



ACÓRDÃO Nº.
SECRETARIA DA 1ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
COMARCA DE BELÉM-PARÁ
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 20133028339-6
AGRAVANTE: WALDETE VASCONCELOS SEABRA GOMES e ANA CARLA SILVA DE FREITAS
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL
RELATOR: DES. LEONARDO DE NORONHA TAVARES

EMENTA: PROCESSO CIVIL – AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – MEDIDA CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DE BENS – AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS – FUMAÇA DO BOM DIREITO NÃO DEMONSTRADA - LEGITIMIDADE PASSIVA CONTROVERSA – RECURSO PROVIDO.

1 – Aparentemente ausente dolo ou culpa para enquadrar as Agravantes como ímprobas, logo não há como manter-se a medida cautelar de bloqueio de bens das Agravantes, pois a mesma não possuiria sequer legitimidade passiva para figurar na Ação de Improbidade, assim ausente o requisito da fumaça do bom direito para a concessão da medida de indisponibilidade de bens.

2 – Agravo conhecido e provido.

Acordam os Desembargadores componentes da 1ª Câmara Cível Isolada do Egrégio Tribunal de Justiça do Pará, à unanimidade, em conhecer do recurso e dar-lhe provimento, nos termos do voto do Desembargador Relator.

1ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará – 04 de abril de 2016.
Exmo. Sr. Des. Leonardo de Noronha Tavares, Exma. Sra. Desa. Gleide Pereira de Moura e a Juíza Convocada Dra. Rosi Maria Gomes de Farias. Sessão presidida pela Exma. Sra. Desa. Gleide Pereira de Moura.

LEONARDO DE NORONHA TAVARES

RELATOR

RELATÓRIO

.

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR LEONARDO DE NORONHA TAVARES
(RELATOR):



Trata-se de AGRAVO DE INSTRUMENTO com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto por WALDETE VASCONCELOS SEABRA GOMES e ANA CARLA SILVA DE FREITAS em face da decisão do MM. Juízo da 3ª Vara da Fazenda da Capital, nos autos da Ação Civil Pública por Danos ao Erário, ajuizada pelo Ministério Público do Estado do Pará, tombada sob o nº 0023680-66.2013.814.0301, que deferiu a medida liminar requerida, visando assegurar integral ressarcimento do dano no valor de R\$-3.985.589,53 (três milhões, novecentos e oitenta e cinco mil, quinhentos e oitenta e nove reais e cinquenta e três centavos).

Assim, foi determinada a indisponibilidade dos bens imóveis das agravantes, ou direitos a eles referidos, expedindo-se ofício aos Cartórios de Registro de Imóveis da Comarca de Belém, Ananindeua, Castanhal e Santarém, para que proceda a devida averbação nas respectivas matrículas; a quebra do sigilo fiscal, obtendo-se e juntando-se aos autos cópia da última declaração de imposto de renda de cada uma, através do Infojud; a inscrição de restrição judicial para a alienação de veículos por ventura encontrados em seus nomes, a ser efetivada através do sistema Renajud; o bloqueio de valores financeiros encontrados em contas bancárias, até o limite de suas respectivas responsabilidades, através do sistema Bacen Jud.

Na origem, o Ministério Público Estadual ingressou com ação civil pública por entender haver ocorrido ato de improbidade administrativa contra as Agravantes e demais réus, com base nos fatos apurados no Expediente nº 104/2011-MP/PJ/DC/PP e relatórios produzidos pelo Tribunal de Contas do Estado do Pará – TCE/PA, Processos nº 2011/50699-2 e nº 2011/52236-5, sobre o exercício do ano de 2010 da Assembleia Legislativa do Estado do Pará – ALEPA, sustentando a prática de atos descritos no art. 9º, 10 e 11 da Lei Federal nº 8.429/92, visando a ressarcimento do prejuízo ao erário público.

Em suas razões recursais informam as agravantes que o Ministério Público as enquadrou em conduta omissiva, em razão de relatório elaborado pelo Tribunal de Contas do Estado do Pará nas contas da Assembleia Legislativa, que atestou a inoperância do Controle Interno, ante a inexistência de Manual de Procedimentos institucionalizados e de Departamento específico de Controle Interno no organograma da instituição, tendo o juízo a quo decretado a indisponibilidade de bens e contas bancárias.

Pontuam que a decisão a quo não se encontra devidamente motivada, cingindo-se a invocar razões genéricas, antes mesmo de ser oferecido o contraditório, violando o art. 93, inciso IX da Constituição Federal, devendo ser anulada.

Esclarecem que são ilegítimas para ocupar o polo passivo da ação, já que os fatos remontam ao ano de 2010, quando não mais integravam a Comissão Especial de Controle Interno da ALEPA e ainda, que as atribuições da Comissão eram limitadas à elaboração dos quadros de evolução de despesas a partir dos dados constantes no sistema SIAFEM e formulários fornecidos pela Secretaria do Tesouro Nacional – STN, seguindo orientação do TCE para a elaboração dos relatórios definidos nos artigos 54 e 60 da Lei de Responsabilidade Fiscal e que nem mesmo o Regimento Interno da Casa determinava a atuação da referida Comissão. Ponderam que não pode o Ministério Público imputar a responsabilidade aos membros de uma comissão que, à época, não possuía competência



para análise dos atos que estão sendo investigados.

Sustentam que o bloqueio judicial determinado não poderia atingir o patrimônio das requeridas, uma vez que não foram beneficiadas direta ou indiretamente pelos supostos pagamentos irregulares; e que a indisponibilidade de bens depende da existência de comprovação de que o agente do ato tenha enriquecido em consequência dos seus resultados.

Destacaram que os vencimentos são impenhoráveis, na forma do art. 649, inciso IV do CPC, reconhecido pela jurisprudência desta Corte, devendo ser revista a decisão agravada; bem como que não foram individualizados os bens que sofrerão constrição e nem apontados quais os atos atribuídos às agravantes, que trouxeram prejuízo ao erário.

Ao final requereram a concessão de efeito suspensivo à decisão e no mérito, o provimento do recurso.

Acostaram documentos.

Em despacho prolatado à fl. 1.136, determinei às agravantes que acostassem comprovante da conta corrente na qual são debitados os seus proventos mensais.

As agravantes prestaram informação à fl. 1.137

Às fls. 1138/1140 presentes os requisitos necessários deferi o efeito suspensivo para obstar os efeitos da decisão fustigada tão somente em relação ao desbloqueio das Contas Correntes nº 0002805847, da Agência nº 26 do Banco do Estado do Pará, da recorrente Waldete Vasconcelos Seabra Gomes e nº 00206350, da Agência 026 do Banco do Estado do Pará, da recorrente Ana Carla Silva de Freitas, que poderão ser livremente movimentadas, mantendo-se os demais termos do decisum, inclusive em relação a valores que não sejam oriundos dos proventos em questão.

O Ministério Público apresentou contrarrazões às fls. 1143/1159 narrando fato sob sua ótica. Refutou o argumento de ilegitimidade passiva.

Defendeu que estavam presentes os requisitos para a concessão da cautelar de indisponibilidade de bens.

Sustentou a possibilidade de bloqueio de 30% do valor da remuneração das Agravantes

Finalizou clamando pela revogação do efeito suspensivo e pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

PROCESSO CIVIL – AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – MEDIDA



CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DE BENS – AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS – FUMAÇA DO BOM DIREITO NÃO DEMONSTRADA - LEGITIMIDADE PASSIVA CONTROVERSA – RECURSO PROVIDO.

1 – Aparentemente ausente dolo ou culpa para enquadrar as Agravantes como ímprobas, logo não há como manter-se a medida cautelar de bloqueio de bens das Agravantes, pois a mesma não possuiria sequer legitimidade passiva para figurar na Ação de Improbidade, assim ausente o requisito da fumaça do bom direito para a concessão da medida de indisponibilidade de bens.

2 – Agravo conhecido e provido.

VOTO

Ó EXMO. SR. DESEMBARGADOR LEONARDO DE NORONHA TAVARES (RELATOR):

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Razão assiste às Agravantes.

As Agravantes foram consideradas pelo Ministério Público, como legítimas para figurar no polo passivo da supracitada ação, ambas pelo fato de integrarem o Controle Interno e a Agravante Waldete Vasconcelos Seabra Gomes por ter recebido pagamentos acima do teto remuneratório constitucional.

Peço vênia para utilizar as razões de decidir por mim declinadas nos autos do Agravo de Instrumento nº 20133030430-8 oriundo do mesmo processo originário que combate a mesma decisão:

No que se refere à legitimidade passiva, em razão das agravantes integrarem o Controle Interno, entendo ser no mínimo controversa a participação, diante da certidão constante à fl. 185 dos autos do Agravo de Instrumento nº 20133030430-8.

A certidão de fl. 185 expedida pela Presidência da Assembleia Legislativa informa que: as atribuições da Comissão Especial de Controle Interno deste Poder, constituída pelo Ato da Mesa nº 118/2003, por haver, à época previsão na legislação estadual, ficou limitada a elaboração dos relatórios de que trata a Lei Complementar Federal nº 101/2000. Certifica mais, que o Regime Interno da ALEPA, nem o Ato da Mesa em questão, não estabeleceram atribuições à referida Comissão para analisar, fiscalizar, processos licitatórios muito menos de promover ou efetuar pagamentos de fornecedores. Ainda, não possuía a Comissão atribuição para inclusão ou exclusão de pessoal na folha de pagamentos nem tampouco, auditar a relação de pagamentos encaminhados pelo setor competente à instituição bancária. A presente certidão é expedida na forma das alíneas 'a' e 'b' do inciso XXXIV do art. 5º da CF, para fazer prova em juízo..

Assim, prima facie, entendo que, no que se refere ao fato de serem integrantes do Controle Interno, não restou devidamente comprovado o requisito da fumaça do bom direito para o deferimento da medida cautelar de indisponibilidade de bens, pois são necessários fortes indícios da responsabilidade na prática de ato de improbidade, segundo o Superior Tribunal de Justiça, vejamos:



EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º DA LEI 8.429/1992. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. MATÉRIA PACIFICADA. JULGADO DA PRIMEIRA SEÇÃO/STJ. RESP 1.319.515/ES. APLICAÇÃO DA SÚMULA 168/STJ.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, de acordo com o disposto no art. 7º da Lei 8.429/1992, 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 Precedente: REsp 1319515/ES, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 21/09/2012.

2. Incide, na hipótese, a Súmula 168 do STJ, segundo a qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EREsp 1315092/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 07/06/2013)

No que se refere ao fato da Agravante Waldete Vasconcelos Seabra Gomes ter recebido pagamentos acima do teto remuneratório constitucional. Vejamos.

O Doutor em Direito Administrativo pela Universidade Complutense de Madri (UCM) e ex-membro do Ministério Público do Rio Grande do Sul Fábio Medina Osório vaticina que a utilização da Ação de Improbidade deve ser utilizada com temperamentos no caso de remunerações indevidas, ficando restrita aos casos em que os agentes apresentem: dolo manifesto e alta censurabilidade comportamental, in verbis:

Não se olvide que o assunto das remunerações dos agentes públicos, inclusive políticos, costuma ser polêmico e tormentoso, afetando, não raro, instituições como o Judiciário, o Tribunal de Contas e o Ministério Público, em suas vertentes estaduais ou federais, tendo em vista a possibilidade de que tais instituições venham a ordenar despesas remuneratórias envoltas em controvérsias jurídicas, tanto na via judicial quanto a via administrativa, sem falar nos projetos de lei abusivos. Daí que uma postura restritiva se impõe, não por critérios corporativos, mas por balizamentos razoáveis ditados pela realidade político-institucional, na qual regras culturais condicionam atividades institucionais. Esta é outra característica a recomendar redobrada cautela no manejo da LGIA, nesses casos, ressalvadas situações excepcionais em que os agentes, por seu próprio proceder, indicam dolo manifesto e alta censurabilidade comportamental, peculiares características de sujeitos francamente envoltos nas malhas dessa legislação, que reprime tanto a grave desonestidade quanto a intolerável ineficiência funcionais.. (OSÓRIO, Fábio Medina Teoria da improbidade administrativa: má gestão: corrupção: ineficiência – 3ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, pág. 314)

Nos reflexos da Emenda Constitucional nº 41/2003 que instituiu o teto



constitucional, são objeto de diversas discussões casuísticas inclusive no âmbito desta Corte, a questão das vantagens pessoais incorporadas antes do advento da reforma constitucional. Somente sob minha relatoria encontram-se três Mandados de Segurança: 20123002553-3, 20123010138-3, 20123025646-9, nos quais deferi liminar para determinar que as vantagens pessoais anteriores à Emenda não sejam consideradas para efeito do teto remuneratório.

No presente caso, o Ministério Público em sua exordial deixou claro que entende que as vantagens pessoais devem ser inclusas no teto constitucional, embora não esclareça se este entendimento é restrito àquelas vantagens posteriores.

Nesta senda, entendo, após denso estudo diante da clara controversa acerca do tema aplicação do teto constitucional percebido em tese pela Agravante; e ainda, prestigiando o Princípio da Proporcionalidade, que o deferimento da medida cautelar de indisponibilidade de bens não teve o requisito da fumaça do bom direito preenchido.

O Magistrado e Doutor pela USP, Fernando da Fonseca Gajardoni vaticina acerca dos requisitos para a concessão da medida cautelar de indisponibilidade de bens:

A presença do periculum in mora e fumus boni juris, em razão da inquestionável natureza cautelar da indisponibilidade e do bloqueio de bens, são requisitos indispensáveis para sua concessão, vez que sem a sua presença não se justifica a concessão da tutela de urgência, seja ela preparatória ou incidental. Ausentes quaisquer um deles o pedido de indisponibilidade ou bloqueio deverá ser indeferido.

(...)

O fumus boni juris depende da própria verossimilhança das imputações e dos indícios de prática de improbidade administrativa, da ocorrência de prejuízos ao Erário e/ou de enriquecimento sem causa. Como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, a indisponibilidade de bens 'depende da existência de fortes indícios de que o ente público atingido por ato de improbidade tenha sido defraudado patrimonialmente ou de que o agente do ato tenha se enriquecido em consequência de resultados advindos do ato ilícito.

(GAJARDONI, Fernando da Fonseca [et. al.] Comentários à lei de improbidade administrativa. 2ª Ed. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais. 2012, pág. 77/78).

Assim está plenamente demonstrada a controvérsia quanto à legitimidade da Agravante para figurar no polo passivo da referida ação de improbidade.

Acrescento as razões já declinadas alhures que nunca é ocioso lembrar e relembrar, como premissa nuclear, que "o objetivo da Lei de Improbidade é punir o administrador público desonesto, não o inábil. Ou, em outras palavras, para que se enquadre o agente público na Lei de Improbidade é necessário que haja o dolo, a culpa e o prejuízo ao ente público, caracterizado pela ação ou omissão do administrador público. Meros equívocos formais ou inabilidade do agente público são insuficientes para justificar a possibilidade jurídica da ação de improbidade" (Mauro Roberto Gomes de Mattos, in O Limite da Improbidade Administrativa. 2ª ed., Rio de Janeiro: América Latina, 2005, p. 08).



O saudoso mestre **HELLY LOPES MEIRELLES** ensina:

"Embora haja quem defenda a responsabilidade civil objetiva dos agentes públicos em matéria de ação de improbidade administrativa, parece-nos que o mais acertado é reconhecer a responsabilidade apenas na modalidade subjetiva. Nem sempre um ato ilegal será um ato ímprobo. Um agente público incompetente, atabalhado ou negligente não é necessariamente um corrupto ou desonesto. O ato ilegal, para ser caracterizado como ato de improbidade, há de ser doloso ou, pelo menos, de culpa gravíssima." (in "Mandado de Segurança", 26 ed., pág. 210/211).

A professora **MARIA SILVIA ZANELLA DI PIETRO** esclarece acerca dos elementos necessários para caracterização e responsabilização por ato de improbidade administrativa: "O ato de improbidade administrativa, para acarretar a aplicação das medidas sancionatórias previstas no artigo 37, § 4º, da Constituição, exige a presença de determinados elementos:

- a) - sujeito passivo: uma das entidades mencionadas no artigo 1º da Lei 8.429;
- b) - sujeito ativo: o agente público ou terceiro que induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta (arts. 1º e 3º);
- c) - ocorrência do ato danoso descrito na lei, causador de enriquecimento ilícito para o sujeito ativo, prejuízo para o erário ou atentado contra os princípios da Administração Pública; o enquadramento do ato pode dar-se isoladamente, em uma das três hipóteses, ou, cumulativamente, em duas ou nas três;
- d) - elemento subjetivo: dolo ou culpa" (Direito Administrativo, 19ª Edição, Atlas, 2006, p.776).

No caso dos autos, as Agravantes integravam a Comissão de Controle Interno e seguiam os parâmetros previstos pela Assembleia Legislativa, que através de seu Presidente, expediu certidão, conforme já declinado, informando que a competência da Comissão de Controle Interno era restrita aos termos declinado na certidão.

Quanto ao cabimento da ação de improbidade pelo recebimento de valores acima do teto constitucional, já fora declinado anteriormente que este tipo de ação deve ser utilizado com temperamentos, ficando restrita aos casos em que os agentes apresentem: dolo manifesto e alta censurabilidade comportamental, os quais não vislumbro no presente caso, pois existia grande controvérsia jurídica na aplicação da Emenda Constitucional nº 41/2003, tendo inclusive esta Corte concedido a segurança para diversos servidores estaduais receberem acima do teto constitucional, em decorrência da exclusão das vantagens pessoais do cálculo do teto de suas remunerações.

O Supremo Tribunal Federal inclusive vislumbrou a existência de tal controvérsia; e, assim, reconheceu a ocorrência de repercussão geral quanto ao tema em 22/09/2011 no RE 609381, contudo, somente julgou o mérito da repercussão geral em 02/10/2014, momento no qual restou claro ao mundo jurídico a forma de aplicação da Emenda nº41/2003.

Pondero que após a decisão da Suprema Corte foram julgados os Mandados de Segurança que se encontravam sob minha relatoria, tendo sido denegada a ordem, sem exigir a devolução dos valores recebidos por força da liminar.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, para que seja configurado o ato de improbidade de que trata a Lei 8.429/92, "é necessária a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado pelo dolo para os tipos previstos nos artigos 9º e 11 e, ao menos, pela culpa, nas hipóteses do artigo 10" (REsp 1.261.994/PE, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 13/4/12).



Consigno que adoto o entendimento a aplicação da improbidade administrativa deve ser realizada sempre levando em conta com os direitos fundamentais, por ser um instituto próximo das reprimendas criminais e que causa graves consequências para os eventuais réus.

Assim, não vislumbro aparentemente dolo ou culpa para enquadrar as Agravantes como ímprobos, logo não há como manter-se a medida cautelar de bloqueio de bens dos Agravantes, pois a mesma não possuiria sequer legitimidade passiva para figurar na Ação de Improbidade, logo ausente o requisito da fumaça do bom direito para a concessão da medida de indisponibilidade de bens.

Ante o exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento para cassar a decisão recorrida que determinou o bloqueio de bens das Agravantes.

Belém (PA), 04 de abril de 2016.

LEONARDO DE NORONHA TAVARES
RELATOR