

**Ação civil pública - Improbidade administrativa
- Afastamento do Prefeito - Art. 20, parágrafo
único, da Lei 8.429/92 - Interpretação**

Ementa: Agravo de instrumento. Ação civil pública por ato de improbidade. Afastamento do Prefeito. Impossibilidade. Recurso provido.

- Diante da ausência de provas de obstrução à instrução processual, pelo Prefeito, não há que se falar em seu afastamento. (Art. 20, parágrafo único, Lei 8.429/92.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO CÍVEL Nº 1.0624.11.000638-1/001 - Comarca de São João da Ponte - Agravante: Fábio Luiz Fernandes Cordeiro, Prefeito Municipal de São João da Ponte - Agravado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Relatora: DES.ª HILDA TEIXEIRA DA COSTA

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Roney Oliveira, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 29 de novembro de 2011. - *Hilda Teixeira da Costa* - Relatora.

Notas taquigráficas

Assistiu ao julgamento, pelo agravante, a Dr.ª Adrianna Belli Pereira de Souza.

DES.ª HILDA TEIXEIRA DA COSTA - Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de atribuição de efeito suspensivo, interposto contra a r. decisão proferida pela digna Juíza de Direito da Comarca de São João da Ponte/MG (reproduzida às f. 32/42-TJ), nos autos da ação civil pública promovida pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais, em face de Fábio Luiz Fernandes Cordeiro.

Consiste o inconformismo recursal no fato de a douta Juíza a qua ter determinado o afastamento do Prefeito Municipal de São João da Ponte, Fábio Luiz Fernandes Cordeiro, por entender que estava prejudicando a instrução processual.

Conforme consta nos autos, o *Parquet* sustenta a existência de irregularidades na licitação 061/2010, promovida pelo Município de São João da Ponte, tais como preço combinado entre os licitantes e desvio de verba pública através de compras de medicamentos sem o respectivo fornecimento.

De acordo com os depoimentos tomados pelo agravado, especialmente o de f. 144/145-TJ, dos R\$ 225.196,69 licitados junto à empresa Hiper, apenas R\$ 50.000,00 de medicamentos foram efetivamente entregues, sendo que R\$ 150.000,00 foram entregues ao Prefeito do Município.

Em função disso, segundo o *Parquet*, o agravante, assim que tomou conhecimento das investigações, tratou logo de adquirir medicamentos de outras empresas para cobrir a licitação 061/2010, o que acabou por tumultuar a instrução processual.

Para comprovar a referida alegação, o agravado apreendeu alguns medicamentos no depósito da Prefeitura, que possuíam data de fabricação posterior ao

fornecimento realizado pela Hiper, além de possuírem etiquetas de outra empresa, qual seja Costa Azul.

O agravante refuta tais alegações, ao fundamento de que os referidos medicamentos, apreendidos pelo Ministério Público, foram regularmente fornecidos pela empresa Costa Azul através de licitação promovida pela Fumasa, entidade que gerencia o Hospital da cidade, e armazenados no mesmo local utilizado pela Prefeitura.

Desse modo, tendo em vista que a Prefeitura compartilha o mesmo estoque de medicamentos que a Fumasa, e ambas adquirem medicamentos para o Hospital do Município, o agravante argumenta que não pode o *Parquet*, ao apreender medicamentos nesse estoque, concluir que foram ali colocados pelo Prefeito para prejudicar a coleta de provas.

Ressalta que, ao tomar conhecimento da investigação promovida pelo agravado, oficiou o *Parquet* e disponibilizou documentos das empresas investigadas, assim como fotos do depósito de medicamentos, tentando assim colaborar com as investigações.

Por fim, o agravante requer o provimento do agravo, para ser mantido no cargo.

O recurso foi recebido às f. 1.003/1.005-TJ, tendo sido indeferido o efeito suspensivo.

Às f. 1.046/1.066-TJ, o agravante apresentou pedido de reconsideração, o que foi acolhido às f. 1.416/1.417-TJ, sendo deferido o efeito suspensivo pleiteado.

Requisitadas as informações necessárias, estas foram prestadas às f. 1.425/1.433-TJ.

Intimado, o agravado apresentou contraminuta às f. 1.549/1.578-TJ, pugnando pelo desprovemento do agravo.

A Procuradoria-Geral de Justiça manifestou-se às f. 2.061/2.072-TJ, pelo não provimento do agravo.

Conheço do recurso, pois presentes os pressupostos para sua admissibilidade.

No mérito:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão a quo, que afastou o Prefeito de São João da Ponte, por entender que sua permanência no cargo comprometia a elucidação dos fatos.

Pois bem, de acordo com o parágrafo único do art. 20 da Lei 8.429/92,

a autoridade judicial ou administrativa competente poderá determinar o afastamento do agente público do exercício do cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração, quando a medida se fizer necessária à instrução processual.

Desse modo, o afastamento do agente público é medida excepcional, que deve ser atendida somente quando restar evidente a prática de atos de obstrução à instrução processual.

Nesse sentido:

É evidente que o afastamento do agente político, como o de qualquer agente público, deve ser medida adotada em última hipótese (necessidade), o que decorre do próprio princípio

constitucional da não-culpabilidade. E o STJ, intérprete maior da legislação infraconstitucional, vem, prudentemente, considerando tal aspecto. (GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. *Improbidade administrativa*. 5. ed. Ed. Lumen Juris, 2010.).

Além disso, é importante dizer que o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou pela interpretação restritiva do referido dispositivo, corroborando com o entendimento acima exposto:

Processual civil. Lei de improbidade administrativa. Afastamento de Prefeito. Interpretação do art. 20 da Lei nº 8.429/92. 1. O art. 20 da Lei nº 8.429, do ano de 1992 só há de ser aplicado em situação excepcional, isto é, quando, mediante fatos incontroversos, existir prova suficiente de que o agente público ou a autoridade administrativa está provocando sérias dificuldades para a instrução processual. 2. Por ser medida extrema com capacidade de suspender mandato eletivo, a interpretação do dispositivo que a rege é restrita, sem qualquer condição de ser ampliada. 3. Decisão judicial de primeiro grau que afastou Prefeito Municipal pelo prazo de 60 (sessenta) dias. Prazo ultimado. 4. Direito do Chefe do Executivo, após a consumação desse prazo, assumir, em toda a sua plenitude, o exercício das funções governamentais que lhe foram confiadas pelo povo, especialmente, quando liminar concedida antecipou esse prazo. 5. Agravo regimental que ataca a liminar que determinou a recondução do Prefeito ao cargo. 6. Perda do objeto por já ter ultrapassado o prazo de 60 (sessenta dias) do afastamento (STJ - AgRg na MC 3048/BA, Relator: Ministro José Delgado, T1 - Primeira Turma, DJ de 06.11.2000).

No caso em tela, em que pesem as graves acusações contra o Prefeito, não há provas de que sua permanência no cargo prejudicou ou prejudicará a coleta de provas.

O fato de o agravado ter apreendido medicamentos no depósito da Prefeitura, que não os por ela licitados, por si só não comprova a improbidade aduzida, pois está claro nos autos que tal depósito é usado tanto pela Prefeitura quanto pela Fumasa.

E, conforme relatam os autos, a Fumasa realizou a compra de vários medicamentos no decorrer daquele ano, inclusive da empresa Costa Azul.

Assim, da leitura dos autos, não é possível dizer que tais medicamentos foram comprados para balizar eventual investigação do *Parquet*, nem tampouco relacionar esse ato ao Prefeito.

Por outro lado, o laudo acostado às f. 1.979/1.993-TJ, dá conta de que um dos principais pilares da defesa do agravante, a nota fiscal de nº 600, emitida pela empresa Costa Azul, é falsa.

Contudo, novamente não há qualquer ligação do Prefeito com a referida falsificação e, conforme entendimento jurisprudencial já colacionado, não cabe deduções no presente caso.

Ademais, o próprio laudo de f. 1.979/1.993-TJ, dá conta de que outras sete notas do mesmo estabelecimento foram apontadas como falsas e, frisa-se, todas

possuem destinatários diversos da Prefeitura de São João da Ponte.

Diante dessas razões, não há como manter o afastamento do Prefeito, visto que, como demonstrado, não há provas de que esteja prejudicando a instrução do feito.

Isso sem falar que, como visto nos autos, a maior parte, senão toda a instrução, já foi realizada e encontra-se em segurança com o *Parquet*, ou seja, um eventual afastamento do Prefeito seria completamente inócuo.

Em face do exposto, dou provimento a este recurso, para reformar a decisão agravada e determinar o imediato retorno do agravante ao cargo.

Custas, pelo agravado, suspensas, na forma da lei.

DES. AFRÂNIO VILELA - Acompanho o voto da em. Relatora, Des.^ª Hilda Teixeira da Costa, para dar provimento ao recurso.

Extrai-se dos autos que o Ministério Público do Estado de Minas Gerais propôs Ação Civil Pública em desfavor do agravante, ao argumento de constatação de irregularidades em diversos procedimentos licitatórios promovidos pelo Município de São João da Ponte, do qual é Prefeito.

A MM. Juíza de primeiro grau proferiu decisão determinando o afastamento do Prefeito Municipal, sob o fundamento de que estaria prejudicando a instrução do processo.

O afastamento cautelar do cargo, até o término da apuração da existência de atos de improbidade administrativa, é previsto no parágrafo único do art. 20 da Lei 8.429/92, *verbis*:

Art. 20. A perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos só se efetivam com o trânsito em julgado da sentença condenatória.

Parágrafo único. A autoridade judicial ou administrativa competente poderá determinar o afastamento do agente público do exercício do cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração, quando a medida se fizer necessária à instrução processual.

Dessa forma, verifica-se que a medida não é regra, mas exceção, que deve ter sua aplicação adstrita aos casos em que for estritamente necessária.

Mesmo porque o *caput* do artigo destaca que a perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos só se efetivam com o trânsito em julgado da sentença condenatória.

Assim, deve haver prova cabal de que o agente estaria influenciando de forma negativa na apuração dos fatos e colheita de provas, prejudicando a instrução do processo, para a viabilidade do pedido de afastamento cautelar, o que, todavia, inexistente nos autos, neste momento processual.

Isso posto, dou provimento ao recurso, para determinar o retorno imediato do agravante ao cargo de Prefeito Municipal.

DES. RONEY OLIVEIRA - Acuso o recebimento de memorial e acompanho os votos precedentes.

Súmula - DERAM PROVIMENTO AO RECURSO.