

## Ação civil pública - Ato de improbidade administrativa - Liminar - Indisponibilidade de bens - Art. 7º da Lei 8.429/92 - Ausência de requisitos

Ementa: Agravo de instrumento. Ação civil pública por ato de improbidade administrativa. Liminar. Indisponibilidade de bens. Art. 7º da Lei 8.429/92. Ausência dos requisitos. Decisão reformada.

- A indisponibilidade dos bens do agente público por ato de improbidade administrativa (art. 7º da Lei 8.429/92) deve ser decretada quando constatada a presença dos requisitos *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

- O *periculum in mora* não decorre do simples ajuizamento da ação de improbidade administrativa, mas da demonstração do efetivo dano ao erário ou suposto enriquecimento ilícito, bem ainda da iminente possibilidade

de dilapidação do patrimônio que impossibilite o ressarcimento aos cofres públicos.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO CÍVEL Nº 1.0054.09.036965-0/001 - Comarca de Barão de Cocais - Agravante: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Agravados: Jair Pereira Costa e outro; Milton de Souza; Adriana Aparecida de Souza - Relator: DES. AFRÂNIO VILELA**

### 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 REJEITAR PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 6 de dezembro de 2011. - Afrânio Vilela - Relator.

### Notas taquigráficas

DES. AFRÂNIO VILELA - Em análise, agravo de instrumento interposto pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais, contra a r. decisão em cópia às f. 37-39-TJ, que indeferiu o pedido de indisponibilidade dos bens dos agravados, por não vislumbrar notícia de dilapidação do patrimônio dos requeridos, nos autos da ação civil pública manejada em desfavor de Jair Pereira Costa, Fernando Cezário Bento, Daniel Martins Gomes, José Francisco da Silva, Vera Lúcia Siqueira Ferreira, Adriana Aparecida de Souza e Milton de Souza.

O agravante argumenta, em síntese, que a decisão combatida deve ser reformada, porquanto a administração pública municipal vem adotando procedimentos licitatórios indevidos para a aquisição de material de construção e/ou reforma de passeio e meio-fio em diversas ruas da cidade, em curto espaço de tempo, em flagrante inobservância à Lei nº 8.666/93, para escapar da modalidade da tomada de preços. Assevera, ainda, que a defesa do patrimônio público e a da moralidade administrativa possuem, atualmente, *status* de princípios constitucionais e que as ações de improbidade devem ser manejadas a fim de salvaguardar possível e futura ação executiva. Assim, se o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, isto é, preenchidos os requisitos do art. 7º da Lei de Improbidade Administrativa, a indisponibilidade deverá ser decretada.

Por fim, afirma que a quantia exigida pelo Ministério Público dos agravados, a título de ressarcimento ao erário, alcança o montante de R\$ 181.553,99, em relação aos três primeiros agravados; R\$ 67.290,69, em relação ao quarto e quinto agravados; e R\$ 11.595,94, em relação aos dois últimos agravados. Daí emergindo o *periculum in*

*mora*, porquanto é possível que as importâncias atinjam relevante parte dos patrimônios dos recorridos e, possivelmente, o insucesso da tutela definitiva pleiteada.

Às f. 530/532-TJ, indeferi pedido de concessão do efeito suspensivo ao recurso.

Em contraminuta, f. 541/544-TJ, manifestaram-se os agravantes pelo não conhecimento do recurso, por intempestivo. No mérito, por seu improvimento.

O MM. Juiz singular, à f. 537-TJ, informou que a decisão foi mantida e que foi cumprido o disposto no art. 526 do CPC.

A Procuradoria-Geral de Justiça, às f. 574/580-TJ, opinou pelo não provimento do recurso.

Preliminar: Intempestividade recursal.

Aduzem os agravados que o recurso não deve ser conhecido, visto que intempestivo.

Sem razão, contudo.

Nos termos do art. 83 do CPC, deve o membro do Ministério Público ser intimado de todos os atos do processo, sendo expresso o art. 41, inciso IV, da Lei nº 8.625/93, no sentido de que:

Art. 41. Constituem prerrogativas dos membros do Ministério Público, no exercício de sua função, além de outras previstas na Lei Orgânica;

[...]

IV - receber intimação pessoal em qualquer processo e grau de jurisdição, através da entrega dos autos com vista;

[...].

Todavia, no caso dos autos, lamentavelmente, a intimação do Ministério Público somente foi aperfeiçoada nos termos da legislação supra em 31.05.2011 (f. 113-verso), isto é, aproximadamente um ano e quatro meses de sua prolação.

Dessa feita, considerando-se a contagem do prazo recursal de 10 (dez) dias em dobro, nos termos do art. 188 do CPC, o recurso interposto em 17.06.2011 é tempestivo.

Rejeito a preliminar.

Presentes os demais pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Mérito.

Cinge-se a controvérsia em verificar o acerto da decisão de primeira instância que indeferiu o pedido de indisponibilidade dos bens dos agravados, por não vislumbrar notícia de dilapidação do patrimônio dos requeridos.

Extrai-se dos autos que a aludida ação civil pública foi ajuizada para apurar supostos atos de improbidade administrativa praticados pelo agravante, Jair Pereira Costa, então Prefeito Municipal; pelo Coordenador de Planejamento Urbano, Fernando Cezário Bento; pelo Diretor do Departamento de Compras, Daniel Martins Gomes, os quais, durante o exercício financeiro de 2000, celebraram contratos com objetos semelhantes - aquisição de material para construção e/ou reforma

de passeio e meio-fio em diversas ruas da cidade -, fazendo-o mediante quatro procedimentos licitatórios na modalidade convite, cujo valor total teria suplantado o limite previsto para a modalidade, caracterizando ilegal fracionamento do objeto licitado.

Também porque, segundo alega o *Parquet*, os recorridos teriam, ainda, fraudado o Processo Licitatório Convite de nº 02-13/00 para beneficiar os agravados Adriana Aparecida de Souza e Milton de Souza, possibilitando a aquisição de mercadorias junto à empresa de sua propriedade, sem que participasse do certame.

Pois bem.

A ação civil pública tem a finalidade de anular ato administrativo que importe em enriquecimento ilícito, aquele gerador de prejuízo ao erário, ou à moralidade da Administração Pública, impondo ao seu agente a responsabilidade, entre outras, de ressarcimento, porque ímproba a conduta.

Equivale a dizer: o agente público, político ou terceiro deve ter utilizado a coisa pública de forma indevida e irregular, ilegitimando o ato, caracterizando desvio de seu itinerário para o campo da ilicitude ou da imoralidade.

O pressuposto essencial da ação civil pública é a existência de ato ilegal e lesivo ao patrimônio público, ou à moralidade da Administração. O fundamento legal para embasar o pedido de indisponibilidade dos bens dos indiciados é o preenchimento dos requisitos dispostos nos arts. 5º a 7º da Lei 8.429/92:

Art. 5º Ocorrendo lesão ao patrimônio público por ação ou omissão, dolosa ou culposa, do agente ou de terceiro, dar-se-á o integral ressarcimento do dano.

Art. 6º No caso de enriquecimento ilícito, perderá o agente público ou terceiro beneficiário os bens ou valores acrescidos ao seu patrimônio.

Art. 7º Quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá à autoridade administrativa responsável pelo inquérito representar ao Ministério Público, para a indisponibilidade dos bens do indiciado.

Parágrafo único. A indisponibilidade a que se refere o *caput* deste artigo recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito.

As normas processuais sobre a improbidade administrativa retratam a aplicação do Direito Público que, diversamente do Código de Processo Civil, tem por finalidade precípua a proteção do interesse público, e não assegurar a tutela jurisdicional de interesses individuais, o que justifica, de *per se*, o tratamento severo conferido pelo constituinte.

Assim, em sede de ação civil pública, fundada em ato de improbidade administrativa, a indisponibilidade é regra, e não exceção, sendo de rigor o seu deferimento em situação em que o pedido se encontra calcado em elementos sólidos acerca do ilícito que resultou em prejuízo à coletividade.

Contudo, para o seu deferimento, por ser tratar de medida extrema, vislumbra-se necessária a demonstração da suposta existência da fraude (*fumus boni iuris*), bem como da possibilidade de dilapidação dos bens dos responsáveis, o que dificultaria ou até mesmo inviabilizaria a reparação ao erário (*periculum in mora*).

No caso, não vislumbro, dos elementos carreados aos autos, indícios de que os acusados estejam dilapidando seu patrimônio ou na iminência de fazê-lo.

De outro lado, também não verifico nos autos substrato fático concreto que demonstre que o efetivo dano ao erário ou suposto enriquecimento ilícito por parte do ex-alcaide e dos demais recorridos tenha alcançado a importância apontada pelo *Parquet*, ou seja: R\$ 181.553,99, em relação aos três primeiros agravados; R\$ 67.290,69, em relação ao quarto e quinto agravados; e R\$ 11.595,94, em relação aos dois últimos agravados.

Com efeito, observo que as irregularidades apontadas pelo *Parquet*, a princípio, não refletem a drástica necessidade de indisponibilizar os bens dos agravantes, muito menos no montante apontado, notadamente porque não há indícios de que o material supostamente licitado em desacordo com a lei não tenha sido utilizado nas obras a que se referem os editais.

Assim, não se mostra razoável determinar a indisponibilização de bens dos recorridos, sem saber ao certo a extensão do suposto dano aos cofres públicos ou enriquecimento ilícito.

Logo, num exame perfunctório da lide, próprio deste momento processual, não vislumbro motivação fático-jurídica para manter a decisão recorrida.

Isso posto, rejeito a preliminar e nego provimento ao recurso, mantendo a decisão recorrida.

Custas, *ex lege*.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES RONEY OLIVEIRA e BRANDÃO TEIXEIRA.

**Súmula** - REJEITARAM A PRELIMINAR E NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.