



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE
FORO DE SANTA BÁRBARA D'OESTE
3ª VARA CÍVEL
Praça Dona Carolina, s/nº, . - Jardim Panambi
CEP: 13450-515 - Santa Barbara D'Oeste - SP
Telefone: (19) 3463-3389 - E-mail: stabarbara3cv@tjsp.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **0013006-57.2005.8.26.0533**
Classe - Assunto: **Ação Civil Pública - Atos Administrativos**
Requerente: **Ministério Público do Estado de São Paulo**
Requerido: **Álvaro Alves Correa e outro**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Paula Narimatu De Almeida**

Vistos.

Trata-se de ação civil pública de responsabilização por ato de improbidade administrativa ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO em face de ÁLVARO ALVES CORREA e JOSÉ ADILSON BASSO para pleitear a declaração de nulidade dos atos administrativos de contratação de servidores públicos mencionados na inicial, bem como condenar os réus (a) ao ressarcimento integral de todos os valores pagos aos funcionários públicos irregularmente e de eventuais danos decorrentes dessas contratações; (b) a suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 03 a 05 anos; (c) a proibição de contratar com o poder público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios pelo prazo de três anos; e (d) ao pagamento de multa civil nos termos do art. 12, III, da Lei n. 8.429/92.

Consta da inicial que o réu JOSÉ ADILSON exerceu o cargo de prefeito de Santa Bárbara D'Oeste no período de 1997 a 2000 e contratou servidores públicos sem prévia aprovação em concurso público, muitos deles ocupando cargos em comissão sem que a função exercida em tais cargos demandassem a relação de fidúcia necessária para a classificação do cargo como tal. Vários outros servidores foram ainda contratados de forma temporária sem a presença de excepcional interesse público que justificasse essa forma de contratação.

Alega o autor que apesar dos referidos cargos em comissão terem previsão legal no âmbito municipal, assim como as contratações temporárias terem sido feitas com base na Lei Municipal n. 2.177/95, que indevidamente amplia a exceção constitucional permissiva desta modalidade de contratação, JOSÉ ADILSON tinha conhecimento da inconstitucionalidade dessas contratações, razão pela qual em 05/12/2000, por intermédio de procuradores do município,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE
FORO DE SANTA BÁRBARA D'OESTE
3ª VARA CÍVEL
 Praça Dona Carolina, s/nº, - Jardim Panambi
 CEP: 13450-515 - Santa Barbara D'Oeste - SP
 Telefone: (19) 3463-3389 - E-mail: stabarbara3cv@tjsp.jus.br

celebrou com o Ministério Público do Trabalho compromisso de ajustamento de conduta, comprometendo-se a não mais contratar servidores de forma irregular e dispensar todos aqueles já irregularmente contratados. Na mesma ocasião o Município comprometeu-se a realizar revisão legislativa dos cargos em comissão, restringindo-os aos cargos da administração superior e a somente efetuar contratações temporárias quando ocorressem contingências incomuns, excepcionalmente. As dispensas foram efetivadas na gestão seguinte.

O corréu ÁLVARO, por seu turno, responsável pela gestão seguinte, muito embora tenha assinado termo de compromisso de ajustamento de conduta aditivo no sentido de que todos os servidores contratados de forma irregular seriam dispensados até 30/09/2001, não só descumpriu o termo como também fez novas contratações inconstitucionais, com base nas Leis n. 1.951/91 e 2.497/00.

Notificados (fls. 1847), os réus apresentaram manifestações (fls. 1849 e 1852/1870) e a petição inicial foi recebida em 13/03/2007 (fls. 1876/1879).

Citados os réus (fls. 1886), JOSÉ ADILSON ratificou a contestação apresentada às fls. 686/694 em que negou a existência de ato de improbidade administrativa, salientou que as contratações foram realizadas para atender a demanda da Administração Pública e ao iniciar sua gestão já encontrou os cargos ocupados sem a realização de concurso público. Asseverou, ainda, que não houve prejuízo para a Administração Pública e que não houve qualquer ganho pessoal, salientando que não agiu com dolo ou culpa. Afirmou que as contas do Município em sua gestão foram aprovadas pelo Tribunal de Contas. Impugnou o valor da causa e requereu a improcedência da ação (fls. 1888/1889).

ÁLVARO, por seu turno, contestou para alegar, em preliminar a inaplicabilidade da lei de improbidade administrativa aos agentes políticos, e, no mérito, defender a ausência de ato de improbidade administrativa, haja vista não ter ocorrido de abuso na contratação de servidores para cargos em comissão, pois declarou os cargos em comissão nos pontos em que o Município enfrentava dificuldade e entendeu ser indispensável a nomeação de pessoas de confiança para auxiliá-lo. Aduz ainda em sua contestação que todas as contratações temporárias visaram atender excepcional interesse público para não haver paralisação dos serviços públicos por ausência de tempo para realização de concurso público. Por fim, insurge-se contra a devolução das quantias



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE
FORO DE SANTA BÁRBARA D'OESTE
3ª VARA CÍVEL
Praça Dona Carolina, s/nº, . - Jardim Panambi
CEP: 13450-515 - Santa Barbara D'Oeste - SP
Telefone: (19) 3463-3389 - E-mail: stabarbara3cv@tjsp.jus.br

pagas aos servidores supostamente contratados irregularmente, pois os trabalhos foram de fato realizados, de sorte que a devolução desses valores configuraria enriquecimento sem causa do Estado (fls. 1891/1927).

O MINISTÉRIO PÚBLICO ofertou réplica com pedido liminar de decretação de indisponibilidade dos bens dos réus (fls. 1929/1948).

Por decisão saneadora foi afastada a preliminar arguida em contestação pela defesa do corréu ÁLVARO (fls. 1990/1995).

A fls. 2007 foi deferido o sequestro de bens móveis e imóveis dos requeridos.

No curso da ação foram juntados documentos e informações requeridas à Prefeitura Municipal de Santa Bárbara D'Oeste.

É o relatório.

Decido.

A matéria debatida nos autos é somente de direito e de fato comprovável por meio de prova documental já acostada aos autos, de modo a autorizar o julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 330, I, do CPC.

Inicialmente, verifico que o autor é carecedor da ação quanto ao pedido de declaração de nulidade dos atos administrativos de contratação de servidores públicos descritos na inicial, haja vista a análise de tal pedido influir na esfera de direitos de terceiros que integram a relação jurídica de direito material, porém não figuram como partes da ação. Sem a formação do litisconsórcio passivo necessário, carece ao autor de legitimidade passiva *ad causam*. Nesse sentido:

Relator(a): Rui Stoco

Comarca: Queluz

Órgão julgador: 4ª Câmara de Direito Público

Data do julgamento: 09/05/2011

Data de registro: 18/05/2011

Outros números: 994071659868



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE
FORO DE SANTA BÁRBARA D'OESTE
3ª VARA CÍVEL
Praça Dona Carolina, s/nº, . - Jardim Panambi
CEP: 13450-515 - Santa Barbara D'Oeste - SP
Telefone: (19) 3463-3389 - E-mail: stabarbara3cv@tjsp.jus.br

*Ementa: Apelação Cível. Ação de Improbidade Administrativa. Imputação ao Prefeito Municipal de violação a princípios norteadores da atividade administrativa, que promoveu a contratação de servidores temporários sem concurso. (...) **Nulidade das contratações, ademais, que demandariam, para seu reconhecimento, da inserção dos respectivos servidores no pólo passivo do processo. Hipótese de litisconsórcio necessário.** Pedido que não pode ser conhecido nesta parte. Sentença reformada. Recurso provido. (grifei).*

Quanto aos demais pedidos, a ação é procedente em parte.

A Constituição Federal é expressa:

Artigo 37 A Administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

I os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei;

II a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração; (...)

V- as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento; (...)

IX – a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE
FORO DE SANTA BÁRBARA D'OESTE
3ª VARA CÍVEL
 Praça Dona Carolina, s/nº, . - Jardim Panambi
 CEP: 13450-515 - Santa Barbara D'Oeste - SP
 Telefone: (19) 3463-3389 - E-mail: stabarbara3cv@tjsp.jus.br

Desta forma, os atos praticados pela Administração Pública deverão seguir os princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, além dos demais pressupostos inseridos nos incisos do referido artigo 37 da Constituição Federal. Dentre seus incisos, destaca-se, de interesse no caso concreto, os incisos V e IX.

O art. 37, V, da Constituição Federal define como requisito para criação de funções de confiança e cargos em comissão, sua destinação “às atribuições de direção, chefia e assessoramento”.

Nessa esteira, os cargos apontados na inicial de “Encarregado” e “Supervisor” e informados pelo Prefeitura do Município de Santa Bárbara D'Oeste (fls. 428/430) efetivamente não possuem funções de chefia, direção ou assessoramento, motivo pelo qual a Lei Municipal n. 1951/91 se mostra em desconformidade com o art. 37 da Constituição Federal.

A característica principal do cargo comissionado é a absoluta confiança depositada no contratado pela autoridade superior, para auxiliá-lo no gerenciamento da instituição e no desempenho de suas funções.

Com relação à natureza dos cargos em questão, a relação completa dos cargos em comissão efetivamente preenchidos durante a gestão de cada um dos réus encontra-se às fls. 425/430; foram preenchidos 86 cargos comissionados por servidores concursados e ao total 114 nomeações de servidores, sem concurso, para alguns cargos que flagrantemente não exigem qualquer vínculo de confiança, como “Encarregado”, “Supervisor”, “Supervisor Controle Zoonozes”, “Supervisor de Ensino”, “Supervisor Merenda Escolar”.

Nota-se, não apenas violação ao art. 37, V, da CF quanto às atribuições de certos cargos comissionados, mas também em relação ao percentual cargos em comissão ocupados por servidores concursados em comparação ao número muito maior de comissionados não concursados.

Nesse ponto, somente a título de ilustração, a Resolução n. 88/2009 do Conselho Nacional de Justiça determinou que pelo menos 50% dos cargos em comissão devem ser destinados a servidores de carreira.

Igualmente foram constatadas irregularidades nas contratações temporárias



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE
FORO DE SANTA BÁRBARA D'OESTE
3ª VARA CÍVEL
Praça Dona Carolina, s/nº, . - Jardim Panambi
CEP: 13450-515 - Santa Barbara D'Oeste - SP
Telefone: (19) 3463-3389 - E-mail: stabarbara3cv@tjsp.jus.br

realizadas nos períodos de gestão de ambos corrêus.

Mesmo sem entrar na discussão sobre a presença de excepcional interesse público a justificar a contratação por tempo determinado, a Prefeitura Municipal informou que durante a administração de JOSÉ ADILSON foram contratados temporários entre cargos em que haviam candidatos aprovados em concurso público aguardando nomeação (fls. 2386). Dentre esses cargos, verifica-se claramente que alguns dificilmente guardam correlação com a autorização constitucional: “Ajudante geral”, “Auxiliar de Escritório”, “Auxiliar de Serviços Gerais”, “Recepcionista”.

O mesmo se repetiu no curso da gestão de ÁLVARO, quando também foram contratados temporários para ocupar cargos em que haviam aprovados em concurso público, dentre esses cargos estão “Ajudante Geral”, “Almoxarife”, “Auxiliar de Atividades Complementares”, “Auxiliar de Escritório”, “Auxiliar de Serviços Gerais”, “Encanador”, “Fotógrafo”, “Operador de Som”, “Recepcionista”, “Técnico Desportivo Karatê”.

Ressalte-se, ainda, que também no âmbito administrativo foi reconhecida a irregularidade das contratações temporárias realizadas sem concurso público nos exercícios de 1999 e 2000, correspondentes à gestão do corrêu JOSÉ ADILSON, consoante se verifica pelo teor dos processos que tramitaram perante o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo (fls. 1952/1985 e 2057/2088).

Há de se ter em conta, entretanto, que a ilegalidade de ato administrativo ou legislativo não caracteriza, independentemente de outros pressupostos, improbidade administrativa. A improbidade é a desonestidade, que se mostra plenamente caracterizada por conduta dolosa do administrador público no intuito de causar lesão ao erário ou obtenção, em proveito próprio ou de terceiro, de vantagem ou enriquecimento ilícito.

No caso dos autos, tem-se a demonstração de que a conduta dos agentes políticos requeridos extrapolou o limite entre a irregularidade administrativa (ilegalidade) e a improbidade.

O dolo, no caso em exame, é patente, pois não há o que se falar em desconhecimento de regra constitucional básica e estrutural para aquele que desempenha o cargo de chefe do Poder Executivo Municipal, máxime se considerarmos a celebração de Termo de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE
FORO DE SANTA BÁRBARA D'OESTE
3ª VARA CÍVEL
Praça Dona Carolina, s/nº, - Jardim Panambi
CEP: 13450-515 - Santa Barbara D'Oeste - SP
Telefone: (19) 3463-3389 - E-mail: stabarbara3cv@tjsp.jus.br

Compromisso de Ajustamento de Conduta pelo réu JOSÉ ADILSON perante o Ministério Público do Trabalho no qual foi consignado o comprometimento da municipalidade em sanar as contrações com violação à norma constitucional.

O corréu ÁLVARO no início de sua gestão firmou, ainda, Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta Aditivo a fim de fixar o cumprimento do Termo original em etapas.

Saliente-se, que o requerido, na qualidade de Chefe do Poder Executivo é responsável pelos atos de seus prepostos, posto que estes atuam através da outorga pessoal de poderes, presumindo-se, portanto, que suas ações sejam de ciência e da convivência do Prefeito Municipal.

Dessa feita, a conduta dos réus ofendeu os princípios da administração pública previstos no artigo 37, caput, da Constituição Federal, enquadrando-se nos atos descritos no art. 11, “caput”, inciso I e V da Lei 8429/92, pelo que a condenação é de rigor.

Sobre o tema, leciona Fábio Medina Osório: “Outro caso clássico de improbidade é este: a dispensa indevida de concursos públicos, com a decisão do processo seletivo de forma personalíssima e subjetiva, seja nos casos de favorecimento doloso, seja nas hipóteses de inescusável ignorância do administrador, situação costumeira de improbidade, tanto na via judicial quanto na ótica dos acusadores. Porém, normalmente alguns fatores são ponderados, tais como o nível de ilegalidade e o montante de servidores admitidos sem concurso, além do elemento subjetivo da conduta do agente público. De qualquer modo, é curioso constatar que a dispensa indevida de concursos públicos tem sido considerada uma hipótese clássica de improbidade e má gestão da coisa pública, porque, apesar de não servir ao enriquecimento direto do gestor, é uma forma de burlar o princípio isonômico de acesso aos cargos públicos, fomentando a criação de feudos e de patrimonialismo no setor público”. (Teoria da Improbidade Administrativa, 2007, Ed. Revista dos Tribunais, p. 346/347).

Passo à aplicação das sanções político-administrativas previstas no art. 12, III, da Lei n. 8.429/92.

Considerada a gravidade das condutas praticadas e o volume das contratações, aplicam-se aos demandados as sanções de (a) suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 03



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE
FORO DE SANTA BÁRBARA D'OESTE
3ª VARA CÍVEL
 Praça Dona Carolina, s/nº, . - Jardim Panambi
 CEP: 13450-515 - Santa Barbara D'Oeste - SP
 Telefone: (19) 3463-3389 - E-mail: stabarbara3cv@tjsp.jus.br

anos; (b) multa civil no valor correspondente a dez vezes o valor da última remuneração, corrigida monetariamente até o efetivo pagamento, percebida pelos agentes ao tempo do exercício do cargo de Prefeito do Município de Santa Bárbara D'Oeste; e (c) 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 03 anos.

No entanto, com relação à condenação ao ressarcimento integral dos danos, nos termos do art. 12, III, da Lei nº. 8.429/92, não há demonstração de que houve efetivo prejuízo ao erário, pois ainda que irregulares as contratações, os serviços foram prestados em benefício da coletividade. Sequer há sustentação de que os servidores cujas contratações são questionadas tenham desempenhado insatisfatoriamente suas funções ou que não as tenham exercido.

O entendimento da melhor doutrina é o de que, “mesmo no caso de contrato nulo ou de inexistência do contrato, pode tornar-se devido o pagamento dos trabalhos realizados para a Administração ou dos fornecimentos a elas feitos, não com fundamento em obrigação contratual, ausente na espécie, mas sim no dever moral de indenizar o benefício auferido pelo Estado, que não pode tirar proveito da atividade do particular sem o correspondente pagamento.” (Hely Lopes Meirelles. Direito Administrativo Brasileiro. 12. ed. São Paulo: RT. p. 194).

E sobre o prejuízo ao erário leciona Marino Pazzagliani Filho:

"Além da ilegalidade, é requisito de sua configuração a ocorrência de efetivo dano material aos cofres públicos. Nem o prejuízo presumido nem o dano moral serve para sua caracterização. Pelo contrário, sem a prova da perda patrimonial certa não se verifica nesse tipo de improbidade administrativa, restando ao autor da ação civil respectiva responsabilizar o agente público, desde que comprove que sua conduta funcional antijurídica, com a índole de má-fé, infringiu os princípios reguladores da Administração Pública, por violação ao art. 11 da LIA." (Lei de Improbidade Administrativa Comentada, 3a Ed., Atlas, p. 77).

Nesse passo, o Ministério Público não comprovou qualquer prejuízo ao Erário, nem mesmo o pagamento pelo Município de Santa Bárbara D'Oeste da multa prevista no Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta.

Pelo exposto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE a ação, nos termos do art. 269,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SANTA BÁRBARA D'OESTE
FORO DE SANTA BÁRBARA D'OESTE
3ª VARA CÍVEL
Praça Dona Carolina, s/nº, . - Jardim Panambi
CEP: 13450-515 - Santa Barbara D'Oeste - SP
Telefone: (19) 3463-3389 - E-mail: stabarbara3cv@tjsp.jus.br

I, do Código de Processo Civil, para DECLARAR ÁLVARO ALVES CORREA e JOSÉ ADILSON BASSO como incurso no art. 11, I e V, da Lei nº 8.429/92 e aplicar-lhe as penas de (a) suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 03 anos; (b) multa civil no valor correspondente a dez vezes o valor da última remuneração, corrigida monetariamente até o efetivo pagamento, percebida pelos agentes ao tempo do exercício do cargo de Prefeito do Município de Santa Bárbara D'Oeste; e (c) 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 03 anos.

Pelo princípio da causalidade, responderão os réus pelo pagamento das custas e despesas processuais. Incabível a fixação de honorários, pois vedado ao Ministério Público recebê-los.

P.R.I.

Santa Barbara D'Oeste, 10 de setembro de 2013.

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006, CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA



Supremo Tribunal Federal

Certidão de Trânsito

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1321508

RECTE.(S) : ESPÓLIO DE JOSE ADILSON BASSO
ADV.(A/S) : FATIMA CRISTINA PIRES MIRANDA (109889/SP)
RECDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTDO.(A/S) : ALVARO ALVES CORREA
ADV.(A/S) : MARIA FERNANDA PESSATTI DE TOLEDO (228078/SP)
INTDO.(A/S) : MUNICIPIO DE SANTA BARBARA D'OESTE
ADV.(A/S) : SERGIO EDUARDO KREFT ANDRADE (174219/SP)

Certifico que o(a) acórdão/decisão transitou em julgado em 16/06/2021.

Brasília, 4 de março de 2022.

ANTÔNIO FÉLYX SILVA SANDES
Matrícula 2192

CÓPIA DE DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE POR: MARCO FRANCISCO DA SILVA PAES. Sistema e-TCESP. Para obter informações sobre assinatura e/ou ver o arquivo original acesse <http://e-processo.tce.sp.gov.br> - link 'Validar documento digital' e informe o código do documento: 4-7922-9892-5LLN-6MZA

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por LEONARDO ROMANO SOARES. Para acessar os autos processuais, acesse o site <https://esaj.tjsp.jus.br/esaj>, informe o processo 0001744-17.444.1000 e o código CB85BA2.