AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.433.002 - SP (2019/0014405-5)

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : ALEXANDRE JOSE MORASI
ADVOGADO : JULIANE BORSCHEID TRINDADE - SP223095
INTERES. : MUNICÍPIO DE VALINHOS

DECISÃO

Trata-se, na origem, de agravo de instrumento interposto por Alexandre José Morasi em desfavor da decisão proferida nos autos de improbidade administrativa ajuizada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, que recebeu a inicial e decretou a indisponibilidade dos bens imóveis, móveis e ativos financeiros do agravante, a fim de garantir futuro ressarcimento ao erário.

Sustentou o agravante, em síntese, que: a) o bloqueio de valores constantes em sua conta bancária afeta sua subsistência; b) não há qualquer comprovação nos autos de que o dano causado à Prefeitura teria sido no importe apresentado de mais de R$ 200.000,00 (duzentos mil reais), ou seja, não há exatidão acerca da proporção do dano; c) não ficou demonstrada a tentativa de dilapidação patrimonial; d) apesar da alegação de que o prejuízo foi causado em razão da apropriação de dinheiro de contribuintes que pagavam IPTUs, o Ministério Público, ora agravante, não juntou nos autos documentos que comprovem que foram baixadas as dívidas, arquivados processos judiciais ou que os contribuintes foram cobrados por novos processos de execução fiscal. Requereu (i) o levantamento da indisponibilidade de seus bens, porquanto não caracterizados os requisitos autorizadores para tanto, afirmando que sequer fora exonerado de seu cargo e (ii) a extinção do processo, ante a falta de interesse de agir do *Parquet*, a inadequação da via eleita e a ausência de dolo e dano ao erário.

A decisão foi parcialmente reformada pela 3ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo (fls. 398-403), nos termos assim ementados:

> AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. INDISPONIBILIDADE DOS BENS. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. Inexistência de abuso de poder ou flagrante ilegalidade na r. decisão que recebeu a petição inicial e determinou a citação do réu. A rejeição antecipada da pretensão reclama prova cabal e inequívoca da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita (art. 17, § 8º, da Lei nº 8.429/92).
>
> LIMINAR CONCEDIDA PARA DECRETAR A INDISPONIBILIDADE DOS BENS DO RÉU. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS AUTORIZADORES DA CONSTRIÇÃO. A Lei

> n. 8.429, de 1992, não estabelece, objetivamente, os critérios autorizadores da constrição de bens para assegurar o ressarcimento de dano ao erário resultante de ato de improbidade administrativa. Em regra, são os comuns às tutelas de urgência, traduzidos no binômio fumus boni iuris e periculum in mora. A presunção de que o agente ímprobo procurará se furtar aos efeitos da condenação, desviando ou dilapidando o seu patrimônio não deve ser acolhida sem que sejam consideradas as circunstâncias do ato, os artifícios empregados pelo agente para auferir a vantagem ilícita, os estratagemas de que se valeu para encobrir a fraude. Não havendo prova concreta do dano e razoáveis indícios de que o réu procurará dilapidar os seus bens, impõe-se a reforma da decisão que os tornou indisponíveis.
>
> RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.

Irresignado, o Ministério Público Estadual interpôs recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a* e *c*, da Constituição Federal (fls. 408-426), sustentando negativa de vigência ao artigo 7º da Lei n. 8.429/92 e a existência de dissídio jurisprudencial, elencando o AgInt no REsp 1.494.328/MG como acórdão paradigma, que versa sobre a desnecessidade de efetiva demonstração de dilapidação de bens ou sua tentativa para a decretação de indisponibilidade de bens.

Em resumo, alega o recorrente que a decisão objurgada não observou o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que para a decretação de indisponibilidade dos bens em ação por ato de improbidade administrativa não há necessidade de demonstração do *periculum in mora* concreto, ou seja, de que o demandado esteja se desfazendo ou na iminência de se desfazer do patrimônio, sendo suficiente a verossimilhança da alegação de existência de ato ímprobo (*fumus boni iuris*).

Foram apresentadas contrarrazões ao Recurso Especial por Alexandre José Morasi (fls.434-436).

Em juízo de admissibilidade, o recurso foi inadmitido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, com fundamento no enunciado da Súmula n. 7 do STJ (fls. 440-441).

Adveio a interposição de agravo, a fim de possibilitar a subida do recurso (fls. 452-457).

Contrarrazões ao agravo em recurso especial foram apresentadas por Alexandre José Morasi (fls. 460-464).

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do agravo para que o recurso especial possa ser igualmente conhecido e provido, em parecer assim ementado (fls. 477-483):

> DIREITO PÚBLICO. TUTELA COLETIVA. PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INSERÇÃO DE INFORMAÇÃO FALSA EM SISTEMA, POR SERVIDOR

COMISSIONADO, AUTENTICADO COM A SENHA DE OUTROS USUÁRIOS, A FIM DE OBTENÇÃO DE VANTAGEM INDEVIDA, EM PREJUÍZO AO ERÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. AGRAVO. REEXAME DE FATOS E PROVAS: DESNECESSÁRIO. ACÓRDÃO QUE DIVERGE DO ENTENDIMENTO TOMADO PELO STJ NO JULGAMENTO DO RESP N.º 1.366.721/BA (TEMA 701), SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. RETORNO DOS AUTOS AO ÓRGÃO JULGADOR, PARA EXERCÍCIO DO JUÍZO DE RETRATAÇÃO. EXEGESE DO ART. 1.040, INC. II, CPC/2015. AUSÊNCIA DE ÓBICE AO CONHECIMENTO DO EXCEPCIONAL. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 7º, DA LEI N.º 8.429/92. PRESCINDIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DO *PERICULUM IN MORA* PARA DECRETAR A INDISPONIBILIDADE PATRIMONIAL DO RÉU. PRECEDENTE DO STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO.

- Parecer pelo conhecimento do agravo e o provimento do apelo especial subjacente.

É o relatório. Decido.

Verifico que o agravo em recurso especial não encontra em seu caminho nenhum dos óbices do art. 253, parágrafo único, I, do RI/STJ. É dizer, o recurso de agravo atende aos requisitos de admissibilidade, não se acha prejudicado e impugnou especificamente todos os fundamentos da decisão de inadmissibilidade do especial.

Assim, autorizado pelo art. 1.042, §5º, do CPC, promovo o julgamento do agravo conjuntamente com o recurso especial, passando a analisar, doravante, os fundamentos do especial.

O presente recurso especial tem fundamento no art. 105, III, *a* e *c*, da Constituição Federal e indicou claramente o normativo federal supostamente violado pela decisão recorrida, realizando, ainda, o indispensável cotejo analítico entre os julgados dissidentes. Houve, ademais, impugnação específica aos fundamentos do acórdão e se acham presentes os demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual passo ao exame do recurso especial interposto.

Alegou o recorrente afronta ao art. 7º da Lei n. 8.429/92 e ao entendimento dado ao referido dispositivo por esta Corte.

Demonstrou ele as circunstâncias que assemelham os casos confrontados, com a indicação da similitude fática e jurídica entre eles, e transcreveu trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. Observando, pois, os requisitos legais e regimentais (art. 1.029, §1º, do CPC e §1º, do art. 255, do RISTJ).

O órgão julgador *a quo* consignou que “a medida cautelar de

indisponibilidade de bens é cabível quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, conforme disposto no art. 7º da Lei nº 8.429/92, sendo necessária, para sua configuração, a demonstração do perigo concreto, e não, a mera suposição de dissipação dos bens pelo demandado durante a tramitação do procedimento investigatório ou processo judicial" (fl. 402). Asseverou, ainda, que, para a decretação de indisponibilidade de bens, "é imprescindível a demonstração de algum ato concreto praticado pelo demandado que indique o desfazimento de seu patrimônio para frustrar a pretensão autoral de ressarcir-se dos danos apontados na inicial" (fl. 402).

Dessa maneira, a controvérsia ora posta cinge-se a verificar se o critério indicado pelo Tribunal de origem para afastar a indisponibilidade de bens do réu, ora agravado, encontra-se em consonância com o entendimento deste tribunal sobre a questão.

Impende destacar que, no presente caso, a discussão diz respeito à interpretação dada pela Corte de origem acerca dos requisitos necessários para a decretação da indisponibilidade de bens em ação de improbidade, não havendo, então, que se falar em necessidade de reexame dos fatos e das provas para a análise do recurso, mas sim em revaloração jurídica da premissa fática contida no acórdão. Dessa maneira, descabida a aplicação da Súmula n. 7/STJ.

No tocante aos requisitos necessários para a decretação de indisponibilidade de bens, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo n. 1.366.721/BA, ao proceder à exegese do art. 7º da Lei n. 8.429/92, firmou jurisprudência segundo a qual é possível determiná-la [a indisponibilidade de bens], fundamentadamente, quando presentes fortes indícios de responsabilidade pela prática de ato ímprobo que cause lesão ao patrimônio público ou importe enriquecimento ilícito, afigurando-se prescindível a comprovação de dilapidação patrimonial ou sua iminência.

Em outras palavras, entendeu-se que o *periculum in mora*, nessa fase, milita a favor da sociedade, encontrando-se implícito no comando legal que rege, de forma peculiar, o sistema de cautelaridade da ação de improbidade administrativa, no intuito de garantir o ressarcimento ao erário e/ou devolução do produto do enriquecimento ilícito, decorrente de eventual condenação, nos termos estabelecidos no art. 37, § 4º, da Constituição da República.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

> PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. FRAUDE EM CONTRATAÇÃO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. EXISTÊNCIA DE RECURSO REPETITIVO SOBRE A MATÉRIA. DEVER DO TRIBUNAL DE ORIGEM SEGUIR A ORIENTAÇÃO DO STJ.
>
> 1. Trata-se na origem de Ação Civil Pública por Ato de Improbidade

Administrativa com escopo de apurar a participação de Renato Rodrigues Alves, servidor público municipal comissionado no procedimento licitatório, para fornecimento de serviços e produtos de informática realizado de forma direta pela municipalidade, com anuência da chefe do executivo municipal, Juliana Rassi Dourado.

2. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.366.721/BA, relator para o acórdão o ilustre Ministro Og Fernandes, sedimentou a possibilidade de "o juízo decretar, cautelarmente, a indisponibilidade de bens do demandado quando presentes fortes indícios de responsabilidade pela prática de ato ímprobo que cause dano ao Erário." Ademais, a medida não está condicionada à comprovação de que o réu esteja dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, tendo em vista que "o periculum in mora encontra-se implícito no comando legal que rege, de forma peculiar, o sistema de cautelaridade na ação de improbidade administrativa".

3. Dessarte, o magistrado possui o dever/poder de, fundamentadamente, decretar a indisponibilidade de bens do demandado, quando presentes fortes indícios da prática de atos de improbidade administrativa.

4. Ao interpretar o art. 7º da Lei 8.429/1992, o STJ tem decidido que, por ser medida de caráter assecuratório, a decretação de indisponibilidade de bens, incluído o bloqueio de ativos financeiros, deve incidir sobre quantos bens se façam necessários ao integral ressarcimento do dano, levando-se em conta, ainda, o potencial valor de multa civil, excluindo-se os bens impenhoráveis.

5. Com o advento do novo Código de Processo civil, os Tribunais locais não possuem mais o poder de darem exegese particular ao dispositivo legal analisado, mas, pelo contrário, devem observar, conforme preceitua o inciso III do art. 927, os precedentes firmados em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas.

6. Recurso Especial provido.

(REsp 1734001/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2018, DJe 17/12/2018)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. INDISPONIBILIDADE DE BENS. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC" (Enunciado Administrativo n. 3).

2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.366.721/BA, DJe 19/09/2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil/1973, correspondente ao art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, assentou a orientação de que, havendo indícios da prática de atos de improbidade, é possível o deferimento da medida cautelar de indisponibilidade, sendo presumido o requisito do periculum in mora.

3. No caso, o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas da causa, afastou a necessidade de decretação de indisponibilidade dos bens do agravado, à míngua dos seus requisitos, sendo inviável a modificação de tal entendimento, em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1663563/RN, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 15/06/2018)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS. INDISPONIBILIDADE DE BENS. FUMUS BONI IURIS RECONHECIDO PELA CORTE LOCAL. SÚMULA 7/STJ. SUPOSTO PEDIDO DE DESISTÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DISPOSITIVO SUSCITADO NAS RAZÕES DO APELO NÃO CONTÉM COMANDO CAPAZ DE INFIRMAR AS RAZÕES DO ACÓRDÃO.

1. A decisão singular que negou provimento ao agravo em recurso especial encontra suporte na Súmula 568/STJ, que autoriza o relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, a dar ou negar provimento ao recurso quando houver jurisprudência dominante acerca do tema.

2. Não ocorreu ofensa aos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

3. A jurisprudência desta Corte de Justiça se firmou no sentido de que o decreto de indisponibilidade de bens em ação civil pública por ato de improbidade administrativa constitui tutela de evidência e dispensa a comprovação de dilapidação iminente ou efetiva do patrimônio do legitimado passivo, uma vez que o periculum in mora está implícito no art. 7º da Lei nº 8.429/1992 (LIA).

4. É pacífico nesta Corte Superior entendimento segundo o qual a indisponibilidade de bens deve recair sobre o patrimônio dos réus em ação de improbidade administrativa de modo suficiente a assegurar futura execução, na eventualidade de ser proferida sentença condenatória de ressarcimento de danos, de restituição de bens e valores havidos ilicitamente, bem como de pagamento de multa civil.

5. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem quanto à presença de indícios da prática de ato de improbidade administrativa demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.

6. Com relação à alegada ofensa ao art. 998 do CPC/15, referido dispositivo legal não contém comando capaz de sustentar a tese recursal e infirmar o juízo formulado pelo acórdão recorrido. Dessa maneira, impõe-se ao caso concreto a incidência da Súmula 284/STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.").

7. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1194322/MS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/6/2018, DJe 26/6/2018)

> PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE. NECESSIDADE DE CURADOR ESPECIAL. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. INDISPONIBILIDADE DOS BENS. DECRETAÇÃO. REQUISITOS. EXEGESE DO ART. 7º DA LEI N. 8.429/1992. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. MATÉRIA PACIFICADA PELA COLENDA PRIMEIRA SEÇÃO.
>
> 1. Rever o entendimento da instância ordinária, no tocante à ausência de necessidade de nomear-se curador especial, implica o reexame de provas dos autos, o que não pode ser realizado pela via eleita em virtude do óbice da Súmula 7/STJ.
>
> 2. Esta Corte Superior, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo n. 1.366.721/BA, firmou entendimento de que o periculum in mora está implícito no art. 7º da Lei n. 8.429/1992. Assim, a indisponibilidade dos bens é cabível quando o julgador entende presentes fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade administrativa que causem dano ao erário. Dessa forma, o periculum in mora, em verdade, milita em favor da sociedade.
>
> 3. Portanto, a medida cautelar em exame, própria das ações regidas pela Lei de Improbidade Administrativa, não está condicionada à comprovação de que o réu esteja dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, tendo em vista que o periculum in mora se encontra implícito no comando legal que rege, de forma peculiar, o sistema de cautelaridade na ação de improbidade administrativa, sendo possível ao juízo que preside a referida ação, fundamentadamente, decretar a indisponibilidade de bens do demandado quando presentes fortes indícios da prática de atos de improbidade administrativa.
>
> 4. Rever a necessidade de decretação de indisponibilidade dos bens dos agravantes implica o reexame de provas dos autos, o que não pode ser realizado pela via eleita em virtude do óbice da Súmula 7/STJ. 5. Agravo interno a que se nega provimento.
>
> (AgInt no AREsp 1118126/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/2/2018, DJe 16/2/2018)

Observo, pois, que o Tribunal *a quo* decidiu de forma diametralmente oposta à orientação consolidada neste Tribunal, porquanto desconsiderou o entendimento de que o dano é presumido. Patente, portanto, a existência de dissídio.

Ante o exposto, conheço do recurso de agravo para conhecer e dar provimento ao recurso especial interposto, a fim de que seja restabelecida a decisão interlocutória proferida pelo Juízo de primeiro grau que determinou a indisponibilidade de bens do réu.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 14 de junho de 2019.

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
Relator