



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000425058

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 4002356-96.2013.8.26.0533, da Comarca de Santa Bárbara D Oeste, em que são apelantes POMINI SOCIEDADE DE ADVOGADOS e WILSON ROBERTO SCARAZZATTI, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **mantiveram o Acórdão V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MAGALHÃES COELHO (Presidente), LUÍS FRANCISCO AGUILAR CORTEZ E RUBENS RIHL.

São Paulo, 30 de abril de 2025.

MAGALHÃES COELHO

Relator

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 4002356-96.2013.8.26.0533 - Comarca de Santa Bárbara D Oeste

Apelantes: Pomini Sociedade de Advogados e Wilson Roberto Scarazzatti

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Interessado: Departamento de Água e Esgoto de Santa Bárbara D oeste

Voto nº 66.089

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. JUÍZO DE CONFORMIDADE. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO.

I. Caso em Exame: 1. Ação Civil Pública por ato de improbidade administrativa proposta pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra o Departamento de Água e Esgoto de Santa Bárbara d'Oeste e outros, devido à contratação irregular de escritório de advocacia sem licitação, apesar da existência de procuradoria jurídica na autarquia.

II. Questão em Discussão: 2. A questão em discussão consiste em determinar se a contratação direta de escritório de advocacia, sem licitação, configura ato de improbidade administrativa, considerando a necessidade de dolo para tal configuração.

III. Razões de Decidir: 3. A contratação de escritório de advocacia sem licitação, em substituição aos procuradores da autarquia, configura desvio de finalidade e afronta aos princípios constitucionais da Administração Pública.

4. A conduta dos réus foi considerada dolosa, pois houve contratação direta e pessoal sem observância das regras de licitação, caracterizando improbidade administrativa.

IV. Dispositivo e Tese: 5. Manutenção do acórdão. Tese de julgamento: 1. O dolo é necessário para a configuração de qualquer ato de improbidade administrativa. 2. A contratação direta de serviços advocatícios sem licitação, quando há procuradoria disponível, configura desvio de finalidade. Conduta dolosa amplamente comprovada nos autos.

Legislação Citada:

CF/1988, art. 37, § 4º;

Lei nº 8.429/92, arts. 5º, 10 e 11;

Lei nº 8.666/93, art. 25, II.

Jurisprudência Citada:

STF, RE nº 656.558/SP, Tema nº 309;

STF, ARE nº 843.989, Tema nº 1199.

Vistos, etc.

I. Trata-se de Ação Civil Pública por ato de improbidade administrativa ajuizada pelo **Ministério Público do Estado de São Paulo** em face do **Departamento de Água e Esgoto de Santa Bárbara d'Oeste – DAE e outros**, sustentando, em síntese, que após apurar em inquérito civil a contratação irregular de servidores comissionados, recomendou ao superintendente da autarquia, Sr. Wilson Roberto Scarazzatti, a exoneração de 12 (doze) funcionários, o que foi recusado pelo Superintendente, motivo pelo qual, houve a distribuição de Ação Civil Pública autuada sob o nº 4001979-28.2013.8.26.0533, e, a despeito de haver Procuradoria Jurídica na autarquia, o diretor superintendente, Sr. Wilson Roberto Scarazzatti, houve por bem em contratar escritório particular de advocacia para a representação processual do Departamento de Água e Esgotos de Santa Bárbara d'Oeste, sem a realização de licitação ou de procedimento de dispensa/inexigibilidade de licitação.

II. Em primeiro grau, o pedido foi julgado procedente, para reconhecer que os requeridos Wilson Roberto Scarazzatti e Pomini Sociedade de Advogados, praticaram ato de improbidade administrativa por ter violado o disposto no artigo 11, inciso I, da lei n.º 8.429/92. Em consequência, reconhecida a

ilegalidade da contratação, declaro nulo o contrato de prestação de serviços firmado entre os réus Pomini Sociedade de Advogados e Departamento de Água e Esgoto de Santa Bárbara d'Oeste para promoção da representação processual desta última nos autos da ação n. 4001979- 28.2013.8.26.0533, da 2ª Vara Cível de Santa Bárbara D'Oeste, restituindo as partes ao estado anterior, na forma do artigo 59 da Lei n. 8.666/93. Face ao reconhecimento da improbidade, condenou os requeridos: a) Wilson Roberto Scarazzatti ao pagamento de multa civil no valor de 02 vezes o valor da remuneração percebida pelo réu no último mês de ocupação do cargo de Diretor Superintendente do DAE-SBO; ficará proibido 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 3 (três) anos; terá os direitos políticos suspensos por três (03) anos. Perderá definitivamente o cargo público que vinha ocupando, ratificando-se neste ponto a liminar de afastamento. Por fim, solidariamente com o escritório de advocacia, ficará, ainda, obrigado ao ressarcimento do dano, ou seja o pagamento do valor da contratação (R\$7.600,00) a ser corrigido monetariamente desde o ajuizamento da ação e acrescido de juros de 1% ao mês a contar da citação; b) Pomini Sociedade de Advogados ao pagamento de multa civil no valor de 02 (duas) vezes a remuneração percebida pela contratação (R\$7.600,00 x 2); ficará proibida 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 3 (três) anos. Por fim, solidariamente com o corréu Wilson, ficará, ainda, obrigada ao ressarcimento do dano, ou seja o pagamento do valor da contratação (R\$7.600,00) a ser corrigido monetariamente desde o ajuizamento da ação e acrescido de juros de 1% ao mês a contar da citação.

III. Inconformados, os réus interpuseram recurso de apelação, aos quais foi dado parcial provimento somente para adequação da condenação ao pagamento de multa civil.

IV. Houve a interposição de recursos especiais e extraordinários. Em razão da existência de repercussão geral – Tema nº 309/STF, o processo foi sobrestado.

V. Por ocasião do julgamento de mérito do RE nº 656.558/SP, Tema nº 309 STF, as seguintes teses foram fixadas:

a) O dolo é necessário para a configuração de qualquer ato de improbidade administrativa (art. 37, § 4º, da Constituição Federal), de modo que é inconstitucional a modalidade culposa de ato de improbidade administrativa prevista nos arts. 5º e 10 da Lei nº 8.429/92, com sua redação originária; b) São constitucionais os arts. 13, inciso V, e 25, inciso II, da Lei nº

8.666/93, desde de que interpretados de maneira que a contratação direta de serviços advocatícios pela Administração Pública por inexigibilidade de licitação, além dos critérios já previstos expressamente (necessidade de procedimento administrativo formal; notória especialização profissional; natureza singular do serviço), observe: (i) a inadequação da prestação do serviço pelos integrantes do Poder Público; e (ii) a cobrança de preço compatível com o praticado pelo mercado.

V. Além disso, também houve o julgamento do ARE nº 843.989, Tema nº 1199 STF, fixando as seguintes teses:

“1) É necessária a comprovação de responsabilidade subjetiva para a tipificação dos atos de improbidade administrativa, exigindo-se nos artigos 9º, 10 e 11 da LIA – a presença do elemento subjetivo – DOLO;

2) A norma benéfica da Lei 14.230/2021 – revogação da modalidade culposa do ato de improbidade administrativa –, é IRRETROATIVA, em virtude do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, não tendo incidência em relação à eficácia da coisa julgada; nem tampouco durante o processo de execução das penas e seus incidentes;

3) A nova Lei 14.230/2021 aplica-se aos atos de improbidade administrativa culposos praticados na vigência do

texto anterior da lei, porém sem condenação transitada em julgado, em virtude da revogação expressa do texto anterior; devendo o juízo competente analisar eventual dolo por parte do agente;

4) O novo regime prescricional previsto na Lei 14.230/2021 é IRRETROATIVO, aplicando-se os novos marcos temporais a partir da publicação da lei.”

VI. Com isso, os autos foram devolvidos à Turma Julgadora para juízo de conformidade, tendo em vista as teses fixadas nos Temas nº 309 e 1199, ambos do STF.

É o relatório.

Consoante se observa na decisão no RE nº 656.558/SP, com repercussão geral, firmou-se a tese de que *a) O dolo é necessário para a configuração de qualquer ato de improbidade administrativa (art. 37, § 4º, da Constituição Federal), de modo que é inconstitucional a modalidade culposa de ato de improbidade administrativa prevista nos arts. 5º e 10 da Lei nº 8.429/92, com sua redação originária; b) São constitucionais os arts. 13, inciso V, e 25, inciso II, da Lei nº 8.666/93, desde de que interpretados de maneira que a contratação direta de serviços advocatícios pela Administração Pública por inexigibilidade de*

licitação, além dos critérios já previstos expressamente (necessidade de procedimento administrativo formal; notória especialização profissional; natureza singular do serviço), observe: (i) a inadequação da prestação do serviço pelos integrantes do Poder Público; e (ii) a cobrança de preço compatível com o praticado pelo mercado.

Além disso, se verifica que a tese fixada na decisão do ARE 843.989, com repercussão geral, foi a de que *é necessária a comprovação de responsabilidade subjetiva para a tipificação dos atos de improbidade administrativa, exigindo-se nos artigos 9º, 10 e 11 da LIA – a presença do elemento subjetivo – DOLO.*

Na hipótese dos autos, houve a contratação irregular de escritório de advocacia para representação do Departamento de Água e Esgoto de Santa Bárbara d'Oeste em substituição aos procuradores da autarquia. Observa-se que, conforme destacado pelo juízo de primeiro grau, a contratação de profissional certo pela escolha pessoal do administrador, sem o devido processo licitatório, configura desvio de finalidade, em razão da inobservância aos princípios constitucionais que regem a Administração Pública, por afronta ao artigo 25, II, da Lei nº 8.666/93.

Importante destacar que a conduta típica praticada pelos réus foi mantida pela nova lei. Sendo assim, a frustração, em ofensa à imparcialidade, ao caráter concorrencial de procedimento licitatório, com vistas à obtenção de benefício próprio, direto ou indireto, ou de terceiros; permanece como sendo típicas, ainda que a Lei nº 14.230/2021 tenha alterado ligeiramente a redação do artigo 11, da Lei nº 8.429/92.

Além disso, a sentença apontou, com clareza, que os requeridos agiram dolosamente, isso porque *[d]e um lado, houve a conduta dolosa do Diretor Superintendente consistente em, mesmo diante das ações da Promotoria Pública e dos pareceres de sua Procuradoria Jurídica, usurpar as funções desta última contratando direta e pessoalmente, sem observância das regras da lei de licitações, o escritório Pomini Sociedade de Advogados (fls.472/474). De outro lado, este último ao aceitar contratar com o Poder Público às margens da legalidade, celebrou o contrato administrativo, recebendo dinheiro público; em consequência, sua conduta se amolda ao disposto no artigo 2º, da lei n.º 8.429/92. (...)*

E conforme salientado no acórdão, destacando as razões da decisão atacada:

“(...) não há como se acolher a tese de que a contratação ocorreu pressionada por motivos de conflitos internos entre a superintendência e a procuradoria, seja porque a

atribuição de representação judicial da autarquia decorre de lei, seja porque tais conflitos antecedentes - como narrado - poderiam e deveriam ser resolvidos interna corporis, se o caso, mediante apuração em processo administrativo com observância dos princípios norteadores; o sindicância, entretanto só foi aberta após o ingresso da ação civil pública para exoneração dos comissionados, o que reforçou a tese de perseguição pessoal do Diretor contra a Procuradoria (fls.415/448).

(...)

Assim, a representação processual do Departamento de Água e Esgoto feita por pessoa estranha aos quadros funcionais da Procuradoria da autarquia, contratada sem licitação, não atende aos interesses do ente municipal, mas sim aos interesses particulares do diretor superintendente.

Portanto, no que pertine à contratação do escritório de advocacia para realizar a representação processual da autarquia em substituição dos procuradores nos autos da ação civil pública que visava a exoneração de cargos comissionados, sem a realização de prévio concurso público ou processo licitatório, bem como sem edição de Lei que a autorizasse e caracterizasse como de excepcional interesse público, caracteriza, por certo, desobediência aos preceitos inscritos nos incisos II e IX,

do art. 37, da CF.

Há que se ter presente que ausente lei autorizando a contratação do referido escritório, tampouco realizado processo licitatório para a sua contratação, ou que dispensada a realização deste.

A contratação de advogado nestas condições, a fim de prestar assessoria jurídica à municipalidade, sob o rótulo de que se trata de profissional de notória especialização para a realização de serviços singulares, justificando a inexigibilidade de licitação, trata-se de forma indireta de o administrador contratar, por sua livre escolha, profissional a quem pretenda destinar este serviço, mormente quando o ente autárquico já conta com quadro de advogados para atender esta necessidade.

É evidente o desvio de finalidade na contratação de profissional certo pela escolha pessoal do administrador, sem o devido processo licitatório, em razão do aviltamento dos princípios constitucionais norteadores da Administração Pública, tais como da impessoalidade, isonomia e moralidade, por afronta ao art. 25, II, da Lei Federal nº 8.666/93. (...)”

Sendo assim, presente o dolo dos requeridos e o dano ao erário, de rigor a condenação dos apelantes por ato de

improbidade administrativa. Desse modo, não há o que se modificar no acórdão.

Daí o porquê, nos termos acima, mantém-se o acórdão proferido.

MAGALHÃES COELHO

Relator