



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
6ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO
Apelação Cível Nº 1009925-58.2020.8.26.0048

Registro: 2025.0000282093

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação Cível nº 1009925-58.2020.8.26.0048, da Comarca de Atibaia, em que são apelantes FABIANO BATISTA DE LIMA, MAGNO STANLEY DE OLIVEIRA, WAGNER NASCIMENTO ZAMARRENHO, MARCIA REGINA DE FREITAS MARCILIO, CARLOS ROBERTO BRIGIDA ROGERIO e SAULO PEDROSO DE SOUZA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 6ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Após sustentação oral do Dr. Otávio Ribeiro Lima Mazieiro, deram provimento aos recursos. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores SILVIA MEIRELLES (Presidente) E ALVES BRAGA JUNIOR.

São Paulo, 24 de março de 2025.

MARIA OLÍVIA ALVES
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
6ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO
Apelação Cível Nº 1009925-58.2020.8.26.0048

Voto nº 39.289

Apelações nº 1009925-58.2020.8.26.0048

Apelantes: Saulo Pedroso de Souza e outros

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: 4ª Vara Cível de Atibaia

Juiz: Dr. José Augusto Nardy Marzagão

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO.
APELAÇÃO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.
SENTENÇA ANULADA.

I. Caso em Exame

1. Ação civil pública proposta pelo Ministério Público do Estado de São Paulo alegando improbidade administrativa por desvio de recursos públicos em convênios com a Associação de Futebol Atibaia, com superfaturamento e falta de prestação de contas. Sentença pela qual os réus foram condenados ao ressarcimento de R\$ 802.537,44 e suspensão dos direitos políticos por oito anos. Réus apelaram.

II. Questões em Discussão

2. (i) verificar a responsabilidade dos réus pela prática de atos de improbidade administrativa, com a respectiva individualização das condutas e do elemento volitivo; (ii) necessidade de maior dilação probatória para comprovar efetivo prejuízo ao erário.

III. Razões de Decidir

3. O processo não está suficientemente instruído para julgamento, necessitando de maior dilação probatória para avaliar a ausência de contraprestação.

4. A jurisprudência do STJ exige prova efetiva de prejuízo patrimonial para imposição de ressarcimento por ato de improbidade.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recursos providos para anular a sentença e determinar a reabertura da instrução processual.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
6ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO
Apelação Cível Nº 1009925-58.2020.8.26.0048

Tese de julgamento: A imposição de ressarcimento por improbidade requer prova efetiva de prejuízo.

Legislação Citada:

Lei nº 8.429/92, art. 12, II.

Jurisprudência Citada:

STJ, REsp 1113843/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 03/09/2009, DJe 16/09/2009.

STJ, TutPrv no AREsp n. 2.438.786, Min. Sérgio Kukina, DJEN de DJe 19/08/2024.

Trata-se de ação civil pública promovida pelo **Ministério Público do Estado de São Paulo** contra **Saulo Pedroso de Souza e outros**, aos quais atribuem a prática de improbidade administrativa decorrente de destinação de dinheiro público diversa daquela prevista nos Convênios 98/14, 49/15, 50/15, 51/15 e 52/15 com superfaturamento e ausência de prestação de contas.

Conforme a r. Sentença de fls. 8683/8770, o pedido foi julgado procedente para condenar os réus, de forma solidária, ao ressarcimento de todos os recursos repassados e desviados de sua finalidade, no montante de R\$ 802.537,44 (oitocentos e dois mil, quinhentos e trinta e sete reais e quarenta e quatro centavos), corrigidos pela Tabela Prática do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, bem como, acrescido de juros moratórios e 1% (um por cento) ao mês, calculados desde os desembolsos efetuados pela Municipalidade até o efetivo pagamento pelos réus. Em decorrência do dano ao erário, nos termos do artigo 12, II da Lei nº 8.429/92, também foi aplicada aos réus a suspensão de seus direitos políticos por 08 (oito) anos.

Inconformados, apenam os requeridos.

Fabiano Batista de Lima e Magno Stanley de Oliveira sustentam, em síntese, serem à época dos Convênios firmados com a Associação de Futebol Atibaia – AFA, respectivamente, Secretário Municipal de Esportes do Município de Atibaia e servidor da Secretaria de Esportes e que para a prestação das contas e aquisição dos objetos relativos aos Convênios foram observados os termos fixados pelo Município e pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, não tendo os apelantes qualquer participação ou benefício. Asseveram que a aquisição de bens e contratação de pessoal ficava a cargo da Associação e não dos agentes públicos de modo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
6ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO
Apelação Cível Nº 1009925-58.2020.8.26.0048

que a eles não pode ser imputada qualquer responsabilidade sobre tais fatos. Aduzem que os convênios foram devidamente executados, o que denota não ser possível a imputação de prejuízo ao erário consistente na devolução da totalidade dos valores repassados visto que se assim determinado haveria indevido enriquecimento sem causa da Municipalidade que se valeu dos serviços prestados. Defendem que não houve a individualização da conduta dos réus, bem como a demonstração do dolo específico, o que afasta suas participações nos atos tidos como irregulares, de modo que inviável o manejo da ação civil de improbidade exclusivamente e apenas contra o particular, sem a concomitante presença de agente público no polo passivo da demanda. Por fim, suscitam nulidade da sentença decorrente de ofensa ao contraditório, da ampla defesa e do princípio da não surpresa elencado no art. 10, do CPC, na medida em que foi utilizada como fundamentação as razões de decidir do Acórdão proferido na esfera criminal (autos nº 0001938-90.2017.8.26.0048) sem que fosse assegurado às partes a manifestação sobre os pontos ali tratados (fls. 8845/8862).

Wagner Nascimento Zamarreno, Carlos Roberto Brígida Rogério e Márcia Regina de Freitas Marcílio sustentam que meras alegações feitas pelo Ministério Público não permitem concluir que os membros da Associação Civil AFA e a prestadora de serviços contratada tenham agido de maneira desonesta, com a intenção deliberada de causar danos ao erário municipal, não existindo, nos autos, prova suficiente que demonstre que os requeridos tenham atuado sob tal condição. Asseveram que a Associação de Futebol Atibaia prestou serviços com esmero e atendeu toda a quantidade de alunos prevista de modo que o objetivo do convênio foi atingido, não tendo a prova coligida demonstrado prejuízo ao erário e o alegado dolo na conduta dos réus. Defendem que quanto aos pagamentos feitos antes da emissão de notas fiscais há que se reconhecer que os bens objeto dos documentos foram devidamente entregues e utilizados pela Associação no cumprimento de seu mister de modo que tal questão, se assim entendida, deve ser tida como mera irregularidade e não tem o condão de taxar como ímproba a conduta dos requeridos. Apontam que o mesmo raciocínio deve ser empregado quanto ao suposto superfaturamento, que decorreu de erro no preenchimento da nota, sendo possível aferir que as mercadorias foram adquiridas em valor condizente



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
6ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO
Apelação Cível Nº 1009925-58.2020.8.26.0048

com os praticados pelo mercado (fls. 8863/8873).

Por fim, Saulo Pedroso de Souza suscita preliminar de nulidade da sentença que não apreciou todas as questões jurídicas e fáticas incidentes no caso concreto, como a necessidade de aplicação da reforma da Lei de Improbidade Administrativa, com incidência do Tema 1199/STF; a individualização da conduta imputada e a existência de perda patrimonial efetiva e a absolvição penal de corrêus sobre os mesmos fatos e a inexistência de denúncia em relação ao apelante. No mérito, sustenta, em síntese, que não restou delimitada a conduta do apelante, então ex-Prefeito do Município de Atibaia, não sendo admitida sua responsabilização tão somente em razão do cargo por ele ocupado. Defende a comunicabilidade entre a ação julgada na esfera penal e a ação por improbidade administrativa e, subsidiariamente, insurge-se contra a dosimetria da pena aplicada (fls. 8874/8895).

Foram oferecidas contrarrazões (fls. 8899/8937).

A D. Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo parcial provimento dos recursos apenas para que seja afastada a responsabilidade solidária dos requeridos (fls. 8951/8967).

Houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos, e a eles dou provimento para anular a r. Sentença.

Narra a inicial que com o escopo de viabilizar o desvio de recursos públicos, à guisa do enriquecimento sem causa de seus reais operadores, foram entabulados convênios com a Associação de Futebol Atibaia – AFA.

É certo que o destinatário da produção probatória é o Juiz e a ele incumbe zelar pela rápida solução do litígio, em obediência à diretriz constitucional da razoável duração do processo.

No presente caso, foi deferida a produção de prova oral



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
6ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO
Apelação Cível Nº 1009925-58.2020.8.26.0048

requerida pelas partes, a qual, inclusive, foi extensamente utilizada na sentença para fundamentar o decreto condenatório.

Contudo, respeitado o entendimento do MM. Juiz de origem, os autos ainda não se encontravam suficientemente instruídos para julgamento.

Isso porque, tratando-se de matéria fática, para avaliação da efetiva ausência de contraprestação, era imprescindível maior dilação probatória.

A r. Sentença condenou os réus ao ressarcimento no montante de R\$ 802.537,44, com base nos pareceres do Tribunal de Contas referentes aos Convênios nº 98/14, 49/15, 50/15, 51/15 e 52/15.

E ao julgar irregulares as prestações de contas dos referidos convênios, o TCE determinou a devolução integral dos repasses realizados pelo Município (fls. 578/588, 589/612, 613/643, 644/671 e 672/696).

Ocorre que os corréus afirmam que os serviços foram prestados nos termos dos convênios.

Assim, notadamente por se tratar de ato de improbidade que causa prejuízo ao erário, fazia-se necessária a apuração do efetivo prejuízo a ser ressarcido ao erário municipal, sob pena de ocorrer locupletamento deste.

Nesse contexto: ***“Não pode ser considerado lesivo aos cofres públicos o pagamento de serviços efetivamente prestados à Administração, ainda que espúria a origem respectiva”*** (Apelação nº 0003926-91.2010.8.26.0372. Rel. Des. Reinaldo Miluzzi. 6ª Câmara de Direito Público. j. 15/02/2016).

No mesmo sentido é o entendimento do Col. Superior Tribunal de Justiça, que já se pronunciou que ***“A leitura atenta do inciso III do art. 12 da Lei 8.429/92 não deixa pairar qualquer dúvida de que a imposição de ressarcimento em decorrência de ato improprio perpetrado por agente público só é admitida na hipótese de ficar efetivamente comprovado o prejuízo patrimonial. (...) Deveras, é ressabido que o***



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
6ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO
Apelação Cível Nº 1009925-58.2020.8.26.0048

dano material reclama a prova efetiva de sua ocorrência, porquanto é defesa condenação para recomposição de dano hipotético ou presumido. Ademais, à mingua de prova respeitante ao prejuízo, o eventual ressarcimento caracteriza locupletamento indevido (Precedentes: EREsp 575551/SP, Relatora Ministra Nancy Andrichi, Corte Especial, DJ de 30 de abril de 2009; REsp 737279/PR, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ de 21 de maio de 2008; e REsp 917.437/MG, Relator Ministro Francisco Falcão, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 1 de outubro de 2008)” (STJ, REsp 1113843/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 16/09/2009).

Veja-se, ainda: STJ, TutPrv no AREsp n. 2.438.786, Ministro Sérgio Kukina, DJEN de DJe 19/08/2024.

Dessa forma, cumpre reconhecer a ocorrência de cerceamento de defesa e, assim, devem ser considerados nulos todos os atos praticados após encerramento da instrução processual, com inclusão da r. Sentença ora recorrida, prejudicadas as demais questões suscitadas nos apelos.

Ante o exposto, pelo meu voto e para os fins acima, ***dou provimento aos recursos***, para anular a r. Sentença e determinar a reabertura da instrução processual.

MARIA OLÍVIA ALVES
Relatora