



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.401.350 - PA (2013/0291821-0)

RELATOR : MINISTRO OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO)
AGRAVANTE : C M DE A S/A
ADVOGADOS : ANDRÉ DE ALMEIDA RODRIGUES E OUTRO(S)
MARCELO HENRIQUE GONÇALVES RIVERA MOREIRA SANTOS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. RISCO DE DANO PRESUMIDO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO.

1. A decisão agravada, na linha da jurisprudência do STJ, pela qual a indisponibilidade de bens, prevista no art. 7º da Lei 8.429/1992, não está condicionada à comprovação de que a parte ré esteja dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, deu parcial provimento ao recurso especial para determinar que a primeira instância (re) avalie o pedido de indisponibilidade à luz do entendimento firmado no julgamento do Recurso Especial 1.366.721/BA, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.
2. O fato, noticiado posteriormente, de ter o TCU, no julgamento da Tomada de Contas Especial 013.026/2005-5, reduzido para R\$ 151.816,57 o valor da condenação da recorrente, que estaria sendo quitado de forma parcelada (36 parcelas de R\$18.397,26), não infirma o perfil do julgamento, embora possa o primeiro grau examiná-lo, a tempo e modo.
3. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

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 Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina (Presidente) e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 04 de fevereiro de 2016 (Data do Julgamento).

MINISTRO OLINDO MENEZES
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2013/0291821-0 **AgRg nos EDcl no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.401.350 / PA

Números Origem: 00097683320104010000 200939020017037 25233620094013902 97683320104010000

EM MESA

JULGADO: 15/12/2015

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **NÍVIO DE FREITAS SILVA FILHO**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RECORRIDO : C M DE A S/A
ADVOGADOS : ANDRÉ DE ALMEIDA RODRIGUES E OUTRO(S)
MARCELO HENRIQUE GONÇALVES RIVERA MOREIRA SANTOS

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : C M DE A S/A
ADVOGADOS : ANDRÉ DE ALMEIDA RODRIGUES E OUTRO(S)
MARCELO HENRIQUE GONÇALVES RIVERA MOREIRA SANTOS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

SUSTENTAÇÃO ORAL

Prestou esclarecimentos sobre matéria de fato o Dr. **HENRIQUE CARMONA DO AMARAL**, pela parte: AGRVANTE: C M DE A S/A.

CERTIDÃO

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

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2013/0291821-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg nos EDcl no REsp 1.401.350 / PA**

Números Origem: 00097683320104010000 200939020017037 25233620094013902 97683320104010000

EM MESA

JULGADO: 02/02/2016

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Subprocurador-Geral da República

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

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RECORRIDO : C M DE A S/A
ADVOGADOS : ANDRÉ DE ALMEIDA RODRIGUES E OUTRO(S)
MARCELO HENRIQUE GONÇALVES RIVERA MOREIRA SANTOS

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : C M DE A S/A
ADVOGADOS : ANDRÉ DE ALMEIDA RODRIGUES E OUTRO(S)
MARCELO HENRIQUE GONÇALVES RIVERA MOREIRA SANTOS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

CERTIDÃO

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

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.401.350 - PA (2013/0291821-0)

RELATÓRIO

Exmo. Sr. MINISTRO OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO) - Relator: — O agravo regimental ataca a seguinte decisão da lavra da Ministra Marga Tessler (então relatora), que deu parcial provimento ao recurso especial para, afastando o óbice asseverado no acórdão recorrido, determinar o reexame do pedido de indisponibilidade de bens à luz do entendimento firmado no julgamento do Recurso Especial 1.366.721/BA, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC:

Trata-se de recurso especial interposto, com fundamento no art. 105, III, *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região, assim ementado:

PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. *PERICULUM IN MORA* NÃO DEMONSTRADO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. O *periculum in mora* deve estar devidamente demonstrado, não bastando a alegação de que a demora do processo poderá levar à dilapidação dos bens pelo réu.

2. Na hipótese, onde há, tão somente, o pedido genérico e preventivo acerca da indisponibilidade de bens, sem a demonstração da existência real de eventual risco de dilapidação do patrimônio dos agravados, e, ainda, ante a ausência de individualização dos bens a serem declarados indisponíveis, não há como deferir o pedido.

3. Agravo a que se dá provimento instrumento para afastar a medida de indisponibilidade dos bens patrimoniais da agravante (fl. 170).

Opostos embargos de declaração (fl. 175/184), foram rejeitados (fl. 206/209).

As razões do recurso especial alegam, além de divergência jurisprudencial, violação ao art. 7º da Lei nº 8.429/92. Sustentam que a indisponibilidade dos bens não está condicionada à comprovação de que o réu esteja dilapidando o patrimônio ou na iminência de fazê-lo, uma vez que o *periculum in mora* está implícito no comando legal (fl. 214/227).

O Ministério Público Federal, na pessoa da Subprocuradora-Geral da República, Dra. Maria Caetana Cintra Santos, opinou pelo provimento do recurso especial (fl. 272/278).

É o relatório. Decido.

Na origem, trata-se de agravo de instrumento interposto pela Construtora Mello de Azevedo S/A em face da decisão que, nos autos da ação da civil pública por ato de improbidade administrativa nº 2009.39.02.001703-7, decretou a indisponibilidade de bens.

O Tribunal Regional Federal da 1ª Região deu provimento ao agravo, afastando a medida de indisponibilidade de bens, ao fundamento de que:

Não vislumbrei o *periculum in mora* ao analisar o pedido de antecipação de tutela requerido e mantenho meu entendimento quanto à autorização do bloqueio dos bens do agravante. Isso porque, pelos elementos contidos nos autos, não há qualquer indicação de risco de dissipação dos bens que venha a inviabilizar a recomposição do dano ao patrimônio público. A mesma



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conclusão advém do pronunciamento do próprio magistrado *a quo*, que, ao apreciar o pleito ministerial, disse não haver prova de que o agravante esteja alienando ou dilapidando seus bens e valores...

(...)

Com efeito, deve o autor fazer prova do perigo concreto de satisfação da obrigação, que poderá ser deduzida, ao final, na ação de improbidade. Não basta a presunção de que o réu vai desfazer-se dos seus bens.

(...)

Portanto, o *periculum in mora* deve estar devidamente demonstrado, não bastando a alegação de que a demora do processo poderá levar à dilapidação dos bens pelos réus.

In casu, onde há, tão-somente, o pedido genérico e preventivo acerca da indisponibilidade de bens, sem a demonstração da existência real de eventual risco de dilapidação do patrimônio do agravante e, ainda, ante a ausência de individualização dos bens a serem declarados indisponíveis, não há como deferir o pleito ministerial.

Com efeito, a indisponibilidade deve incidir sobre tantos bens quantos bastem para o ressarcimento integral do dano e para a perda do acréscimo patrimonial devido. A indisponibilidade, embora não signifique a perda dos bens nem mesmo privação deles, sendo apenas medida acautelatória para evitar que o investigado deles se desfaça, dificultando ou impossibilitando o ressarcimento ao erário eventualmente apurado, não prescinde dos requisitos essenciais do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, cumulativamente, nos termos do art. 7º, parágrafo único, da Lei 8.429/92 (fl. 392).

No caso, observa-se que o Tribunal *a quo* não examinou a existência de indícios de improbidade, tendo encerrado a questão na falta de evidência de dilapidação patrimonial.

Essa questão foi consolidada pela Primeira Seção desta Corte, no julgamento do Recurso Especial nº 1.366.721/BA, sob o rito do art. 543-C do CPC, firmando o entendimento de que o *periculum in mora* para a decretação da medida cautelar de indisponibilidade de bens é presumido, 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.

O acórdão restou assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. APLICAÇÃO DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 543-C DO CPC. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS DO PROMOVIDO. DECRETAÇÃO. REQUISITOS. EXEGESE DO ART. 7º DA LEI N. 8.429/1992, QUANTO AO *PERICULUM IN MORA* PRESUMIDO. MATÉRIA PACIFICADA PELA COLENDIA PRIMEIRA SEÇÃO.

1. Tratam os autos de ação civil pública promovida pelo Ministério Público Federal contra o ora recorrido, em virtude de imputação de atos de improbidade administrativa (Lei n. 8.429/1992).

2. Em questão está a exegese do art. 7º da Lei n. 8.429/1992 e a possibilidade de o juízo decretar, cautelarmente, a indisponibilidade de bens



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do demandado quando presentes fortes indícios de responsabilidade pela prática de ato ímprobo que cause dano ao Erário.

3. A respeito do tema, a Colenda Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial 1.319.515/ES, de relatoria do em. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Relator para acórdão Ministro Mauro Campbell Marques (DJe 21/9/2012), reafirmou o entendimento consagrado em diversos precedentes (Recurso Especial 1.256.232/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/9/2013, DJe 26/9/2013; Recurso Especial 1.343.371/AM, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/4/2013, DJe 10/5/2013; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 197.901/DF, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 28/8/2012, DJe 6/9/2012; Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 20.853/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/6/2012, DJe 29/6/2012; e Recurso Especial 1.190.846/PI, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16/12/2010, DJe 10/2/2011) de que, "(...) no comando do art. 7º da Lei 8.429/1992, verifica-se que 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 referido dispositivo, atendendo 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'. O *periculum in mora*, em verdade, milita em favor da sociedade, representada pelo requerente da medida de bloqueio de bens, porquanto esta Corte Superior já apontou pelo entendimento segundo o qual, em casos de indisponibilidade patrimonial por imputação de conduta ímproba lesiva ao erário, esse requisito é implícito ao comando normativo do art. 7º da Lei n. 8.429/92. Assim, a Lei de Improbidade Administrativa, diante dos velozes tráfegos, ocultamento ou dilapidação patrimoniais, possibilitados por instrumentos tecnológicos de comunicação de dados que tornaria irreversível o ressarcimento ao erário e devolução do produto do enriquecimento ilícito por prática de ato ímprobo, buscou dar efetividade à norma afastando o requisito da demonstração do *periculum in mora* (art. 823 do CPC), este, intrínseco a toda medida cautelar sumária (art. 789 do CPC), admitindo que tal requisito seja presumido à preambular garantia de recuperação do patrimônio do público, da coletividade, bem assim do acréscimo patrimonial ilegalmente auferido".

4. Note-se que a compreensão acima foi confirmada pela referida Seção, por ocasião do julgamento do Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no Recurso Especial 1.315.092/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 7/6/2013.

5. Portanto, a medida cautelar em exame, própria das ações regidas pela Lei de Improbidade Administrativa, não está condicionada à comprovação de que o réu esteja dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, tendo em vista que o *periculum in mora* encontra-se implícito no comando



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

legal que rege, de forma peculiar, o sistema de cautelaridade na ação de improbidade administrativa, sendo possível ao juízo que preside a referida ação, **fundamentadamente**, decretar a indisponibilidade de bens do demandado, quando presentes fortes indícios da prática de atos de improbidade administrativa.

6. Recursos especiais providos, a que restabelecida a decisão de primeiro grau, que determinou a indisponibilidade dos bens dos promovidos.

7. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução n. 8/2008/STJ (DJe 19.09.2014).

Nessa linha, o acórdão recorrido está assentado em premissa jurídica equivocada, pois a determinação de indisponibilidade dos bens, prevista no art. 7º da Lei nº 8.429/1992, não está condicionada à comprovação de que a parte ré esteja dilapidando seu patrimônio, ou com intenção de fazê-lo, cabendo, ainda ao julgador verificar se, de fato, há fortes indícios da prática de improbidade causadora de dano ao Erário.

Assim, reconheço a alegada violação do art. 7º da Lei nº 8.429, de 1992, para que se prossiga na análise do pedido à luz da correta aplicação da mencionada norma. Dessa forma, ultrapassado o indevido óbice asseverado no acórdão recorrido - ausência de comprovação da intenção do réu de dilapidar o patrimônio -, caberá à instância ordinária avaliar se existem indícios que justifiquem a decretação da indisponibilidade requerida pelo Ministério Público Federal.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso especial, para afastar o óbice asseverado na acórdão recorrido e determinar o reexame do pedido de indisponibilidade de bens à luz do entendimento firmado no julgamento do Recurso Especial nº 1.366.721/BA, sob o rito do art. 543-C do CPC (fls. 281/285).

Opostos embargos de declaração (fls. 292/303), foram rejeitados através da decisão de fls. 306/311, da qual se pode extrair os seguintes fundamentos:

Os embargos de declaração supõem omissão, contradição ou obscuridade, nenhum desses vícios presentes no caso.

Na espécie, a decisão embargada concluiu que *"o acórdão recorrido está assentado em premissa jurídica equivocada, pois a determinação de indisponibilidade dos bens, prevista no art. 7º da Lei nº 8.429/1992, não está condicionada à comprovação de que a parte ré esteja dilapidando seu patrimônio, ou com intenção de fazê-lo, cabendo, ainda ao julgador verificar se, de fato, há fortes indícios da prática de improbidade causadora de dano ao Erário"* (fl. 284).

E, por essa razão, limitou-se a afastar o óbice asseverado no acórdão recorrido e a determinar o reexame do pedido de indisponibilidade de bens à luz do entendimento firmado no julgamento do Recurso Especial nº 1.366.721/BA, sob o rito do art. 543-C do CPC.

Nessa linha, observa-se que a decisão embargada não decretou a indisponibilidade de qualquer bem, quanto mais de todos os bens da Embargante, de forma que a questão atinente à quantidade de bens a serem declarados indisponíveis será, se for o caso, objeto de futura decisão judicial (fls. 310/311).

Eis o teor das razões do agravo regimental, naquilo que é necessário à sua



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

compreensão:

Antes de qualquer coisa, é preciso delimitar e aclarar bem a discussão apresentada e ora em análise, visando evitar um julgamento teratológico, com a análise de questões de segundo plano e esquecendo-se da matéria principal posta à análise do Judiciário por algumas das partes.

Com efeito, muito se falou no curso deste Recurso Especial, em especial na decisão combatida, acerca da desnecessidade de provas da dilapidação de patrimônio por pessoas suspeitas de enriquecimento ilícito decorrente de atos de improbidade administrativa, sendo presumido o risco de o devedor não vir a pagar o débito existente por suposta insuficiência de patrimônio, para a decretação de medida cautelar de indisponibilidade de bens.

No entanto, desde o deferimento da medida requerida pelo Ministério Público, o cenário da discussão tem levado em consideração exclusivamente o perfil do Sr. Luiz Gonzaga Viana Filho, ex-prefeito de Oriximiná, pessoa física, servidor público, e que, conseqüente e logicamente, teria que comprometer todo o seu patrimônio para o pagamento do débito discutido nos autos.

Porém, de início, já se vislumbra algumas situações problemáticas e inconstitucionais na decisão que deferiu o pedido de INDISPONIBILIDADE DE TODOS OS BENS DOS RÉUS, ainda que se tratasse apenas do Réu Luiz Gonzaga.

(...)

Em análise à decisão fustigada, observa-se que a i. relatora do Recurso Especial interposto decidiu monocraticamente pelo seu acolhimento parcial, sob o fundamento de que a concessão da medida de indisponibilidade de bens, em casos de improbidade administrativa, independeria da comprovação de risco de dilapidação de patrimônio.

Nas palavras da d. Julgadora, para o deferimento da medida bastaria a existência de fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário, estando o *periculum in mora* implícito.

Ocorre que, a despeito da fundamentação aposta no *decisum*, não restam dúvidas quanto à necessidade de sua reforma.

Ora, *permissa venia*, o deferimento automático de uma medida extrema como a indisponibilidade de TODOS os bens da Agravada, enquanto exceção, deve ser devidamente justificada, sendo que, do contrário, estar-se-ia diante de grave afronta aos mais mezinhos direitos constitucionais tais como o direito de propriedade, direito de presunção de inocência, direito a ampla defesa e devido processo legal, direito ao contraditório.

Assim, a alegada presunção de risco de não pagamento do débito por insuficiência de patrimônio decorrente de dilapidação deste durante o processo judicial, deve, obrigatoriamente, ser precedida de uma análise criteriosa do patrimônio dos acusados, apenas cabendo uma medida de indisponibilidade desses bens apenas em casos extremos, onde se tenha realmente a presença de tal risco. É desse contexto que trata a jurisprudência que embasou a pretensão do Ministério Público, de uma situação em que os acusados não possuíam no momento da ação patrimônio suficiente à satisfação do débito cobrado, sendo que, nesses casos, se justifica a presunção de risco de não pagamento e a conseqüente medida extrema de indisponibilidade dos bens para a quitação desse valor ao final da demanda, caso esta venha a ser julgada procedente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No caso dos autos, não foi feita qualquer análise prévia do patrimônio dos Réus, nem mesmo do Sr. Luiz Gonzaga Viana, quando da análise da medida cautelar de indisponibilidade. Igualmente, não foi oportunizada aos Réus a demonstração de suficiência de seu patrimônio para o pagamento do valor discutido ou o oferecimento de caução neste valor, evitando-se a medida extrema de determinação de bloqueio de TODOS OS SEUS BENS. Neste ponto, sendo tal ônus do Autor, faz-se imperiosa a rejeição do Recurso do Ministério Público.

Enfim, a análise pura e simples da possibilidade de se presumir o risco de inadimplemento do débito por insuficiência de patrimônio decorrente de dilapidação deste por acusados de atos de improbidade administrativa, da forma pretendida pelo Ministério Público, quase que automática, configura inconstitucionalidade e difere muito das situações em que o STJ autorizou medidas cautelares de indisponibilidade de bens, sendo que é necessário se verificar caso a caso, se tal medida extrema é mesmo justificável.

Sendo assim, resta claro que a análise da situação patrimonial dos acusados antecede a presunção do risco de inadimplência e de dilapidação de patrimônio em situações onde estão presentes fortes indícios de atos de improbidade, sendo este o contexto das decisões do STJ, devendo ser reformada a decisão que tratou de presunção de existência do *periculum in mora* e determinou a remessa dos autos para o Juízo *a quo*.

(...)

Na mesma esteira dos argumentos lançados acima, destaca-se a necessidade de delimitação da lide posta sob análise do Judiciário e das pretensões das partes.

Verifica-se da petição de Agravo de Instrumento apresentada pela ora Recorrida, que sua pretensão final é a suspensão da medida cautelar deferida pelo Juiz singular, pela qual foi determinada a indisponibilidade de TODOS os bens dos Réus.

Infere-se também de tal petição que a discussão relativa à presunção de risco de inadimplemento do débito cobrado e de dilapidação do patrimônio por acusados de atos de improbidade, que é a principal discussão levada a julgamento pelo STJ, foge totalmente dos fundamentos, do perfil e do contexto apresentados pela Construtora Mello de Azevedo.

De fato, considerando-se a decisão que deferiu a medida cautelar e pelas últimas peças e decisões apresentadas nos autos, APARENTEMENTE FOI ESQUECIDO E NÃO CONSIDERADO QUE HÁ MAIS DUAS RÉS NA DEMANDA, DUAS CONSTRUTORAS, AS QUAIS POSSUEM PATRIMÔNIO MUITO SUPERIOR AO VALOR DISCUTIDO NOS AUTOS, sendo que, por terem contratado com a Administração Pública para a execução da obra do cais de Oriximiná, já tiveram que demonstrar obrigatoriamente quando da licitação sua capacidade financeira, bem como já deram valor em garantia da execução da obra antes de seu início.

Com efeito, analisando-se a decisão que deferiu a medida cautelar, verifica-se claramente que o Magistrado considera tão somente o perfil do Réu Luiz Gonzaga Viana, afirmando que o fato de ser funcionário público o impediria de ter juntado um patrimônio de quase dois milhões de reais, o que levaria à presunção de inadimplemento do valor discutido, justificando o deferimento da medida cautelar.

Não foi sequer mencionado nessa fundamentação que haveria mais duas Rés no polo passivo, sendo duas construtoras habituadas a execução de obras públicas de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

grande porte.

Todavia, na conclusão da decisão foi determinada a indisponibilidade de “TODOS OS BENS DOS REQUERIDOS”, tendo sido determinada a expedição de ofícios na busca de bens de todos os Réus, inclusive das construtoras.

Ora, decidir-se considerando apenas o contexto de um Réu, ignorando-se a totalmente diferente situação dos demais, configura patente cerceamento de defesa, não podendo o STJ coadunar com tal entendimento.

Como já informado nos autos, a CONSTRUTORA MELLO DE AZEVEDO ESTÁ NO MERCADO HÁ MAIS DE 70 ANOS E CONTAVA EM 2009 COM UM PATRIMÔNIO LÍQUIDO DE R\$ 25.512.539,12 (fls. 83/91). Executa hoje em dia diversas obras públicas, de valores muitas vezes superiores ao discutido no presente feito, sendo que está apta a contratar com a Administração Pública justamente por sua saúde financeira.

Daí é de se indagar se o fundamento apresentado na decisão que deferiu a medida cautelar, de que, existindo um débito em discussão de *“quase dois milhões de reais, importância que faz presumir que todos os seus bens devam ser usados como contra cautela”*, pode ser lícita e validamente aplicado à Construtora Mello de Azevedo.

DE FATO, NÃO HÁ ABSOLUTAMENTE O ALEGADO RISCO DE INADIMPLEMENTO DO DÉBITO DISCUTIDO, EM CASO DE CONDENAÇÃO DA ORA RECORRIDA. NÃO HÁ RISCO DE DILAPIDAÇÃO DO PATRIMÔNIO DA EMPRESA. ENFIM, NÃO HÁ JUSTIFICATIVAS PARA A INDISPONIBILIDADE DE BENS DA MELLO DE AZEVEDO.

Há sim um risco enorme no caso de acolhimento da pretensão do *Parquet*, uma vez que engessaria a atividade de uma empresa com mais de 70 anos de existência, com centenas de empregados e que rende milhares de reais ao fisco com o pagamento de impostos, sendo medida claramente desarrazoada e desproporcional ao caso *sub judice*.

Sendo assim, dúvidas não há quanto ao não cabimento do presente Recurso Especial quanto à Construtora Mello de Azevedo, a qual teve reconhecido pelo tribunal *a quo* o indeferimento da medida cautelar de indisponibilidade de todos os seus bens por não se enquadrar na situação que leva à presunção de inadimplemento ou dilapidação de patrimônio suscitadas pelo Ministério Público.

Deve, portanto, ser reformada a decisão monocrática proferida e negado provimento ao Recurso Especial, no que tange a ora Recorrida (fls. 324/328).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.401.350 - PA (2013/0291821-0)

VOTO

Exmo. Sr. MINISTRO OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO) - Relator: — Não merece prosperar o recurso, haja vista a inexistência de razões capazes de infirmar os fundamentos da decisão recorrida.

A decisão agravada, na linha da jurisprudência desta Corte, a qual reconhece que a determinação de indisponibilidade de bens, prevista no art. 7º da Lei 8.429, de 1992, não está condicionada à comprovação de que a parte ré esteja dilapidando seu patrimônio, ou com intenção de fazê-lo, deu parcial provimento ao recurso especial para determinar que a instância ordinária avaliasse se existem indícios que justificassem a decretação da indisponibilidade à luz do entendimento firmado no julgamento do Recurso Especial 1.366.721/BA, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

No julgamento dos embargos, os quais foram rejeitados, esclareceu-se que tal decisão não decretou a indisponibilidade de nenhum bem, menos ainda de todos os bens da empresa agravante, e que, por essa razão, a questão referente à extensão da indisponibilidade, se fosse o caso, seria objeto de futura decisão judicial em primeiro grau.

Afastado o óbice apontado pelo acórdão recorrido e, se for o caso, identificada pela instância ordinária a presença de fortes indícios da prática de improbidade administrativa, não se faz necessária a demonstração de risco iminente de dilapidação do patrimônio para o deferimento da cautelar de indisponibilidade de bens.

O *periculum in mora* está implícito no comando legal (REsp 1.366.721/BA, Relator para acórdão o Ministro Og Fernandes, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 19.09.2014), que deve, contudo, apenas assegurar a recomposição do dano, inclusive o valor de possível multa civil como sanção autônoma. A propósito, confira-se o seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. RESSARCIMENTO DE DANO AO ERÁRIO PÚBLICO. IMPRESCRITIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. INDISPONIBILIDADE DE BENS. LIMITAÇÃO. CABIMENTO.

(...)

6. A medida constritiva em questão 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 do STJ.

7. Considerando a ocorrência da prescrição punitiva em relação às demais sanções da LIA, como é o caso da multa civil, a indisponibilidade de bens deve apenas assegurar a recomposição do dano.

8. Recurso especial parcialmente conhecido e provido, tão somente para limitar o *quantum* da indisponibilidade de bens ao valor do dano ao erário apurado (REsp 1.347.947/MG, relatora a Ministra Eliana Calmon, DJe de 28/08/2013).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nessa premissa, está correta a solução dada pela decisão agravada, no sentido de que o *periculum in mora* está implícito no comando legal, não sendo necessária a demonstração de risco iminente de dilapidação do patrimônio.

Pela petição 560394 (fls. 333/337), a recorrente dá conta de um suposto fato novo, expresso no fato de ter o TCU, no julgamento da Tomada de Contas Especial 013.026/2005-5, reduzido para R\$ 151.816,57 o valor da sua condenação, que vem sendo quitado em 36 (trinta e seis) parcelas de R\$ 18.397,26, algumas já liquidadas.

Mas, diante do perfil do julgamento que ora se propõe seja mantido – parcial provimento ao recurso especial para determinar que a instância ordinária avaliasse se existem indícios que justificassem a decretação da indisponibilidade à luz do entendimento firmado no julgamento do Recurso Especial 1.366.721/BA, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC –, o suposto fato novo, conquanto pertinente, não tem nenhuma relevância infimativa, competindo ao primeiro grau examiná-lo, a tempo e modo.

O que no momento se discute é a necessidade, para determinar a indisponibilidade de bens, prevista no art. 7º da Lei 8.429, de 1992, a comprovação de que a parte esteja dilapidando seu patrimônio, ou tenha intenção de fazê-lo.

Tal o contexto, nego provimento ao agravo regimental, mantendo na íntegra a decisão agravada.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2013/0291821-0 **AgRg nos EDcl no**
PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.401.350 / PA

Números Origem: 00097683320104010000 200939020017037 25233620094013902 97683320104010000

EM MESA

JULGADO: 04/02/2016

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **DENISE VINCI TULIO**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RECORRIDO : C M DE A S/A
ADVOGADOS : ANDRÉ DE ALMEIDA RODRIGUES E OUTRO(S)
MARCELO HENRIQUE GONÇALVES RIVERA MOREIRA SANTOS

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : C M DE A S/A
ADVOGADOS : ANDRÉ DE ALMEIDA RODRIGUES E OUTRO(S)
MARCELO HENRIQUE GONÇALVES RIVERA MOREIRA SANTOS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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 Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina (Presidente) e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator.