



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.111.959 - MG (2009/0041101-8)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
R.P/ACÓRDÃO : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : TNG ENGENHARIA LTDA E OUTRO
ADVOGADO : MARCELO VARELLA COTTA
RECORRIDO : CLÉSIO SOARES DE ANDRADE E OUTRO
ADVOGADO : DÉCIO FLAVIO GONÇALVES TORRES FREIRE
RECORRIDO : JOSÉ AFONSO BICALHO BELTRÃO DA SILVA E OUTROS
ADVOGADO : LUIZ RICARDO GOMES ARANHA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ACÓRDÃO EMBASADO EM FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS E INFRACONSTITUCIONAIS AUTÔNOMOS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO INTERPOSTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 126/STJ. INDISPONIBILIDADE DE BENS. REQUISITOS AUTORIZADORES DA MEDIDA CONSTRITIVA NÃO RECONHECIDA NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1. O Tribunal de origem, ao analisar a controvérsia, fundou o seu entendimento em fundamentos constitucionais e infraconstitucionais autônomos. Entretanto, não houve a interposição de recurso extraordinário, o que atrai a incidência da Súmula 126/STJ.
2. No caso dos autos, as instâncias ordinárias entenderam que não existem elementos que justifiquem o deferimento do pedido liminar de indisponibilidade dos bens, especificamente em relação ao *fumus boni iuris* e *periculum in mora*. Tais premissas, certas ou erradas, inequivocamente, foram traçadas após a análise do acervo probatório produzido nos autos, o que não impede a sua revisão pelo Juízo originário, no decorrer da instrução processual da ação civil de improbidade administrativa, caso seja necessário.
3. Assim, é inequívoca a conclusão de que a análise da pretensão recursal, no tocante à presença dos requisitos necessários à concessão da indisponibilidade dos bens em sede de improbidade administrativa, com a consequente reversão do entendimento exposto no acórdão recorrido, exigiria, necessariamente, o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.
4. Recurso especial não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, após o voto-vista regimental do Sr. Ministro Herman Benjamin, ratificando seu voto, dando parcial provimento ao recurso, por maioria, não conhecer do recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques.

Vencido o Sr. Ministro Herman Benjamin.

Votaram com o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques os Srs. Ministros Eliana



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Calmon, Castro Meira e Humberto Martins.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Humberto Martins.

Brasília (DF), 17 de agosto de 2010.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.111.959 - MG (2009/0041101-8)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS**
RECORRIDO : **TNG ENGENHARIA LTDA E OUTRO**
ADVOGADO : **MARCELO VARELLA COTTA**
RECORRIDO : **CLÉSIO SOARES DE ANDRADE E OUTRO**
ADVOGADO : **DÉCIO FLAVIO GONÇALVES TORRES FREIRE**
RECORRIDO : **JOSÉ AFONSO BICALHO BELTRÃO DA SILVA E OUTROS**
ADVOGADO : **LUIZ RICARDO GOMES ARANHA**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Recurso Especial interposto, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República, contra acórdão assim ementado (fl. 256):

Processual Civil e Administrativo. Agravo de Instrumento. Ação civil pública. Indisponibilidade de todos os bens dos acusados. Necessidade de individualização e eficácia da medida. Precedente desta Câmara.

1. Dispõe o art. 7º da Lei nº 8.249/92 que 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. E o parágrafo único desse artigo tem comando restritivo ao exarar que 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. Por sua vez, o art. 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, dispõe que ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal, constituindo, pois, tal dispositivo, em uma garantia fundamental projetada no processo como direito do réu. Exceção a essa regra só se admite quando a medida for indispensável e adotada nos limites dessa necessidade, o que torna imprescindível a precisa indicação dos bens sobre os quais deve recair a medida. Pode-se mesmo afirmar que, processualmente, a não individualização dos bens mais sugere uma inépcia, ainda que parcial, pois para se combater um abuso outro não se pode conceber.

Os Embargos de Declaração foram rejeitados (fls. 299-304).

Em suas razões, o Ministério Público aponta violação do art. 535 do CPC e do art. 7º da Lei 8.429/1992. Suscita omissão quanto aos requisitos da medida liminar pleiteada e aduz que "havendo indícios de provas de que foi praticado ato de improbidade administrativa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que importa prejuízo ao erário, torna-se imprescindível a indisponibilidade dos bens requerida" (fl. 324), e que a ausência de individualização dos bens não obsta a decretação da medida.

Foi interposto Recurso Extraordinário.

Contra-razões às fls. 352-356, às fls. 379-398, e às fls. 400-406.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento do apelo (fls. 475-478).

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.111.959 - MG (2009/0041101-8)

VOTO VENCIDO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): O Ministério Público do Estado de Minas Gerais propôs Ação Civil Pública contra diversos réus, por suposta prática de improbidade administrativa consubstanciada em quitação fraudulenta de dívida milionária da empresa SMP&B Publicidade Ltda., decorrente de empréstimo concedido em 1996 pela CREDIREAL.

Na petição inicial, narra o *Parquet* que, na iminente privatização da referida instituição e transferência dos seus ativos para o Estado, seus dirigentes aceitaram, como dação em pagamento, gleba rural cujo valor era significativamente inferior ao montante da dívida contraída pela aludida empresa. Além de enriquecimento ilícito, sustenta que houve dano ao Erário "em valores atualizados até 31.03.2005, já incluídos os juros, no montante de R\$ 8.072.115,55 (oito milhões, setenta e dois mil, cento e quinze reais e cinquenta e cinco centavos)" (fl. 37).

Posteriormente ao ajuizamento da ação, foi deferido o pedido de inclusão, no pólo passivo, de Marcos Valério Fernandes de Souza, um dos sócios da empresa partícipe e beneficiária do ato reputado ímprobo.

O Juízo de 1º grau proferiu decisão rejeitando as preliminares argüidas nas defesas prévias e determinando a citação dos réus. Por outro lado, indeferiu o pedido de indisponibilidade dos bens, por entender inexistir demonstração nos autos de que eles estejam "praticando atos que impliquem na redução de seus patrimônios particulares, com vistas a inviabilizar a efetividade do julgado" (fl. 58).

O Ministério Público interpôs Agravo de Instrumento, insistindo na necessidade de decretação da indisponibilidade dos bens, para o fim de assegurar o pretendido ressarcimento do dano. O Tribunal de Justiça, por maioria, desproveu o recurso.

O objeto da controvérsia lançada no Recurso Especial cinge-se à pretendida decretação de indisponibilidade dos bens prevista no art. 7º da Lei 8.429/1992, que o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recorrente tem por violado.

1. Fundamentos do acórdão recorrido

É importante destacar que, na hipótese dos autos, a instância ordinária indeferiu o pedido de indisponibilidade dos bens sem perquirir a existência de indícios de improbidade, acenando, antes, com outros óbices.

O Juízo de 1º grau entendeu que tal medida somente se justifica se houver comprovação de atos concretos de dilapidação patrimonial, o que, no caso, considerou ausente. Transcrevo o excerto da decisão, quanto a esse ponto (fl. 58):

Pela análise da causa de pedir exposta na peça de ingresso, e da própria documentação carreada aos autos, observa que inexistente qualquer elemento pelo qual se possa inferir que os réus estejam praticando atos que impliquem na redução de seus patrimônios particulares, com vistas a inviabilizar a efetividade do julgado – diante de uma possível procedência da ação.

A indisponibilidade do bem afigura-se medida extrema e demasiadamente severa, que somente se justificaria ante a caracterização de atos concretos a evidenciar que os réus estariam ou pudessem vir a se desfazer de seus patrimônios particulares.

Sem tais elementos, inexistente motivo a ensejar a concessão da tutela urgente requerida.

O Tribunal de Justiça, por maioria, desproveu o recurso do *Parquet*. O entendimento que prevaleceu foi o de que a indisponibilidade não é cabível na hipótese por duas razões: a) ausência de individualização dos bens e b) falta de prova de que a medida é necessária para assegurar a efetividade da ação (mas não houve abordagem sobre provas ou indícios da prática de improbidade).

Após transcrever a norma contida no art. 7º da Lei 8.429/1992, asseverou o Desembargador Relator (fls. 265-267):

Com efeito, trata-se de medida que objetiva assegurar o futuro ressarcimento de danos, razão pela qual deve guardar proporcionalidade entre o valor que se pretende recambiar ao Erário e os valores e a natureza dos bens que se pretende atingir, para o que se faz mister individualizar-lhes a espécie e o preço.

Na hipótese vertente, o órgão de execução do Ministério Público



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não cuidou de individualizar os bens sobre os quais deve recair a indisponibilidade, pedindo a concessão de liminar de forma a atingir, indistintamente, todos os bens dos agravados, até o limite de R\$ 8.072.115,55 (oito milhões, detenta e dois mil, cento e quinze reais e cinquenta e cinco centavos).

Olvidou-se, assim, da garantia prevista no inciso LIV do art. 5º, da Constituição brasileira, segundo a qual "ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal".

A indisponibilidade ilimitada pode obstaculizar a realização de negócios, embaraçando a atividade das pessoas, principalmente de comerciantes ou empresários, devendo, por isso, ser reduzida a tantos bens quantos bastem ao ressarcimento dos valores perseguidos, razão pela qual devem aqueles ser individualizados e avaliados.

(...)

Assim, para o deferimento da liminar, faz-se imprescindível que o Ministério Público individualize e quantifique os bens que sejam alvo da indisponibilidade (...).

Destarte, à míngua da necessária individualização dos bens e da prova de que a medida seja indispensável para assegurar a efetividade da ação civil pública, a manutenção da decisão hostilizada é consectário da disciplina legal dada à matéria.

O voto do Desembargador Dorival Guimarães Ferreira, que acompanhou o Relator, enfatizou a necessidade de comprovação referente ao receio de dilapidação patrimonial.

O que se verifica claramente é que no acórdão recorrido não houve abordagem sobre eventual *fumus boni iuris*, ou seja, sobre a existência de indícios de improbidade por dano ao Erário. A afirmação de que inexistente "prova de que a medida seja indispensável para assegurar a efetividade da ação civil pública" reflete o entendimento de que não ficou evidenciado o desfazimento patrimonial dos réus.

Apenas para bem esclarecer a celeuma tratada nos autos, anoto que o *fumus boni iuris* somente foi apreciado no voto-vencido da Desembargadora Maria Elza, justamente por ter divergido e ultrapassado os óbices acenados pelos seus pares. Destaco alguns trechos do voto-vencido:

No caso em tela, há razoáveis elementos configuradores de que os recorridos, por quebra do dever de probidade administrativa, causaram lesão econômica ao erário.

No que tange ao requisito do perigo da demora, registro que ele encontra sustentação na própria Lei de Improbidade Administrativa que permite a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

constrição do patrimônio dos agentes públicos diante da suspeita fundada de improbidade administrativa.

(...)

Destarete, ante a presença dos requisitos da aparência do direito alegado e do perigo da demora, impõe-se a decretação de indisponibilidade dos bens dos recorridos. Tal providência se impõe para garantir eficaz e adequadamente o integral ressarcimento de dano ao erário, caso seja acolhida a ação civil pública em defesa do patrimônio público (...).

O fato de o pedido de indisponibilidade de bens não apontar os bens é irrelevante, pois o Ministério Público não tem como realizar tal discriminação, ainda mais quando se está perante vários réus e o prejuízo alegado é tão elevado. Ademais, raramente as verbas obtidas por expedientes ilícitos são reinvestidas em bens de fácil localização. Sendo assim, o parágrafo único do art. 7º da Lei n. 8429/92 autoriza e a prudência aconselha que o pedido de indisponibilidade seja amplo, a fim de garantir uma futura recomposição.

2. Questão constitucional reflexa e não-incidência da Súmula 126/STJ

A questão constitucional aventada pelo Tribunal de origem – art. 5º, LIV, da Constituição, segundo o qual "ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal" – não obsta o conhecimento do presente apelo, pois o fundamento central do acórdão recorrido é a norma contida no art. 7º da Lei 8.429/1992.

O fundamento constitucional, neste caso, não é suficiente para sustentar o acórdão recorrido, que se respalda nos requisitos legais para a decretação de indisponibilidade dos bens. De qualquer modo, o Ministério Público interpôs concomitantemente Recurso Extraordinário, o que afasta o óbice da Súmula 126/STJ.

A propósito, o próprio Tribunal inadmitiu o Recurso Extraordinário interposto pelo *Parquet* por entender que a violação ao aludido dispositivo constitucional seria reflexa, o que reforça o fundamento eminentemente infraconstitucional do acórdão recorrido.

3. Requisito para a decretação de indisponibilidade dos bens de acordo com a jurisprudência do STJ



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O art. 7º da Lei 8.429/1992 foi expressamente abordado no acórdão recorrido, estando satisfeito o requisito do prequestionamento. Estabelece o aludido dispositivo, *in verbis*:

Art. 7º Quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá a 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.

A decretação de indisponibilidade dos bens não está condicionada à comprovação de que os réus os estejam dilapidando, ou na iminência de fazê-lo, porquanto visa, justamente, a evitar que ocorra a dilapidação patrimonial.

Não é razoável aguardar atos concretos direcionados à sua diminuição ou dissipação. Exigir a comprovação de que tal fato esteja ocorrendo ou prestes a ocorrer tornaria difícil a efetivação da Medida Cautelar em foco, e muitas vezes inócua.

Conforme tem sido reiteradamente decidido por esta Corte, a indisponibilidade dos bens é cabível quando o julgador entender presentes fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário, estando o *periculum in mora* implícito no próprio comando do art. 7º da Lei 8.429/1992 – que, friso, atende à determinação contida no art. 37, § 4º, da Constituição, segundo a qual "os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível".

Cito precedentes:

ADMINISTRATIVO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – INDISPONIBILIDADE DE BENS – ART. 7º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.429/1992 – REQUISITOS PARA CONCESSÃO – LIMITES – SÚMULA 7/STJ.

1. O provimento cautelar para indisponibilidade de bens, de que trata o art. 7º, parágrafo único da Lei 8.429/1992, exige fortes indícios de responsabilidade do agente na consecução do ato ímprobo, em especial nas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condutas que causem dano material ao Erário.

2. O requisito cautelar do *periculum in mora* está implícito no próprio comando legal, que prevê a medida de bloqueio de bens, uma vez que visa a 'assegurar o integral ressarcimento do dano'.

3. A demonstração, em tese, do dano ao Erário e/ou do enriquecimento ilícito do agente, caracteriza o *fumus boni iuris*.

4. Hipótese em que a instância ordinária concluiu ser possível quantificar as vantagens econômicas percebidas pelo réu, ora recorrente, para fins de limitação da indisponibilidade dos seus bens. Rever esse entendimento demandaria a análise das provas. Incidência da Súmula 7/STJ.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

(REsp 1098824/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 04/08/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DOS BENS. DECRETAÇÃO. REQUISITOS. ART. 7º DA LEI 8.429/1992.

1. Cuidam os autos de Ação Civil Pública movida pelo Ministério Público Federal no Estado do Maranhão contra a ora recorrida e outros, em virtude de suposta improbidade administrativa em operações envolvendo recursos do Fundef e do Pnae.

2. A indisponibilidade dos bens é medida de cautela que visa a assegurar a indenização aos cofres públicos, sendo necessária, para respaldá-la, a existência de fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário (*fumus boni iuris*).

3. Tal medida não está condicionada à comprovação de que os réus estejam dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, tendo em vista que o *periculum in mora* está implícito no comando legal. Precedente do STJ.

4. Recurso Especial provido.

(REsp 1115452/MA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2010, DJe 20/04/2010)

Nesse particular, cito Wallace Martins Paiva Junior (*op. cit.*, pp. 444-441):

(...) a lei presume esses requisitos ao autorizar a indisponibilidade, porquanto a medida acautelatória tende à garantia da execução da sentença, tendo como requisitos específicos evidências de enriquecimento ilícito ou lesão ao erário, sendo indiferente que haja fundado receio de fraude ou insolvência, pois o perigo é ínsito aos próprios efeitos do ato hostilizado.

Também destaco a doutrina de Emerson Garcia e Rogério Pacheco Alves (*Improbidade Administrativa*, 2ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 830):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Quanto ao *periculum in mora*, parte da doutrina se inclina no sentido de sua implicitude, de sua presunção pelo art. 7º da Lei de Improbidade, o que dispensaria o autor de demonstrar a intenção de o agente dilapidar e desviar o seu patrimônio com vistas a afastar a reparação do dano.

(...)

De fato, exigir a prova, mesmo que indiciária, da intenção do agente de furtar-se à efetividade da condenação representaria, do ponto de vista prático, o irremediável esvaziamento da indisponibilidade perseguida em nível constitucional e legal. Como muito bem percebido por José Roberto dos Santos Bedaque, a indisponibilidade prevista na Lei de Improbidade é uma daquelas hipóteses nas quais o próprio legislador dispensa a demonstração do perigo de dano. Deste modo, em vista da redação imperativa adotada pela Constituição Federal (art. 37, § 4º) e pela própria Lei de Improbidade (art. 7º), cremos acertada tal orientação, que se vê confirmada pela melhor jurisprudência.

Nessa esteira, quando há fortes indícios de improbidade administrativa por dano ao Erário, têm-se presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, que legitimam a medida cautelar de indisponibilidade dos bens para assegurar as conseqüências financeiras, sendo desnecessário, e até temerário, aguardar atos tendentes a reduzir o patrimônio.

4. Desnecessidade de individualização dos bens

A ausência de especificação dos bens pelo *Parquet* não obsta a decretação da medida por ele requerida, mesmo porque a indisponibilidade não se limita aos bens porventura obtidos com a conduta ímproba. Tampouco o art. 7º da Lei 8.429/1992 lhe impõe esse ônus.

Conforme bem observa Wallace Paiva Martins Junior, o pedido de indisponibilidade, que não se confunde com seqüestro, prescinde de individualização dos bens pelo autor (*Probidade Administrativa*, 3ª ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 440):

A indisponibilidade incide sobre tantos bens quantos forem necessários para o ressarcimento integral do dano e para a perda do acréscimo patrimonial devido, recomendando-se que o autor expresse os respectivos valores, admitindo-se a redução após a concessão da liminar, devendo o réu indicar os bens suficientes para suportá-la, se houve excesso, podendo a extensão do proveito ou do dano ser apurável em perícia ou execução. A medida tem, justamente, essa característica salutar que a distingue do seqüestro, pois dispensa a individualização dos bens pelo autor, abrangendo a universalidade de bens ou valores do patrimônio do réu ou de terceiro.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A exegese do art. 7º da Lei 8.429/1992, conferida pela jurisprudência do STJ, é de que a indisponibilidade pode alcançar tantos bens quantos forem necessários a garantir as consequências financeiras da prática de improbidade, mesmo os adquiridos anteriormente à conduta ilícita. Cito precedentes:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 7º da LEI 8.429/1992. INDISPONIBILIDADE DE BENS.

1. A indisponibilidade de bens – em Ação de Improbidade Administrativa ou em Cautelar preparatória – serve para garantir todas as consequências financeiras (inclusive multa civil) da conduta do agente, independentemente de o patrimônio ter sido adquirido antes da prática do ato investigado. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido.

(REsp 637.413/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 21/08/2009)

ADMINISTRATIVO - PROCESSO CIVIL - AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - OMISSÃO - NÃO-CONFIGURAÇÃO - VIOLAÇÃO DO ART. 1º DA LEI N. 8.009/90 - NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO - TRIBUNAL A QUO ASSENTOU NÃO ESTAR CARACTERIZADO O BEM DE FAMÍLIA - ANÁLISE DOS PRESSUPOSTOS DO *FUMUS BONI IURIS* E EXTENSÃO DA PENA - LIMINAR - JUÍZO PROVISÓRIO - SÚMULA 07/STJ - ART. 7º DA LEI N. 8.492/92 - POSSIBILIDADE DE CONSTRIÇÃO DOS BENS ADQUIRIDOS ANTERIORES AO FATO ALEGADO - JURISPRUDÊNCIA DO STJ - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - NÃO-DEMONSTRAÇÃO - RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO.

(...)

4. Consoante o disposto no art. 7º da Lei n. 8.429/92, a indisponibilidade incidirá sobre tantos bens quantos forem necessários ao ressarcimento do dano ou acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito, podendo recair sobre quaisquer bens do agente acusado, independentemente de terem sido adquiridos antes ou depois do ato supostamente ímprobo. Precedentes do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 895.608/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2008, DJe 27/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DO MUNICÍPIO. LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO. NULIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. LESÃO AO ERÁRIO PÚBLICO. APLICAÇÃO DA LEI N. 8.429/92 A



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

FATOS OCORRIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

(...)

2. Os preceitos da Lei n. 8.429/92 podem ser aplicados a fatos ocorridos antes de sua vigência. A indisponibilidade dos bens pode recair sobre tantos bens quantos forem necessários ao ressarcimento do dano, mesmo sobre aqueles adquiridos antes do ato de improbidade administrativa, independente de comprovação de que eles tenham sido adquiridos de forma ilícita (art. 7º da Lei n. 8.429/92).

(...)

(REsp 886.524/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2007, DJ 13/11/2007 p. 524)

AÇÃO CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MEDIDA LIMINAR. INDISPONIBILIDADE DE BENS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. PERICULUM IN MORA. SÚMULA 7/STJ. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. SÚMULA 284/STF. DEMANDA PRÓPRIA. MATÉRIA DEBATIDA. VIOLAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. INDISPONIBILIDADE RECAI SOBRE TANTOS BENS QUANTOS NECESSÁRIOS.

(...)

VI - Este eg. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que, tratando-se de ação civil por improbidade administrativa, a indisponibilidade de bens pode alcançar quantos forem necessários ao ressarcimento do dano, inclusive os adquirido antes do ilícito. Precedentes: REsp nº 762.894/GO, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe de 04.08.2008, REsp nº 806.301/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 03.03.2008, REsp nº 702.338/PR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 11.09.2008.

VII - Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(REsp 1081138/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 29/10/2008)

Convém anotar que, no Agravo de Instrumento, o Ministério Público requereu, a par da alegada existência de indícios de responsabilidade dos réus no ato de improbidade administrativa por enriquecimento ilícito e dano ao Erário narrado na petição inicial, a decretação de indisponibilidade dos bens "de forma solidária, até o limite de R\$ 8.072.115,55 (oito milhões, setenta e dois mil, cento e quinze reais e cinquenta e cinco centavos), valor este atualizado até 31/03/2005, determinando-se ainda seja oficiado ao cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Belo Horizonte e Detran/MG, para que sejam efetuadas as anotações



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de praxe, bem como ao Banco Central do Brasil para fornecer as contas bancárias, a fim de que sejam bloqueadas as respectivas contas, aplicações, investimentos e assemelhados, caso o valor dos imóveis não seja suficiente para cobrir o montante acima mencionado" (fl. 12).

A despeito da precisão do valor do dano e do pedido de que fossem oficiados os órgãos competentes para fins de decretação de indisponibilidade de imóveis, veículos e, se necessário, contas bancárias, a Corte local desproveu o recurso por entender "imprescindível que o Ministério Público individualize e quantifique os bens" (fl. 266).

5. Caso concreto: violação do art. 7º da Lei 8.429/1992 configurada

Convém insistir que a decisão monocrática e o voto-vencedor do acórdão recorrido não analisaram a existência de indícios de improbidade.

Ficou demonstrado que a instância ordinária indeferiu o pedido de decretação de indisponibilidade dos bens unicamente pelo fundamento de que o *Parquet* não os individualizou, nem comprovou a existência de atos concretos de dilapidação patrimonial pelos réus. E, conforme já esclarecido, trata-se de óbices incompatíveis com a medida de cautela em comento.

Deve ser reconhecida a violação do art. 7º da Lei 8.429/1992 verificada na hipótese, tendo em vista o fundamento jurídico equivocado do acórdão recorrido, para determinar que o Tribunal de origem aprecie o pedido de indisponibilidade dos bens à luz dos requisitos legais – sem que isso implique revisão de premissas fáticas vedada pela Súmula 7/STJ.

Não se está a impor a decretação de indisponibilidade dos bens. A violação ora reconhecida tem o condão de afastar a exigência de individualização dos bens e de comprovação cabal de atos concretos tendentes à dilapidação patrimonial, para que a instância ordinária avalie se existem indícios de responsabilidade dos réus que justifiquem a decretação de indisponibilidade requerida pelo Ministério Público, o que não foi feito na hipótese.

6. Conclusão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao Recurso Especial, para afastar os óbices asseverados na instância ordinária e determinar que o Tribunal *a quo* reexamine o pedido de indisponibilidade de bens.**

É como **voto**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2009/0041101-8

REsp 1111959 / MG

Números Origem: 10024056891930 10024056891930003 10024056891930004 10024056891930005
10024056891930006 24056891930

PAUTA: 17/09/2009

JULGADO: 17/09/2009

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA CAETANA CINTRA SANTOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO	: TNG ENGENHARIA LTDA E OUTRO
ADVOGADO	: MARCELO VARELLA COTTA
RECORRIDO	: CLÉSIO SOARES DE ANDRADE E OUTRO
ADVOGADO	: DÉCIO FLAVIO GONÇALVES TORRES FREIRE
RECORRIDO	: JOSÉ AFONSO BICALHO BELTRÃO DA SILVA E OUTROS
ADVOGADO	: LUIZ RICARDO GOMES ARANHA

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

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). GUSTAVO SOARES DA SILVEIRA, pela parte RECORRIDA: CLÉSIO SOARES DE ANDRADE E OUTRO

Dr(a). LUIZ RICARDO GOMES ARANHA, pela parte RECORRIDA: JOSÉ AFONSO BICALHO BELTRÃO DA SILVA E OUTROS

CERTIDÃO

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

"Após o voto do Sr. Ministro Herman Benjamin, dando parcial provimento ao recurso, pediu vista dos autos, o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques."

Aguardam os Srs. Ministros Eliana Calmon, Castro Meira e Humberto Martins.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 17 de setembro de 2009

VALÉRIA ALVIM DUSI
Secretária



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.111.959 - MG (2009/0041101-8)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ACÓRDÃO EMBASADO EM FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS E INFRACONSTITUCIONAIS AUTÔNOMOS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO INTERPOSTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 126/STJ. INDISPONIBILIDADE DE BENS. REQUISITOS AUTORIZADORES DA MEDIDA CONSTRITIVA NÃO RECONHECIDA NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1. O Tribunal de origem, ao analisar a controvérsia, fundou o seu entendimento em fundamentos constitucionais e infraconstitucionais autônomos. Entretanto, não houve a interposição de recurso extraordinário, o que atrai a incidência da Súmula 126/STJ.
2. No caso dos autos, as instâncias ordinárias entenderam que não existem elementos que justifiquem o deferimento do pedido liminar de indisponibilidade dos bens, especificamente em relação ao *fumus boni iuris* e *periculum in mora*. Tais premissas, certas ou erradas, inequivocamente, foram traçadas após a análise do acervo probatório produzido nos autos, o que não impede a sua revisão pelo Juízo originário, no decorrer da instrução processual da ação civil de improbidade administrativa, caso seja necessário.
3. Assim, é inequívoca a conclusão de que a análise da pretensão recursal, no tocante à presença dos requisitos necessários à concessão da indisponibilidade dos bens em sede de improbidade administrativa, com a consequente reversão do entendimento exposto no acórdão recorrido, exigiria, necessariamente, o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.
4. Recurso especial não conhecido.

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES:

Trata-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais, com fundamento na alínea *a* do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais assim ementado (fl. 256):

"Processual Civil e Administrativo. Agravo de Instrumento. Ação civil pública. Indisponibilidade de todos os bens dos acusados. Necessidade de individualização e eficácia da medida. Precedente desta Câmara. 1. Dispõe o art. 7º da Lei n.º 8.249/92 que 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. E o parágrafo único desse artigo tem comando restritivo ao exarar que 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

resultante do enriquecimento ilícito. Por sua vez, o art. 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, dispõe que ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal, constituindo, pois, tal dispositivo, em uma garantia fundamental projetada no processo como direito do réu. Exceção a essa regra só se admite quando a medida for indispensável e adotada nos limites dessa necessidade, o que torna imprescindível a precisa indicação dos bens sobre os quais deve recair a medida. Pode-se mesmo afirmar que, processualmente, a não individualização dos bens mais sugere uma inépcia, ainda que parcial, pois para se combater um abuso outro não se pode conceber (TJMG - Quinta Câmara Cível, Agravo de Instrumento n.º 1.0481.05.045166-7/003, rel. Desembargador Nepomuceno Silva, rejeitaram as preliminares e deram provimento ao recurso, vencida, em parte, a segunda vogal, DJ em 24.02.2006)."

Houve a oposição de embargos de declaração, os quais foram rejeitados pelo Tribunal de origem (fl. 299).

No recurso especial, o Ministério Público do Estado alega violação ao artigo 535 do CPC, uma vez que não houve manifestação sobre o ponto em que a própria Lei de Improbidade Administrativa impõe a medida para os atos que impliquem lesão ao patrimônio público, como no presente caso, sendo o *periculum in mora* caracterizado pelo risco de não estar garantida reparação do dano ao erário. Sustenta, ainda, violação ao artigo 7º da Lei n.º 8.429/92 (Lei de Improbidade Administrativa), uma vez que não há necessidade de que os recorridos pratiquem ato de dilapidação de seus patrimônios para que a indisponibilidade possa ser aplicada, bem como de individualização dos bens a serem indisponibilizados, quando verossímil a obrigação de ressarcir. Defende a existência de indícios de provas contundentes da prática do ilícito causador de dano ao erário. Requer o provimento do recurso especial para reformar o acórdão recorrido, a fim de deferir o pedido de indisponibilidade dos bens dos recorridos.

Contra-razões às fls. 352/356, 379/398, 400/406 e 409/412.

Nesta Corte Superior, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso especial.

O ilustre Relator Min. Herman Benjamin deu provimento ao recurso especial para "*afastar os óbices asseverados na instância ordinária e determinar que o Tribunal a quo reexamine o pedido de indisponibilidade de bens*", em razão dos seguintes fundamentos: a) "*a ausência de especificação dos bens pelo Parquet não obsta a decretação da medida por ele requerida, mesmo porque a indisponibilidade não se limita aos bens porventura obtidos com a conduta ímproba*"; b) a exegese do art. 7º da Lei 8.429/1992, conferida pela jurisprudência do STJ, é a de que "*a indisponibilidade pode alcançar tantos bens quantos forem necessários a garantir as consequências financeiras da prática de improbidade, mesmo os adquiridos anteriormente à conduta ilícita*"; c) o *periculum in mora* está implícito no próprio comando do art. 7º da Lei 8.429/1992, que estabelece essa medida específica para o fim de assegurar as consequências financeira da conduta ímproba, conforme precedente desta Corte Superior; d) o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, para fins de decretação da indisponibilidade de bens estabelecida no do art. 7º da Lei 8.429/1992, residem na eventual existência de fortes indícios de responsabilidade dos réus pela prática de ato de improbidade causadora de enriquecimento ilícito e/ou dano ao Erário, bem como na gravidade resultante do montante envolvido, o que deve ser avaliado pela instância ordinária.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Para melhor exame, pedi vista dos autos.

Data maxima venia do entendimento esposado pelo Exmo. Sr. Ministro Herman Benjamim, ouse discordar.

No caso dos autos, o Ministério Público do Estado de Minas Gerais ajuizou ação civil pública contra os ora recorridos, em razão da suposta prática de improbidade administrativa configurada na quitação fraudulenta de dívida vultosa da empresa SMP&B Publicidade Ltda decorrente de empréstimo concedido pelo Banco Credireal S/A, no ano de 1996, em face da dação em pagamento de gleba rural falsamente avaliada em valores superiores ao da dívida. Entre os pedidos, formulou pedido de indisponibilidade dos bens dos requeridos, o que foi indeferido pela magistrada em primeiro grau de jurisdição e mantido pelo Tribunal de origem.

A magistrada em primeiro grau de jurisdição, ao indeferir o pedido de indisponibilidade de bens formulado pelo Ministério Público Estadual, asseverou (fls. 57/58):

"Enfrentadas todas as questões preliminares e prejudicial de mérito argüidas em sede de defesa prévia, passa-se à análise do pedido liminar deduzido na petição exordial, com vistas à decretação da indisponibilidade dos bens dos réus, nos termos do art. 7º da Lei n. 8.429/92.

A meu sentir, tal medida, cuja natureza é eminentemente acautelatória, exige, para sua concessão, a comprovação de um **dano potencial** – um risco que corre o processo de não ser útil ao interesse demonstrado pela parte, em razão do *periculum in mora*, risco esse que deve ser objetivamente apurável -, e a plausibilidade do direito substancial, invocado por quem pretenda segurança, ou seja, *fumus boni iuris*.

O perigo de dano deve estar presente em grau suficiente para autorizar a proteção da medida preventiva quando, à primeira vista, a aparte comprovar o fundado temor de que, em razão da demora processual, venham a faltar as circunstâncias de fato favoráveis à própria tutela. E isto pode ocorrer quando haja perecimento, a destruição, desvio, deterioração, ou qualquer mutação das pessoas, bens ou provas necessários para a perfeita e eficaz atuação do provimento final do processo principal (THEODORO JÚNIOR, Humberto, Curso de Direito Processual Civil, 34 ed., Rio de Janeiro: Forense, v. 2, 2003, p. 355).

Na espécie sub examine, verifica-se que o requerimento de indisponibilidade dos bens dos réus, deduzido na peça inicial, alicerçar-se no fundamento de que tal medida tem por fim garantir-se a efetividade da prestação jurisdicional no sentido de reparação dos danos causados ao patrimônio público (fl. 29).

Contudo, *data máxima vênia*, tal argumento, por si só, não se presta a respaldar o requisito do *periculum in mora*, cuja aferição deve ser objetivamente apurada.

Pela análise da causa de pedir exposta na peça de ingresso, e da própria documentação carreada aos autos, observa-se que **inexiste qualquer elemento pelo qual se possa inferir que os réus estejam praticando atos que impliquem na redução de seus patrimônios particulares.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sem tais elementos, inexistiu motivo a ensejar a concessão da tutela urgente requerida.” (sem destaques no original)

O Tribunal de origem manteve integralmente a decisão agravada, nos seguintes termos (fls. 264/268):

"II - Mérito. Ação civil pública. Indisponibilidade dos bens dos acusados. Natureza jurídica. Tratamento legal.

O pedido liminar negado pela origem encontra-se lastreado na Lei n.º 8.249/92 (Lei de Improbidade Administrativa), assim vazada:

"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".

Com efeito, trata-se de medida que objetiva assegurar o futuro ressarcimento de danos, razão pela qual deve guardar proporcionalidade entre o valor que se pretende recambiar ao erário e os valores e a natureza dos bens que se pretende atingir, para o que se faz mister individualizar-lhes a espécie e o preço.

Na hipótese vertente, o órgão de execução do Ministério Público não cuidou de individualizar os bens sobre os quais deve recair a indisponibilidade, pedindo a concessão de liminar de forma a atingir, indistintamente, todos os bens dos agravados, até o limite de R\$ 8.072.115,55 (oito milhões, setenta e dois mil, cento e quinze reais e cinquenta e cinco centavos).

Olvidou-se, assim, da garantia prevista no inciso LIV do art. 5.º, da Constituição brasileira, segundo a qual "ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal".

A indisponibilidade ilimitada pode obstaculizar a realização de negócios, embaraçando a atividade das pessoas, principalmente de comerciantes ou empresários, devendo, por isso, ser reduzida a tantos bens quantos bastem ao ressarcimento dos valores perseguidos, razão pela qual devem aqueles ser individualizados e avaliados .

Vale registrar, a propósito, o magistério de Enrique Ricardo Lewandowski, para quem:

"[...] de um lado, o legislador pretendeu garantir que a constrição fosse a mais abrangente possível para melhor atingir os fins colimados no diploma legal sob exame, de outro, buscou evitar que medida extrema abrangesse mais bens do que aqueles estritamente necessários à recomposição do erário lesado". Prossegue, ponderando que "em nenhum momento desejou o legislador o congelamento prévio e sumário de todos os haveres dos envolvidos num inquérito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

administrativo ou processo judicial para apurar atos de improbidade, como não raro tem ocorrido no cotidiano forense"

Assim, para o deferimento da liminar, faz-se imprescindível que o Ministério Público individualize e quantifique os bens que sejam alvo da indisponibilidade, sem prejuízo da lição de Marino Pazzaglini Filho, Márcio Fernando Elias Rosa e Waldo Fazzio Júnior, para os quais: "A restrição ao referido direito constitucional [de propriedade] só se justifica quando a medida se entremostar indispensável e se adotado nos estritos limites dessa indispensabilidade".

À guisa de ilustração, veja-se o seguinte precedente oriundo desta colenda Câmara:

"Dispõe o art. 7º da Lei n.º 8.249/92 que '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'. E o parágrafo único desse artigo tem comando restritivo ao exarar que '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'. Por sua vez, o art. 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, dispõe que 'ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal', constituindo, pois, tal dispositivo, em uma garantia fundamental projetada no processo como direito do réu. Exceção a essa regra só se admite quando a medida for indispensável e adotada nos limites dessa necessidade, o que torna imprescindível a precisa indicação dos bens sobre os quais deve recair a medida. Pode-se mesmo afirmar que, processualmente, a não individualização dos bens mais sugere uma inépcia, ainda que parcial, pois para se combater um abuso outro não se pode conceber".

Destarte, à míngua da necessária individualização dos bens **e da prova de que a medida seja indispensável para assegurar a efetividade da ação civil pública, a manutenção da decisão hostilizada é consectário da disciplina legal dada à matéria.**"
(sem destaques no original)

Inicialmente, a simples leitura da fundamentação contida no acórdão recorrido permite afirmar que é indiscutível que o Tribunal de origem fundou o seu entendimento na interpretação dos arts. 7º da Lei 8.429/92 e 5º, LIV, da Constituição Federal. Considerou que apesar do dispositivo da Lei de Improbidade Administrativa permitir a indisponibilidade de bens, a Constituição Federal veda a privação dos bens sem o devido processo legal.

Assim, constata-se que, apesar de o recorrente ter interposto recurso extraordinário (fls. 328/347), em razão de o julgado apresentar fundamentos constitucionais e infraconstitucionais autônomos, este não foi admitido pelo Tribunal de origem (fls. 465/468), tampouco houve a comprovação da interposição de agravo de instrumento contra a referida inadmissão (fl. 471). Tal



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

consideração implica a inadmissibilidade do recurso especial, em face da incidência da Súmula 126/STJ, que assim dispõe: *"É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário."*

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO INEXISTENTE. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ACÓRDÃO A QUO BASEADO NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 07/STJ. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL NÃO-ATACADO. SÚMULA Nº 126/STJ.

1. Não se verifica ofensa ao art. 535 do CPC quando a decisão recorrida se apresenta devidamente fundamentada, sem que haja omissões ou contradições a serem sanadas.

2. Os autos demonstram que o exame do apelo excepcional exige que se adentre na seara probatória. É evidente que a questão primordial sobre verificar a existência, ou não, de prova concreta em valores contábeis dos alegados prejuízos, que haveria de ser apurados em comparação com outros compromissos da recorrente constitui matéria de fato, e não de direito. Tal análise, na via especial, não é possível, tendo em vista o óbice instituído pelas Súmulas nºs 07/STJ e 279/STF. A conclusão firmada pelo acórdão objurgado decorreu da análise do conjunto fático-probatório dos autos e o acolhimento da pretensão recursal demandaria o reexame e a inversão do mencionado suporte.

3. Estando o acórdão recorrido embasado em fundamentos de natureza constitucional e infraconstitucional, a não interposição de recurso extraordinário impõe o não conhecimento do recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 126 desta Corte.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 763.026/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 6.11.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSOS ESPECIAIS. PARTE UNÂNIME. INTERPOSIÇÃO SIMULTÂNEA DE RECURSO ESPECIAL E EMBARGOS INFRINGENTES. INEXISTÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. ACÓRDÃO EMBASADO EM FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS E INFRACONSTITUCIONAIS AUTÔNOMOS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO-INTERPOSTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 126/STJ. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO SEM LICITAÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO-CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. ANÁLISE DE DIREITO LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONFIGURAÇÃO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. RECURSOS ESPECIAIS NÃO-CONHECIDOS.

(...)

2. Ademais, apesar de o acórdão recorrido conter fundamentos constitucionais e infraconstitucionais autônomos, os recorrentes não fizeram prova da interposição dos recursos extraordinários, o que implica a inadmissibilidade dos referidos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recursos especiais, em face da incidência da Súmula 126/STJ, que assim dispõe: "É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário".

(...)

7. Recursos especiais não-conhecidos.

(REsp 729.686/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 1º.7.2008)

Por sua vez, a alegada violação do art. 7º da Lei 8.429/92 também não merece ser conhecida.

O entendimento exposto pelo Relator é irretocável quanto à desnecessidade de individualização dos bens para a determinação de indisponibilidade, a qual pode incidir em relação aos bens necessários ao ressarcimento do ato lesivo ao erário, ainda que adquiridos em período anterior ao ato de improbidade, sob pena de neutralizar o importante instrumento jurídico contido na Lei de Improbidade Administrativa.

Igualmente correto ao afirmar que o pedido liminar de indisponibilidade de bens em sede de ação civil de improbidade administrativa exige a presença dos requisitos do *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, os quais devem ser analisados pela origem.

Efetivamente, o *fumus boni iuris* decorre da existência de fortes indícios de responsabilidade dos réus pela suposta prática de atos de improbidade administrativa. Por outro lado, o *periculum in mora* decorre da eventual dilapidação do patrimônio dos envolvidos visando frustrar o futuro ressarcimento dos prejuízos causados. Além disso, existe entendimento doutrinário e jurisprudencial desta Corte Superior, apontado pelo Relator, no sentido de que o *periculum in mora* nos casos de indisponibilidade de bens em improbidade administrativa estaria implícito no próprio comando do art. 7º da Lei 8.429/92, sendo desnecessária a existência de dilapidação patrimonial.

Entretanto, ousar discordar do Relator, pois é necessário situar o caso concreto nos termos em que foram fixados nas instâncias ordinárias.

Na hipótese dos autos, não existiu pedido de bloqueio de todos os bens dos envolvidos, como afirmado pelo Tribunal de origem, conforme consta expressamente do pedido liminar formulado pelo Ministério Público do Estado de Minas na ação civil de improbidade administrativa, "a indisponibilidade de bens dos requeridos, de forma solidária, até o limite de R\$ 8.072.115,55 (oito milhões, setenta e dois mil, cento e quinze reais e cinquenta e cinco centavos)" (fl. 42).

Todavia, tal consideração não autoriza a conclusão do Ministro Relator no sentido de dar provimento ao recurso "para afastar os óbices asseverados na instância ordinária e determinar que o Tribunal *a quo* reexamine o pedido de indisponibilidade de bens", **pois a questão da necessidade de individualização dos bens não foi o único fundamento utilizado pela Corte de origem.**

Tampouco parece ser adequado, no caso específico, a afirmação do Relator no sentido de que "*não cabe ao STJ, em Recurso Especial, perquirir a presença de fumus boni iuris e de periculum in mora, porquanto a instância ordinária é soberana na análise dos elementos fáticos-probatórios*" e, logo adiante, a conclusão que "*compete-nos, contudo, afastar a violação do art. 7º da Lei 8.429/1992 verificada na hipótese, tendo em vista o fundamento jurídico equivocado no acórdão recorrido, para determinar que o Tribunal de origem aprecie o pedido de indisponibilidade dos bens à luz dos requisitos legais, sem que isso implique revisão das premissas fáticas vedada pela Súmula 7/STJ*".

A solução proposta pelo Relator, ainda que de maneira indireta, impõe ao Tribunal de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

origem o rejugamento de questão nos moldes delimitados por esta Corte Superior.

No caso examinado, **a Magistrada em primeiro grau de jurisdição e a Corte a quo foram uníssonos em afirmar que a medida de indisponibilidade de bens era desnecessária pela ausência indícios de dilapidação de patrimônio, bem como em razão da inexistência de provas de que a medida seria indispensável para assegurar a efetividade da ação civil pública.**

Assim, na hipótese específica, é manifesto que as instâncias ordinárias entenderam que não existem elementos que justifiquem o deferimento do pedido liminar de indisponibilidade dos bens, especificamente em relação ao *fumus boni iuris* quanto ao *periculum in mora*.

Tais premissas, certas ou erradas, inequivocamente, foram traçadas após a análise do acervo probatório produzido nos autos, o que não impede a sua revisão pelo Juízo originário, no decorrer da instrução processual da ação civil de improbidade administrativa, caso seja necessário.

Penso que essa também foi a conclusão da Ministra Eliana Calmon por ocasião dos debates orais estabelecidos no início do julgamento do presente recurso especial (notas taquigráficas):

“A minha leitura é de que o magistrado não viu necessidade, de acordo com o que estava sendo discutido nos autos, da indicação de que havia ato de improbidade, e da necessidade, pelo menos nesse momento, de se fazer restrição patrimonial.

(...)

Em verdade, entendo que não posso indisponibilizar patrimônio numa ação civil pública que é proposta doze anos depois dos fatos. Não posso indisponibilizar patrimônio quando tenho apenas indícios, quando ao magistrado é dado indisponibilizar a qualquer tempo. Ou seja, no curso da ação ela vai andando e, a partir do momento em que se tem segurança jurídica, aí se faz a indisponibilidade dos bens.

Penso que a ação civil pública é um instrumento fantástico de um alcance maravilhoso. Não podemos baratear a ação civil pública. Trato a ação civil pública com muito carinho. No momento em que não temos mais ação penal, o processo penal brasileiro está definitivamente arrasado. Para se fazer um processo penal, quem pena é o magistrado que conduz o processo. Hoje só temos duas escapatórias: ação civil pública por ato de improbidade e ação de ressarcimento. O resto é apenas firula processual. Evidentemente que faço isso com veemência e com severidade, mas na realidade quando indisponibilizo um patrimônio, praticamente decreto a paralisação econômico-financeira de qualquer pessoa.

(...)

O que Tribunal disse? O que disse foi o seguinte: para eu aplicar o art. 7º da lei, preciso ter a responsabilidade concreta de quem está sendo processado, porque o patrimônio é garantido, sob o ponto de vista legal, pela Constituição.

Sob o ponto de vista processual, também é necessário que haja a individualização do patrimônio, para saber a correspondência entre o que está sendo cobrado e o valor patrimonial. Então penso que isso foi uma continuação, mas, na realidade, não vejo por que impugnar esse acórdão.”



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Portanto, respeitando o entendimento contrário exposto pelo Relator, entendo que é inequívoca a conclusão de que a análise da pretensão recursal, no tocante à presença dos requisitos necessários à concessão da indisponibilidade dos bens em sede de improbidade administrativa, com a consequente reversão do entendimento exposto pelas instâncias ordinárias, exigiria, necessariamente, o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

Sobre o tema, os seguintes precedentes desta Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. AQUISIÇÃO ANTERIOR AO ATO ÍMPROBO. POSSIBILIDADE. DEFERIMENTO DE LIMINAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA. SÚMULA 07/STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, CPC. NÃO CONFIGURADA

1. A concessão de liminar inaudita altera pars (art. 804 do CPC) em sede de medida cautelar preparatória ou incidental, antes do recebimento da Ação Civil Pública, para a decretação de indisponibilidade (art. 7º, da Lei 8429/92) e de seqüestro de bens, incluído o bloqueio de ativos do agente público ou de terceiro beneficiado pelo ato de improbidade (art. 16 da Lei 8.429/92), é lícita, porquanto medidas assecuratórias do resultado útil da tutela jurisdicional, qual seja, reparação do dano ao erário ou de restituição de bens e valores havidos ilicitamente por ato de improbidade, o que corrobora o fumus boni iuris. Precedentes do STJ: REsp 821.720/DF, DJ 30.11.2007; REsp 206222/SP, DJ 13.02.2006 e REsp 293797/AC, DJ 11.06.2001.

2. A decretação de indisponibilidade dos bens, em decorrência da apuração de atos de improbidade administrativa, mercê do caráter assecuratório da medida, pode recair sobre os bens necessários ao ressarcimento integral do dano, ainda que adquiridos anteriormente ao suposto ato de improbidade. Precedentes do STJ: AgRg no Ag 1144682/SP, PRIMEIRA TURMA, DJe 06/11/2009; REsp 1003148/RN, PRIMEIRA TURMA, DJe 05/08/2009; REsp 535.967/RS, SEGUNDA TURMA, DJe 04/06/2009; REsp 806301/PR, PRIMEIRA TURMA, DJe 03/03/2008.

3. O Recurso Especial não é servil ao exame acerca dos requisitos autorizadores da concessão da liminar, consistentes no periculum in mora e no fumus boni iuris, porquanto à toda evidência, demandam a indispensável reapreciação do conjunto probatório existente no processo, vedado em sede de recurso especial em virtude do preceituado na Súmula n.º 07/STJ: "A pretensão de simples reexame de provas não enseja recurso especial."

4. In casu, o Tribunal local, ao analisar o agravo de instrumento, engendrado contra o deferimento da liminar de indisponibilidade de bens nos autos da Ação Civil Pública ab origine, limitou-se ao exame dos requisitos autorizadores da concessão da tutela de urgência in foco, notadamente no que pertine à comprovação do periculum in mora e do fumus boni iuris, consoante se infere do voto condutor do acórdão hostilizado (fls. 206/207), incidindo, desta sorte, o verbete da Súmula 07/STJ.

5. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido." (REsp 1.078.640/ES, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 23.3.2010)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"ADMINISTRATIVO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – INDISPONIBILIDADE DE BENS – ART. 7º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.429/1992 – REQUISITOS PARA CONCESSÃO – LIMITES – SÚMULA 7/STJ.

1. O provimento cautelar para indisponibilidade de bens, de que trata o art. 7º, parágrafo único da Lei 8.429/1992, exige fortes indícios de responsabilidade do agente na consecução do ato ímprobo, em especial nas condutas que causem dano material ao Erário.

2. O requisito cautelar do periculum in mora está implícito no próprio comando legal, que prevê a medida de bloqueio de bens, uma vez que visa a 'assegurar o integral ressarcimento do dano'.

3. A demonstração, em tese, do dano ao Erário e/ou do enriquecimento ilícito do agente, caracteriza o fumus boni iuris.

4. Hipótese em que a instância ordinária concluiu ser possível quantificar as vantagens econômicas percebidas pelo réu, ora recorrente, para fins de limitação da indisponibilidade dos seus bens. Rever esse entendimento demandaria a análise das provas. Incidência da Súmula 7/STJ.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido."

(REsp 1.098.824/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 4.8.2009)

"AÇÃO CIVIL PÚBLICA - DECRETAÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DOS BENS - REQUISITOS - "PERICULUM IN MORA E FUMUS BONI IURIS" - MATÉRIA DE PROVA - INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 7 DA SÚMULA DESTE TRIBUNAL - FALTA DE COTEJO.

1. Quanto à decretação da indisponibilidade dos bens presença dos requisitos autorizativos da concessão da cautelar, vê-se que o Tribunal apreciou a causa, com fundamento nas provas ali existentes. Vejam-se trechos do decisum que corroboram esta assertiva (fl. 114):

"...os argumentos e provas indicados na inicial, dão conta da participação da agravante como beneficiária de atos de improbidade administrativa, praticados por seu pai (primeiro réu da ação) consistente no desvio de verbas públicas." Mais adiante, ainda, afirma o acórdão que "este requisito se faz presente na indicação de

que a agravante, embora não tenha cometido pessoalmente os atos de improbidade, teria auferido ilegais benefícios, recebendo imóveis, sem ter renda suficiente para as aquisições" (fl. 114). Por fim assevera o acórdão que "no caso presente, existe o receio justificado de que tal conduta se realize, como já vem ocorrendo com a venda de vários imóveis, de modo que a indisponibilidade é medida acautelatória devida." (fl. 117)

2. Portanto, revisar o entendimento esposado pelo Juízo de segundo grau refoge da natureza constitucional do Superior Tribunal de Justiça, que é a de unificar a aplicação do direito federal, e não a revisão de entendimento exarado pelos Tribunais Federais e Estaduais.

3. O recurso não pode ser conhecido, também, sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional, porquanto não realizou a recorrente o necessário cotejo analítico.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 685.351/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.11.2008)

Portanto, em conclusão, com respeitosa vênia ao entendimento externado pelo Ministro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Herman Benjamin, DIVIRJO do Relator para NÃO CONHECER do recurso especial interposto.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2009/0041101-8

**REsp 1.111.959 /
MG**

Números Origem: 10024056891930 10024056891930003 10024056891930004 10024056891930005
10024056891930006 24056891930

PAUTA: 22/06/2010

JULGADO: 03/08/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA CAETANA CINTRA SANTOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO	: TNG ENGENHARIA LTDA E OUTRO
ADVOGADO	: MARCELO VARELLA COTTA
RECORRIDO	: CLÉSIO SOARES DE ANDRADE E OUTRO
ADVOGADO	: DÉCIO FLÁVIO GONÇALVES TORRES FREIRE
RECORRIDO	: JOSÉ AFONSO BICALHO BELTRÃO DA SILVA E OUTROS
ADVOGADO	: LUIZ RICARDO GOMES ARANHA

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

CERTIDÃO

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

"Prosseguindo-se no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques, divergindo do Sr. Ministro-Relator, não conhecendo do recurso, pediu vista regimental dos autos o Sr. Ministro Herman Benjamin."

Aguardam os Srs. Ministros Eliana Calmon, Castro Meira e Humberto Martins.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 03 de agosto de 2010

VALÉRIA ALVIM DUSI
Secretária



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro:
2009/0041101-8

**REsp 1.111.959 /
MG**

Números Origem: 10024056891930 10024056891930003 10024056891930004 10024056891930005
10024056891930006 24056891930

PAUTA: 22/06/2010

JULGADO: 17/08/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : TNG ENGENHARIA LTDA E OUTRO
ADVOGADO : MARCELO VARELLA COTTA
RECORRIDO : CLÉSIO SOARES DE ANDRADE E OUTRO
ADVOGADO : DÉCIO FLAVIO GONÇALVES TORRES FREIRE
RECORRIDO : JOSÉ AFONSO BICALHO BELTRÃO DA SILVA E OUTROS
ADVOGADO : LUIZ RICARDO GOMES ARANHA

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

CERTIDÃO

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

"Prosseguindo-se no julgamento, após o voto-vista regimental do Sr. Ministro Herman Benjamin, ratificando seu voto, dando parcial provimento ao recurso, a Turma, por maioria, não conheceu do recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques, que lavrará o acórdão. Vencido o Sr. Ministro Herman Benjamin."

Votaram com o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques os Srs. Ministros Eliana



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Calmon, Castro Meira e Humberto Martins.

Seq. Fase Anterior = 59896604

Data Fase = 17/08/2010

Seq. Usuário = 848

Texto:

Resultado de Julgamento Parcial: "A Turma, por unanimidade,
Brasília, 17 de agosto de 2010

VALÉRIA ALVIM DUSI

Secretária

em questão de ordem suscitada pela Sra. Ministra-Relatora, decidiu que os autos devam retornar da Primeira Seção para julgamento na Segunda Turma, dispensada a lavratura de acórdão."