



Número: **0803257-49.2020.8.10.0000**

Classe: **AGRAVO DE INSTRUMENTO**

Órgão julgador colegiado: **6ª Câmara Cível**

Órgão julgador: **Gabinete Desª. Anildes de Jesus B. Chaves Cruz**

Última distribuição : **19/08/2020**

Valor da causa: **R\$ 6.080.185,31**

Processo referência: **0800192-18.2020.8.10.0074**

Assuntos: **Antecipação de Tutela / Tutela Específica**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

| Partes   |                    | Procurador/Terceiro vinculado |         |
|--|--------------------|-------------------------------|---------|
| PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE BOM JARDIM<br>(AGRAVANTE) |                    |                               |         |
| FRANCISCO ALVES DE ARAÚJO E OUTROS (AGRAVADO)      |                    |                               |         |
| Documentos   |                    |                               |         |
| Id.  | Data da Assinatura | Documento                     | Tipo    |
| 79396<br>45  | 22/09/2020 11:55   | <a href="#">Decisão</a>       | Decisão |

## SEXTA CÂMARA CÍVEL

**Agravo de Instrumento nº 0803257-49.2020.8.10.0000 - PJE**

**Agravante:** Ministério Público Estadual - Promotoria de Bom Jardim.

**Promotor de Justiça:** Dr. Fábio Santos de Oliveira.

**1º Agravado:** Francisco Alves de Araújo.

**Advogada:** Dra. Ana Izabel Silva Alexandre Chaves (OAB/MA 10.701)

**2º Agravado:** Jonathan Davempport de Carvalho.

**Advogado:** não constituído

**3ª Agravada:** Francisca Alves de Araújo.

**Advogado:** não constituído

**4º Agravado:** Antônio Gomes da Silva.

**Advogado:** não constituído

**Relatora:** Des<sup>a</sup>. Anildes de Jesus Bernardes Chaves Cruz.

## DECISÃO LIMINAR

Trata-se de **Agravo de Instrumento**, com pedido de liminar, interposto pelo **Ministério Público Estadual – Promotoria de Bom Jardim**, em face de decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da Vara Única da Comarca de Bom Jardim que, nos autos da **Ação Civil Pública por ato de Improbidade Administrativa** nº 0800192-18.2020.8.10.0074, indeferiu o pedido de afastamento cautelar do recorrido Francisco Alves de Araújo do exercício do cargo de Prefeito de Bom Jardim/MA e, na mesma ocasião, deixou de determinar a indisponibilidade dos bens dos agravados Jonathan Davempport de Carvalho, Francisca Alves de Araújo e Antônio Gomes da Silva.

O Ministério Público agravante aduz, em síntese, que a decisão recorrida merece ser reformada, ao argumento de que ocorreu desrespeito às cláusulas do edital de licitação realizado pela prefeitura municipal de Bom Jardim (relativo ao Pregão Presencial nº 010/2017, na modalidade registro de preço – do tipo menor preço, para aquisição de medicamentos, insumos hospitalares e materiais laboratoriais e odontológicos), restando demonstrado indício de direcionamento no certame, no valor total de R\$ 11.056.420,40 (onze milhões, cinquenta e seis mil e quatrocentos e vinte reais e quarenta centavos), em que sagraram-se vencedoras as empresas Distrimed Comércio e Representação Ltda e Dimensão Distribuidora de Medicamentos

Eirelli.

Argumenta, nesse sentido, que após a instauração de procedimento investigatório iniciado pelo Ministério Público do Maranhão, a Assessoria Técnica da Procuradoria-Geral de Justiça emitiu parecer enumerando diversas irregularidades verificadas no processo licitatório, a saber: “a) existência de cláusulas abusivas no edital; b) os vícios detectados no procedimento licitatório; c) a recusa em declarar inabilitadas as empresas vencedoras, por não apresentar a documentação; d) contratação de empresa investigada criminalmente perante a Justiça Federal, por crimes da lei de licitação, a qual estava impedida de celebrar contratos com o poder público; e) contratação de mesma empresa que celebrou contratos durante o período em que o Prefeito era Secretário de Saúde; f) evidente direcionamento da licitação para empresas e empresários amigos (Distrimed e Dimensão), sendo este direcionamento presidido pelo Prefeito réu, com a anuência dos empresários réus, e foi consubstanciado pelo Membros da CPL e pelo Pregoeiro, os quais praticaram os atos formais do Pregão, sem observar os ditames legais”.

Diz, ainda, que além desse vícios observados no certame, foram constatadas outras irregularidades, tais como: a configuração de nepotismo na contratação da Sra. Francisca Alves de Araújo, que é irmã do prefeito Francisco Alves de Araújo, ora agravado, além disso é a responsável por fazer os pedidos e controle de entrega de medicamento faltantes no estoque municipal, o que facilitaria a “fábrica de vendas de notas fiscais”; a utilização, pelo Sr. Antônio Gomes da Silva - “Cesarino”, dos serviços prestados no hospital municipal como meio de favorecimento político, uma vez que conseguia direcionar, de forma preferencial, o atendimento (consultas e exames) aos seus eleitores; e, a contratação irregular, no quadro funcional municipal, do Sr. Jonathan Davempont de Carvalho, que, além de não prestar concurso público, se enquadrava como funcionário fantasma, contratado pelo prefeito.

Assevera, assim, que diante desse quadro, a decisão de primeiro grau deve ser modificada, posto que, se mostram presentes os pressupostos concessivos do pleito, razão pela qual pugna pelo deferimento da medida liminar, a fim de: a) autorizar a inversão do ônus da prova; b) determinar o afastamento cautelar do agravado Francisco Alves de Araújo do cargo de Prefeito do Município de Bom Jardim; c) decretar a indisponibilidade dos bens dos recorridos Jonathan Davempont de Carvalho, Francisca Alves de Araújo e Antônio Gomes da Silva; d) retirar o sigilo da Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa originária.

Distribuído inicialmente o recurso à Desembargadora Nelma Celeste Souza Silva Costa, foi constatada a minha prevenção, em razão da relatoria do Agravo de Instrumento nº 08036197-76.2020.8.10.0000, interposto nos autos de origem (ACP nº 0800192-18.2020.8.10.0074). Sendo a mim redistribuído o feito (ID 7553391).

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Presentes os requisitos para conhecimento do presente recurso, passo à análise do pedido de liminar.

Examinando-se o pretendido pedido de efeito suspensivo, constata-se que o artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil faculta ao Relator, com base nas peculiaridades do caso, convencendo-se da relevância das alegações a que se firma o agravante e ante a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação decorrente da demora da entrega jurisdicional, atribuir efeito suspensivo ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, até o julgamento definitivo pela Câmara.

Nos termos do art. 300, do CPC, para a concessão do efeito suspensivo devem estar presentes elementos que evidenciem o *periculum in mora* (perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo) e o *fumus boni iuris* (probabilidade do direito), requisitos que, adiante, se encontram presentes no caso em exame.

Quanto ao ***fumus boni iuris***, fundado na aparente tutelabilidade do vindicado, em análise sumariamente cognitiva<sup>1</sup>, considero, com esteio nas alegações formuladas pelo agravante e nas provas até então coligidas aos autos, que, no contexto fático apresentado, é possível vislumbrar, neste momento, a plausibilidade necessária ao deferimento em parte da liminar requerida.

Conforme relatado, o Ministério Público agravante se insurge contra os termos da decisão recorrida (ID 5947059), em que o juízo de base, apesar de determinar a indisponibilidade dos bens dos ora réus/recorridos Francisco Alves de Araújo, Distrimed Comercio e Representações Ltda, Mario Dias Ribeiro Neto, Luiz Carvalho dos Santos, Dimensão Distribuidora de Medicamentos Eireli, Jadyel Silva Alencar, Rossini Davempport Tavares Júnior, Maria Antônia Oliveira Silva e Francisca Mesquita Linhares, até a quantia total de R\$ 6.080.185,31 (seis milhões, oitenta mil, cento e oitenta e cinco reais e trinta e um centavos) - devendo ser considerado de forma individual, compreendendo imóveis, veículos e valores depositados em instituições bancárias -, indeferiu o pleito de afastamento do agravado Francisco Alves de Araújo do cargo de prefeito do Município de Bom Jardim, e, conclui não existirem nos autos elementos suficientes para embasar a concessão do pleito de indisponibilidade de bens, em relação aos ora agravados Jonathan Davempport de Carvalho, Francisca Alves de Araújo e Antônio Gomes da Silva.

Nesse passo, como dito alhures, não obstante as considerações tecidas na decisão recorrida, em atenção ao pleito ora formulado pelo membro do *Parquet*, concluo que, nesta análise perfunctória, subsistem razões a embasar a concessão, ao menos em parte, do pleito liminar.

Explico.

#### **DO AFASTAMENTO DE FRANCISCO ALVES DE ARAÚJO (PREFEITO)**

Ao exame dos autos, constata-se que o Ministério Público Estadual apontou, nos termos do Parecer emitido pela equipe técnica da PGJ (Parecer Técnico nº 605/2018-AT), assim como pela documentação acostada, um elenco de irregularidades ocorridas durante o processo licitatório em análise (Pregão Presencial nº 010/2017, no procedimento registro de preço – do tipo

menor preço), denotando violações a dispositivos legais aplicáveis à espécie, as quais dizem respeito, inicialmente, à falhas na formalização do processo licitatório, conforme consta no parecer (ID 29321760 do processo originário) – apontadas nos itens 1.1, letra “a” a “d.3”, incluídas irregularidades, tais como, a ausência de justificativa para a contratação emitida pela autoridade competente (conforme preceitua a Lei nº 10.520/02, art. 3º, I e III, VI, Decreto nº 3.555/00, Anexo I, art. 8º, III, “b” e art. 21, I) e, dentre outras, a inexistência de comprovação nos autos da observância de disposições legais relativas à publicidade do certame, tais como o Decreto nº 3.555/00, Anexo I, art. 11, I, c, 2 e 3, e Lei nº 8.666/93, art. 61, parágrafo único.

Do mesmo modo, são indicadas incorreções consubstanciadas na ausência de definição, no Edital, acerca do prazo para assinatura da Ata de Registro de Preços, conforme definido na Lei nº 8.666/93, art. 40, II; e, em razão de não constar no contrato (Minuta e Ata de Registro de Preços) cláusulas que estabeleçam os casos de rescisão, como determina a Lei nº 8.666/93, art. 56, VIII.

São enumeradas, também, diversas outras cláusulas tidas como irregulares e violadoras das normas legais, a exemplo: a formulação de pesquisa de preços, para obtenção dos valores praticados no mercado, apenas através de cotação de preços juntos às empresas, o que contraria a orientação do Tribunal de Contas da União, nos termos do Decreto nº 3.555/00, Anexo I, art. 8º, II; ocorrência de inversão de atos formais na licitação, uma vez que o parecer jurídico e os atos de adjudicação e homologação, se deram após a emissão da Ata de Registro de Preços.

Além desses, constam ainda outros itens relevantes que se apresentam como violadores das regras licitatórias, em razão de apresentarem exigências excessivas para as empresas interessadas em participar do certame licitatório, a exemplo, impor a apresentação de declaração de adimplência junto a Prefeitura/Órgão municipal de Bom Jardim (Item 3.8 do Edital) e de carta de adimplência fornecida pelo Município em até 72 horas da abertura da licitação (Item 6.1.2.6.b. do Edital), o que se mostra prazo exíguo, não havendo, inclusive, obrigatoriedade legal do seu fornecimento nesse tempo. Ademais, a municipalidade teria condições de conferir essas informações sem a necessidade da produção desses documentos, o que denota irregular e ilegal restrição ao caráter competitivo da licitação.

Outra cláusula editalícia tida como excessiva, desnecessária e abusiva, refere-se ao item 5.11, que estabelece aos participantes do certame o compromisso de entregarem itens do rol licitado, em qualquer domicílio dentro do município de Bom Jardim, independentemente da quantidade solicitada, e sem acréscimo do valor, ainda que o frete desses produtos excedessem em muito o custo licitado.

Em relação a esses derradeiros pontos, em especial, o d. Promotor de Justiça destaca se evidenciarem indícios de prática ilegal de favorecimento, uma vez que, só uma empresa que tivesse proximidade e conhecimento com a administração municipal, de forma que pudesse efetivamente ter certeza que não teria de cumprir a cláusula 5.11 em uma condição exorbitante, se arriscaria a participar do certame. Por outro lado, outras empresas sem essa

garantia, efetivamente desistiriam de participar do processo licitatório, frente a possibilidade de sofrerem prejuízo em caso de aplicação da mencionada regra de forma arbitrária.

E nesse sentido, o Ministério Público aponta, inclusive, que a Empresa Distrimed Comércio e Representação Ltda, uma das vencedoras do certame, teria licitado com a municipalidade no exercício de 2012, quando o ora agravado Francisco Alves de Araújo era secretário municipal de saúde, demonstrando, assim, proximidade entre a empresa e a administração pública, indicando direcionamento na licitação. No que destaca ser essa uma ação consciente, volitiva e deliberada do prefeito, ora agravado, caracterizando o elemento doloso da conduta delituosa, uma vez que, nas palavras do membro do *Parquet*, “*participou de maneira ATIVA e DOLOSA durante todas as etapas da das ilegalidades ora reveladas, o que, inclusive, fora constatado pelo Juízo de piso, quando proferida a decisão em relação à indisponibilidade*” (ID 5947049, p. 8).

Corroborando essa afirmativa, destaca que as Empresas R O Carvalho Nascimento e C. Alves Distribuidora de Produtos Farmacêuticos, que participaram do certame, foram desclassificadas por terem entreguem de forma incompleta documentação exigida no edital, entretanto, as Empresas Distrimed Comércio e Representação Ltda e Dimensão Distribuidora de Medicamentos Eirelli incorreram na mesma falha, porém, foram mantidas e escolhidas no processo.

Observando, outrossim, conforme destacado na peça recursal, que de fato o d. magistrado, não obstante tenha indeferido o pleito de afastamento do cargo, reconheceu em sua decisão que o prefeito atuou de forma deliberada, destacando nesse sentido que “*considerando-se o valor substancial envolvido no contrato, bem como a participação do seu atual gestor, tem-se que tais fatos, neste momento processual, fornece-nos indícios suficientes de que Francisco Alves de Araújo, ora requerido, teria pleno conhecimento de todo o esquema fraudulento, pelo que restaria caracterizado o seu dolo*” (ID 5947049, p. 8).

Com efeito, diante das irregularidades descritas no procedimento licitatório, que, como dita o conhecimento geral, é regra constitucionalmente albergada, prevista no art. 37, XXI [1], considero que, em sede de análise sumária, se mostra verosímil a necessidade de adotar a medida cautelar pleiteada de afastamento do gestor municipal, o Sr. Francisco Alves de Araújo, uma vez que, verificada a possibilidade de ocorrência do delito violador dos dispositivos legais ínsitos à Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/1992), *in casu*, os artigos 10, I, V, VIII, IX, XI e XII [2], e o art. 11, I, II e IV [3], tem-se, ademais, preenchidos os requisitos da norma aplicável ao caso, qual seja, o § único, do art. 20, da Lei nº 8.429/1992, que visa sobretudo resguardar a apuração da irregularidade arguida, no curso da instrução processual, conforme se depreende da mencionada norma, *in verbis*:

**Lei nº 8.429/1992. Art. 20** – A perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos só se efetivam com o trânsito em julgado da sentença condenatória.

**Parágrafo único.** A autoridade judicial ou administrativa

competente poderá determinar o afastamento do agente público do exercício do cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração, quando a medida se fizer necessária à instrução processual.

Além das ilegalidades ocorridas diretamente no processo licitatório, o Ministério Público agravante destaca que, conforme demonstrado através dos depoimentos juntados aos autos, de testemunhas – servidores do quadro funcional da municipalidade de Bom Jardim –, é prática corriqueira sofrerem perseguições em seu local de trabalho, quando não atendem às solicitações políticas, no mais das vezes irregulares, da gestão municipal e de apaniguados.

A bem da verdade, os depoimentos colhidos asseveram que mesmo em situação de extrema importância, como o atendimento médico da população, é comum a cobrança de favores pessoais e a punição de servidores que se manifestam contrários. Eis alguns trechos dos depoimentos prestados em sede de Inquérito Civil (ID 29321758):

*“Que algumas pessoas usam o Hospital de maneira política, por exemplo o Cesarino manda apenas um bilhete com o que é para ser feito (exames/consultas) e é realizado de maneira preferencial. Que se a pessoa não atende os pedidos políticos gera uma comoção administrativa contra o servidor. Que existe um setor chamado clínica médica, conhecido pelos funcionários como castigo, que é o setor onde desafetos políticos ou administrativos são lotados. Que devido o motivo de ela não realizar um parto, devido não ser qualificada para isso, e a atual gestão do hospital querer que ela realizasse o parto, foi removida para a clínica medica o que prejudica a sua saúde pois sobre de hérnia de disco e no referido setor atende várias áreas (...)”*

Nesse passo, é absolutamente crível concluir que o Gestor máximo do Município não se furtará de criar embaraços contra eventuais testemunhas que possam elucidar o caso, sobretudo visando que venham a manifestar-se contra seus interesses, sobretudo quando, ao que tudo indica, além de ser praxe comum naquela localidade a atuação política no exercício das funções dos servidores públicos, vem agindo o agravado de maneira a dificultar ou impossibilitar o acesso do Ministério Público Estadual a documentos/provas requisitados, de forma que retarda a entrega, não os envia, ou manda de forma imprestável, a exemplo de envio de CD sem informações, denotando claro objetivo de atrapalhar e/ou impedir a instrução processual.

Ora, como representante eleito do povo, Chefe do Poder Executivo Municipal, deveria ser aquele que mais interesse deveria demonstrar na irrestrita apuração dos fatos, ainda mais quando se apresentam absurdamente graves, com notável prejuízo ao erário, mormente ao levar-se em consideração os acontecimentos anteriores apurados naquela localidade, que vieram a tomar divulgação em âmbito nacional, tudo para que se fosse possível, inclusive, atestar sua total ausência de participação nos atos questionados pelo Ministério Público Estadual, o qual exerce com total autonomia as suas atribuições e apresenta reconhecida qualidade na atuação a

favor da sociedade.

Registre-se, outrossim, que o **próprio magistrado a quo**, ao decretar a **indisponibilidade de bens** do referido **agravado** (Francisco Alves de Araújo), **reconhecera**, expressamente, **que há a presença de indícios suficientes para se concluir ser pleno conhecedor do alegado esquema fraudulento e do próprio dolo na conduta**, circunstância que, na prática, sob meu juízo, autoriza a conclusão de que possui interesse direto na investigação promovida pelo órgão ministerial, tendo amplos poderes para praticar atos que impeçam ou criem impedimentos à instrução processual.

Ademais, em fase preliminar da demanda de origem (Ação de Improbidade Administrativa), anterior, inclusive, ao próprio recebimento da inicial, se perquire apenas quanto a existência de indícios da prática da conduta vedada (aponta-se a existência de elementos mínimos), os quais, durante a instrução processual, serão comprovados ou não, diante dos ônus probatórios impostos às partes, vigorando, até o momento, o **princípio do in dubio pro societate**, entendimento absolutamente pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como é possível verificar, a título exemplificativo, do seguinte aresto jurisprudencial:

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REJEIÇÃO LIMINAR DA INICIAL. ACÓRDÃO AFIRMOU O COMETIMENTO DE ILEGALIDADES. ELEMENTO SUBJETIVO. NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL. IN DUBIO PRO SOCIETATE. 1. Eventual nulidade da decisão monocrática por suposta afronta ao art. 932 do CPC/2015 fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado via Agravo Regimental/Interno. 2. **O Superior Tribunal de Justiça entende que é suficiente a presença de indícios do ato ímprobo para a propositura da ação de improbidade administrativa e que não se pode exigir prova cabal do dolo para o recebimento da demanda, apenas para a condenação, pois na fase inicial prevalece o princípio do in dubi pro societate, que possibilita o maior resguardo do interesse público.** 3. Agravo Interno não provido. (STJ. 2ª Turma. AgInt nos Edcl no REsp 1596890/PA. Rel. Min. Herman Benjamin. DJe de 24/05/2018).

Diga-se, ainda, que aparentemente não se trata de um caso imputado ao agravado que seja isoladamente considerado durante a sua gestão na Prefeitura de Bom Jardim, inclusive podendo revelar uma mera prática de irregularidade formal sem maiores reflexos, mas, inversamente, se constata ser reiterada – e até mesmo inimaginavelmente comum – a conduta apontada pelo Ministério Público Estadual, com injustificáveis falhas nos procedimentos licitatórios e em outros aspectos da gestão municipal, a exemplo da alegada prática de nepotismo ou mesmo do uso de cargos públicos para favorecimento de terceiros.



Neste ponto, são diversas as demandas judiciais em tramitação que apontam a realização de inúmeras e graves irregularidades constatadas pelo Ministério Público Estadual com amplo potencial lesivo aos cofres públicos e em benefício do agravado, o que ratifica a reiteração da apontada conduta ímproba, tais como:

**1) ACP nº 1537-57.2017.8.10.0074** – trata de acusação de distribuição de combustível a aliados políticos em troca de apoio do legislativo municipal;

**2) ACP nº 1662-25.2017.8.10.0074** – refere-se a alegada contratação ilícita de servidores municipais sem a realização de concurso público, bem como por fraudar procedimento seletivo;

**3) ACP nº 673-82.2018.8.10.0074** – cuida de contratação indevida de cabo eleitoral, com o intuito de perseguir politicamente servidores concursados que não eram da base aliada do Prefeito;

**4) ACP nº 800163-65.2020.8.10.0074** – refere-se a irregularidades no fornecimento de transporte escolar;

**5) ACP nº 0800421-46.2018.8.10.0074** – relativa a acusação de fraudes em contratos de locação de veículos para ficarem à disposição da Prefeitura de Bom Jardim, no valor de R\$ 1.026.618,32;

**6) ACP nº 0800117-47.2018.8.10.0074** – referente a fraudes em contratos de locação de veículos para prestarem serviço de transporte escolar, no valor de R\$ 366.600,00.

Logo, a permanência do agravado na gestão do Poder Executivo Municipal, diante das circunstâncias fáticas do caso concreto, é via efetiva e facilitadora para criar favorecimento indevido aos seus interesses, justamente pela posição que ocupa em patamar superior hierárquico e o poder que detém para nomear, exonerar ou alterar a lotação dos servidores, gerando justo receio de referidas potenciais testemunhas em serem retaliadas, ainda mais em época pandêmica grave vivenciada atualmente na qual a manutenção dos empregos é o desejo comum, diante da conhecida redução da atividade econômica que proporcionou a perda de diversos postos de trabalho na iniciativa privada, sobretudo ao levar-se em consideração se tratar de um município pequeno e com sérias dificuldades, chamando a atenção o fato de que é apontado pelo IBGE que apenas 4,1% da população se encontra com ocupação remunerada (<https://cidades.ibge.gov.br/brasil/ma/bom-jardim/panorama>).

Tenho, portanto, nesta fase de cognição sumária, que restam plenamente atendidos os pressupostos constantes do art. 20, parágrafo único, da Lei nº 8.429/92, isto porque não se trata de uma mera expectativa de atuação indevida do agravado, mas, sim, de efetivo interesse no prejuízo da instrução processual, cujo interesse maior é da população do Município de Bom Jardim, já tão afetada pela prática nefasta de atos ilícitos de longa data, que certamente anseia pela correta solução e apuração das irregularidades apontadas pelo Ministério Público Estadual, sempre com o intuito de, finalmente, terem atendidos os anseios da coletividade local e

não de apenas algumas pessoas que ali estão a exercer funções públicas que, apesar de temporárias, são absolutamente relevantes, razão pela qual exigem uma atuação digna e zelosa pela coisa pública.

Em mais de uma ocasião, já manifestei idêntico posicionamento em casos submetidos à apreciação do colegiado – inclusive envolvendo situação no mesmo Município de Bom Jardim –, restando assentada a necessidade de afastamento do agente público:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DESVIO DE VERBA PÚBLICA. ALICIAMENTO DE TESTEMUNHAS E PRODUÇÃO FRAUDULENTA DE DOCUMENTOS. RISCO PARA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. AFASTAMENTO DO CARGO PÚBLICO. DECISÃO RECORRIDA MANTIDA. I - No caso em tela, tem-se que o afastamento cautelar do recorrente do cargo de vereador do município de Bom Jardim/MA, dera-se justamente em prol da instrução processual, que se encontra em pleno desenvolvimento diante dos fatos atribuídos a **uma espécie de “associação criminosa”**, que visava **produzir documentos falsos, com o objetivo de camuflar dados relacionados ao suposto pagamento de servidores públicos, forjando provas (recibos, contra-cheques) em prejuízo da verdade e instrução processual**. II – Destarte, o exercício do cargo de vereador pelo recorrente ainda pode, mesmo que indiretamente, prejudicar a instrução processual, sobretudo, diante do relato de testemunhas (servidores) que foram procuradas pelo recorrido com o intuito de falsificar recibos, ou seja, agindo dolosamente para deturpar os fatos, dificultando a produção dos elementos necessários à formação do convencimento judicial. III - Por sua vez, o fato de o agravante exercer um mandato eletivo, com prazo certo de duração, não pode ensejar um adiamento ou abreviação do trâmite processual, que se encontra em regular curso, afigurando-se pertinente a manutenção da medida constante do parágrafo único do art. 20 da Lei 8.429/92, ante ao sério risco de prejuízo à instrução processual, não havendo que se cogitar de ausência de fundamentação da decisão de 1º Grau, especialmente, diante da ausência de fatos novos que possam modificar o entendimento judicial outrora manifestado. IV - Agravo conhecido e desprovido. (TJMA. 6ª Câmara Cível. Agravo de Instrumento n.º 0808559-93.2019.8.10.0000. Relª. Desª. Anildes de Jesus Bernardes Chaves Cruz. Sessão Virtual de 23 a 30/07/2020).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE IMPROBIDADE

ADMINISTRATIVA – AFASTAMENTO CAUTELAR DO AGENTE PÚBLICO – NECESSIDADE DE GARANTIA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL – CONDUtas REITERADAS – PRINCÍPIO DO *IN DUBIO PRO SOCIETATE* – DECISÃO MANTIDA – RECURSO DESPROVIDO. I – Em fase preliminar da demanda de origem, inclusive anterior ao próprio recebimento da inicial, se perquire apenas quanto a existência de indícios da prática da conduta vedada, os quais, durante a instrução processual, serão comprovados ou não, diante dos ônus probatórios impostos às partes, vigorando, até o momento, o princípio do *in dubio pro societate*, entendimento absolutamente pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. II – Presentes indícios acerca da ocorrência da prática de conduta vedada e havendo risco à instrução processual com a permanência do agente público em exercício de suas atribuições, é possível a determinação de afastamento, nos termos do art. 20, parágrafo único, da Lei nº 8.429/92. III – Não há se falar em prejuízo ao direito de defesa tão somente pelo afastamento do cargo, uma vez que caberá ao agravante, como qualquer cidadão, requerer à autoridade judiciária de base o acesso às provas que entenda necessárias e que estejam arquivadas no órgão público a que é vinculado, sequer havendo notícia nos autos acerca de decisão negativa neste sentido, o que impede a apreciação da questão neste juízo *ad quem*, sob pena de supressão de instância. IV – Decisão mantida. Recurso desprovido. (TJMA. 6ª Câmara Cível. Agravo de Instrumento n.º 0805518-55.2018.8.10.0000. Relª. Desª. Anildes de Jesus Bernardes Chaves Cruz. Sessão de 13/12/2018).

Sendo assim, diante da necessidade de manter incólume a realização da instrução probatória, de forma a garantir a ampla e irrestrita apuração dos fatos, tem-se plenamente justificado o pedido de afastamento formulado pelo Ministério Público Estadual, o qual, apesar de não ter indicado um tempo razoável para o transcurso desta fase processual, considero, diante das peculiaridades do caso concreto, assim como da existência de várias partes que alegadamente estão envolvidas nas irregularidades (o que demanda a apresentação de distintas defesas e requerimento de produção de provas), que deva ser estipulado, de início, um prazo de 120 (cento e vinte) dias de distanciamento do agravado (Prefeito de Bom Jardim) da administração local.

A bem da verdade, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça – STJ já admitiu como viável, sem causar embaraços à administração, um prazo de 90 (noventa) dias, muito próximo ao que julgo necessário no caso concreto, segundo o que consta dos presentes autos. Veja-se:

AGRAVO INTERNO NA SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PREFEITO. AFASTAMENTO TEMPORÁRIO. 90 DIAS. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE GRAVE LESÃO À ORDEM E À ECONOMIA PÚBLICAS. VIA INADEQUADA PARA ANÁLISE DO MÉRITO DA CONTROVÉRSIA. SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTOS NÃO INFIRMADOS. 1. Cabe a suspensão de liminar em ações movidas contra o Poder Público se houver manifesto interesse público ou flagrante ilegitimidade e para

evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, não servindo o excepcional instituto como sucedâneo recursal para exame do acerto ou do desacerto da decisão impugnada. 2. O afastamento temporário de prefeito (art. 20, parágrafo único, da Lei n. 8.429/1992) não tem, mesmo que por 90 dias, o potencial de causar, por si só, grave lesão aos bens jurídicos tutelados pela legislação de regência. 3. Mantém-se a decisão agravada cujos fundamentos não foram infirmados. 4. Agravo interno desprovido. (STJ. Corte Especial. AgInt na SLS nº 2561/MT. Rel. Min. João Otávio de Noronha. DJe de 12/03/2020).

**DA INDISPONIBILIDADE DE BENS DE JONATHAN DAVEMPORT DE CARVALHO, FRANCISCA ALVES DE ARAÚJO e ANTÔNIO GOMES DA SILVA**

No que diz respeito ao pleito de indisponibilidade dos bens dos mencionados recorridos, constato que, em verdade, nessa análise preliminar, não restaram configurados os elementos necessários à concessão da medida de indisponibilidade, uma vez que ainda não é possível constatar, de plano, que possuam ligação de forma direta com o processo licitatório inquinado de irregular, não obstante, dois dos recorridos sejam servidores da municipalidade, ainda, que suscitada a irregularidade do vínculo empregatícios, e o terceiro agravado seja vereador da municipalidade de Bom Jardim, entendo que as condutas tidas como violadoras dos princípios administrativos, se mostram embasadas em questão distinta ao processo licitatório em si, de forma que, se afigura necessária uma análise mais acurada e aprofundada para concluir-se sobre as suas vinculações, ou não, com a situação posta, o que entendo deve ser feito em sede de verificação de mérito da causa.

Assim, não se configura, em relação aos agravados, ao menos nessa análise prefacial, os elementos indiciários aptos a ensejar o deferimento da medida restritiva, não se justifica a concessão da indisponibilidade dos seus bens. É nesse sentido o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça, a exemplo:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. **INDISPONIBILIDADE DE BENS. DECISÃO GENÉRICA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE QUAIS FATOS OU DOCUMENTOS DEMONSTRARIAM O FUMUS BONI IURIS, NECESSÁRIO AO DEFERIMENTO DA MEDIDA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. OFENSA AOS ARTS. 131, 458, II, E 535, II, DO CPC/73.** RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. I. Recurso Especial interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73, que negou provimento a Agravo de Instrumento, aviado, pelos ora recorrentes, contra decisão que, nos autos de Ação Civil Pública por ato de improbidade administrativa, movida contra os quatro

recorrentes e outros, antes de determinar a notificação dos réus para apresentarem defesa prévia, deferiu a indisponibilidade dos bens de todos os requeridos, "até o limite do prejuízo estimado provocado ao erário, qual seja, R\$ 154.123.443,00, ficando vedados quaisquer atos de alienação". II. **Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "a decretação da indisponibilidade de bens, apesar da excepcionalidade legal expressa da desnecessidade da demonstração do risco de dilapidação do patrimônio, não é uma medida de adoção automática, devendo ser adequadamente fundamentada pelo magistrado, sob pena de nulidade (art. 93, IX, da Constituição Federal), sobretudo por se tratar de constrição patrimonial"** (STJ, REsp 1.319.515/ES, Rel. p/ acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 21/09/2012). III. No caso, restou demonstrada a ofensa aos arts. 165, 458, II, e 535, II, do CPC/73, pois o Tribunal de origem, no acórdão recorrido, não obstante afirme a existência de indícios de prática de atos de improbidade administrativa, o fez de maneira genérica, deixando de enfrentar, ainda que de forma não exaustiva, as alegações expostas pelos recorrentes, nas razões do Agravo de Instrumento. Além disso, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, tal vício persistiu, tendo o Tribunal de origem esclarecido apenas a questão referente ao montante do apontado dano ao Erário, permanecendo omissos com relação à indicação de quais fatos ou documentos estariam a demonstrar o *fumus boni iuris*, necessário à decretação de indisponibilidade dos bens dos ora recorrentes. IV. Recurso Especial conhecido e parcialmente provido, para anular o acórdão que julgou os Embargos de Declaração, opostos em 2º Grau, e determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem, para que profira nova decisão, com a análise das alegações dos recorrentes. (STJ, REsp. nº 1568939/SP, SEGUNDA TURMA, Relª. Minª. ASSUETE MAGALHÃES, J. em: 07/11/2017). (destaquei).

Neste TJMA o entendimento manifestado não destoaria do aqui defendido, como é possível verificar dos seguintes arestos jurisprudenciais:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. BLOQUEIO DOS BENS. ARTS. 7º, CAPUT, E 20, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 8.429/92. ART. 5º, INCISO LIV DA CF. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. PROVA INEQUÍVOCA E VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. AUSÊNCIA.** I –Conforme entendimento do STJ, “a teor do art. 7ª da Lei 8.429/92, a medida cautelar de bloqueio de bens do indiciado

(cautelar patrimonial) pode ser decretada nos casos de enriquecimento ilícito (art. 9o. da LIA) e de lesão ao patrimônio público (art. 10 da LIA), não estando prevista, portanto, para o caso de ofensa aos princípios da Administração Pública (art. 11 da LIA); **mas deve ser reiterado que a sua legitimidade (do bloqueio de bens) depende sempre da presença da aparência de bom direito (plausibilidade de êxito da ação de improbidade) e cumulativamente da demonstração de perigo de ato lesivo, de ocorrência provável em face da demora natural da solução da lide, mas desde que explicitados com base em elementos confiáveis e seguros**, de acordo com a doutrina das medidas cautelares, juridicamente consagrada. II. O deferimento da indisponibilidade de bens do acionado, antes de concluído o processo de apuração do ilícito, não deve ser praticado à mão larga, sob o impacto do pedido do Ministério Público ou da Entidade Pública que alegadamente tenha sofrido a lesão. III. O art. 5º, inciso LIV da CF assegura, como direito fundamental, que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”, sendo que a restrição a bens e direitos somente pode ser justificada quando a medida for indispensável e desde que adotada com temperança. III – Para a concessão da tutela antecipada, inaudita altera pars, em ação civil pública por ato de improbidade administrativa é necessário que haja fortes indícios da prática de atos de improbidade. IV – **Deve ser modificada decisão proferida pelo juízo singular se esse não indicou de forma satisfatória os elementos legais que autorizam a tutela antecipatória, uma vez que o ponto primordial de sua concessão, em casos de condutas ímprobas, consiste na prova suficiente da existência do ato ímprobo que lesionou a sociedade, configurados pelo dano ao patrimônio público e/ou enriquecimento ilícito.** V – Agravo de Instrumento conhecido e provido. (TJMA. 6ª Câmara Cível. Agravo de Instrumento nº 0805720-32.2018.8.10.0000. Rel. Des. Luiz Gonzaga Almeida Filho. Sessão de 27/06/2019).

#### **DO PEDIDO DE RETIRADA DE DECRETAÇÃO DO SEGREDO DE JUSTIÇA**

Quanto ao pedido de retirada da decretação de segredo de justiça ao feito, constato que se configurou perda do objeto em relação a este petitório, na medida que o magistrado *a quo* fez o levantamento do status de sigilo em 02/04/2020, nos termos da decisão de ID 29865531 dos autos originários, ainda mais quando havia, no *decisum* recorrido, justificado tal providência até que realizado o cumprimento das ordens de indisponibilidade de bens de alguns réus, justamente para que fosse dada efetividade à medida.

#### **DO PEDIDO DE INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA**

Em relação a esta questão, defende o agravante (Ministério Público Estadual) que seja reformado o *decisum*, também, na parte em que houve o indeferimento da inversão do ônus da prova, isto porque, sob sua compreensão, deve ser aplicado o “princípio da Teoria Dinâmica do Ônus da Prova”, o que não lhe assiste razão.

Sabe-se que a presunção é no sentido da legitimidade dos atos administrativos. Ademais, em demandas que versam sobre improbidade administrativa, considerando a natureza acusatória de sua pretensão, não se afigura autorizada a simples redistribuição do ônus probatório, levando em conta, inclusive, as rigorosas sanções estipuladas no art. 12 da Lei nº 8.429/92 [4], cuja incidência pode conduzir ao desapossamento de bens, à privação de direitos políticos e à perda da função pública.

Sobre o tema vale trazer trecho do elucidativo artigo Reflexões Acerca da Lei de Improbidade Administrativa à Luz do Direito Administrativo Sancionador [5], em que os autores [6], citando Medina [7] e Guimarães [8], esclarecem os impeditivos para a adoção da inversão do ônus da prova nos casos de Ações de Improbidade Administrativa, *in verbis*:

*“Os autores afirmam que nas demandas coletivas vislumbra-se uma facilitação da produção da prova pelo réu, e na maioria dos casos, nada mais estabelece do que sanções financeiras. Nas ações de improbidade, tal fenômeno não ocorre. A ação de improbidade possui características sui generis, como pesadas sanções no art. 12 da Lei 8.429/1992, exemplo disso é a perda do cargo, a proibição de contratar com o Poder Público e multa de até 100 vezes o valor envolvido; possui a preponderância do dolo nas condutas; e uma grande reprovação social. Os autores prosseguem na argumentação afirmando que tal lei assume um caráter político-administrativo no contexto em que foi criada. [...] Os autores concluem o raciocínio citando o Ministro Teori Albino Zavascki, que atribui o ônus da prova ao autor, e mais do que isso, a existência de defesa efetiva, como no processo penal, também nas ações de improbidade.”*

Destarte, na distribuição do ônus da prova, cabe ao Ministério Público Estadual a demonstração da ocorrência do ato enquadrável na lei de improbidade administrativa e, aos eventuais réus, apresentar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos suficientes a afastar a imputação, a exemplo, da inexistência de nepotismo, da contratação irregular de servidores sem concurso, a realização de licitação (quando alegada a dispensa indevida), dentre outros.

Na prática, essa interpretação é a que melhor se conjuga com o grupo de direitos fundamentais inscritos na Constituição Federal, em especial, os princípios do devido processo legal e da não-culpabilidade.

#### **QUADRA FINAL**

Do exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** o pedido de antecipação de tutela

recursal, para determinar o afastamento do agravado Francisco Alves de Araújo, pelo prazo inicial de 120 (cento e vinte) dias, do cargo de prefeito do Município de Bom Jardim, nos termos do art. 20, parágrafo único, da Lei nº 8.429/92, que estabelece, por outro lado, a manutenção da percepção de remuneração, sem prejuízo do julgamento de mérito, cabendo o imediato exercício ao (à) Vice-Prefeito (a), diante do impedimento do titular

Determino, outrossim, a notificação da Câmara Municipal de Bom Jardim, por seu Presidente (ou substituto legal), para que, no prazo de 72 (setenta e duas) horas, adote as providências cabíveis (previstas nas normais legais municipais) para dar posse ao (à) Vice-Prefeito (a) do Município de Bom Jardim, comunicando-se, outrossim, as instituições financeiras em que sejam movimentados os recursos públicos acerca da alteração de titularidade na Chefia do Poder Executivo local.

Oficie-se ao Juiz da causa, dando-lhe ciência desta decisão, nos termos do artigo 1.019, I do CPC.

Intimem-se os Agravados, para que apresentem contrarrazões, caso queiram, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC (prazo de 15 dias).

Após, atendendo ao disposto no artigo 1.019, III do CPC, encaminhem-se os autos à PGJ para exarar parecer, no prazo de 15 (quinze) dias.

Ultimadas essas providências e decorridos os prazos legais, voltem conclusos para julgamento.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Luís (MA), 21 de setembro de 2020.

**Des<sup>a</sup>. Anildes de Jesus Bernardes Chaves Cruz**

**Relatora**

---

[1] CF/88. Art. 37, XXI – Ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados **mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes**, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, a qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.(grifei).

[2] **Lei nº 8.429/1992. Art. 10** – Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:

I - facilitar ou concorrer por qualquer forma para a incorporação ao patrimônio particular, de pessoa física ou jurídica, de bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;

V - permitir ou facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem ou serviço por preço superior ao de mercado;

VIII - frustrar a licitude de processo licitatório ou de processo seletivo para celebração de parcerias com entidades sem fins lucrativos, ou dispensá-los indevidamente;



IX - ordenar ou permitir a realização de despesas não autorizadas em lei ou regulamento;

XI - liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular;

XII - permitir, facilitar ou concorrer para que terceiro se enriqueça ilicitamente;

[3] **Lei nº 8.429/1992. Art 11** – Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;

II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício;

IV - negar publicidade aos atos oficiais;

[4] Lei nº 8.429/92. Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas, previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações:

Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato: (Redação dada pela Lei nº 12.120, de 2009).

I - na hipótese do art. 9º, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, quando houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos, pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez anos;

II - na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos;

III - na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.

IV - na hipótese prevista no art. 10-A, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de 5 (cinco) a 8 (oito) anos e multa civil de até 3 (três) vezes o valor do benefício financeiro ou tributário concedido. (Incluído pela Lei Complementar nº 157, de 2016)

Parágrafo único. Na fixação das penas previstas nesta lei o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente.

[5] In: <https://www.aedb.br/seget/arquivos/artigos14/34520353.pdf>

[6] Renato Santiago Quintal, Robson Augusto Dainez Condé, Rodrigo Barreiros Leal, Jorge Luiz Tesch Santos, Marcos dos Santos.

[7] MEDINA, José Miguel Garcia. Ação Civil Pública - Improbidade Administrativa - possibilidade de indeferimento da petição inicial ante a ausência de ato de improbidade - Inteligência do art. 17 8º e 11 da Lei. 8.429/1992 c/c art. 295 do CPC. Revista de Processo, v. 113, p. 191-207, 2004.

[8] MEDINA, José Miguel Garcia; GUIMARÃES, Rafael de Oliveira. O ônus da prova na ação de improbidade administrativa. Revista dos Tribunais (São Paulo), v. 867, p. 70-79, 2008.