

**59º CONCURSO PARA INGRESSO NA CARREIRA
DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS**

**GRUPO 2: DIREITO CIVIL, DIREITO PROCESSUAL CIVIL, TUTELA DOS
INTERESSES DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS**

QUESTÃO PRÁTICA

FERNANDO foi Prefeito de Carmo do Rio Verde, município de 10.000 habitantes, durante o período de 1º de janeiro de 2009 e 31 de dezembro de 2012. O antecessor de FERNANDO não deixou dívidas pendentes de pagamento.

Durante o último ano de seu mandato eletivo, FERNANDO não aplicou o mínimo constitucionalmente na área da saúde, uma vez que deliberou por utilizar parte do dinheiro da saúde para o incentivo ao time de futebol local.

Além disso, nos dois últimos quadrimestres de seu mandato eletivo, FERNANDO, com o fim de se reeleger, contraiu dívidas com obras de construção de praças públicas e incentivo do time de futebol da cidade, sem, contudo, aferir a capacidade financeira do Município, culminando na inscrição do valor de R\$ 3.000.000,00 (três milhões de reais) como “restos a pagar”. FERNANDO, ao término de seu mandato, não deixou dinheiro disponível para o adimplemento das dívidas inscritas.

FERNANDO não foi reeleito Prefeito de Carmo do Rio Verde. JOAQUIM, sucessor de FERNANDO, assumiu o comando do Executivo municipal e encontrou um caos nas contas públicas municipais, uma vez que, desde o ano de 2009, a arrecadação anual é de aproximadamente R\$ 8.000.000,00 (oito milhões de reais).

O Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás – TCM/GO, ao apreciar as contas de FERNANDO, por meio da Resolução nº 59/2013, as rejeitou por constatar as seguintes irregularidades: a) não aplicação do mínimo constitucional na saúde; e b) contração de despesas nos dois últimos quadrimestres do mandato, sem a correspondente receita.

O Município de Carmo do Rio Verde, ao receber a citada Resolução do TCM/GO, diante da existência de ilegalidade praticada por FERNANDO, ex-Prefeito, e, considerando as dificuldades em repasses na área da saúde, propôs ação de

improbidade administrativa em face de FERNANDO, em razão da não aplicação do mínimo constitucional na área da saúde.

Os pedidos contidos na ação civil por ato de improbidade administrativa foram julgados procedentes e aplicadas as sanções a FERNANDO, tendo a sentença transitado em julgado.

O promotor de Justiça da comarca recebeu o processo de improbidade administrativa para manifestar acerca de documentos juntados pela parte e notou que a ilegalidade de contratação de despesas nos dois últimos quadrimestres do mandato, sem a correspondente receita, descrito na Resolução nº 59/13 do TCM/GO, não foi questionada na ação de improbidade administrativa.

Assim, o promotor de Justiça extraiu cópia integral dos autos da ação de improbidade administrativa e instaurou inquérito civil público para apurar a suposta ilegalidade não questionada na ação proposta pelo Município de Carmo do Rio Verde.

Durante o curso do inquérito civil público, foram realizadas diversas diligências, dentre elas perícia pela Coordenação Técnica Pericial do Ministério Público do Estado de Goiás, oportunidade em que se corroborou a ilegalidade apontada na mencionada Resolução do TCM/GO. Além disso, ficou demonstrado que o investigado FERNANDO tem vasto patrimônio e não tem demonstrado indícios de dilapidação de seu patrimônio.

Por fim, FERNANDO, em seu interrogatório na fase inquisitiva do inquérito civil público, disse que apenas efetuou as despesas que ficaram inscritas ao término de seu mandato, pois acreditava que a arrecadação do Município seria suficiente para o adimplemento de todas as dívidas.

Diante dos fatos narrados e considerando questionamentos teóricos sobre o tema improbidade administrativa à luz da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, indaga-se:

A) O promotor de Justiça poderá ajuizar nova ação de improbidade administrativa em desfavor de FERNANDO, para o fim de sancioná-lo quanto à prática do ato de deixar restos a pagar ao término de seu mandato? Justifique.

B) Em eventual ação de improbidade administrativa promovida contra FERNANDO, quais dispositivos legais poderiam ser invocados para corroborar a tese ministerial quanto à prática de ato ímprobo? Justifique.

C) O ato de improbidade administrativa descrito no art. 11 da Lei nº 8.429/92 autoriza a indisponibilidade bens? Justifique.

D) Em forma de peça processual, formule o tópico “do pedido”, de forma a incluir todas as postulações necessárias para a ação de improbidade administrativa decorrente do caso em comento.

RESPOSTAS:

Questão A

Na situação narrada, o promotor de Justiça deve promover ação de improbidade administrativa em desfavor de Fernando, haja vista que a causa de pedir é diversa da ação proposta anteriormente. Portanto, não se trata de ação idêntica, pois não há a mesma causa de pedir (art. 337, § 2º, do CPC). Inexiste, do mesmo modo, ofensa à coisa julgada (arts. 337, § 4º, e 504, ambos do CPC).

Questão B

Em relação ao caso concreto apresentado, podem ser invocados vários dispositivos constitucionais e infraconstitucionais, mostrando-se essenciais os seguintes:

No âmbito constitucional, o art. 37, *caput*, que elenca os princípios que regem a Administração Pública, e o § 4º, que menciona as sanções aplicáveis ao autor dos atos de improbidade administrativa.

Por outro lado, considerando a conduta do investigado de ter contraído despesas nos dois últimos quadrimestres do mandato sem a correspondente receita, resta configurada a ilegalidade prevista no art. 42 da Lei Complementar n 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal).

Soma-se ainda o disposto no art. 73 da citada Lei, o qual prevê que a infração aos dispositivos legais nela descritos implica em ato de improbidade administrativa.

Também deve ser citado o art. 30 da Lei n. 4.320/64, pois o investigado promoveu o superdimensionamento do orçamento.

Por fim, a menção ao art. 10, IX, da Lei n. 8.429/92, desde que subsidiariamente ao art. 11, *caput*, e inciso I, da citada Lei, haja vista que, segundo jurisprudência do STJ, não se admite improbidade administrativa por dano presumido.

Questão C

O art. 7º da Lei n. 8.429/92 apenas admite a indisponibilidade de bens se o ato de improbidade administrativa causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito. Assim, diante da redação legal, não é possível a indisponibilidade de bens na hipótese de violação de princípios (art. 11 da citada Lei).

Contudo, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é possível a indisponibilidade de bens em caso de ato de improbidade administrativa previsto no art. 11 da Lei n. 8.429/92, devendo, nessa situação, o montante da indisponibilidade recair sobre a multa civil prevista no art. 12, III, da referida Lei, e de eventual prejuízo causado ao erário.

Questão D

Devem ser formulados os seguintes pedidos:

- a) liminarmente, a indisponibilidade dos bens imóveis e veículos registrados em nome do requerido, bem como o bloqueio de contas e aplicações bancárias titularizadas pelo requerido, por meio do conhecido como sistema de penhora *on-line* (BACENJUD) (art. 7º, Lei n. 8.429/92);
- b) a notificação do réu, para, querendo, oferecer manifestação por escrito, no prazo de 15 dias, nos termos do art. 17, § 7º, da Lei n. 8.429/92;
- c) a notificação do Município de Carmo do Rio Verde para tomar ciência do ajuizamento da ação, bem como para optar por atuar ao lado do Ministério Público (litisconsórcio ativo facultativo), por não intervir no feito ou por contestar o pedido ministerial, nos termos do art. 17, § 3º, da Lei n. 8.429/92;
- d) após o recebimento da petição inicial, a citação pessoal do requerido, para, querendo, contestar a ação no prazo legal, sob pena de revelia;
- e) o julgamento de procedência do pedido inicial, para o fim de reconhecer a prática do ato de improbidade administrativa pelo réu FERNANDO previsto no artigo 10, IX, da Lei n. 8.429/92, e consequente condenação nas sanções do artigo 12, II, da mesma lei; subsidiariamente, o reconhecimento da prática do ato de improbidade capitulado no artigo 11, *caput*, e inciso I, da Lei n. 8.429/92, e, por consequência, condená-lo nas sanções do artigo 12, inciso III, da mesma lei; e

f) fornecimento ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ), por meio eletrônico, das informações necessárias sobre o processo e a condenação para fins de registro no Cadastro Nacional de Condenados por ato de Improbidade Administrativa – CNCIA, nos termos do artigo 3º da Resolução CNJ n. 44, de 20 de novembro de 2007.

QUESTÕES TEÓRICAS

1. Discorra sobre o princípio da primazia da decisão de mérito, consagrado no Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), demonstrando quatro situações processuais em que o referido princípio se concretiza. (máximo de 30 linhas).

RESPOSTA: O princípio da primazia da decisão do mérito, consagrado no Código de Processo Civil/2015, está previsto, inicialmente, no art. 4º, ao lado da garantia da *razoável duração do processo*: *“As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.”* Está ligado à garantia constitucional do devido processo legal, aos princípios da boa-fé processual, do moderno contraditório e ao princípio da cooperação, este último previsto no artigo 6º do novo CPC: *“Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”*.

Conforme esse princípio, o órgão julgador, na condução da demanda principal, de um recurso ou de uma demanda incidental, deve ter como objetivo final a decisão de mérito, viabilizando a superação de falhas formais. Analisando o artigo 4º do novo CPC, o Enunciado n. 372 do Fórum Permanente de Processualistas Civis traz o seguinte teor: *“O art. 4º tem aplicação em todas as fases e em todos os tipos de procedimentos, inclusive em incidentes processuais e na instância recursal, impondo ao órgão jurisdicional viabilizar o saneamento de vícios para examinar o mérito, sempre que seja possível a sua correção”*.

O princípio da primazia da decisão de mérito permeia, portanto, o novo processo civil pátrio, podendo ser citadas como exemplos de situações processuais em que ele se concretiza:

- artigo 139, IX, segundo o qual o juiz tem o dever de determinar o suprimento dos pressupostos processuais e o saneamento de outro vícios processuais;
- artigo 317: *“Antes de proferir decisão sem resolução de mérito, o juiz deverá conceder à parte oportunidade para, se possível, corrigir o vício”*;

- o juiz não decretará a nulidade nem mandará repetir o ato, quando puder decidir o mérito a favor da parte a quem aproveite a decretação de nulidade (art. 282, § 2º);
- proferida a sentença que extingue o processo sem resolução de mérito, interposta apelação, o juiz poderá, no prazo de cinco dias, reexaminar a causa e exercer juízo de retratação (art. 485, § 7º);
- o relator, antes de considerar inadmissível o recurso, portanto, sem examinar o mérito do recurso, concederá prazo de cinco dias ao recorrente, para que seja sanado o defeito (art. 932, parágrafo único);
- o juiz tem o dever geral de, suspendendo o processo, ordenar a correção da incapacidade processual ou da irregularidade de representação da parte, fixando prazo razoável para que seja sanado o vício (art. 76);
- se, na contestação, o réu alegar ser parte ilegítima ou não ser o responsável pelo prejuízo invocado, o juiz facultará ao autor a emenda à inicial, para alteração do polo passivo, com a substituição do réu (art. 338);

Observação: poderá o candidato indicar situações processuais nas quais se concretize o princípio mencionado, além das elencadas neste espelho.

2. Em que consiste o efeito negativo da coisa julgada material? Como solucionar o conflito entre duas coisas julgadas materiais? (máximo 30 linhas)

RESPOSTA: O efeito negativo da coisa julgada material consiste no impedimento que a mesma causa seja novamente enfrentada judicialmente em novo processo. A causa é idêntica quando no novo processo há a identidade de partes, causa de pedir e pedido em relação ao processo anterior (art. 337, § 2º, do CPC).

Na hipótese de existência de duas coisas julgadas materiais, a doutrina diverge sobre qual decisão deve prevalecer, existindo duas correntes:

(a) a primeira coisa julgada deve prevalecer, pois a segunda coisa julgada é juridicamente inexistente em razão da ausência de interesse de agir na segunda demanda. Assim, deve-se privilegiar a proteção constitucional dada à coisa julgada material formada no primeiro processo.

(b) durante o prazo de ação rescisória da segunda, prevalece a primeira coisa julgada. Todavia, superado o prazo da ação rescisória, passa a prevalecer a segunda coisa

julgada. Argumenta-se que a decisão tem força de lei entre as partes (art. 503 do CPC), de forma que lei posterior revoga a anterior. Ademais, o próprio CPC elenca como hipótese de cabimento de ação rescisória a ofensa à coisa julgada (art. 966, IV, do CPC), o que demonstra que a segunda coisa julgada não é juridicamente inexistente.

3. A súmula 377 do STF de 1964 enuncia que “No regime da separação legal comunicam-se os bens adquiridos na constância do casamento”. Considerando a doutrina, a jurisprudência e a legislação, indaga-se: Esta súmula ainda tem aplicação? Justifique. (máximo 30 linhas).

RESPOSTA: No regime de separação convencional, a súmula não tem aplicação (art. 1.687, Código Civil).

Em relação ao regime da separação obrigatória/legal de bens (ar. 1.641, CC), existem duas correntes: a primeira entende que a súmula não tem aplicação, pois o atual Código Civil não repetiu o disposto no art. 259 do CC de 2016. A segunda corrente entende que a súmula 377/STF é aplicável para os casamentos celebrados sob o regime da separação legal (separação obrigatória). Assim, se adotado for o referido regime, comunicam-se os bens adquiridos onerosamente na constância do casamento, equiparando-se ao regime da comunhão parcial. Para esta corrente a referida súmula continua em vigor por força do artigo 884/CC, que veda o enriquecimento sem causa. Contudo, há divergência jurisprudencial e doutrinária acerca da necessidade ou não da comprovação do esforço comum para aquisição dos bens.

4. Explique em que consiste a *função ecológica da propriedade*, dando exemplos da aplicação prática do referido princípio na tutela do meio ambiente, à luz da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

RESPOSTA: No Brasil, especialmente, após a Constituição Federal de 1988, surgiu o que doutrinadores chamam de “constitucionalismo socioambiental ou ecológico”, ou seja, sob a ótica da Carta da República, o desenvolvimento sustentável está escorado em três pilares: o econômico, o social e o ambiental. Trata-se do denominado Estado Socioambiental de Direito, que emerge do texto constitucional, mormente por força do postulado da dignidade humana, dos objetivos da erradicação da pobreza e redução das desigualdades sociais, do estabelecimento de uma ordem econômica que atenda à função social e respeite a sustentabilidade (art. 170, *caput*, III e IV) e o dever de tutela ecológica, atribuído ao Estado, aqui incluído o Poder Judiciário, e à sociedade (art. 225,

caput).

A função *ecológica* da propriedade corresponde a uma derivação técnica e ampliação ética da função *social* da propriedade, conforme ensina o Ministro Herman Benjamin, para quem a legislação ambiental, inspirada e autenticada assim pela função ecológica da propriedade, "... refreia o costume ou a pretensão do máximo e ilimitado aproveitamento do solo, prática herdada do *laissez-faire* e legitimidade, e mais de fato do que de direito, pela passividade histórica, quando não convivência *contra legem*, das autoridades públicas, aí incluindo-se o Poder Judiciário. No microsistema jurídico ambiental, preocupou-se o legislador, em dar um basta naquilo que foi descrito como 'delinquência generalizada sob alegações de direito absoluto, exclusivo ou especulatório da propriedade. (...)' (REsp 1.240.122/PR).

Inexiste, portanto, direito ilimitado ou absoluto de utilização das potencialidades econômicas do imóvel, impondo o ordenamento restrições ao uso da propriedade com a finalidade de preservar o meio ambiente.

Exemplos concretos e consagrados na jurisprudência do STJ da função ecológica da propriedade estão: no reconhecimento das Áreas de Preservação Permanente e de Reserva Legal como "exteriorizadas na forma de limitação administrativa, técnica e jurídica de intervenção estatal, em favor do interesse público, sem configurar desapossamento ou despropriação indireta" (Res 1240122/PR, DJe 11/09/2002); no reconhecimento como *propter rem* das obrigações do proprietário de reparar danos ambientais, de recuperar Áreas de Preservação Permanente e da Reserva Legal; da inexistência do direito adquirido a degradar, poluir ou a desmatamento realizado.

5. Fale sobre a evolução do entendimento do Superior Tribunal de Justiça acerca do cumprimento imediato de medida socioeducativa de internação em caso de interposição de recurso de apelação. (máximo 30 linhas)

RESPOSTA: O Código de Processo Civil aplica-se ao sistema recursal do Estatuto da Criança e do Adolescente (art. 198, "caput", da Lei n. 8.069/90) e, portanto, o recurso de apelação tem efeito suspensivo (art. 1.012, "caput", do CPC).

Assim, em caso de interposição de apelação em face de sentença que estipular o cumprimento de medidas socioeducativas (art. 112 do ECA), ficará o recurso sujeito ao efeito suspensivo. Ou seja, a medida socioeducativa imposta na sentença não terá cumprimento imediato, enquanto pendente de julgamento o recurso de apelação.

Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça, inicialmente, entendia que o recurso de apelação não teria efeito suspensivo nos casos de imposição de medida socioeducativa de internação (art. 112, inciso VI, c.c. 121, ambos do ECA) e na sentença fosse confirmada a tutela concedida. Tal exceção decorria de que a internação provisória possui natureza de medida antecipatória da tutela, de maneira que o recurso de apelação será recebido apenas no efeito devolutivo (art. 1.012, V, do CPC).

Contudo, recentemente, a Terceira Seção do STJ entendeu que é possível o cumprimento imediato da medida socioeducativa de internação, ainda que o adolescente esteja em liberdade durante o curso do processo de apuração de ato infracional, se ficar demonstrada a necessidade do cumprimento imediato da medida socioeducativa. Para tanto, aplica-se a regra prevista no art. 215 do ECA.

