



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.379.491 - PR (2013/0093726-5)

RELATOR : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
AGRAVANTE : **MOACYR ELIAS FADEL JÚNIOR**
ADVOGADOS : **CRISTHIAN CARLA BUENO DE ALBUQUERQUE E OUTRO(S)**
MARCEL SCORSIM FRACARO E OUTRO(S)
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
INTERES. : **GENTE - GERENCIAMENTO EM NUTRIÇÃO COM TECNOLOGIA**
LTDA E OUTROS
ADVOGADO : **HALLEY HENARES NETO E OUTRO(S)**
INTERES. : **CARLOS ALBERTO NOGARA E OUTRO**
ADVOGADO : **MARCOS ANTONIO FERREIRA BUENO**
INTERES. : **IVANI CARPENEDO**
ADVOGADO : **GIOVANNI DE CASTRO ZADRA E OUTRO(S)**
INTERES. : **SP ALIMENTAÇÃO E SERVIÇOS LTDA**
ADVOGADO : **FELIPE MATECKI E OUTRO(S)**
INTERES. : **STARBENE REFEIÇÕES INDUSTRIAIS LTDA**
ADVOGADO : **ANGELO EDUARDO RONCHI E OUTRO(S)**
INTERES. : **ELOIZO GOMES AFONSO DURÃES**
INTERES. : **LOURIVAL LEITE DE CARVALHO FILHO**
INTERES. : **MUNICÍPIO DE CASTRO**
INTERES. : **MARIA CLAUDINA DE PAULA MILAN**
INTERES. : **SÔNIA MARIA ALVES BENI**
INTERES. : **VALMIR RODRIGUES DOS SANTOS**
INTERES. : **VILSON DO NASCIMENTO**

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. CONFIGURAÇÃO DO *PERICULUM IN MORA*. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1.366.721/BA.

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo n. 1.366.721/BA, de Relatoria do Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Relator p/ acórdão Min. Og Fernandes, publicado em 19.09.2014, firmou o entendimento de que há *periculum in mora* nos casos de decretação da medida cautelar de indisponibilidade de bens, não estando condicionado à comprovação de que o réu esteja dilapidando seu patrimônio ou na iminência de fazê-lo, sendo possível a sua decretação quando presentes fortes indícios da prática de atos de improbidade administrativa.

2. A acolhida da pretensão recursal, no tocante à inconsistência e insuficiência dos elementos de prova utilizados pela Corte de origem para estimar o valor do dano ao erário, com a consequente reversão do julgado impugnado, demandaria reexame fático-probatório, o que é inviável em sede de recurso especial por força do óbice da súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Marga Tessler (Juíza Federal convocada do TRF 4ª Região) e Napoleão Nunes Maia Filho (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 06 de novembro de 2014(Data do Julgamento)

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.379.491 - PR (2013/0093726-5)

RELATOR : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
AGRAVANTE : **MOACYR ELIAS FADEL JÚNIOR**
ADVOGADOS : **CRISTHIAN CARLA BUENO DE ALBUQUERQUE E OUTRO(S)**
MARCEL SCORSIM FRACARO E OUTRO(S)
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
INTERES. : **GENTE - GERENCIAMENTO EM NUTRIÇÃO COM TECNOLOGIA**
LTDA E OUTROS
ADVOGADO : **HALLEY HENARES NETO E OUTRO(S)**
INTERES. : **CARLOS ALBERTO NOGARA E OUTRO**
ADVOGADO : **MARCOS ANTONIO FERREIRA BUENO**
INTERES. : **IVANI CARPENEDO**
ADVOGADO : **GIOVANNI DE CASTRO ZADRA E OUTRO(S)**
INTERES. : **SP ALIMENTAÇÃO E SERVIÇOS LTDA**
ADVOGADO : **FELIPE MATECKI E OUTRO(S)**
INTERES. : **STARBENE REFEIÇÕES INDUSTRIAIS LTDA**
ADVOGADO : **ANGELO EDUARDO RONCHI E OUTRO(S)**
INTERES. : **ELOIZO GOMES AFONSO DURÃES**
INTERES. : **LOURIVAL LEITE DE CARVALHO FILHO**
INTERES. : **MUNICÍPIO DE CASTRO**
INTERES. : **MARIA CLAUDINA DE PAULA MILAN**
INTERES. : **SÔNIA MARIA ALVES BENI**
INTERES. : **VALMIR RODRIGUES DOS SANTOS**
INTERES. : **VILSON DO NASCIMENTO**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto por MOACYR ELIAS FADEL JÚNIOR contra decisão que negou seguimento ao seu recurso especial, cuja ementa segue transcrita (fls. 4.449.4.457):

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. APURAÇÃO DE ATOS DE IMPROBIDADE EM CONTRATAÇÃO, COM DISPENSA DE LICITAÇÃO, DE SOCIEDADE EMPRESÁRIA PARA O FORNECIMENTO DE MERENDA ESCOLAR. VERBAS PÚBLICAS DO PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR - PNAE. MUNICÍPIO DE CASTRO/PR. MEDIDA CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. PROPORCIONALIDADE. PRETENSÃO RECURSAL QUE ENCONTRA ÓBICE NA SÚMULA N. 7 DO STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

Em suas razões (fls. 4.461/4.467), a parte agravante alega, em síntese, que o "excesso do valor limite da indisponibilidade dos bens ficou caracterizado em face dos critérios adotados pela decisão para indicar os supostos prejuízos sofridos pela Administração Pública" (fl. 4.463), eis que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"não foi acostado aos autos cálculo matemático, não foi realizada perícia, bem como não existe estudo contábil" (fl. 4.463). Alega que o dissídio jurisprudencial já seria suficiente para dar-se seguimento ao recurso especial e que "a constrição judicial foi realizada de forma generalizada, abarcando todos os repasses oriundos dos contratos em mote durante todo o período em que foram celebrados, demonstrando a falta de individualização de responsabilidade necessária quando há litisconsortes passivos" (fl. 4.465). Afirma, ainda, que não seria crível que todo o valor repassado em razão dos contratos firmados corresponda ao dano sofrido pelo ente municipal, sendo que "conhecer o montante do dano antes da decretação de indisponibilidade dos bens é essencial para que esta decisão não seja desprovida dos critérios da razoabilidade e proporcionalidade" (fl. 4.465). Quanto à alegada violação ao art. 273 do CPC, afirma que "não há necessidade de ser discutida em fase de Recurso Especial a sua valoração, uma vez que a mesma é notória e a ofensa ao texto legal e a existência do dissídio jurisprudencial é flagrante" (fl. 4.466), colhendo-se "da doutrina que a vedação do reexame probatório só se faz em relação ao apreciado por outros tribunais, não sobre os fatos que dão ensejo a demanda" (fl. 4.466). Ao final, pede o provimento do recurso.

O Ministério Público Federal, por meio do parecer exarado às fls. 4.476/4.487, opinou pelo não conhecimento do agravo ou, se conhecido, pelo seu improvimento, cuja ementa segue transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - FALTA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DA DECISÃO AGRAVADA - INDISPONIBILIDADE DOS BENS - DESPROPORCIONALIDADE - MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA - SÚMULA 7/STJ - DECRETAÇÃO - ART 7º DA LEI Nº 8.429/1992 - PERICULUM IN MORA PRESUMIDO - FUMUS BONI IURIS CARACTERIZADO

I - Não deve prosperar o inconformismo que não ataca os fundamentos da decisão que inadmite o recurso especial. Súmula 182/STJ.

II - A fundamentação utilizada no v. acórdão guerreado revela que a Corte a quo formou seu convencimento com base nos fatos e provas exibidos nos autos, ou seja, para rever a posição adotada, faz-se necessário o reexame do elenco fático-probatório da demanda, e dos elementos que serviram de base à construção do entendimento manifestado no decisum recorrido.

III - Essa Colenda Corte Superior tem firme entendimento quanto ao requisito cautelar do periculum in mora, em casos de indisponibilidade patrimonial por imputação de conduta improba lesiva ao Erário, implícito no próprio comando legal do art. 7º, parágrafo único, da Lei n. 8.429/92, sendo exigida apenas, para concessão dessa medida acautelatória, a demonstração do fumus boni iuris, consistente na apuração da verossimilhança das alegações expressas na proemial.

IV- Parecer pelo não conhecimento do agravo regimental, caso conhecido, porém, que seja desprovido.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.379.491 - PR (2013/0093726-5)

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. CONFIGURAÇÃO DO *PERICULUM IN MORA*. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1.366.721/BA.

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo n. 1.366.721/BA, de Relatoria do Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Relator p/ acórdão Min. Og Fernandes, publicado em 19.09.2014, firmou o entendimento de que há *periculum in mora* nos casos de decretação da medida cautelar de indisponibilidade de bens, não estando condicionado à comprovação de que o réu esteja dilapidando seu patrimônio ou na iminência de fazê-lo, sendo possível a sua decretação quando presentes fortes indícios da prática de atos de improbidade administrativa.

2. A acolhida da pretensão recursal, no tocante à inconsistência e insuficiência dos elementos de prova utilizados pela Corte de origem para estimar o valor do dano ao erário, com a consequente reversão do julgado impugnado, demandaria reexame fático-probatório, o que é inviável em sede de recurso especial por força do óbice da súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): A decisão agravada não merece reforma e mantém-se por seus próprios fundamentos, *in verbis* (fls. 4.449/4.457):

Trata-se de recurso especial interposto por Moacir Elias Fadel Júnior contra acórdão proferido pelo TRF da 4ª Região, cuja ementa é a seguinte:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS E ATIVOS FINANCEIROS.

Havendo substanciais indícios de autoria das condutas imputadas ao agravante, bem como da ocorrência de efetiva lesão ao patrimônio público, impõe-se a manutenção da decisão agravada, que deferiu o pedido de indisponibilidade de bens e recursos financeiros, de modo a assegurar a futura execução de eventual sentença condenatória, resguardando, em última análise, o ressarcimento ao erário e a efetividade do processo judicial.

O recorrente alega dissídio jurisprudencial e violação:

(i) do parágrafo único do art. 7º da Lei n. 8.429/1992, sobre o argumento de que a cautelar de indisponibilidade não pode se referir à integralidade do patrimônio de apenas um dos réus, devendo-se limitar ao valor a ser ressarcido ao erário, ante a proibição legal do excesso da cautela. Aduz que "o excesso do valor limite da indisponibilidade dos bens fica caracterizado em face dos critérios adotados pela decisão para indicar os supostos prejuízos sofridos pela Administração Pública, uma vez que não foi acostado aos autos cálculo matemático, não foi realizada perícia, não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

existe estudo contábil e nem ao menos foi disponibilizada à oportunidade de manifestação" (fl. 4.320).

(ii) do art. 273 do CPC, por entender que seria necessária a demonstração do *periculum in mora* (dilapidação de patrimônio) para o fim de decretação da cautelar de indisponibilidade de bens.

Contrarrrazões do MPF às fls. 4.403 e seguintes, nas quais, dentre outros pontos, sustentam-se: (i) em razão da responsabilidade dos réus ser solidária, a constrição deve recair sobre bens suficientes ao ressarcimento integral do dano, de cada um dos réus; e (ii) a estimativa do dano a ser ressarcido levou "em consideração as informações prestadas pelo TCU e os dados dos contratos administrativos juntados à exordial, apartando-se o fato que tais contratos administrativos e seus aditivos são nulos desde o seu início" (fl. 4.417).

Recurso especial admitido na origem e distribuído por prevenção ao REsp 1.366.379/PR.

É o relatório. Decido.

No que interessa e com grifo nosso, esta a fundamentação do acórdão recorrido:

[...]

Neste momento processual, cabe a este Juízo decidir apenas a respeito dos pedidos de ordem liminar, sem perquirir quanto ao mérito das pretensões deduzidas na inicial. Ou seja, o juízo que se fará das alegações expendidas na vestibular é, por ora, de cognição sumária, tendente apenas a avaliar a necessidade das tutelas de urgência requeridas pelo MPF.

Cotejando-se o disposto nos arts. 11 e 12 da Lei n.º 7.347/1985, art. 17 da Lei n.º 8.429/1992, e arts. 273, inciso I, 798, e 799, do Código de Processo Civil, infere-se que a concessão de ordem liminar/cautelar em ação civil pública de improbidade administrativa pressupõe a implementação concomitante dos seguintes pressupostos: prova inequívoca, verossimilhança da alegação, e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

A par disso, observa-se que a ação civil pública pela prática de ato de improbidade administrativa, além da finalidade de aplicação de sanções aos agentes públicos ímprobos, tem por objetivo a tutela do patrimônio público lesado, com a reposição dos recursos desviados, perdidos ou irregularmente despendidos.

No caso em mesa, os elementos de prova com que o Ministério Público Federal instruiu a inicial indicam, à primeira vista, a efetiva participação de todos os réus nas condutas denunciadas, de cuja prática há veementes indícios.

A contratação 'emergencial' da empresa SP ALIMENTAÇÃO E SERVIÇOS LTDA, com dispensa de licitação, foi aparentemente precipitada e açodada. Não foi efetuada uma pesquisa de preços nem se indicou a imperiosa necessidade de terceirizar o serviço, que historicamente vinha sendo prestado pela própria Administração Direta. Dessa conduta, participaram os réus MOACYR, CARLOS SANCHES e LOURIVAL (evento 1, doc. OUT4).

A aceitação de 'modelo pronto de edital' pela Comissão Permanente de Licitação do Município de Castro/PR, com cláusulas que nitidamente frustraram a concorrência, que reproduzem fielmente trecho de edital de licitação também vencido pela empresa SP (evento 1, docs. OUT9 e OUT10), é uma conduta atribuível aos réus CARLOS ALBERTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

NOGARA, IVANI CARPENEDO, GIOVANNI DE CASTRO ZADRA e RELINDES GOLTZ NOGARA.

Análise do Tribunal de Contas da União (evento 1, doc. OUT1) aponta a ocorrência de superfaturamento tanto no contrato emergencial n.º 16/2005 quanto no contrato n.º 195/2005 (evento 1, doc. OUT19), prática ilegal da qual se beneficiaram os réus SP ALIMENTAÇÃO E SERVIÇOS LTDA, ELOIZIO GOMES AFONSO DURÃES, VALMIR RODRIGUES DOS SANTOS e VILSON DO NASCIMENTO (estes últimos dirigentes da citada pessoa jurídica).

Também parecem ilegais as sucessivas prorrogações e aditivos contratuais firmados entre a empresa SP ALIMENTAÇÃO E SERVIÇOS LTDA e o Município de Castro/PR (evento 1, docs. OUT12, OUT14, OUT15, OUT16, OUT17, OUT18 e OUT20), porque não foi efetuada pesquisa de preços antes da prorrogação do contrato, incluiu-se na composição do preço a remuneração de merendeiras pagas pelo Município, e não se comprovou o aumento na demanda de refeições (supostamente causada por repetições de porções por certos alunos).

Chama a atenção o fato de que o contrato com a empresa SP ALIMENTAÇÃO E SERVIÇOS LTDA tenha sido curiosamente rescindido de forma 'amigável', após inadimplência reiterada por parte do Município de Castro/PR, e que mesmo sem terminar a execução de um contrato aparentemente superfaturado a empresa tenha recebido integralmente os valores, causando prejuízo ao erário (evento 1, docs. OUT6 e OUT23).

A contratação emergencial da empresa GENTE - GERENCIAMENTO EM NUTRIÇÃO COM TECNOLOGIA LTDA, mediante dispensa de licitação (evento 1, doc. OUT24), passando a funcionar no mesmo endereço da SP e contando com funcionários da empresa sucedida (evento 1, doc. OUT27), aparentemente demonstra que as licitações do Município de Castro/PR tiveram sua competitividade frustrada desde 2005 e visavam a manter o fornecimento de merenda escolar nas mãos do cartel em tese liderado pela SP. Dessa ilicitude, teriam se beneficiado tanto ré a pessoa jurídica GENTE - GERENCIAMENTO EM NUTRIÇÃO COM TECNOLOGIA LTDA quanto seus dirigentes, os réus DAGOBERTO CARDILI e EDSON JOSÉ CARDILI.

Quanto ao pregão presencial vencido pela empresa STARBENE REFEIÇÕES INDUSTRIAIS LTDA, a curiosa desclassificação da empresa GENTE (que teria 'errado' um valor em um centavo de real numa planilha de preços) e as diligências incomuns para excluir do certame a concorrente RARIEL DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA demonstram a provável continuidade do 'esquema ilícito' para perpetuar o suposto cartel da SP no fornecimento da merenda escolar em Castro/PR (evento 1, docs. 30, 31 e 32). Dessa situação, beneficiaram-se a pessoa jurídica STARBENE REFEIÇÕES INDUSTRIAIS LTDA, e também seus dirigentes, os réus SÔNIA MARIA ALVES BENI e MARIA CLAUDINA DE PAULA MILAN.

Durante todo processo de terceirização do fornecimento de merenda escolar em Castro/PR, a quantidade do alimento diminuiu e sua qualidade piorou, sobretudo sob a gestão da STARBENE REFEIÇÕES INDUSTRIAIS LTDA, como se vê nas atas de várias reuniões do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Conselho de Alimentação Escolar do Município (evento 1, docs. OUT2, OUT13, OUT22, OUT25, OUT29, OUT33, OUT35, OUT36, OUT37, OUT38, e OUT41).

Por fim, cumpre destacar que o Conselho de Alimentação Escolar do Município de Castro/PR tinha, na verdade, pouca autonomia, sobretudo porque o réu CARLOS SANCHES intervinha nas reuniões.

Há, portanto, substanciais indícios de autoria das condutas imputadas aos réus, bem como prova suficiente da ocorrência de prejuízos ao erário e da violação da moralidade administrativa.

(...)

4.2. Seqüestro e indisponibilidade de bens de todos os réus:

De acordo com o MPF, 'a tutela jurisdicional, pelo próprio número de envolvidos e até mesmo pela malícia com que os atos foram praticados, certamente correria risco de tornar-se infrutífera, caso não fosse determinada a indisponibilidade de bens dos requeridos. Ademais, conforme já foi dito, de nada adiantaria a ação de improbidade, se seus responsáveis, ao término da ação, sabidamente demorada por sua natureza, número de fatos e grande quantidade de réus, não pudessem pagar pelos prejuízos causados e pelos demais reflexos constantes da lei'.

Com efeito, as diversas irregularidades relacionadas ao fornecimento de merenda escolar no Município de Castro/PR comprovadamente causaram lesão ao patrimônio público e provavelmente ensejaram enriquecimento ilícito de todos os réus.

A fim de assegurar este Juízo quanto a eventual resultado final desta ação, cabe decretar o seqüestro e indisponibilidade dos bens de todos os réus, com o desiderato de evitar que alienem ou ocultem patrimônio que seria objeto de execução de uma sentença condenatória, o que faço com fundamento nos artigos 7.º e 12, inciso II, ambos da Lei n.º 8.429/1992, até os seguintes montantes, cuja estimativa, pelo MPF, aprovo:

- réu MOACYR ELIAS FADEL JÚNIOR: R\$ 9.243.529,56;*
- réu CARLOS EDUARDO SANCHES: R\$ 9.243.529,56;*
- réu LOURIVAL LEITE DE CARVALHO SILVA: R\$ 9.243.529,56;*
- ré SP ALIMENTAÇÃO LTDA: R\$ 4.482.897,96;*
- réu ELOÍZIO GOMES AFONSO DURÃES: R\$ 4.482.897,96;*
- réu VALMIR RODRIGUES DOS SANTOS: R\$ 4.482.897,96;*
- réu VILSON DO NASCIMENTO: R\$ 4.482.897,96;*
- réu CARLOS ALBERTO NOGARA: R\$ 4.482.897,96;*
- ré IVANI CARPENEDO: R\$ 4.482.897,96;*
- réu GIOVANNI DE CASTRO ZADRA: R\$ 4.482.897,96;*
- réu RELINDES GOLTZ NOGARA: R\$ 4.482.897,96;*
- réu GENTE - GERENCIAMENTO EM NUTRIÇÃO COM TECNOLOGIA LTDA: R\$ 628.735,80;*
- réu DAGOBERTO CARDILI: R\$ 628.735,80;*
- réu EDSON JOSÉ CARDILI: R\$ 628.735,80;*
- ré STARBENE REFEIÇÕES INDUSTRIAIS LTDA: R\$ 4.131.895,80;*
- réu SÔNIA MARIA ALVES BENI: R\$ 4.131.895,80;*
- ré CLAUDINA DE PAULA MILAN: R\$ 4.131.895,80.*

Para tanto, serão bloqueados ativos financeiros, imóveis, veículos, valores mobiliários, e será quebrado o sigilo fiscal dos réus.

Em breve exame, verifico que se cuida de ação civil pública por



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

improbidade administrativa ajuizada pelo Ministério Público Federal contra Moacyr Elias Fadel Júnior, Prefeito do Município de Castro (PR), Carlos Eduardo Sanches, ex-Secretário Municipal de Educação, Cultura e Esporte de Castro (PR), Lourival Leite de Carvalho Filho, Procurador-Geral do Município de Castro (PR), 4 (quatro) servidores municipais integrantes de comissão de licitação, além de três empresas e respectivos sócios - SP ALIMENTAÇÃO E SERVIÇOS LTDA, com sede em São Paulo, e seus três dirigentes; GENTE - GERENCIAMENTO EM NUTRIÇÃO COM TECNOLOGIA LTDA., com sede em Pirapora do Bom Jesus/SP, e seus dois dirigentes; STARBENE REFEIÇÕES INDUSTRIAIS LTDA, com sede em São Paulo e dois de seus dirigentes - e do Município de Castro (PR), representado por seu Procurador-Geral.

Os fatos que deram origem à presente ação dizem com irregularidades em processos de contratação e de fornecimento da merenda escolar no Município de Castro pela empresa SP Alimentação e Serviços Ltda., por meio de programa viabilizado, em parte, pelo aporte de verbas federais provenientes do PNAE - Programa Nacional de Alimentação Escolar.

A ação envolve, pois, fatos relacionados ao fornecimento de merenda escolar, assunto que, desde 2006, já foi objeto de escândalo nacional, tendo sido constatadas irregularidades em vários municípios brasileiros, inclusive com a participação da empresa SP Alimentação e Serviços Ltda., ré no feito de origem, contra a qual outras ações civis públicas por improbidade administrativa foram ajuizadas. Aponta o Ministério Público Federal, aliás, que nem o Sr. Prefeito de Castro e muito menos o Sr. Secretário Municipal poderiam alegar desconhecimento acerca das consabidas práticas ilícitas da empresa SP nos demais municípios brasileiros.

Segundo a inicial da ação originária, o próprio Tribunal de Contas da União, no relatório colacionado ao ofício 861/2011-TCU/SECEx-PR (ICP 1.25.008.000224/2009-63 - Volume 2 - fls. 494 e seguintes, apontou irregularidades no processo licitatório pelo qual a empresa SP sagrou-se vencedora do certame, assim como apontou evidências da ocorrência de superfaturamento nos contratos firmados com dita empresa. O superfaturamento seria superior à integralidade dos valores federais transferidos à municipalidade, perfazendo o montante total de R\$ 5.717.009,25 (cinco milhões setecentos e dezessete mil nove reais e vinte e cinco centavos), no período de agosto de 2005 a dezembro de 2008, entendendo a Corte de Contas ser devida a integralidade dos recursos federais repassados ao Município naquele período, no importe de R\$ 1.494.299,32 (um milhão quatrocentos e noventa e quatro mil duzentos e noventa e nove reais e trinta e dois centavos).

Afirma o autor, ademais, ser *provável que o superfaturamento tenha continuado a ocorrer nos anos de 2009 e 2010, pois tal hipótese é sustentada pelo próprio TCU, que afirma haver instaurado procedimento apartado, para investigar as duas outras empresas que prestaram serviços de fornecimento de merenda ao Município de Castro, a saber, GENTE e STARBENE, após a rescisão do contrato com a SP, no ano de 2009, havendo, inclusive, provas da existência de conluio entre elas, para perpetuação do cartel no fornecimento de merenda escolar ao Município.*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No que toca a valores, registra o Ministério Público Federal que desde os primeiros dias da gestão do então primeiro mandato eletivo do Prefeito Municipal, ora réu, os prejuízos avaliados pelo Tribunal de Contas da União ao Município giram na órbita inicial de R\$ 3.081.176,05 (três milhões, oitenta e um mil, cento e setenta e seis reais e cinco centavos).

Na inicial, o autor traz o histórico dos contratos de fornecimento de merenda no município de Castro, assim como relata detalhes dos processos de dispensa de licitação para contratação das empresas SP Alimentação e Serviços Ltda. e da sua sucessora Gente Gerenciamento em Nutrição com Tecnologia Ltda., da execução dos contratos com elas firmados, das sucessivas prorrogações, aditivos e rescisões contratuais, e, ao final, do processo licitatório ganho pela empresa Starbene Refeições Industriais Ltda., apontando indícios de 'cartel' montado para apossamento do direito à prestação do serviço público de fornecimento da merenda escolar.

Destaca, ainda, o fato de que o Conselho de Administração Escolar (CAE), órgão criado para garantir a lisura na aplicação das verbas federais, que funcionou durante o período em que viveu o contrato com a empresa SP Alimentação de Serviços Ltda., assumiu em 22/09/2004, para um mandato de 2 (dois) anos, ou seja, até 22/09/2006, sendo que, cumprido o contrato com dita empresa, a ampla maioria dos membros do Conselho renunciou, sendo apontados fatos indiciários do cerceamento da autonomia daquele Órgão, o qual entre 29/08/2005 a 22/09/2006, contou na sua composição com a presença e intervenção do Sr. ex-Secretário Municipal de Educação, Carlos Eduardo Sanches, em todas as reuniões.

Dos fatos descritos à inicial da ação, portanto, há suficientes indícios da prática de atos de improbidade por parte de diversos agentes públicos, com favorecimento ao enriquecimento ilícito de terceiros, assim como das empresas e empresários que forneceram merenda escolar ao Município de Castro.

Do mesmo modo, há fortes indícios de que o ente público tenha sido defraudado patrimonialmente.

Portanto, tenho por configurado o *fumus boni iuris* necessário à decretação da medida constritiva de indisponibilidade de bens, anotando que o *periculum in mora* que fundamenta tal medida é presumido, sendo dispensável prova concreta de dilapidação patrimonial, conforme, aliás, vem firmando a mais recente jurisprudência da Corte Superior.

Alinho, pois, posição com o nobre Relator. Juiz Federal Sebastião Ogê Muniz, no sentido de que a cautelar determinada na decisão recorrida é medida que se impõe no caso.

Consigno que neste recurso o agravante é agente público, ocupante do cargo eletivo de Prefeito Municipal, gestor público responsável pelos contratos firmados pela Administração Pública.

Registro, ainda, por oportuno, que ao juiz responsável pela condução do processo cabe guardar atenção, entre outros, aos preceitos legais que resguardam certas espécies patrimoniais contra a indisponibilidade, mediante atuação processual dos interessados - a quem caberá, p. ex., fazer prova que determinadas quantias estão destinadas a seu mínimo existencial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento. Do que se observa, o Tribunal de origem ponderou a respeito da razoabilidade da medida de indisponibilidade dos bens do ora recorrente, não havendo elementos suficientes no acórdão *a quo* que denotem haver desproporcionalidade da medida. E, à luz do que dispõe a Súmula n. 7 do STJ, a pretensão não merece prosperar. É que a indisponibilidade de bens prevista no art. 7º da Lei n. 8.429/1992 é medida cautelar que tem por fim assegurar futuro ressarcimento ao erário; e seu deferimento, que pode-se dar, inclusive, antes do recebimento da inicial da ação civil pública de improbidade administrativa (v.g.: AgRg no REsp 1317653/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 13/03/2013; AgRg no AREsp 20.853/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 29/06/2012), é condicionado à existência de indícios de responsabilidade da prática de ato ímprobo, não havendo necessidade de demonstração de que os réus estejam tentando ocultar ou dilapidar seus patrimônios com a finalidade de frustrar futura execução, por isso que se considera **implícito o periculum in mora** (v.g.: AgRg nos EREsp 1315092/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 07/06/2013).

Conforme se depreende do parágrafo único do art. 7º da Lei n. 8.429/1992, a ordem de indisponibilidade deve-se limitar aos bens necessários ao ressarcimento integral do dano, ainda que adquiridos anteriormente ao suposto ato de improbidade, ou até mesmo antes do início da vigência da lei de improbidade (v.g.: REsp 1281881/BA, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2012; AgRg no REsp 1191497/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28/11/2012). Aliás, merece registro que ao montante a ser assegurado pela constrição deve-se somar o valor de eventual multa civil imposta como sanção (v.g.: REsp 1195828/MA, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 04/10/2010).

E, caso haja **concurso de agentes** na prática do ato ímprobo, em razão da responsabilidade pelo ressarcimento do dano ser solidária (art. 942 do Código Civil), aquele que teve prejuízo pode exigir a satisfação da obrigação de qualquer dos co-réus, aos quais é assegurada a ação de regresso contra os co-obrigados.

Todavia, a ordem de indisponibilidade, via de regra, **não pode, concomitantemente, gravar o patrimônio de cada um dos réus em valor que assegure a totalidade do dano causado por todos os agentes.**

Este, aliás, o entendimento firmado pela Primeira Turma, por ocasião do julgamento do REsp 1.119.458/RO, sob a relatoria do Ministro Hamilton Carvalhido, que assim se manifestou em seu voto:

A solidariedade passiva, portanto, defere ao credor exigir, a qualquer dos devedores, o cumprimento integral da obrigação, cuja satisfação não extingue os deveres dos co-obrigados, que podem ser objeto de ação regressiva.

Proposta, contudo, contra todos os agentes que praticaram em concurso o ato de improbidade lesivo ao Erário, não pode a indisponibilidade cautelar alcançar o débito total no patrimônio de cada qual dos co-obrigados, ante o limite insculpido no artigo 7º, da Lei nº 8.429/92, *verbis* : [...]

Ao contrário, nessa hipótese, os patrimônios existentes são franqueados à cautelar, tanto quanto for possível determinar, até a medida da responsabilidade de seus titulares obrigados à reparação do dano, seus acréscimos legais e à multa, não havendo, como não há,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

incompatibilidade qualquer entre a solidariedade passiva e as obrigações divisíveis.

E, esta, a ementa desse julgado:

RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. LIMITE DA CONSTRIÇÃO. QUANTUM SUFICIENTE AO INTEGRAL RESSARCIMENTO DO DANO.

1. No ato de improbidade administrativa do qual resulta prejuízo, a responsabilidade dos agentes em concurso é solidaria.

2. É defeso a indisponibilidade de bens alcançar o débito total em relação a cada um dos co-obrigados, ante a proibição legal do excesso na cautela.

3. Os patrimônios existentes são franqueados à cautelar, tanto quanto for possível determinar, até a medida da responsabilidade de seus titulares obrigados à reparação do dano, seus acréscimos legais e à multa, não havendo, como não há, incompatibilidade qualquer entre a solidariedade passiva e as obrigações divisíveis.

2. Recurso especial improvido (REsp 1119458/RO, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 29/04/2010).

Deve-se acrescentar que a análise a respeito da participação de cada um dos réus e do respectivo impacto no erário deve ser realizada pelas instâncias ordinárias com base nos elementos de convicção presentes nos autos por ocasião do deferimento da medida cautelar. Assim, o órgão julgador deve ponderar a respeito da natureza dos bens e valores a serem constritos, bem como sua suficiência, para não tornar a medida desproporcional ao fim pretendido.

A propósito, vide:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. INDISPONIBILIDADE DOS BENS. POSSIBILIDADE DE DECRETAÇÃO INAUDITA ALTERA PARS. REQUISITO. EXISTÊNCIA DE FORTES INDÍCIOS DE DANO AO ERÁRIO. SÚMULA 7/STJ. NECESSIDADE DE DELIMITAÇÃO DO ALCANCE PATRIMONIAL.

1. Cuidam os autos de Ação Civil Pública proposta com o fito de combater atos de improbidade administrativa por dano ao Erário do Município de Pirambu, envolvendo Prefeito, Secretária Municipal de Ação Social, Deputado Estadual e comerciantes locais .

2. Segundo consta na petição inicial, ao longo do período de 2002 a 2006 foram realizados inúmeros contratos irregulares para aquisição de alimentos e material de limpeza, marcados sobretudo pelo indevido fracionamento dos valores para burlar a modalidade licitatória e pela finalidade de uso pessoal dos produtos adquiridos com verba pública. O ora recorrente é um dos réus da ação, tendo sido demandado na qualidade de sócio-diretor do supermercado que se sagrou vencedor em diversas licitações.

3. O Juízo de 1º grau determinou a indisponibilidade dos bens dos réus liminarmente, tendo sido mantida a decisão pelo Tribunal de Justiça.

4. A tese recursal não encontra guarida na jurisprudência do STJ, firmada no sentido de que a decretação da indisponibilidade dos bens inaudita altera pars: a) é possível antes do recebimento da petição inicial; b) independe da comprovação de início de dilapidação patrimonial, sendo suficiente a constatação de fortes indícios de improbidade causadora de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dano ao Erário; e c) pode recair sobre bens adquiridos anteriormente à conduta reputada ímproba.

5. Na hipótese, a instância ordinária considerou presentes os indícios de improbidade a justificarem a decretação de indisponibilidade dos bens. Alterar tal entendimento demanda reexame dos elementos fático-probatórios dos autos, o que esbarra na Súmula 7/STJ.

6. Por outro lado, sem embargo da adequação da medida, assiste razão ao recorrente em parte, apenas no tocante à sua extensão ilimitada.

7. A mesma base indiciária que respalda a decretação de indisponibilidade dos bens deve nortear a extensão do seu alcance. Com fundamento nos dados fornecidos na petição inicial e em outros elementos que revelem a plausibilidade da responsabilidade do recorrente, cabe ao julgador ordinário delimitar o montante sobre o qual deve recair a indisponibilidade de seus bens - o que não significa necessariamente que, ao final, tal medida não alcançará todo o seu patrimônio, tampouco que será reduzida ao valor por ele apontado em seu apelo.

8. A indisponibilidade dos bens deve recair sobre tantos bens quantos forem suficientes a assegurar as consequências financeiras da suposta improbidade, inclusive a multa civil. Precedentes do STJ.

9. Impende anotar que, em consulta realizada no sítio eletrônico do Tribunal de Justiça, constata-se ter havido parcial provimento de Agravos de Instrumento de outros réus para fins de proceder à limitação da medida.

10. Recurso Especial parcialmente provido, apenas para determinar que seja delimitado o montante da indisponibilidade dos bens (REsp 1194045/SE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 03/02/2011).

Havendo impossibilidade inicial, quanto à verificação da participação de cada um dos réus para o dano provocado, **é adequado que o órgão julgador se baseie nas informações fornecidas pelo autor da ação**, até que possa aferir, de fato, os valores que cada um terá que ressarcir ao erário. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. GARANTIA DE EVENTUAL EXECUÇÃO. LIMITES. VALOR DO DANO AO ERÁRIO, ACRESCIDO DE POSSÍVEL IMPOSIÇÃO DE MULTA CIVIL, ESTIMADO PELO AUTOR DA AÇÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ATÉ A INSTAURAÇÃO DE LIQUIDAÇÃO. PODERES DE CAUTELA E DE CONDUÇÃO DO FEITO PELOS MAGISTRADOS. OBSERVÂNCIA DE PRECEITOS LEGAIS SOBRE VEDAÇÃO À INDISPONIBILIDADE.

1. 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 garantir o integral ressarcimento de eventual prejuízo ao erário, levando-se em consideração, ainda, o valor de possível multa civil como sanção autônoma. Precedentes.

2. Na espécie, o Ministério Público Federal quantifica inicialmente o prejuízo ao erário na esfera de vinte e cinco milhões de reais. Esta é, portanto, a quantia a ser levada em conta na decretação de indisponibilidade dos bens, não esquecendo o valor do pedido de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condenação em multa civil, se houver (vedação ao excesso de cautela).

3. Ocorre que, contando a ação civil pública com vinte e cinco réus, e dado o desenvolvimento incipiente da instrução processual, não é possível aferir, agora, o grau de participação de cada parte na consecução de eventuais condutas ímprobas.

4. Daí porque aplica-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, até a liquidação, devem permanecer bloqueados tanto quantos bens foram bastantes para dar cabo da execução em caso de procedência da ação, na medida em que vigora entre os réus uma responsabilidade do tipo solidária. Precedentes.

5. Deixe-se claro, entretanto, que ao juiz responsável pela condução do processo cabe guardar atenção, entre outros, aos preceitos legais que resguardam certas espécies patrimoniais contra a indisponibilidade, mediante atuação processual dos interessados - a quem caberá, p. ex., fazer prova que determinadas quantias estão destinadas a seu mínimo existencial.

6. Recurso especial provido (REsp 1195828/MA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/10/2010).

E, se, após o deferimento da cautelar, os fatos demonstrados no processo forem suficientes à readequação da medida de constrição, pode o autor, ou o réu, provocar nova decisão do órgão julgador para tal fim.

Nessa linha, decidiu-se: "o levantamento parcial da constrição pode ser feito, com base na situação concreta, pelo juízo competente de acordo com o seu livre convencimento motivado, utilizando do princípio da proporcionalidade e razoabilidade para liberar as verbas constritas, a fim de se evitar que as empresas envolvidas venham a ter sua atividade comercial inviabilizada" (AgRg na MC 15.207/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19.9.2009).

No caso dos autos, o recurso especial não serve à pretensão do recorrente, porquanto a análise da pretensão recursal dependeria do reexame fático-probatório para o fim de ponderação a respeito da desproporcionalidade da constrição, bem como investigação da participação do recorrente na prática do ato ímprobo e a sua contribuição para o dano provocado ao erário.

Como ressalvado no acórdão *a quo* e acima anotado, caso o recorrente considere desproporcional a medida constritiva deve se manifestar perante o órgão julgador de primeiro grau, fazendo prova de suas alegações.

Ante o exposto, com base no art. 557 do CPC, **nego seguimento** ao recurso especial.

Publique-se. Intime-se.

Brasília (DF), 20 de junho de 2013.

Cabe consignar, por oportuno, que a **Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.366.721/BA, sob o rito do art. 543-C do CPC**, consolidou entendimento no sentido de que a medida cautelar relativa às 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* encontra-se 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

demandado, quando presentes fortes indícios da prática de atos de improbidade administrativa" (Relator p/ acórdão Min. Og. Fernandes, DJe 19/9/2014).

No mais, tendo em vista que as razões do presente agravo já foram suficientemente rebatidas pela decisão ora agravada, não vislumbro a necessidade de tecer nenhuma outra consideração à devida fundamentação deste julgado.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2013/0093726-5

AgRg no
REsp 1.379.491 / PR

Números Origem: 50050071620124040000 PR-50096195320114047009 TRF4-50002256320124040000

EM MESA

JULGADO: 06/11/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO CARLOS FONSECA DA SILVA**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: MOACYR ELIAS FADEL JÚNIOR
ADVOGADOS	: CRISTHIAN CARLA BUENO DE ALBUQUERQUE E OUTRO(S) MARCEL SCORSIM FRACARO E OUTRO(S)
RECORRIDO	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
INTERES.	: GENTE - GERENCIAMENTO EM NUTRIÇÃO COM TECNOLOGIA LTDA E OUTROS
ADVOGADO	: HALLEY HENARES NETO E OUTRO(S)
INTERES.	: CARLOS ALBERTO NOGARA E OUTRO
ADVOGADO	: MARCOS ANTONIO FERREIRA BUENO
INTERES.	: IVANI CARPENEDO
ADVOGADO	: GIOVANNI DE CASTRO ZADRA E OUTRO(S)
INTERES.	: SP ALIMENTAÇÃO E SERVIÇOS LTDA
ADVOGADO	: FELIPE MATECKI E OUTRO(S)
INTERES.	: STARBENE REFEIÇÕES INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO	: ANGELO EDUARDO RONCHI E OUTRO(S)
INTERES.	: ELOIZO GOMES AFONSO DURÃES
INTERES.	: LOURIVAL LEITE DE CARVALHO FILHO
INTERES.	: MUNICÍPIO DE CASTRO
INTERES.	: MARIA CLAUDINA DE PAULA MILAN
INTERES.	: SÔNIA MARIA ALVES BENI
INTERES.	: VALMIR RODRIGUES DOS SANTOS
INTERES.	: VILSON DO NASCIMENTO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Atos
Administrativos - Improbidade Administrativa - Dano ao Erário

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	: MOACYR ELIAS FADEL JÚNIOR
ADVOGADOS	: CRISTHIAN CARLA BUENO DE ALBUQUERQUE E OUTRO(S)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

	MARCEL SCORSIM FRACARO E OUTRO(S)
AGRAVADO	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
INTERES.	: GENTE - GERENCIAMENTO EM NUTRIÇÃO COM TECNOLOGIA LTDA E OUTROS
ADVOGADO	: HALLEY HENARES NETO E OUTRO(S)
INTERES.	: CARLOS ALBERTO NOGARA E OUTRO
ADVOGADO	: MARCOS ANTONIO FERREIRA BUENO
INTERES.	: IVANI CARPENEDO
ADVOGADO	: GIOVANNI DE CASTRO ZADRA E OUTRO(S)
INTERES.	: SP ALIMENTAÇÃO E SERVIÇOS LTDA
ADVOGADO	: FELIPE MATECKI E OUTRO(S)
INTERES.	: STARBENE REFEIÇÕES INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO	: ANGELO EDUARDO RONCHI E OUTRO(S)
INTERES.	: ELOIZO GOMES AFONSO DURÃES
INTERES.	: LOURIVAL LEITE DE CARVALHO FILHO
INTERES.	: MUNICÍPIO DE CASTRO
INTERES.	: MARIA CLAUDINA DE PAULA MILAN
INTERES.	: SÔNIA MARIA ALVES BENI
INTERES.	: VALMIR RODRIGUES DOS SANTOS
INTERES.	: VILSON DO NASCIMENTO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Marga Tessler (Juíza Federal convocada do TRF 4ª Região) e Napoleão Nunes Maia Filho (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.