTÃO DE ORDEM. AÇÃO POPULAR. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: NÃO-OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A competência para julgar ação popular contra ato de qualquer autoridade, até mesmo do Presidente da República, é, via de regra, do juízo competente de primeiro grau. Precedentes. 2. Julgado o feito na primeira instância, se ficar configurado o impedimento de mais da metade dos desembargadores para apreciar o recurso voluntário ou a remessa obrigatória, ocorrerá a competência do Supremo Tribunal Federal, com base na letra n do inciso I, segunda parte, do artigo 102 da Constituição Federal. 3. Resolvida a Questão de Ordem para estabelecer a competência de um dos juízes de primeiro grau da Justiça do Estado do Amapá. (STF - AO-QO 859; AO-QO - QUESTÃO DE ORDEM NA AÇÃO ORIGINÁRIA).

NÃO ESTA PREVISTA, NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ARTIGO 119, I, A) - P), A COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, PARA PROCESSAR E JULGAR, ORIGINARIAMENTE, AÇÃO POPULAR, AINDA QUE PROPOSTA AO PRESIDENTE DA REPUBLICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO, A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (STF - Pet-AgR 96; Pet-AgR - AG.REG.NA PETIÇÃO).

Note-se que, nesta ação popular, ao final requer-se seja sanada a omissão da autoridade competente e determine-se judicialmente a exoneração do Ministro do Trabalho e Emprego, CARLOS ROBERTO LUPI.

Dessa feita, tratando-se a controvérsia alegada de afronta direta à Constituição Federal, e uma vez que o ato confere justo receio da ocorrência de lesão irreparável à moralidade administrativa, resta fixada a competência pela matéria.

Quanto aos efeitos do ato, se considere o risco de lesão, extensível a todos os cidadãos brasileiros.

Quanto à via eleita; é sabido que este é o meio constitucional posto à disposição de qualquer cidadão para se obter a anulação de atos administrativos ilegais e lesivos, tanto ao patrimônio público nacional quanto à moralidade administrativa. Dessa feita, indubitável o cabimento da ação popular em face do ato perpetrado.

Por sua vez, a legitimidade ativa decorre da condição de cidadão, comprovada pela juntada de cópia da certidão de quitação eleitoral, conforme impõe a lei.

A legitimação dos réus para figurarem no pólo passivo da demanda, decorre do fato do segundo ter editado e a terceira estar a se omitir quanto ao dever de invalidação do ato impugnado, conforme o artigo 6º da lei de regência.

De outro vértice, resta presente o interesse de agir (presença de uma das condições da ação), traduzido no binômio necessidade/adequação<sup>10</sup>; e, portanto, da possibilidade de prosseguimento da atividade processual pretendida pelo Autor que, na condição de cidadão, se vale dos meios que o ordenamento põe à sua disposição.

Dessa feita, não restam dúvidas quanto à adequação da medida:

“Não há dúvida que, após a edição da Constituição Federal de 1988, que, em seu art. 5º, inc. LXXIII, estabelece que "qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular **ato lesivo ao patrimônio público** ou de entidade de que o Estado participe, **à moralidade administrativa**, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural,

---

<sup>10</sup> Segundo LUIZ RODRIGUES WAMBIER, FLÁVIO RENATO CORREIA DE ALMEIDA e EDUARDO TALAMINI, “o interesse processual nasce, portanto, da necessidade da tutela jurisdicional do Estado, invocada pelo meio adequado, que determinará o resultado útil pretendido, do ponto de vista processual”(LUIZ RODRIGUES WAMBIER, FLÁVIO RENATO CORREIA DE ALMEIDA e EDUARDO TALAMINI, *Curso avançado de processo civil*, vol. 1, 6ª. Ed., S. Paulo, RT, 2004, p. 139).

ficando o autor, salvo comprovada má-fé, **isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência**", a ação popular passou a ser o meio adequado para que o cidadão busque anular atos lesivos à moralidade administrativa e, ainda, a combater atividade omissiva da administração, a fim de obrigá-la a atuar, quando da omissão também resulte lesão ao patrimônio público ou à moralidade administrativa. (...)E acrescenta textualmente o autorizado Publicista que **o "móvel, pois, da ação popular não é apenas restabelecer a legalidade, mas também punir ou reprimir a imoralidade administrativa. (...) Se ao Estado incumbe proteger o patrimônio público, constituído tanto de bens corpóreos como de valores espirituais, de irrecusável lógica é que o cidadão possa compeli-lo, pelos meios processuais, a não lesar esses valores por atos ilegais da Administração."** (in "Mandado de Segurança, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção e Hábeas Data", 17ª Edição, Editora Malheiros, 1996, págs. 91 e 92)". Grifo nosso. (Decisão Monocrática/Agravo de Instrumento, 5ª Câmara Cível, Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba, 0364492-8, Rel. Dês. Eduardo Sarrão, DJ: 7189; Tribunal de Justiça do Estado do Paraná).

Esta ação poderia ser manejada por qualquer dos membros da comunidade brasileira, pois são os legítimos detentores dos direitos a serem restabelecidos, pois **"titulares do direito subjetivo ao governo honesto, isento de interesses desviantes e à incolumidade do patrimônio público<sup>11</sup>".**

Por fim, resta a demanda tempestiva, posto que intentada dentro do prazo quinquenal.

Pelo exposto entende restar comprovado o preenchimento das condições da ação.

### **III - DO DIREITO**

#### **3.1. – DA NULIDADE DO ATO IMPUGNADO**

A despeito do que a primeira vista possa parecer, o ato impugnado, que se resume na omissão quanto ao dever de exoneração de Ministro de Estado, não é plenamente discricionário.

Ora, na linha da contemporânea doutrina do Direito Administrativo<sup>12</sup>, a partir da devida filtragem constitucional, não se trata de trata de ato plenamente discricionário, mas vinculado em graus.

---

<sup>11</sup> HELY LOPES MEIRELLES, *Mandado de Segurança, Ação Popular (...)*, 29ª. Ed., S. Paulo, Malheiros editores, 2006, p. 130.

<sup>12</sup> BINENBOJM, Gustavo. *Uma Teoria do Direito Administrativo – Direitos fundamentais, democracia e constitucionalização*, 2ª. ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

Isso, pois os mandamentos constitucionais conferem ao administrador, comando vinculante quanto ao dever de adstrição à moralidade.

Nessa senda, a manutenção de Ministro de Estado, autor de atos ímprobos, que importaram em enriquecimento ilícito, a despeito da maciça pressão da opinião pública, não se subsume ao conceito de adstrição à moralidade administrativa.

Em decorrência, adiante se demonstrará que o ato impugnado é inválido.

Isso, pois, como se sabe, para a produção válida dos efeitos de um ato, deve ter tido preenchido os seus **pressupostos** de **existência** e de **validade**.

Conforme a melhor doutrina<sup>13</sup>, sem os pressupostos de existência, que a condicionam, “faltarão o indispensável para o surgimento de um ato jurídico qualquer” e, de outra forma, sem “os pressupostos de validade, do que resulta a sua lisura jurídica”, ter-se á como resultado ato administrativo inválido.

O ato ora atacado não teve por atendidas as condições para a sua validade, o que enseja a decretação de sua nulidade.

Isso, com base nas disposições da Lei Federal nº 4.717/65, que regula a ação popular, definindo o que deve se subsumir dos vícios apontados, por sua vez causa de nulidade dos atos por eles contaminados:

Art. 2º São nulos os atos lesivos ao patrimônio das entidades mencionadas no artigo anterior, nos casos de:

(...);

c) **ilegalidade do objeto;**

d) **inexistência dos motivos;**

e) **desvio de finalidade.**

**Parágrafo único. Para a conceituação dos casos de nulidade observar-se-ão as seguintes normas: (...).**

c) a **ilegalidade do objeto** ocorre quando o resultado do ato importa em violação de lei, regulamento ou outro ato normativo;

d) a **inexistência dos motivos** se verifica quando a matéria de fato ou de direito, em que se fundamenta o ato, é materialmente inexistente ou juridicamente inadequada ao resultado obtido;

e) o **desvio de finalidade** se verifica quando o agente pratica o ato visando a fim diverso daquele previsto, explícita ou implicitamente, na regra de competência. (Grifo nosso).

---

<sup>13</sup> Celso Antônio Bandeira de Mello, *Curso de Direito Administrativo*, 21ª ed. São Paulo, Malheiros editores, 2006, p. 372.

Não se faz necessária análise aprofundada, mas mera leitura dos fatos e dos diplomas de regência, para se concluir que o ato omissivo resta fulminado pelos vícios concernentes ao **desvio de finalidade**; senão vejamos.

### **3.1.1. – DO DESVIO DE FINALIDADE**

Conforme preceitua o art. 2º, §ú, “d”, da lei 4.717/1965, o **“desvio de finalidade** se verifica quando o agente pratica ato visando fim diverso daquele previsto, explícita ou implicitamente, na regra de competência”.

Conceitua a doutrina que “finalidade é o bem jurídico objetivado pelo ato, o resultado previsto legalmente como correspondente à tipologia do ato administrativo, que consiste no alcance dos objetivos por ele comportados”.

O “uso de um ato para alcançar finalidade diversa da que lhe é própria constitui abuso de poder ou desvio de finalidade<sup>14</sup>”.

Nas palavras de Bandeira de Mello: “ocorre desvio de poder, portanto invalidade, quando o agente se serve de um ato para satisfazer finalidade diversa à natureza do ato utilizado; ou seja, quando um agente exerce uma competência que possuía (em abstrato) para alcançar uma finalidade diversa daquela em função da qual lhe foi atribuída a competência exercida”.

Quando ao modo pelo qual se manifesta o desvio de poder, seja “quando o agente busca uma finalidade alheia ao interesse público e, isto, por exemplo, se sucede ao pretender usar de seus poderes para prejudicar um inimigo ou para beneficiar a si próprio ou amigo<sup>15</sup>”.

**É este o caso, pois resta beneficiado o agente que é autor comprovado de atos ímprobos.**

**Não se olvide que a finalidade do ato não comporta flexibilização quanto ao dever de atendimento, uma vez que sempre está vinculada ao interesse público. Este resta expresso na regra de competência e, neste caso, objetivamente no art. 3º, do Tratado.**

**O ato é desviado, pois a autoridade está a manter no cargo o agente para atender interesses políticopartidários, exclusivamente; a despeito do interesse público.**

---

<sup>14</sup> Ob. cit., p. 386.

<sup>15</sup> Idem p. 385-388.

Tal impõe o fator da nulidade do ato em questão, tanto pela letra da lei (art. 2º, §ú, “e”, da Lei 4.717/65), como com base na tese acolhida pela doutrina e jurisprudência, denominada Teoria do Desvio de Poder.

Pela aplicação desta, no âmbito da aceitação da dicotomia entre os atos discricionários e vinculados, se admitia adentrar no mérito do ato administrativo.

Por conseguinte, ao lado de todos os vícios apontados, o desvio de poder, já há muito tempo considerado como uma modalidade de ilegalidade dentro do direito administrativo, o que indubitavelmente enseja o provimento desta ação popular.

Ao lado das outras razões apontadas, pelo desvio de finalidade, requer seja o ato fulminado, com efeitos retroativos.

### **3.2 – DE SUA LESIVIDADE**

No que se refere ao binômio legalidade/lesividade para o provimento da ação, deve se considerar a extensão do artigo art. 5º, XXXIV, “a” da Constituição Federal<sup>16</sup>; que pôs ao lado dos atos lesivos ao erário **os atos lesivos à moralidade administrativa**.

Na atual conceituação, ato lesivo é todo aquele que “**desfalca o erário ou prejudica a administração**”. “**Essa lesão pode ser efetiva ou legalmente presumida, visto que a lei estabelece casos de presunção de lesividade** (art. 4º), **para as quais basta prova da prática do ato naquelas circunstâncias que pode se considerar lesivo e nulo de pleno direito**”.

Neste caso, a lesividade ao patrimônio público decorre tanto de prejuízos econômicos quanto à moralidade administrativa.

Como se apontou, o risco de manter-se a imoralidade no âmbito da Administração Pública Federal está latente.

Nessa mesma senda, a moralidade administrativa resta comprometida pelo fato da credibilidade institucional quedar abalada, servindo de exemplo imoral.

---

<sup>16</sup>Art. 5º. (...)

LXXIII - **qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo** ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, **à moralidade administrativa**, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência; (...). (Grifo nosso).

Isso, pois cabível a ação para a garantia de “interesses não patrimoniais, no âmbito do sentido ampliativo de lesividade; conquanto afronta valores morais do Estado<sup>17</sup>.

Daí não mais ser cabível o entendimento de que ato lesivo seria configurado somente a partir de lesão patrimonial, econômica, ao erário.

Atos lesivos também são aqueles que “afrontam o patrimônio imaterial do Estado e aqueles que se limitam a afrontar a moralidade administrativa”.

Nesse sentido o E. STJ:

"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO POPULAR. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. (...) omissis.3. **O influxo do princípio da moralidade administrativa, consagrado no art. 37 da Constituição Federal, traduz-se como fundamento autônomo para o exercício da Ação Popular**, não obstante estar implícito no art. 5º, LXXIII da Lex Magna. (...)." (RESP 474475/SP, Rel. Min.Luiz Fux, DJ:25/02/2004).

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO POPULAR. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES LEGAIS. (...) DESVIRTUAMENTO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE ENTRE OS LICITANTES. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E MORALIDADE ADMINISTRATIVAS. LESÃO AO ERÁRIO PÚBLICO CONFIGURADA. NULIDADE. PRESERVAÇÃO DO POSICIONAMENTO DO JULGADO DE SEGUNDO GRAU.

1. **O que deve inspirar o administrador público é a vontade de fazer justiça para os cidadãos sendo eficiente para com a própria administração**, e não o de beneficiar-se. **O cumprimento do princípio da moralidade, além de se constituir um dever do administrador, apresenta-se como um direito subjetivo de cada administrado. Não satisfaz às aspirações da Nação a atuação do Estado de modo compatível apenas com a mera ordem legal, exige-se muito mais: necessário se toma que a administração da coisa pública obedeça a determinados princípios que conduzam à valorização da dignidade humana, ao respeito à cidadania e à construção de uma sociedade justa e solidária.** 2. **A elevação da dignidade do princípio da moralidade administrativa a nível constitucional, embora desnecessária, porque no fundo o Estado possui uma só personalidade, que é a moral, consubstancia uma conquista da Nação que, incessantemente, por todos os seus segmentos, estava a exigir uma providência mais eficaz contra a prática de atos administrativos violadores desse princípio.** "(RESP 579541 / SP ; Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 19/04/2004)".

Por fim, posto que a lesão à moralidade administrativa prescinde de lesão efetiva ao erário, cabe demonstrar que a imoralidade é

---

<sup>17</sup> Idem, p. 134-135.

efeito do ato. José Afonso da Silva<sup>18</sup> equipara-a probidade, que *“imprime o dever de conduta pautada na honestidade, procedendo ao exercício das funções com isenção de favorecimento pessoal ou de terceiros”* (SIC).

De fato, os interesses desviantes decorrem do que não é afeto ao interesse público, o que engloba o fato de que as ações dos dirigentes sejam dirigidas a favorecer apaniguados políticos.

O STJ, no Acórdão proferido no RESP nº 637.597-SP (2004/0040323-4), de Relatoria do Min. Luiz Fux, adota a posição de forma a definir que *“Administração Pública é informada por diversos princípios gerais, destinados, de um lado, a orientar a ação do administrador na prática dos atos administrativos e, de outro lado, a garantir a boa administração, que se consubstancia na correta gestão dos negócios públicos, no interesse coletivo, com o que também se assegura aos administrados o seu direito a práticas administrativas honestas e probas* (idem, p.485) (SIC)”.

Daí que as autoridades devem, em última análise, atender a finalidade pública com seus atos, em função dos interesses da coletividade. Isso definitivamente não ocorre neste caso.

Sendo a moralidade administrativa e a probidade tuteladas por meio da ação popular, interpõe a medida para compelir o Estado a se abster não lesar os valores que deveria curar.

Pelo que foi exaustivamente comprovado quanto à lesividade levada a efeito contra a moralidade administrativa, imperativo o pronunciamento judicial para a decretação de tais nulidades.

### **3.3. - DA IMPERATIVA DECRETAÇÃO DE NULIDADE E SEUS EFEITOS**

O ato impugnado está eivado de vícios que, conforme estabelece o regime jurídico posto pelo art. 2º Lei Federal n. 4.717/65, impõem a sua nulidade!!!

Bandeira de Mello conduz entendimento unívoco da Doutrina: *“os atos administrativos praticados em desconformidade com as prescrições jurídicas são inválidos”*<sup>19</sup>, do que devem ser anulados.

A invalidação é conceituada *“como a supressão de um ato administrativo ou da relação jurídica dele nascida, por haverem sido produzidos em desconformidade com a ordem jurídica”*.

---

<sup>18</sup> SILVA, José Afonso da; Curso de Direito Constitucional Positivo. São Paulo: Malheiros Editores, 2000, p. 656.

<sup>19</sup> Idem p. 438-462.

**Certo é que “o fluxo de efeitos que produziram ou produzem, porquanto permanecem as relações jurídicas estabelecidas em contrariedade ao Direito, devem ser eliminados retroativamente, pela invalidação”,** sob o fundamento “do dever de obediência à legalidade, o que implica obrigação de restaurá-la”. Violada a ordem, ao passo que “ilegítimos os atos e relações a partir deles geradas, devem ser estas eliminadas”.

Conforme a mesma Doutrina, **“os efeitos da invalidação consistem em fulminar os atos viciados e seus efeitos, atingindo-os ab initio, portanto retroativamente. Vale dizer: a anulação opera ex tunc, isto é, desde então. Fulmina o que já ocorreu, no sentido de que são negados hoje os efeitos de ontem”.**

No que se refira aos efeitos, é certo que a Sra. Presidente da República mantém o ato de nomeação do Ministro, omitindo-se quanto ao dever de exonerá-lo.

Em decorrência, requer seja, ativamente, determinada judicialmente a exoneração do Ministro do Trabalho e Emprego.

#### **3.4. – DA NECESSÁRIA CONCESSÃO DA MEDIDA CAUTELAR**

Aqui se evidencia que restam presentes os requisitos para a concessão da medida liminar, com base no art. 5, § 4º, da lei de regência.

A medida acautelatória, na defesa do patrimônio público se faz necessária para se suprimir liminarmente os efeitos do ato lesivo impugnado, até o julgamento de mérito, quando certamente será invalidado.

Em iguais condições, pelo que prescreve a lei 8.437/92, há autorização legal para a concessão de providência liminar em mandado de segurança, cujos requisitos são, conforme a doutrina, aplicáveis analogicamente.

A propósito, o entendimento majoritário do E. STJ prescreve que, verificando-se os pressupostos para a concessão da medida, esta se impõe, pois se trata de direito subjetivo do demandante, que neste caso é o povo brasileiro, representado por este substituto processual.

**“A decisão ora recorrida, porque identificada com a jurisprudência majoritária nesta egrégia Corte, merece confirmação,** data venia. Consulte-se, quanto ao tema, precedentes postos nos seguintes termos: “MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR CONDICIONADA AO DEPÓSITO DO VALOR EM DISCUSSÃO. ILEGALIDADE. **1 - Verificando-se os pressupostos previstos no art. 70, inciso II, da Lei nº 1.533/51, impõe-se a concessão da liminar independentemente de qualquer condição**

**não prevista expressamente em lei, posto que a medida constitui direito subjetivo do impetrante.** Precedentes. II - Recurso especial a que se nega provimento.” (Resp nº 89.913-MG, Rei. Mm. José de Jesus Filho, DJ de 1.7.96). Grifo nosso. (REsp 47818 / SP ; RESP 1994/0013132-1, Min. HÉLIO MOSIMANN, T2, DJ 15.06.1998 p. 99).

“EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. EXIGÊNCIA DE DEPÓSITO JUDICIAL DAS QUANTIAS TRIBUTÁRIAS DISCUTIDAS. IMPOSSIBILIDADE.

1 - **Apresentando-se íntegros os pressupostos legais para a concessão da liminar, em mandado de segurança, tais condições são elevadas à categoria de direito subjetivo da parte impetrante,** pelo que a concessão não pode ser subordinada a qualquer garantia não prevista expressamente em lei.

2 - A garantia de mandado de segurança, por ser de índole constitucional, não admite qualquer amesquinamento.

3 - Recurso da Fazenda Nacional improvido. Grifo nosso (RESP Nº 83893-MG-(95.0069392-5); REL. MIN. JOSÉ DELGADO, T1, DJ 15.04.1996 p. 11503).

Hely Meirelles<sup>20</sup> define que “*a liminar não é uma liberalidade da justiça, mas sim medida acauteladora do direito do impetrante, que não pode ser negada quando ocorrerem os seus pressupostos*”.

Em voto proferido no RESP nº 174369/MG. (1998/0036570-2), o Min. Edson Vidigal confere que “a concessão de liminar decorrente do poder geral de cautela do juiz, também considerado para a ação popular. Busca assegurar o resultado prático do processo”.

Como pré-requisitos, impõe a comprovação da “existência da plausibilidade do direito” por ela afirmado (*fumus boni juris*) e a irreparabilidade ou difícil reparação desse direito (*periculum in mora*). caso a decisão definitiva que lhe seja favorável”, que neste caso se encontram presentes:

a) DO FUMUS BONI JURIS:

A verossimilhança dos direitos evocados é evidente.

A manutenção de Ministro de Estado que comprovadamente é autor de ato de improbidade administrativa, além de outros incompatíveis com seu cargo, resulta na ofensa da ordem legal, além da ordem moral, caracterizando assim o *fumus boni juris*.

---

<sup>20</sup> Ob. cit p.81-91.

Conforme se verificou, a situação instaurada afronta a determinações constitucionais expressas, e portanto, merece reprimenda imediata.

Dessa feita, demonstra a necessária supressão do ato em sede de liminar.

b) DO PERICULUM IN MORA:

A possibilidade da ocorrência de lesão irreparável ao Estado por atos perpetrados em seu nome é evidente; uma vez que, em razão da patente crise institucional ora vivida, que está a manter os prejuízos acumulados.

Disso advirá prejuízo irreparável ao Estado e aos cidadãos brasileiros.

Dessa feita, requer-se a concessão da medida para sanar a omissão havida e afastar-se liminarmente o Ministro do Trabalho e Emprego, independentemente da ouvida das partes contrárias.

### **III - DOS PEDIDOS**

Ante o exposto REQUER:

1) **IN INITIO LITIS, em caráter de inaudita altera pars, seja concedida a MEDIDA LIMINAR pleiteada para a determinação do imediato afastamento do Ministro do Trabalho e Emprego;**

2) seja deferida a expedição de ofícios à Mesa da Câmara dos Deputados e à Assembléia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro, a fim de que forneçam todos os assentos funcionais do Ministro Carlos Roberto Lupi (art. 7º, I, “b”, da Lei n. 4.737/65);

3) seja determinada a citação dos Réus (o primeiro na pessoa do Advogado Geral da União/art. 12, I, do CPC; e os demais pessoalmente, para tomarem conhecimento dos termos da presente ação e, querendo, apresentarem defesa;

4) seja, no mandado de citação, requisitada cópia do ato de nomeação do Ministro Carlos Roberto Lupi (art. 7º, I, “b”, da Lei n. 4.737/65);

5) seja a presente ação processada e julgada, para ao final, ser confirmada a medida liminar e decretada a nulidade do ato impugnado e, de forma ativa, sanar-se a omissão da Presidente da República, determinando-se judicialmente a exoneração do beneficiário; e

6) sejam, na forma do art. 942 do CC, condenados os Réus, de forma solidária, a ressarcirem as perdas e danos que vierem a causar à União e ao povo brasileiro, que forem comprovadas na instrução processual; e, ao final, atualizados contabilmente, desde a data da condenação até a data do pagamento, com base na Súmula 562 do C. STF;

7) seja permitida a produção de todas as provas em direito admitidas;

8) Seja intimado o Ministério Público Federal para ciência e providências legais, em especial para a demanda de procedimento visando a responsabilização dos Réus pelos atos de improbidade administrativa e crimes de responsabilidade que eventualmente sejam evidenciados;

9) sejam ainda os Réus condenados, solidariamente, ao pagamento das custas e demais despesas, judiciais e extrajudiciais, ora e posteriormente comprovadas, desde que diretamente relacionadas com a ação, bem como o de honorários de advogado, em razão não inferior a 20% sobre o valor total da condenação<sup>21</sup>, a ser apurado em sede de liquidação de sentença, na forma dos arts. 20 e 23 do CPC;

**Dá-se à causa o valor de R\$ 10.000,00, para efeitos fiscais.**

Por fim, sob a fé de seu grau, declaram autênticas as fotocópias que instruem o presente, seguido de contra fé.

Nestes termos,  
Pede deferimento.

De Curitiba/Pr para Brasília/Df, em 02 de dezembro de 2011.



**ALINE FERNANDA PEREIRA KFOURI**  
**OAB/PR 40.639**

---

<sup>21</sup> Aplicação do art. 12, da Lei Federal nº 4.717/1965.