



Estado do Tocantins
Tribunal de Justiça
2ª Vara da Fazenda e Reg. Públicos de Palmas

Processo n.º: 0015324-03.2019.827.2729

Classe da Ação: Ação Civil de Improbidade Administrativa

Assunto(s): Violação aos Princípios Administrativos, Improbidade Administrativa, Atos Administrativos, DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO Anulação, Contratos Administrativos, DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO

DECISÃO

Tratam-se os autos de Ação Civil Pública para Responsabilização por Ato de Improbidade Administrativa c.c. Declaratória de Nulidade de Ato Administrativo, com pedido de tutela de urgência, ajuizada pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS** em face **HEBER LUIS FIDELIS FERNANDES, GERALDO DIVINO CABRAL, MEIRE LEAL DOVIGO PEREIRA, E. M. DE OLIVEIRA BATISTA RESTAURANTE - EPP, EDITH MACHADO DE OLIVEIRA BATISTA, JÚLIO CÉZAR MACHADO DE OLIVEIRA, ESTADO DO TOCANTINS.**

Almeja a parte autora, em sede liminar:

- a) a suspensão dos efeitos do contrato administrativo de prestação de serviços nº 07/2019, celebrado na data de 23 de janeiro de 2019, entre o Estado do Tocantins e a empresa E. M DE OLIVEIRA BATISTA RESTAURANTE - EPP;
- b) a decretação da indisponibilidade dos bens dos requeridos, no valor de R\$ 67.500,00, objetivando assegurar o pagamento da multa civil.

Pois bem.

A presente ação é própria, sendo cabível, inclusive, a cumulação de pedidos de improbidade com os de natureza declaratória, conforme jurisprudência do STJ:

"(...) 2. **É cabível a propositura de ação civil pública que tenha como fundamento a prática de ato de improbidade administrativa, tendo em vista a natureza difusa do interesse tutelado. Também mostra-se lícita a cumulação de pedidos de natureza condenatória, declaratória e constitutiva nesta ação, porque sustentada nas disposições da Lei n.8.429/92**



Documento assinado eletronicamente por **RONICLAY ALVES DE MORAIS**, Matrícula **211474**
Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc1.tjto.jus.br/eprocV2_prod_1grau/externo_controlador.php?acao=valida_documento_consultar e digite o Código Verificador **32d123b44d**

3. A cumulação de pedidos em ação civil pública calcada na Lei de Improbidade é adotada no ordenamento jurídico, nos termos assentados por esta Corte, verbis: 1. O Ministério Público é parte legítima para ajuizar ação civil pública que vise aplicar as sanções previstas na Lei de Improbidade Administrativa. 2. **A ação civil pública é meio processual adequado para buscar a responsabilização do agente público nos termos da Lei de Improbidade Administrativa, sendo também possível a cumulação de pedidos** (...) (REsp 944.295/SP, DJ 18.09.2007. (REsp 757.595/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 30/04/2008)

Contudo, em atenção ao comando do § 7º, do artigo 17, da Lei nº 8.429/92, deixo para apreciar o recebimento da inicial após a manifestação dos requeridos, ou do decurso do prazo respectivo.

Sendo assim, passo à apreciação dos pedidos liminares formulados na peça exordial, dando início à análise do pleito de suspensão dos efeitos do contrato administrativo, ora combatido nos autos.

Entretanto, cabe registrar inicialmente que, na data de 15.01.2019, este Juízo teve a oportunidade de apreciar o pedido de suspensão do curso do processo licitatório referente ao pregão eletrônico nº 127/2018, por meio da decisão liminar que deferiu o respectivo pleito nos autos de nº 0000647-65.2019.827.2729, a qual, todavia, foi reformada pelo Egrégio Tribunal de Justiça Tocantinense, em sede de agravo de instrumento, diante do julgamento sem resolução de mérito prolatado pelo Desembargador Luiz Gadoti, em virtude da constatação de litispendência.

Em que pese a reforma da decisão proferida em primeira instância, verifico que as razões que fundamentaram o respectivo *decisum* são as mesmas apresentadas pelo Ministério Público no item 4.2.1 da peça inicial.

Neste passo, em consonância com a fundamentação contida na decisão proferida nos autos do processo de nº 0000647-65.2019.827.2729, entendo que a alteração realizada no item 10.2 do Termo de Referência nº 08/2018, a qual reduziu significativamente o quantitativo mínimo exigido para o atestado de capacidade técnica das empresas licitantes por serviços e fornecimentos já realizados, que inicialmente teve previsão em 50%, mas que após o acolhimento da impugnação apresentada pela empresa E. M. de Oliveira Batista Restaurante - EPP passou a prever apenas 25%, é eivada de ilegalidade.

Isto, pois, embora seja possível verificar que a Administração Pública Estadual procedeu à referida diminuição para, em tese, viabilizar a participação no certame de empresas de pequeno porte e microempresas (isto é, para a garantia da ampla concorrência no processo licitatório); considerando que o serviço executado pela parte contratada alcança a alimentação de presos, adolescentes, visitantes e servidores do sistema penitenciário e socioeducativo de todo o Estado do Tocantins, entendo, por óbvio, que a ampla concorrência ou a proposta mais vantajosa, não são requisitos suficientes para atestar a capacidade técnica de uma empresa prestadora de serviço, sendo, portanto, imprescindível também a análise do objeto da contratação para dar cumprimento aos princípios constitucionais da Administração Pública, em especial o da eficiência, diante da extensão e volume das refeições a serem fornecidas ao sistema penitenciário e socioeducativo estadual.

Diante deste contexto, verifico, a princípio, que a fixação do percentual mínimo de 50% (o qual foi inicialmente exigido aos licitantes), guarda proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado pela empresa vencedora do certame.

Não obstante, observa-se que a Administração Pública, ao admitir a impugnação apresentada pela empresa



Documento assinado eletronicamente por **RONICLAY ALVES DE MORAIS**, Matricula **211474**
Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc1.tjto.jus.br/eprocV2_prod_1grau/externo_controlador.php?acao=valida_documento_consultar e digite o Código Verificador **32d123b44d**

E. M. de Oliveira Restaurante EPP (evento 01 - ANEXOS PET INI17/18) deixou de motivar adequadamente a decisão proferida, vez que sequer fez menção sobre a viabilidade da redução do percentual mínimo para 25% sem prejuízo à eficiência administrativa, tendo fundamentado o deferimento do pleito apenas á luz da ampla concorrência, fundamento este insuficiente para considerar regular a alteração editalícia promovida.

Ora, é de se causar estranheza tal decisão vez que a própria Administração Pública traz em seu contexto, o discurso de que " ***um dos princípios da licitação é a garantia da ampla concorrência, entretanto, tal princípio não pode ser tomado isoladamente , antes, deve ser interpretado e sopesado conjuntamente com outros importantes princípios, tais como a razoabilidade, proporcionalidade e eficiência nas contratações . Sendo assim, é necessário, portanto, que as exigências relativas à qualificação técnica sejam interpretadas em consonância com o disposto no art. 37, XXI da Carta Magna, juntamente com os demais dispositivos infraconstitucionais...***" (página 06).

Neste passo, considerando a falta de motivação adequada para subsidiar a legalidade da redução para 25% do percentual mínimo exigido aos licitantes referente ao requisito da capacidade técnica, cabível o reconhecimento preliminar da ilegalidade apontada pelo órgão ministerial no item 4.2.1 da peça inicial, qual seja, de que a empresa E. M. de Oliveira Restaurante EPP foi beneficiada no processo licitatório mediante decisão eivada de vício, proferida pelo Secretário de Cidadania e Justiça.

De outro turno, pela análise do item 4.2.2 da petição inicial, possível observar fortes indícios de favorecimento à empresa E. M. e Oliveira Restaurante EPP, pelo Secretário de Cidadania e Justiça, vez que este deixou de providenciar as diligências devidas para apurar possíveis fraudes financeiras da referida empresa, as quais foram devidamente apontadas pelas demais empresas nas impugnações apresentadas durante o processo licitatório.

Em outras palavras, nota-se que o referido Secretário Estadual anuiu com a contratação de uma empresa que possui duvidosa saúde econômica para suportar a execução vultosa do contrato firmado com a Administração Pública.

Ora, o próprio Tribunal de Contas do Estado do Tocantins, nas Informações n 0012/2019 (evento 01 - ANEXOS PET INI16), apontou irregularidades econômico-financeiras da empresa E. M. de Oliveira Batista Restaurante EPP, no seguinte sentido:

" O manual licitatório, artigo 31, prevê como condição de participação em certames que sejam apresentados elementos relativos a qualificação econômico-financeira, nesse passo o anexo do edital (termo de referência), no item 10.3 alínea b): (...) Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da Lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios (...);*

**Uma das empresas vencedoras do procedimento E. M. DE OLIVEIRA BATISTA RESTAURANTE foi registrada na Junta Comercial do Estado do Tocantins em 27.11.2006, início das atividades em 16.02.2007, na data dos assentos na Junta, o capital social integralizado era de R\$105.000,00 (cento e cinco mil reais), já em 05.07.2018 segundo requerimento da empresária à Secretaria da Receita Federal, Departamento de Registro Empresarial e Integração esse capital passou a ser de R\$600.000,00 (seiscentos mil reais). Trata-se de Empresa de Pequeno Porte, situada à Avenida Manoel Silveira Dourado, lote 09, quadra 62, Setor Central, Santa Tereza do Tocantins -*



**Outros dados a serem considerados estão consignados nas demonstrações contábeis, senão vejamos: O balanço patrimonial encerrado em 31.12.2017 revela a empresa superavitária, contudo em análise das contas, mesmo que sintéticas, verifico que a estrutura administrativa financeira revela práticas pouco usuais, se confrontadas com os padrões/costumes nessa região do país. A primeira delas está consignada no ativo circulante, na conta caixa R\$3.091.811,01 (três milhões, noventa e um mil, oitocentos e onze reais e um centavo), já na conta bancos R\$8,87 (oito reais e oitenta e sete centavos). Outro dado relevante está registrado no ativo permanente (imobilizado) R\$74.915,69 (setenta e quatro mil, novecentos e quinze reais e sessenta e nove centavos), valor este já computado a depreciação. O passivo circulante compõe-se de duas contas obrigações tributárias no valor de R\$638.214,16 (seiscentos e trinta e oito mil, duzentos e quatorze reais e dezesseis centavos), obrigações trabalhista R\$36.671,13 (trinta e seis mil, seiscentos e setenta e um reais e treze centavos). O patrimônio líquido no valor de R\$2.494.913,23 (dois milhões, quatrocentos e noventa e quatro mil e novecentos e treze reais e vinte e três centavos), composto pelas contas capital social R\$6000.000,00 (seiscentos mil reais), lucros ou prejuízos acumulados R\$1.424.427,06 (um milhão, quatrocentos e vinte e quatro mil, quatrocentos e vinte e sete reais e seis centavos) e resultado lucro no exercício de 2017 R\$470.486,17 (quatrocentos e setenta mil, quatrocentos e oitenta e seis reais e dezessete centavos).*

(...)

**** Pois bem, a dúvida suscitada nesta singela análise: Poderia uma empresa com essa estrutura/capacidade operacional de R\$74.915,69 (setenta e quatro mil, novecentos e quinze reais e sessenta e nove centavos) ativo imobilizado, disponibilidades (caixa) dinheiro em espécie R\$3.091.811,01 (três milhões, noventa e um mil, oitocentos e onze reais e um centavo), já na conta bancos R\$8,87 (oito reais e oitenta e sete centavos), ser vencedora de uma licitação no valor de R\$25.498.713,60 (vinte e cinco milhões, quatrocentos e noventa e oito mil, setecentos e treze reais e sessenta centavos)? Na mesma esteira, cabe aqui uma segunda indagação, teria de fato a empresa esses milhões em caixa? Qual a necessidade/lógica de uma empresa classificada como de pequeno porte ter em espécie quantia tão vultuosa? Se a legislação de regência classifica como de pequeno porte a empresa que possui receita bruta anual de até R\$4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais)."***

Pois bem.

A Lei 8666/93, em seu artigo 43, §3º, possibilita à comissão de licitação, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo licitatório.

Não obstante, verifica-se que no caso em tela a comissão de licitação se absteve de providenciar as diligências devidas para aferição de possíveis irregularidades/fraudes/simulação na documentação apresentada pela E. M. de Oliveira Restaurante EPP, em que pese as diversas impugnações tempestivas apresentadas pelas demais licitantes contra o ato que homologou a referida pessoa jurídica como vencedora do certame.

Se não bastasse, nota-se que após o Ministério Público ter recomendado ao Secretário de Cidadania e



Justiça a "anulação/invalidação de todo o processo administrativo nº 2018/17010/00234 e, por consequência - por arrastamento, do pregão eletrônico comprasnet nº 127/2018 e do contrato administrativo de prestação de serviços nº 07/2019", a qual, inclusive, encontra-se instruída com as informações acima transcritas do Tribunal de Contas do Estado, nota-se que o referido Secretário Estadual se restringiu a fundamentar a capacidade econômico-financeira da E.M. de Oliveira Restaurante EPP apenas nos documentos apresentados pela mesma durante o processo licitatório, sem adentrar ao mérito acerca de possível simulação probatória apresentada pela mesma, o que indica fortemente o favorecimento da Administração Pública à empresa considerada como vencedora do certame.

Ora, apesar do art. 43, §3º da Lei 9666/93 estabelecer uma faculdade à comissão de licitação em providenciar diligências destinadas a esclarecer ou a complementar a instrução do processo licitatório, entendendo que em se tratando de fatos graves a serem apurados, como no caso dos autos, que possam causar prejuízos ao cumprimento do contrato administrativo, passa a ser dever da Administração Pública diligenciar para se evitar futuros prejuízos ao erário e à eficiência administrativa.

Neste sentido, segue jurisprudência pátria:

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA QUE JULGA IMPROCEDENTE O PEDIDO MEDIATO. Licitação. Tomada de preços. Inabilitação. Apresentação pela impetrante, que é uma EIRELI, de via do ato constitutivo com autenticação eletrônica. Impressão dos dados de autenticação no rodapé do documento. A via eletrônica do documento é mais útil para os fins a que se destina do que o próprio documento em papel. **Se havia dúvida quanto à higidez do documento, incumbia à comissão de licitação realizar diligência, na forma do art. 43, § 3º, da Lei Federal nº 8.666/93.** Ilegalidade do ato de inabilitação. Possibilidade de certificação do direito à habilitação mesmo após a celebração do contrato administrativo, do que não decorre, todavia, a inexorável anulação de todos os atos subsequentes. Incumbência que cabe à Administração, mediante a formação de juízo no exercício da autotutela, notadamente porque a anulação desses atos posteriores não foi objeto do pedido. Sentença de improcedência reformada. RECURSO PROVIDO. (TJ-SP 10025566120168260045 SP 1002556-61.2016.8.26.0045, Relator: José Maria Câmara Junior, Data de Julgamento: 01/10/2012, 8ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 23/02/2018)

Diante deste contexto, verifico que merece prosperar, por ora, as arguições levantadas pelo Ministério Público no item 4.2.2, vez que capazes de subsidiar a tutela de urgência requerida na peça inicial.

Se não bastasse as irregularidades já expostas no presente *decisum*, extrai-se do item 4.3 da peça exordial fortes indícios de que a empresa contratada encontra-se preparando refeições nas dependências de imóveis públicos que comportam algumas das unidades prisionais estaduais, circunstância esta que fere diretamente o item 9.13 do edital do Pregão Eletrônico nº 127/2018 e Cláusula Sexta, "m", do Contrato nº 07/2019 , que assim estabelecem:

"9.13 A estrutura física para preparo das refeições será de responsabilidade da empresa vencedora, bem como despesas de fretes, impostos, despesas de pessoal, patronais, seguros, aluguel, água, energia, equipamentos, móveis, para a execução dos serviços e todas as demais despesas necessárias para o fornecimento do respectivo objeto de forma adequada."

"m) A estrutura física para preparo das refeições será de responsabilidade da empresa



Documento assinado eletronicamente por **RONICLAY ALVES DE MORAIS** , Matricula **211474**
Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc1.tjto.jus.br/eprocV2_prod_1grau/externo_controlador.php?acao=valida_documento_consultar e digite o Código Verificador **32d123b44d**

vencedora, bem como despesas de frete, impostos, despesas de pessoal, patronais, seguros, aluguel, água, energia, equipamentos, móveis, para a execução dos serviços e todas as demais despesas necessárias para o fornecimento do respectivo objeto de forma adequada"

Da leitura do quesito nº 04 do Relatório Circunstanciado referente à inspeção *in loco* realizada pelo Ministério Público nas dependências da empresa contratada (evento 01 - ANEXOS PET INI6), observa-se que esta possui **"cozinhas instaladas em 7 unidades prisionais, quais sejam: Cariri, Guará, Colinas, Araguaína, Miracema, Palmas e Porto Nacional."**

Diante deste contexto, entendo que a continuidade da prestação de serviços pela E. M. de Oliveira Restaurante EPP poderá acarretar maiores prejuízos aos cofres públicos, vez que além do elevado valor da contratação realizada pelo Estado, este ainda está possivelmente arcando com as despesas provenientes do uso indevido das acomodações públicas pela respectiva empresa, em clara afronta à disposição editalícia e contratual.

Neste passo, entendo que resta caracterizada, *a priori*, a ausência de qualificação econômico-financeira da empresa E. M. de Oliveira Restaurante EPP para dar continuidade ao contrato firmado com o ente estadual, vez que, se não bastasse a possível fraude contábil durante o procedimento licitatório, observa-se que a respectiva empresa não é provida de estrutura física suficiente para dar efetividade à prestação de serviço ao sistema prisional e socioeducativo tocantinense, já que precisa se utilizar de imóveis públicos para dar cumprimento ao negócio jurídico entabulado.

De outro turno, cumpre ressaltar que, conforme muito bem apontado pelo órgão ministerial no item 4.5 da peça exordial, a Administração Pública optou por realizar o Pregão Eletrônico nº 127/2018 por parcela única, em desrespeito à regra contida no art. 23, §1º, da Lei 8666/93 que assim estabelece:

*"§ 1º As obras, serviços e compras efetuadas pela Administração **serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis**, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala".*

Conforme se infere da justificativa apresentada pelo Secretário de Cidadania e Justiça (evento 01 - ANEXOS PET INI19), nota-se que o descumprimento à regra prevista na lei de licitações se deu em virtude de suposto risco e dificuldade de gestão pelo Estado de diversos contratos autônomos. Senão vejamos:

"em se tratando de prestação de serviços continuados dos lotes acima mencionados, a divisão dos itens contidos em cada um dos lotes poderá prejudicar a continuidade na prestação dos serviços relacionados a diversos contratos, além de potencializar riscos e dificuldades na gestão de pluralidade de contratos autônomos para atendimento da mesma pretensão contratual, assim, necessário se faz a referida aglutinação dos itens do lote 01 e, dos itens do lote 02. Podendo as empresas concorrerem no lote 01 e/ou lote 02.

Nestes termos, tratando-se de atendimento as unidades prisionais e socioeducativas, a divisão do objeto em itens acarretará em prejuízo de controle por parte dos chefes das unidades, podendo ocorrer motins e rebeliões por insatisfação das refeições servidas, dirimindo essa possibilidade ao lidar com um número menor de prestadores de serviços, principalmente quanto a realização de notificações que se fizerem necessárias, e controle por parte dos fiscais de contrato".



A meu ver, a justificativa encontrada pelo Estado para burlar a regra do art. 23, §1º, da Lei 8666/93, no caso em tela não merece prosperar, pois, não é preciso de muitos conhecimentos técnicos para presumir que para uma empresa conseguir realizar uma boa prestação de serviços alimentícios em 40 unidades prisionais alocadas em aproximadamente 37 municípios tocantinenses precisa ser de grande porte, com capacidade econômica e estrutura física suficiente para tanto.

Entretanto, nota-se que o ente estadual firmou contrato com uma empresa de pequeno porte, cuja qual, repisa-se, em tese, não possui capacidade econômica tampouco estrutura física para dar fiel cumprimento adequado ao contrato firmado com a Administração Pública Estadual.

Outrossim, por razões lógicas o processo licitatório ora combatido se revelou desvantajoso para a Administração Pública, pois, se não bastasse a contratação de uma empresa que mostra-se ser incompatível com a extensão do serviço a ser prestado, restringiu a competitividade e impediu a seleção de proposta mais vantajosa ao erário público.

Não só isso! Observa-se, ainda, que o Estado além de descumprir a regra contida na Lei de Licitações (art. 23, §1º), está possivelmente burlando o dever de licitar, previsto constitucionalmente (art. 175), ao permitir que a empresa contratada promova a subcontratação do objeto licitado em montante superior ao estipulado no item 6.a do Termo de Referência nº 08/2018.

Ora, conforme se extrai do quesito nº 06 e 04 do Relatório Circunstânciado referente à inspeção *in loco* realizada pelo Ministério Público nas dependências da empresa contratada (evento 01 - ANEXOS PET INI6), observa-se que a mesma presta serviços em apenas 07 estabelecimentos prisionais, pois, o fornecimento das refeições nos 30 demais estabelecimentos é efetivado por meio de empresas subcontratadas. Vejamos:

6 - Considerando que a atual Sede Administrativa e Operacional da Mencionada empresa, encontra-se situada na Quadra 912 Sul, Alameda 04, QIA, Lote 16, Palmas, TO, como tem ocorrido a distribuição simultânea das refeições em todos os 39 municípios?

R = Afirmam que a distribuição de refeições ocorre em 30 unidades prisionais por meio das empresas subcontratadas e, em outras 7, há cozinhas instaladas, de modo que a comida é preparada e fornecida no próprio estabelecimento.

4 - A Pessoa Jurídica de Direito Privado de nominada E. M. de Oliveira Batista Restaurante - EPP, possui cozinhas próprias instaladas em quantos municípios no Estado do Tocantins?

R = Possuem cozinhas instaladas em 7 unidades prisionais, quais seja: Cariri, Guaraí, Colinas, Araguaína, Miracema, Palmas e Porto Nacional.

Diante deste contexto, notam-se fortes indícios de que a empresa contratada não se encontra cumprindo com o limite máximo de subcontratação previsto no Termo de Referência, que estipula até 40% do objeto licitado.

Em assim sendo, isto é, estando presentes os requisitos exigidos pelo art. 300 do NCPC (probabilidade de direito e o perigo de dano), a concessão da tutela de urgência almejada nos autos é medida que se impõe.

No que tange ao pedido de indisponibilidade de bens, passo a análise do mesmo.

Prevê o artigo 7º da Lei nº 8.429/92:



Documento assinado eletronicamente por **RONICLAY ALVES DE MORAIS**, Matricula **211474**
Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc1.tjto.jus.br/eprocV2_prod_1grau/externo_controlador.php?acao=valida_documento_consultar e digite o Código Verificador **32d123b44d**

Art. 7º. Quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá a autoridade administrativa responsável pelo inquérito representar ao Ministério Público, para a indisponibilidade dos bens do indiciado.

Parágrafo único. A indisponibilidade a que se refere o caput deste artigo recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito.

Do dispositivo legal acima transcrito se infere que o requisito exigido para a decretação de indisponibilidade patrimonial dos demandados é a possibilidade de o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, não se mostrando necessária a demonstração de dilapidação dos bens, o que denota a característica cautelar da medida que visa assegurar o necessário ressarcimento ao erário.

A propósito, cito julgados proferidos pelo STJ:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DOS BENS. DECRETAÇÃO. REQUISITOS. ART. 7º DA LEI 8.429/1992.

1. Cuidam os autos de Ação Civil Pública movida pelo Ministério Público Federal no Estado do Maranhão contra a ora recorrida e outros, em virtude de suposta improbidade administrativa em operações envolvendo recursos do Fundef e do Pnae. 2. A indisponibilidade dos bens é medida de cautela que visa a assegurar a indenização aos cofres públicos, sendo necessária, para respaldá-la, a existência de fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário (fumus boni iuris). 3. Tal medida não está condicionada à comprovação de que os réus estejam dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, tendo em vista que o periculum in mora está implícito no comando legal. Precedente do STJ. 4. Recurso Especial provido. (STJ - REsp 1115452 / MA; Relator Ministro HERMAN BENJAMIN; SEGUNDA TURMA; p. 06/04/2010; DJe 20/04/2010)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º DA LEI N.º 8.429/1992. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. MATÉRIA PACIFICADA. JULGADO DA PRIMEIRA SEÇÃO/STJ. RESP 1.319.515/ES. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 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 n.º 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 n.º 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 (STJ, AgRg - EREsp 1.315.092; 2012/0147498-0, Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 07/06/2013)

A medida de indisponibilidade de bens mencionada na Lei de Improbidade Administrativa é decorrente do



Documento assinado eletronicamente por **RONICLAY ALVES DE MORAIS**, Matricula **211474**
Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc1.tjto.jus.br/eprocV2_prod_1grau/externo_controlador.php?acao=valida_documento_consultar e digite o Código Verificador **32d123b44d**

poder geral de cautela previsto no art. 297 do NCPC que assim estabelece:

"Art. 297. O juiz poderá determinar as medidas que considerar adequadas para efetivação da tutela provisória."

Assim, em juízo de cognição sumária, para o deferimento da medida, impõe-se a observância dos requisitos essenciais, quais sejam, *fumus boni juris* e *periculum in mora*.

No caso específico, vejo que há indícios de irregularidade na conduta dos réus.

É claro que a efetiva prática de ato de improbidade administrativa e da participação dos requeridos, deverá ser comprovada nos autos, em momento próprio, não se podendo, todavia, relevar de fato de que há indícios de sua ocorrência.

Desta forma, em razão do acima exposto, considerando as apurações efetuadas pelo Ministério Público Estadual, que demonstram indícios de improbidade administrativa, entendo ter restado demonstrado o requisito do *fumus boni juris*.

Já o *periculum in mora*, conforme se denota dos entendimentos jurisprudenciais acima mencionados, é presumido, devendo-se, ainda, considerar-se o risco de demora na tramitação do presente feito, o que poderá inviabilizar o futuro ressarcimento dos valores aqui discutidos.

Por fim, no que diz respeito à suspensão da eficácia cautelar do contrato administrativo de prestação de serviços n. 07/2019, cumpre registrar que o seu deferimento imediato pode gerar um verdadeiro caos no sistema penitenciário, uma vez que acarretará a imediata paralisação quanto ao fornecimento de alimentação à população carcerária do estado, de modo que a empresa contratada deverá continuar fornecendo a alimentação pelo prazo de 4 meses, prazo suficiente para que o estado promova nova licitação.

Assim, em razão do todo exposto, vislumbrando a presença dos requisitos legais do art. 300 do NCPC, **DEFIRO** os pedidos liminares formulados na peça inicial, razão pela qual determino:

a) que seja suspenso a eficácia do contrato administrativo nº 07/2019, celebrado entre o Estado do Tocantins e a empresa E. M DE OLIVEIRA BATISTA RESTAURANTE - EPP, porém, de forma excepcional, deverá a referida empresa continuar fornecendo a alimentação pelo período de 4 meses, prazo este suficiente para viabilizar o Estado a realizar nova licitação e evitar a interrupção da prestação de serviços alimentícios ao sistema prisional e socioeducativo no Estado do Tocantins;

b) a indisponibilidade de bens móveis e imóveis dos requeridos, **exceto do Estado do Tocantins**, adotando para tanto as seguintes medidas:

1) providencie à Escrivania a expedição de ofício ao DETRAN ou, se o caso for, a realização de buscas no próprio sistema do RENAJUD a procura de veículos registrados em nome dos requeridos para que, em sendo positiva a resposta, seja, imediatamente gravada a indisponibilidade de tais bens.

2) seja efetivada buscas em ativos financeiros dos requeridos pelo Sistema Bacenjud, até o montante de R\$67.500,00;

3) **em não sendo efetivas as buscas acima**, decreto a indisponibilidade dos bens imóveis



dos requeridos até o montante de R\$ 67.500,00, expedindo-se o necessário para averbação nas respectivas matrículas.

Para que haja efetividade das medidas de indisponibilidade adotadas, nos termos do disposto no artigo 155, I, do Código de Processo Civil hei por bem em decretar segredo de justiça até a efetivação das mesmas. Após o decurso de tal período o feito deverá seguir sem a necessidade de segredo de justiça.

Sem prejuízo, expeça-se mandado de notificação ao Secretário de Cidadania e Justiça para cumprimento da presente decisão, no prazo legal, sob pena as penas da Lei em caso de descumprimento.

Após o cumprimento das medidas preliminares acima determinadas, expeçam-se os mandados de notificações dos requeridos para, caso queiram, se manifestarem, na forma e no prazo do artigo 17, § 7º, da Lei nº 8.429/92, caso não encontrados, vista ao Ministério Público, a fim de requerer o que entender de direito.

Intimem-se os demandados do inteiro teor da presente decisão.

Intimem-se e cumpra-se.

Palmas, 26 de abril de 2019

RONICLAY ALVES DE MORAIS
Juiz de Direito
Respondendo pela 2ª VFFRP



Documento assinado eletronicamente por **RONICLAY ALVES DE MORAIS**, Matrícula **211474**
Para confirmar a validade deste documento, acesse: https://eproc1.tjto.jus.br/eprocV2_prod_1grau/externo_controlador.php?acao=valida_documento_consultar e digite o Código Verificador **32d123b44d**