


MPF
Ministério Público Federal

Procuradoria
da República
em Jales

EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) JUIZ(ÍZA) FEDERAL DA 1ª VARA
FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES/SP

57
CL

Autos nº: 0000030-20.2013.403.6124

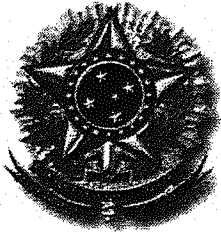
JFSP-FORUM-JALES-SP1
22/01/2014 14:59:11
Prot. 2014.612400000895-1

0000030-20.2013.403.6124
FORUM DE JALES - SP
JUIZADO DE 1ª VARA
RE: 509

O **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, pelo Procurador da República que esta subscreve, no exercício de suas atribuições constitucionais e legais, ciente de fls. 52/54, vem, no tríduo legal, requerer a **juntada de cópia da petição do agravo de instrumento**, informando que a petição foi instruída com cópia integral do processo de origem, nos termos do artigo 526 do Código de Processo Civil.

Jales-SP, 14 de janeiro de 2014.


Fabrício Carrer
Procurador da República





MPF
Ministério Público Federal

Procuradoria
da República
em Jales

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE
DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

58
CL

URGENTE

CÓPIA

SPI - Jales
SJSP - 24/jan/2014 - 16:15
2014 016389 - AGU/UFOR

0001387 - 40 2014 4 03 0000

Autos nº 0000030-20.2013.403.6124

O **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, pelo Procurador da República que esta subscreve, no exercício de suas atribuições constitucionais e legais, não se conformando com a decisão de fls. 52/54, dos autos em epígrafe, que indeferiu o pedido de indisponibilidade de bens, pleiteado de forma *inaudita altera parte*, nos autos da Ação Civil Pública proposta contra o agravado, vem, no prazo legal e com fundamento nos artigos 522 e seguintes do CPC, interpor

**RECURSO DE AGRAVO POR INSTRUMENTO
COM PEDIDO DE CONCESSÃO DE LIMINAR DE EFEITO ATIVO**

nos termos do artigo 527, III, do Código de Processo Civil, requerendo que, após recebida esta petição, juntamente com as razões e os

Ato tipo: Interposição de Recurso - Sentido: Provimento Total do Pedido

ISRFB



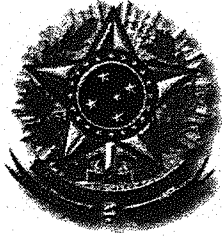
documentos em anexo, seja o presente recurso regularmente processado e, ao final, seja dado provimento ao mesmo, reformando-se a decisão impugnada e decretando-se, por consequência, a indisponibilidade dos bens do agravado.

Seguem em anexo as razões recursais, com a exposição dos fatos e do direito que fundamentam o pedido de reforma da decisão.

Ademais, a fim de cumprir o disposto no art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, informa-se a Vossa Excelência que o instrumento contém todas as peças obrigatórias, uma vez que formado com **cópia integral dos autos do processo de origem.**

Jales-SP, 24 de janeiro de 2014.


Fabrício Carrer
Procurador da República



MPF

Ministério Público Federal

Procuradoria
da República
em Jales

Autos nº 0000030-20.2013.403.6124

59

[Assinatura]

**RAZÕES DE AGRAVO POR INSTRUMENTO
COM PEDIDO DE CONCESSÃO DE LIMINAR DE EFEITO ATIVO**

EGRÉGIO TRIBUNAL,

COLEDA TURMA,

EXCELENTÍSSIMO RELATOR,

O **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, pelo Procurador da República que esta subscreve, no exercício de suas atribuições constitucionais e legais, não se conformando com a decisão de fls. 52/54 dos autos em epígrafe, apresenta, no prazo legal, as razões do **RECURSO**

Ato tipo: Recurso Agravo Instrumento - Sentido: Provimento Total do Pedido

ISRB

[Assinatura]



DE AGRAVO POR INSTRUMENTO com **PEDIDO DE CONCESSÃO DE LIMINAR DE EFEITO ATIVO**, a fim de que a mencionada decisão seja reformada, decretando-se a indisponibilidade dos bens do agravado.

1. BREVE RELATO DOS FATOS

O Ministério Público Federal, ora agravante, propôs Ação Civil Pública com pedido liminar de indisponibilidade de bens e de condenação do agravado pela prática de atos de improbidade administrativa e, conseqüentemente, a todas as sanções previstas no artigo 12, incisos II e III, da referida Lei de Improbidade Administrativa, em razão do emprego irregular de verbas destinadas à *"aquisição de equipamento e material permanente, visando o fortalecimento do Sistema Único de Saúde - SUS"*, no âmbito do Convênio nº 2950/2006, firmado entre o município de Indiaporã e a União, por intermédio do Ministério da Saúde.

O convênio fora realizado sob o valor total de R\$ 46.350,00 (quarenta e seis mil, trezentos e cinquenta reais), do qual a União ficou responsável pelo repasse de recursos no valor de R\$ 45.000,00 (quarenta e cinco mil reais), e a municipalidade responsável pela contrapartida no importe de R\$ 1.350,00 (mil trezentos e cinquenta reais).

Em síntese, com base na investigação levada a efeito pelo Ministério Público Federal em Jales/SP, foram constatadas diversas irregularidades, dentre as quais, após a realização do pregão, os valores pagos pela Prefeitura Municipal de Indiaporã pelos produtos adquiridos somam o equivalente a R\$ 39.995,55 (trinta e nove mil, novecentos e noventa e cinco reais e cinquenta e cinco centavos), valor inferior ao previamente orçado no Relatório de Pré-Projeto nº 469473960001060-02, fixado em R\$ 46.350,00 (quarenta e seis mil, trezentos e cinquenta reais), perfazendo assim uma diferença de R\$ 6.354,45 (seis mil, trezentos e cinquenta e quatro reais e quarenta e cinco centavos).

Diferença esta, que por se tratar de valores além do utilizado deveria ser devolvida a União Federal, conforme item 2.16 do



60
Ch

Convênio 2950/2006 (anexo I – volume II). No entanto, tais valores foram utilizados para a compra de outros bens (discriminados nas Notas Fiscais nº 429 e 430 emitidas pela empresa Tania Faissal Merigui – ME (fls. 131/134 do anexo I – volume II)), **sem realizar licitação para tanto.**

Não bastasse, em análise feita ao edital do Pregão, verifica-se que este faz menção a um número inferior de produtos quando comparado ao que fora descrito no Pré Projeto nº 469473960001060-02 do Fundo Nacional de Saúde, não sendo possível, deste modo, atender o objeto do Convênio 2950/2006 firmado.

Destarte, restou demonstrado que não houve respeito ao disposto no Plano de Trabalho do referido convênio e, portanto, os recursos recebidos do Ministério da Saúde foram empregados em desacordo com os planos ou programas a que se destinavam.

2. SÍNTESE DA DECISÃO AGRAVADA

Conforme já mencionado, o Ministério Público Federal requereu, dentre outras medidas, que fosse decretada a indisponibilidade de bens em nome do réu, a fim de assegurar o completo ressarcimento dos danos causados e a imposição das sanções de cunho patrimonial.

No entanto, em decisão proferida às fls. 52/54, o MM. Juízo *a quo* indeferiu o pedido de indisponibilidade dos bens do réu, sob o argumento de que não ficou demonstrado que o denunciado estaria dilapidando o seu patrimônio, a fim de justificar a medida. Confira-se:

"O *Periculum in mora* não restou demonstrado. A alegação de que a demora no processo implicará em um possível inadimplemento do réu, caso condenado, já que o prejuízo é presumido, não é motivo suficiente para decretar a indisponibilidade. O MPF deveria trazer elementos concretos da dilapidação do patrimônio (alienação de patrimônio, constituição de bens em nome de terceiros, etc.), o que não ocorreu." (fl. 53-verso – grifos acrescentados).



3. RAZÕES PARA REFORMA DA R. DECISÃO AGRAVADA.

Com a devida vênia, a r. decisão recorrida merece ser reformada, uma vez que se encontram presentes os requisitos autorizadores da concessão da medida liminar pleiteada, quais sejam, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Cite-se, nesse sentido, a lição de Wallace Paiva Martins Júnior, *in verbis*:

"A indisponibilidade de bens exige os pressupostos gerais da medida de cautela (*fumus boni iuris* e *periculum in mora*), considerando que o *periculum in mora* é presumido porque o § 4º do artigo 37 da Constituição Federal, ao determinar de modo expresso que 'os atos de improbidade administrativa importarão ... a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário...' (sublinha-se), e sendo a primeira figura nitidamente acautelatória - diversamente da segunda -, evidentemente manda presumir, em relação a ela, o requisito do 'periculum in mora'. O dispositivo constitucional demonstra claramente a imprescindibilidade da providência quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público. Daí a razão do artigo 7º da Lei nº 8.429/92 não esclarecer quais os requisitos exigíveis para a sua concessão, diferentemente de outras medidas acautelatórias²." (Grifo nosso)

No caso dos autos, não há dúvidas sobre a presença do *fumus boni iuris*.

De fato, os indícios da prática de ato de improbidade administrativa por parte do ora agravado, representativos do *fumus boni iuris*, estão devidamente demonstrados nos documentos acostados aos autos, notadamente por adquirir bens, sem a devida licitação, com o saldo de recursos recebidos através do Convênio 2950/2006, os quais deveriam ter sido devolvidos ao conveniente, bem como, conforme o apurado por laudo pericial (fls. 39/47 do volume I), por ter deixado de atingir o objeto do referido Convênio ao não atender as exigências do Relatório de Pré-Projeto nº 469473960001060-02 (fls. 46 do volume I).

2 MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva Proibidade Administrativa, 2ª edição, Editora Saraiva, pág. 396.



62
CL

Destarte, o *fumus boni iuris* restou devidamente comprovado, vez que tais condutas estão descritas como atos de improbidade administrativa que causam prejuízo ao erário, insculpidas no artigo 10º, incisos VI, VIII, IX, XI e XII, da Lei 8.429/92.

Assim, a controvérsia reside apenas na suposta ausência do *periculum in mora* para a decretação da medida, pois supostamente, de acordo com a r. decisão agravada, o Ministério Público Federal não se desincumbiu de demonstrar que o agravado estaria dilapidando seus bens.

Tal demonstração, no entanto, com a devida vênia, é de todo despicienda, uma vez que **doutrina e jurisprudência têm se inclinado, de forma cada vez mais tranquila, pelo entendimento de que o *periculum in mora*, em casos de improbidade administrativa, dá-se *in re ipsa*, isto é pode ser presumido das próprias circunstâncias dos fatos e que exigiram a instauração de um processo judicial para restaurar as verbas públicas ao *status quo ante*.**

Além disto, por força do disposto no art. 7º da LIA, tal requisito decorre da própria previsão legal, sendo, portanto, *ope legis*.

Nesse sentido Rogério Pacheco Alves e Emerson Garcia¹, citando, ainda, a doutrina de Fábio Osório Medina e José Roberto Bedaque:

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 ou desviar o seu patrimônio com vistas a afastar a reparação do dano.

Neste sentido, argumenta Fábio Osório Medina que "O periculum in mora emerge, via de regra, dos próprios termos da inicial, da gravidade dos fatos, do montante, em tese, dos prejuízos causados ao erário", sustentando, outrossim, que "a indisponibilidade patrimonial é medida obrigatória, pois traduz consequência jurídica do processamento da ação, forte

¹GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002, p. 641.



no art. 37, § 4º, da Constituição-Federal". 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.

O Superior Tribunal de Justiça entende de forma absolutamente tranquila que nestes casos o *periculum in mora* é presumido, conforme demonstram os julgados abaixo:

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. PERICULUM IN MORA. O *periculum in mora* para decretar a indisponibilidade de bens decorrente do ato de improbidade administrativa (art. 37, § 4º, da CF) é **presumido**, nos termos do art. 7º da Lei n. 8.429/1992. Precedentes citados: REsp 1.315.092-RJ, DJe 14/6/2012; REsp 1.203.133-MT, DJe 28/10/2010; REsp 1.135.548-PR, DJe 22/6/2010; REsp 1.115.452-MA, DJe 20/4/2010, e REsp 1.319.515-ES. AgRg no AREsp 188.986-MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28/8/2012.

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º DA LEI 8.429/1992. TRIBUNAL DE ORIGEM QUE CONSIGNA PECULIARIDADES DO CASO PARA INDEFERIR O PEDIDO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. DESCABIMENTO.
1. Hipótese na qual se discute deferimento de indisponibilidade de bens em sede de ação civil pública por ato de improbidade administrativa. 2. Sobre **indisponibilidade de bens em ação de improbidade administrativa, o entendimento desta Corte é de que: a) é possível antes do recebimento da petição inicial; b) suficiente a demonstração, em tese, do dano ao Erário e/ou do enriquecimento ilícito do agente, caracterizador do *fumus boni iuris*; c) independe da comprovação de início de dilapidação patrimonial, tendo em vista que o**



62
Cl

periculum in mora está implícito no comando legal; e d) pode recair sobre bens adquiridos anteriormente à conduta reputada ímproba. (...). (AgRg no Ag 1423420/BA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 28/10/2011)

RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DOS BENS. DECRETAÇÃO. REQUISITOS. ART. 7º DA LEI 8.429/1992. REVISÃO. FATOS. NÃO-CABIMENTO. SÚMULA 07/STJ. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem-se alinhado no sentido da desnecessidade de prova de *periculum in mora* concreto, ou seja, de que o réu estaria dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, exigindo-se apenas a demonstração de *fumus boni iuris*, consistente em fundados indícios da prática de atos de improbidade. Precedentes: REsp 1.203.133/MT, Rel. Ministro Castro Meira, REsp 967.841/PA, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 08.10.2010, REsp 1.135.548/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 22.06.2010; REsp 1.115.452/MA, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 20.04.2010. 2. O Tribunal de origem, porém, em nenhum momento manifestou-se sobre a plausibilidade da responsabilidade imputada ao recorrido. 3. É vedada a imersão no conjunto fático-probatório da demanda, nos termos da Súmula 07/STJ, para a apreciação das provas documentais apontadas pelo recorrente, a fim de aferir se o recorrido incorreu ou não em dano ao erário ou enriquecimento ilícito. Precedentes. 4. Recurso especial não conhecido. (REsp 1190846/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 10/02/2011) **(Grifo Nosso)**

O E. TRF2 também entende que o *periculum in mora* é presumido, sendo totalmente prescindível a demonstração de perigo de dilapidação do patrimônio do réu:

"V - No que pertine à decretação de indisponibilidade dos bens, é cediço que, nas ações de improbidade administrativa, tal medida cautelar visa assegurar a reparação de eventual dano aos cofres públicos, no caso de futura condenação ao final da ação. O *fumus boni iuris* decorre da presença de fortes indícios da prática de atos de improbidade administrativa que causem enriquecimento ilícito ou dano ao erário. In casu, o *fumus boni iuris* mostra-se ainda mais evidente quando da condenação do demandado na Sentença recorrida. VI - Ademais, o *periculum in mora* prescinde da prova de dilapidação do patrimônio pelos réus, ou seja, em ações dessa natureza, o



perigo da demora é presumido, porque implícito no próprio comando do art. 7º da Lei 8.7429/1992, em atendimento à determinação contida no art. 37, § 4º, da Constituição Federal.” (AG 201202010113809, Desembargador Federal REIS FRIEDE, TRF2 - SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::19/12/2012.). No mesmo sentido AC 200351010253104, Desembargador Federal REIS FRIEDE, TRF2 - SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::19/12/2012.

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. ART. 7º da Lei n.º 8.429/92. AUSÊNCIA DE DELIMITAÇÃO DA PLAUSIBILIDADE DO DIREITO. FUMUS BONI IURIS. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. 1. A medida de indisponibilidade de bens tem o periculum in mora presumido no art. 7º da Lei n.º 8.429/92, o que é perfeitamente possível, sendo certo que a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça passou a comungar da orientação de que o periculum in mora estaria implícito no citado comando legal. Nesse sentido: Resp nº 1177290, 2ª Turma, rel. Min. Herman Benjamin, unânime, DJ de 01/07/2010; Resp nº 1135548, 2ª Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 22/06/2010; REsp nº 1098824, 2ª Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 04/08/2009; REsp nº 1115452, 2ª Turma, rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 20/04/2010. Portanto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem, de fato, alinhado-se no sentido da desnecessidade de prova de periculum in mora concreto, ou seja, de que os réus estariam dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, exigindo-se apenas a demonstração de fumus boni iuris, consistente em fundados indícios da prática de atos de improbidade.” (AG 201102010010615, Desembargador Federal JOSE ANTONIO LISBOA NEIVA, TRF2 - SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::03/12/2012.)

Assim, por estarem presentes o fumus boni iuris e o periculum in mora não há dúvidas de que a r. decisão agravada merece ser integralmente reformada, para se decretar a indisponibilidade adrede requerida.

De toda forma, vale destacar que a medida pleiteada não ensejará qualquer prejuízo irreversível ao réu, uma vez que a indisponibilidade, em si, afeta, em regra, apenas o poder de alienar a



63
CL

coisa, de modo que o seu proprietário continua a exercer plenamente todos os demais poderes inerentes ao domínio, que não são atingidos pela constrição (usar, gozar e reivindicar - art. 1228 do CC).

Com efeito, torna-se difícil imaginar que o particular a ela submetido possa sofrer dano superior àquele a que estará submetido o patrimônio público no caso de não serem encontrados, no futuro, bens bastantes para garantir o ressarcimento integral do dano.

Destarte, restaram falhos os argumentos usados pelo magistrado para indeferir a liminar de indisponibilidade de bens, uma vez que restou pacificado pela doutrina e jurisprudência a desnecessidade de comprovar que o réu, ora agravado, estivesse dilapidando seus bens.

Assim, é indiscutível que a indisponibilidade de bens do réu é medida imprescindível para assegurar o integral ressarcimento dos danos, visando evitar que dilapide seus patrimônios e propositadamente se reduza à insolvência para se furtar de suas responsabilidades.

Por fim, observa-se que, neste momento do feito, mostra-se ainda maior a necessidade de concessão da tutela de urgência, tendo em vista que o réu, **agora notificado**, pode adotar (se é que já não adotou) práticas ilícitas a fim de se livrar de seu patrimônio.

4. DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL

Pelo exposto, demonstrado, de forma incontestada, o *fumus boni iuris*, bem como o entendimento seguramente majoritário de doutrina e jurisprudência, no sentido de que o periculum in mora é presumido em casos de dilapidação do patrimônio público, sobretudo em decorrência da prática de atos de improbidade administrativa.

Demonstrado, por fim, que **inexiste perigo de irreversibilidade do provimento antecipatório**, tendo em vista que, ao julgar o mérito da causa, se não existir razão ao Ministério Público Federal,



o que se cogita por puro apego ao debate, poderá ser revogada a medida ora postulada, sem prejuízo para o agravado.

Requer-se a Vossa Excelência a concessão de tutela recursal antecipada, nos termos do art. 527, inc. III, do CPC, determinando-se a constrição *incontinente* do patrimônio do agravado, por ser esta a medida de maior conformidade com o entendimento da jurisprudência dos Tribunais pátrios.

5. CONCLUSÃO E PEDIDO

Diante do exposto, o **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** em primeira instância, contando, oportunamente, com os suplementos da E. Procuradoria Regional Federal da 3ª Região, requer seja conhecido e dado provimento a este agravo por instrumento, especialmente para:

a) **em sede liminar**, seja concedido pelo(a) Excelentíssimo Desembargador Relator(a), **antecipação de tutela** ao presente Agravo por Instrumento, para que seja decretada, ***inaudita altera parte***, a indisponibilidade de bens do réu agravado, nos termos do art. 527, inc. III, do CPC; e

b) **em julgamento definitivo**, confirmar a liminar, reformando-se integralmente a r. decisão agravada, para decretar a indisponibilidade dos bens do agravado, pelo tempo em que durar o processo principal.

Jales/SP, 14 de janeiro de 2014.

Fabrício Carrer
Procurador da República