



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Número do 1.0024.11.118329-9/001 Numeração 1183299-
Relator: Des.(a) Belizário de Lacerda
Relator do Acórdão: Des.(a) Belizário de Lacerda
Data do Julgamento: 06/11/2012
Data da Publicação: 09/11/2012

EMENTA: AÇÃO POPULAR. INEXISTÊNCIA DE PROVA DE LESIVIDADE AO ERÁRIO. PRESSUPOSTO INDECLINÁVEL. PEDIDO POPULAR. SENTENÇA CONFIRMADA EM DUPLO GRAU.

- O êxito judicial da "actio popularis" sujeita-se à satisfação inexorável dos pressupostos de ilegalidade e lesividade do ato impopular ao patrimônio público.
- Não comprovando o autor popular a existência da lesividade ao Erário por qualquer motivo, improcede totalmente o pedido do cidadão autor daquela referida ação.

AP CÍVEL/REEX NECESSÁRIO- Nº 1.0024.11.118329-9/001 - COMARCA DE BELO HORIZONTE - REMETENTE: JD 6 V FAZ COMARCA BELO HORIZONTE - APELANTE(S): TANCREDO ROCHA JUNIOR - APELADO(A)(S): MGS MINAS GERAIS ADM SERVIÇOS S/A, MUNICÍPIO BELO HORIZONTE - LITISCONSORTE: PAULO ROBERTO PAIXAO BRETAS

ACÓRDÃO

Vistos etc., acorda, em Turma, a 7ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, EM REEXAME NECESSÁRIO CONFIRMAR A SENTENÇA, PREJUDICADO O RECURSO VOLUNTÁRIO.

Belo Horizonte, 06 de novembro de 2012.

DES. BELIZÁRIO DE LACERDA



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

RELATOR.

DES. BELIZÁRIO DE LACERDA (RELATOR)

VOTO

Cuida-se de reexame necessário e de recurso voluntário em face a r. sentença de fls. 53/63 a qual julgou extinta a ação popular por ausência das condições da ação.

Em suas razões-recursais de fls. 69/94 o requerente pugna pela reforma da sentença alegando que houve dispensa indevida de contratação da empresa MGS pelo Município de Belo Horizonte, tendo em vista que a empresa pública passou a ter autorização para contratar com o ente municipal somente após o advento da Lei 8.883/94.

A douta Procuradoria Geral de Justiça em parecer de fls. 319/323 opina pela integral manutenção da sentença de primeiro grau.

CONHEÇO EM REEXAME NECESSÁRIO E DO RECURSO VOLUNTÁRIO posto que satisfeitos seus pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade.

A ação popular foi interposta por Tancredo Rocha Júnior ao argumento de que a contratação realizada pelo Município de Belo Horizonte, seria ilegal e lesiva ao erário municipal, vez que concretizados através de dispensa de licitação com empresa pública que não se enquadra constitucionalmente e legalmente nos requisitos legais.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o pedido pela ausência dos requisitos ilegalidade e lesividade do ato impugnado.

Entendo não merecer reforma a r. sentença, posto que não ficou comprovado a ilegalidade ou a ilegitimidade, e nem mesmo a lesividade dos atos praticados pelos apelados.

Em sede de ação popular a comprovação da ilegalidade do ato praticado e da lesividade ao patrimônio público, compete ao autor da demanda, todavia, não fora produzida qualquer prova que jurídica legal para acolher o pedido inicial, ausentes acham-se os pressupostos da ação popular.

Sobre a matéria vide o seguinte precedente do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO POPULAR - LESIVIDADE - LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM - AUTORIDADE PARTICIPE DO ATO IMPUGNADO - 1. A orientação do STJ é reiterada no sentido de que a procedência da ação popular pressupõe nítida configuração da existência dos requisitos da ilegalidade e da lesividade. (...)".1

Acerca desta matéria, leciona Humberto Theodoro Júnior:

"Não há um dever de provar nem à parte contrária assiste o direito de exigir a prova do adversário. Há um simples ônus, de modo que o litigante assume o risco de perder a causa se não provar os fatos alegados e do qual depende a existência do direito subjetivo que pretende resguardar através da tutela jurisdicional. Isto porque,



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

segunda máxima antiga, fato alegado e não provado é o mesmo que fato inexistente"2

Como o ônus da prova compete ao autor, assim diante da falta de prova de ilegalidade e lesividade do ato impopular não há como acolher tal pretensão, como bem asseverou a douta procuradoria Geral de Justiça em seu judicioso parecer:

"Conforme assinalado na r. sentença, os requisitos de ilegalidade ou ilegitimidade para propositura da ação popular não foram demonstrados. A estrutura normativa de criação e modificação da empresa MGS atende às especificações constitucionais, e, segundo o art. 24, VIII, da Lei 8.666, de 1993, empresas pública podem ser contratadas com dispensa de licitação se criadas anteriormente à vigência dessa lei.

É certo que o art. 24 foi modificado pela Lei Federal n. 8.883, de 08.06.1994, mas a empresa MGS foi criada pela Lei Estadual nn. 11.406, de 28/01/1994. Assim, a MGS pode ser contratada pela administração estadual e municipal com dispensa de licitação." (f. 323).

O êxito judicial da "actio popularis" sujeita-se à satisfação inexorável dos pressupostos de ilegalidade e lesividade do ato impopular ao patrimônio público.

Não comprovando o autor popular a existência da lesividade



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

ao Erário por qualquer motivo, improcede totalmente o pedido do cidadão autor daquela referida ação.

Vide sobre o tema os seguintes precedentes do Eg. TJMG.

Processual Civil e Administrativo. Reexame Necessário. Ação Popular. Binômio ilegalidade-lesividade. Ausência. Hipótese em que o réu ressarcia o dano causado ao erário municipal. Pedido improcedente. Sentença confirmada. A ação popular é o meio processual posto à disposição do cidadão que vise "anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada a má-fé, isento das custas judiciais e dos ônus da sucumbência" (CR/1988, art. 5º, inc. LXXIII). Neste contexto, o binômio ilegalidade-lesividade encontra-se indissociável da finalidade da ação popular. Sua ausência importa improcedência da ação.³

AÇÃO POPULAR - FESTA MUNICIPAL "GV FOLIA" - ILEGALIDADE E LESIVIDADE - AUSÊNCIA DE PROVA - PEDIDO IMPROCEDENTE - SENTENÇA CONFIRMADA. 1- A ação popular reclama como requisitos de procedência a ilegalidade e a lesividade do ato praticado pelo poder público. 2- A ausência de prova da ilegalidade na contratação de empresas para a organização de festa organizada pelo ente público, impõe o reconhecimento da improcedência do pedido inicial da ação popular.⁴

Não há nos autos elementos suficientes que tornem possível o pedido aviado na exordial, sendo que a r. sentença não está a merecer qualquer tipo de censura, ao julgar improcedente o pedido.

Nestes termos, EM REEXAME NECESSÁRIO CONFIRMO A SENTENÇA, PREJUDICADO O RECURSO VOLUNTÁRIO.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

DES. PEIXOTO HENRIQUES (REVISOR) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. OLIVEIRA FIRMO - De acordo com o(a) Relator(a).

SÚMULA: "EM REEXAME NECESSÁRIO CONFIRMARAM A SENTENÇA, PREJUDICADO O RECURSO VOLUNTÁRIO."

1 (STJ - RESP 19990092941 - (234388 SPJ - 2 T.- Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA - DJU 01.08.2005 - p. 00363)".

2 (HUMBERTO THEODORO JÚNIOR "In" CURSO DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL. Rio de Janeiro: Forense, 1997. p. 454).

3 (TJMG - Jurisprudência - Reexame Necessário-Cv 1.0313.06.210430-9/001, Rel. Des.(a) Mauro Soares de Freitas, 5ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 01/07/2010, publicação da súmula em 15/07/2010)

4 (TJMG - Jurisprudência - Reexame Necessário-Cv 1.0105.00.007157-8/001, Rel. Des.(a) Maurício Barros, 6ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 15/04/2008, publicação da súmula em 30/04/2008)
