



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2015.0000072573

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 9070770-50.2009.8.26.0000, da Comarca de Atibaia, em que é apelante VANDERLEY GEREZ RODRIGUES, é apelado MINISTERIO PUBLICO.

ACORDAM, em 8ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores JARBAS GOMES (Presidente), RUBENS RIHL E LEONEL COSTA.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

JARBAS GOMES
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 10.849 /2015
 8ª Câmara de Direito Público
 Apelação nº 9070770-50.2009.8.26.0000
 Apte: Vanderley Gerez Rodrigues
 Apdo: Ministério Público

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. Ato de improbidade administrativa. Descumprimento de obrigação decorrente de Termo de Ajustamento de Conduta. Improbidade administrativa devidamente caracterizada. Sanção aplicada em Primeiro Grau que observou os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.
RECURSO NÃO PROVIDO.

Trata-se de Ação Civil por Ato de Improbidade Administrativa ajuizada pelo "*MINISTÉRIO PÚBLICO*" em face de "*VANDERLEY GEREZ RODRIGUES*", a fim de impor-lhe as penas do artigo 12, inciso III, da Lei nº 8.492/92.

A r. sentença de fls. 1.619-1.626, cujo relatório se adota, julgou procedente a ação para reconhecer a prática de ato de improbidade administrativa pelo réu, na forma do artigo 11, "caput", da Lei nº 8.429/92, condenando-o à pena de suspensão dos direitos políticos pelo prazo de três anos 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. A mesma r. decisão condenou o réu no pagamento de custas, despesas processuais e



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do dano atualizado.

Inconformado apela o vencido pleiteando a reforma do *decisum* (fls.1.633-1.685). Arguiu, preliminarmente, cerceamento de defesa resultante do julgamento antecipado da lide, a impedir a dilação probatória, bem como a ocorrência de ilegitimidade passiva, porque inaplicável a Lei nº 8.429/92 aos agentes políticos, mostrando-se indispensável a presença do ex-Chefe do Executivo na lide, reputando depois como inconstitucional o artigo 11 da Lei de Improbidade. No mérito, sustenta a ausência de dolo ou má-fé, porque desconhecedor da celebração do Termo de Ajustamento da Conduta, e a vedação legal de proceder a despesas sem anterior previsão orçamentária, caracterizando-se a "*impossibilidade material e jurídica de cumprimento tempestivo*" das obrigações assumidas, e nessa linha, não restando configurado o ato de improbidade. Por derradeiro, insurge-se contra a severidade das penas impostas.

O recurso foi recebido e processado em seus legais efeitos (fls. 1.688), sobrevindo as respectivas contrarrazões (fls. 1.691-1.693).

A douta Procuradoria Geral de Justiça, com o parecer de fls. 1.698-1.715, opinou pelo provimento do recurso ou, subsidiariamente pelo parcial provimento.

É o relatório.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Inicialmente, rejeita-se a preliminar de nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa.

Como sabido, se o conjunto probatório coligido se mostra suficiente para formar o convencimento do Magistrado, destinatário da prova, inexistente cerceamento de defesa com o julgamento antecipado da lide, nos termos do disposto no artigo 131, do Código de Processo Civil c.c. o artigo 330, do mesmo Diploma (STJ - AgRg no AREsp 336.893/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe 25/09/2013).

Aliás, " no sistema de persuasão racional adotado pelo Código de Processo Civil nos arts. 130 e 131, em regra, não cabe compelir o magistrado a autorizar a produção desta ou daquela prova, se por outros meios estiver convencido da verdade dos fatos, tendo em vista que o juiz é o destinatário final da prova, a quem cabe a análise da conveniência e necessidade da sua produção" (STJ - REsp 1.175.616/MT, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 1º/3/2011, DJe 4/3/2011).

Rejeitam-se, de igual modo, as arguições de ilegitimidade passiva *ad causam* e inaplicabilidade/inconstitucionalidade do artigo 11, da Lei de improbidade administrativa, já que a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça se firmou " *no sentido da 'possibilidade de ajuizamento de ação de improbidade em face de agentes políticos, em*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

razão da perfeita compatibilidade existente entre o regime especial de responsabilização política e o regime de improbidade administrativa previsto na Lei n. 8.429/92, cabendo, apenas e tão-somente, restrições em relação ao órgão competente para impor as sanções quando houver previsão de foro privilegiado racione personae na Constituição da República vigente' (REsp 1282046/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.2.2012, DJe 27.2.2012)' (EDcl no AgRg no REsp nº 1.216.168/RS, 2ª turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 24/09/2013, Dje 04/10/2013).

Inviável, outrossim, a inclusão do ex-prefeito no polo passivo da relação jurídica processual, porquanto a omissão administrativa descrita no pedido inicial ocorreu exclusivamente durante a gestão do apelante.

Quanto ao mérito, o inconformismo apresentado não merece acolhimento.

O conjunto probatório coligido permite aferir, com a certeza necessária, que no dia 22 de novembro de 2004 foi firmado entre a Prefeitura Municipal de Jarinu, CETESB – Companhia de Tecnologia de Saneamento Ambiental e Ministério Público, Termo de Ajustamento de conduta concedendo o prazo de 360 dias à Municipalidade para regularizar o aterro sanitário.

Arguiu o apelante em sua manifestação preliminar e contestação que a Administração anterior não lhe informou sobre a assinatura do aludido Termo, salientando que



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

respondeu diversos ofícios ao Ministério Público, como também o fato de que quando da inspeção da CETESB em 27/04/2007 foram cumpridos integral e/ou parcialmente alguns dos itens determinado no TAC, fatos que afastam o dolo necessário à sanção pleiteada pelo autor.

Diante deste quadro e como bem asseverado pelo MM. Juízo *a quo*, " *no prazo previsto no respectivo Termo, a Prefeitura Municipal de Jarinu, representada pelo réu, não apresentou à CETESB, proposta técnica para programa de monitoramento de águas subterrâneas e superficiais; não implantou programas de monitoramento das águas; não implantou, replantou e manteve muda de árvores para garantir o isolamento visual do aterro; não apresentou projeto para melhor estabilidade dos taludes; não implantou marcos topográficos para delimitação de áreas do aterro e de preservação ambiental permanente (APP); não apresentou relatórios de disposição diária de resíduos domésticos no aterro, dentro de outras omissões*".

Em suma, restou sobejamente demonstrado o não cumprimento do Termo de Ajustamento de Conduta firmado.

Nesse particular, ao contrário do que sustenta o apelante, o dolo em sua conduta ficou demonstrado, tendo em conta a ciência da obrigação que lhe competia ao ser oficiado diversas vezes pelo Ministério Público no ano de 2005 quanto ao cumprimento do acordo, bem como pelo fato de não ter sido ela



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

efetivada sequer no ano de 2007.

Assim, a justificativa de desconhecimento e falta de previsão orçamentária não servem de escusa ao dever obrigacional inerente à função pública que desempenha.

Por fim, revela-se adequada a penalidade aplicada pelo MM. Juízo *a quo*.

Segundo a doutrina, a dosagem das sanções:

“Deve ser razoável, isto é, adequada, sensata, coerente em relação ao ato ímprobo cometido pelo agente público e suas circunstâncias, e proporcional, ou seja, compatível, apropriada, pertinente com a gravidade e a extensão do dano causado por ele.”
(Marino Pazzagliani Filho, *“Lei de Improbidade Administrativa Comentada”*, 5ª ed., São Paulo: Atlas, 2011, p. 149).

Na aplicação de sanções, sejam elas de caráter penal ou de natureza administrativa, cumpre ter sempre em conta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, eis que toda disciplina punitiva exige a apreciação da efetiva necessidade da pena e a sua real adequação à situação concreta (Francisco Octávio de Almeida Prado, *“Improbidade Administrativa”*, São Paulo: Malheiros, 2001, p. 153).

Esta a orientação da jurisprudência (AgReg no REsp nº 1.242.939/SP, rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.5.2011; REsp nº 1.130.198/RR, rel. Min. Luiz Fux, j. 2.12.2010; REsp nº 981.570/AC, rel. Min. Castro Meira, j. 5.11.2009; REsp nº



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

664.856/PR, rel. Min. Luiz Fux, j. 2.5.2006).

Portanto, revela-se adequada a sanção aplicadas pelo DD. Juízo *a quo* ao condenar o réu à suspensão dos direitos políticos pelo prazo de três anos 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.

Isto posto, nega-se provimento ao recurso.

José Jarbas de Aguiar Gomes
Relator