

**Ação civil pública - Improbidade administrativa -  
Prefeito municipal - Prerrogativa de foro -  
Condições da ação - Pressupostos processuais -  
Indícios suficientes**

Ementa: Agravo de instrumento. Ação civil pública por ato de improbidade administrativa. Prerrogativa de foro. Agente político. Impossibilidade. Juízo de prelibação. Condições da ação e pressupostos processuais presentes. Recebimento da inicial. Indícios suficientes. Manutenção.

- O juízo de prelibação previsto no § 7º do art. 17 da Lei nº 8.429/92 se contenta com a existência de indícios,

após oitiva preliminar do réu, para recebimento da petição inicial e determinação de citação para contestar o pedido.

- Se o fato narrado na inicial, em tese, se enquadra nos termos dos arts. 11 e 12, III, da Lei nº 8.429/92, não cabe a extinção prematura, devendo a inicial ser conhecida para instrução e julgamento da ação. Nos termos do § 6º do art. 17 da mesma lei, para ajuizamento da ação, basta que seja instruída com documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da existência do ato de improbidade ou com razões fundamentadas da impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas, observada a legislação vigente.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO CÍVEL Nº 1.0461.09.058262-2/001 em conexão com Agravo de Instrumento nº 1.0461.09.058262-2/002 - Comarca de Ouro Preto - Agravante: Ângelo Oswaldo de Araújo Santos - Agravado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Relatora: DES.ª VANESSA VERDOLIM HUDSON ANDRADE**

**Acórdão**

Vistos etc., acorda, em Turma, a 1ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência da Desembargadora Vanessa Verdolim Hudson Andrade, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 14 de setembro de 2010. -  
Vanessa Verdolim Hudson Andrade - Relatora.

**Notas taquigráficas**

DES.ª VANESSA VERDOLIM HUDSON ANDRADE - Trata-se de agravo de instrumento proposto por Ângelo Oswaldo de Araújo Santos em face do Ministério Público de Minas Gerais, visando à reforma da decisão do Juiz de primeiro grau de f. 779/781 (f. 794/796-TJ), que recebeu a ação civil pública, rejeitando as preliminares arguidas, fundamentando que elas se confundem com o mérito.

Em suas razões recursais, o agravante ressalta a admissibilidade e o cabimento do presente recurso; aduz que, diante do julgamento proferido pelo STF, em 13 de junho de 2007, não restam dúvidas quanto à inaplicabilidade da Lei 8.492/92 aos agentes políticos, devendo estes ser processados e julgados nos Tribunais de Justiça, nos termos do art. 29, inciso X, da Constituição Federal, sendo, portanto, inadequada a via eleita. Ressalta que, conforme se verifica na petição inicial, há somente um parágrafo abordando a suposta participação do Prefeito

Municipal no alegado ato de improbidade administrativa. Afirma que o fato de ter homologado os resultados dos procedimentos licitatórios e ter assinado os respectivos contratos, por se tratar de ações ínsitas às suas atribuições como Prefeito, não tem o condão de dar ensejo à caracterização de qualquer ato de improbidade administrativa. Alega, também, que, quanto à preliminar de impossibilidade jurídica dos pedidos de ressarcimento e multa, merece reforma a decisão sob tal aspecto, estando claro que na ação não se identifica a presença da possibilidade jurídica dos pedidos de ressarcimento integral do dano e de pagamento de multa civil, sendo imprescindível a sua exclusão do pleito inicial. Assegura que as quantias despendidas para a produção extrajudicial de provas, em sede de inquérito civil, não estão incluídas no ônus de sucumbência, porquanto não se enquadram no conceito de despesas processuais a que se refere o art. 20 do CPC. Informa que a contratação de terceira pessoa, por meio da Dispensa de Licitação nº 309/2006, deu-se por manifesta emergência. Ainda, assevera que, como demonstrado na perícia, não houve prejuízo ao erário. Argumenta que a inicial merece ser rejeitada, nos termos do art. 17, § 8º, da Lei nº 8.429/92, pois comprovado que inexistente qualquer ato de improbidade administrativa a amparar a pretensão do agravado, em se tratando especificamente do agravante. Pede que seja concedido o efeito suspensivo, a fim de suspender as fases de defesa e instrução, bem como os atos processuais praticados na ação civil pública, e, posteriormente, que seja dado provimento ao recurso, rejeitando-se de plano a petição inicial, por inexistir ato de improbidade.

Recebi o agravo de instrumento, às f. 803/805, no efeito devolutivo apenas.

O agravado, às f. 849/855, apresentou contraminuta alegando que as informações contidas na peça inaugural e no inquérito civil que a instrui são suficientes indícios da prática de ato de improbidade administrativa. Ressalta que as matérias arguidas pelo agravante dizem respeito ao mérito, portanto, devem ser apreciadas em momento adequado e submetidas ao crivo do contraditório. Aduz que, em se tratando de ação civil pública, não há foro por prerrogativa de função. Requer seja o recurso desprovido.

A d. Procuradoria-Geral de Justiça manifestou-se, às f. 858/867, opinando pelo conhecimento do recurso e seu desprovimento. Fundamenta seu parecer afirmando que o Juízo de primeiro grau é competente para o ajuizamento de ações civis públicas por ato de improbidade administrativa contra prefeitos e que as demais preliminares arguidas têm cunho eminentemente meritório, devendo ser apreciadas em momento oportuno. Acrescenta que as informações decorrentes do processo instaurado pela Comissão Parlamentar de Inquérito demonstram indícios fortíssimos de fraude na licitação,

autorizando o recebimento da inicial e a deflagração do processo.

Conheço do agravo de instrumento, presentes os pressupostos de admissibilidade.

O Ministério Público do Estado de Minas Gerais propôs ação civil pública em face de Ângelo Oswaldo de Araújo Santos, Júlio Ernesto de Grammond Machado de Araújo, Germec Construções Ltda. e José Efigêncio da Conceição Carvalho e Cia. Ltda.

O Juiz de primeiro grau recebeu a petição inicial, rejeitando as preliminares suscitadas, ao argumento de que se confundem com o mérito. Insatisfeito com tal decisão, o réu Ângelo Oswaldo de Araújo Santos interpôs o presente agravo de instrumento.

Alega o agravante a inaplicabilidade da lei de improbidade administrativa aos agentes políticos. Todavia, razão não assiste ao recorrente.

É fato que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Reclamação nº 2.138/DF, em 13 de julho de 2007, definiu que a Lei nº 8.429/92 é inaplicável para os agentes políticos, devendo ser processados e julgados no Tribunal de Justiça. Entretanto, tal entendimento não deve ser tomado como uma posição consolidada do Supremo Tribunal Federal, com força de influenciar os demais órgãos do Judiciário.

Ainda, em recente julgamento, o Supremo Tribunal Federal, na Petição 3.923/SP, decidiu que não há prerrogativa de foro para ação de improbidade administrativa.

Temos a definição de improbidade administrativa consignada no art. 11 da Lei 8.429/92, vejamos:

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instruções e notadamente:

- I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;
- II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício;
- III - revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo;
- IV - negar publicidade aos atos oficiais;
- V - frustrar a licitude de concurso público;
- VI - deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo;
- VII - revelar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da respectiva divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercado, bem ou serviço.

Conclui-se que a improbidade administrativa está intimamente ligada à desonestidade, ao dolo no sentido de lesar a coletividade em benefício próprio ou de terceiros.

Ocorre que a alegação de inexistência dos atos de improbidade administrativa é matéria de mérito, que

deve ser analisada quando do julgamento da ação, sob o mais amplo contesto probatório, e não nesta sede recursal.

Há de se verificar que inicialmente é cabível um juízo de prelibação, o qual é utilizado para verificação das condições da ação e pressupostos processuais.

Dessa forma, para análise do juízo de prelibação, necessária se faz a análise das condições da ação, quais sejam: possibilidade jurídica, legitimidade para causa e interesse processual.

O Ministério Público tem não só o direito, mas o dever legal de intentar ações que versem acerca dos interesses coletivos, dentro de suas lédimas atribuições. É o que versa a Constituição da República em seu art. 129, III, quando prevê legitimidade do *Parquet* para: “promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos”.

A legitimidade passiva, por sua vez, cabe àquele que tem seu interesse subordinado ao do autor, como se desprende da lição de Frederico Marques:

A legitimação para agir (legitimidade *ad causam*) diz respeito à titularidade ativa e passiva da ação. É a pertinência subjetiva da ação, como diz Buzaid. A ação somente pode ser proposta por aquele que é titular do interesse que se afirma prevalente na pretensão, e contra aquele cujo interesse se exige que fique subordinado ao do autor. Desde que falte um desses requisitos, há carência de ação por ausência de *legitimatío ad causam*. Só os titulares dos interesses em conflito têm o direito de obter uma decisão sobre a pretensão levada a juízo através da ação. São eles, portanto, os únicos legitimados a conseguir os efeitos jurídicos decorrentes do direito de ação (*Instituições de direito processual civil*, v. 2, p. 34).

A Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato em cargo, emprego ou função na Administração Pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências, dispõe em seu art. 17 que “a ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada”.

Nos termos do § 6º da lei em pauta,

A ação será instruída com documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da existência do ato de improbidade ou com razões fundamentadas da impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas, observada a legislação vigente, inclusive as disposições inscritas nos arts. 16 a 18 do Código de Processo Civil (Parágrafo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.225-45, de 04.09.2001, DOU de 05.09.2001 - ed. extra, em vigor conforme o art. 2º da EC nº 32/2001).

O agravante tem uma íntima ligação com o objeto da demanda, já que ocupa o cargo de Prefeito de Ouro Preto, e, no exercício de suas atribuições, assinou

contratos supostamente ilícitos, e, conseqüentemente, há a suspeita de que tenha tido efetiva participação nos procedimentos fraudados. Mesmo que não esteja comprovado por completo, o que se verá no mérito, há indícios da fraude da licitação, autorizando o ajuizamento da ação civil pública e a figuração do agravante no polo passivo da demanda, o que justifica a manutenção da decisão, para apuração após a mais ampla dilação probatória.

Se o fato narrado na inicial, em tese, se enquadra nos termos dos arts. 11 e 12, III, da Lei nº 8.429/92, havendo elementos probatórios ou indiciários a respeito, não cabe a extinção prematura.

Assim, cabe ao juiz, para o juízo de prelibação, determinar a citação para os fins do art. 17, §§ 7º e 8º, da Lei 8.429, quando então, recebida a manifestação dos requeridos, o juiz, no prazo de trinta dias, em decisão fundamentada, poderá rejeitar a ação, se convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita, ou, nos termos do § 9º, receberá a petição inicial, determinando a citação dos réus para apresentar contestação.

Portanto, estando presentes as condições da ação, bem como os requisitos necessários à constituição e desenvolvimento válidos do processo, deve ser a inicial conhecida para o julgamento da ação, como muito bem decidido pelo Magistrado de primeira instância.

Com tais considerações, nego provimento ao agravo de instrumento interposto.

Votaram de acordo com a Relatora os DESEMBARGADORES ARMANDO FREIRE e ALBERTO VILAS BOAS.

*Súmula* - NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.