


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de Ibaté

FORO DE IBATÉ

VARA ÚNICA

RUA ALBANO BUZO, 367, IBATE - SP - CEP 14815-000

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min
SENTENÇA

Processo Físico nº: **0000430-10.2015.8.26.0233**
 Classe - Assunto: **Ação Civil Pública - Improbidade Administrativa**
 Requerente: **Ministério Público do Estado de São Paulo**
 Requerido: **José Luiz Parella e outros**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). Eduardo Cebrian Araújo Reis

Vistos.

O Ministério Público do Estado de São Paulo ajuizou ação civil de responsabilidade por ato de improbidade administrativa em face de **José Luís Parella, Realidade Transporte e Turismo Ltda., Débora Galhardo Garcia, Miriam Kanai Wada Santos e João José Garcia**, aduzindo, em síntese, a ocorrência de graves irregularidades no procedimento licitatório nº03/08, na modalidade concorrência, para a contratação de serviços de transporte escolar de alunos da zona rural e locais de difícil acesso. Relata que as irregularidades constatadas no procedimento macularam a participação de interessados no certame bem como a competitividade entre os licitantes. Sustenta que a licitação exigiu certificado de fretamento, certificado de propriedade de 11 ônibus e não procedeu à pesquisa de preços acerca do objeto, contratando com valor superior ao orçado. Requer a procedência da ação, reconhecendo-se a prática de atos de improbidade administrativa previstos nos artigos 10, *caput* e incisos V e VIII, e artigo 11, *caput*, da Lei nº. 8.429/92, condenando-se os réus, solidariamente, ao pagamento de R\$ 197.674,00, bem como às sanções previstas no artigo 12 da citada Lei, consistentes em suspensão dos direitos políticos, pagamento de multa civil e proibição de contratar com o Poder Público.

Juntados aos autos o acórdão do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo que julgou irregulares a licitação e o contrato dela decorrente (fls.464/476)

O Município de Ibaté foi cientificado na pessoa de seu representante (fl.486) e manifestou-se alegando a inexistência de real prejuízo ao erário público. Absteve-se de figurar no polo ativo da ação (fls. 585/586).

Os requeridos foram notificados e apresentaram defesa prévia (fls.493/516, 526/559, 651/659 e 725/774).

Houve o recebimento da petição inicial (fl.790).

Citados, os requeridos apresentaram contestação.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de Ibaté

FORO DE IBATÉ

VARA ÚNICA

RUA ALBANO BUZO, 367, IBATE - SP - CEP 14815-000

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Miriam Kanai Wada Santos alega, preliminarmente, inépcia da inicial e ilegitimidade passiva. No mérito, aduz ausência de individualização das condutas narradas. Pugna pela improcedência da ação (fls.806/824).

Realidade Transportes e Turismo Ltda., Débora Galhardo Garcia e João José Garcia alegam, preliminarmente, inépcia da inicial e ilegitimidade de parte, pela ausência de acumpliamento entre a empresa, o administrador e seus sócios. No mérito, aduzem ausência de individualização das condutas narradas. Pugnam pela improcedência da ação (fls.826/847).

José Luiz Parella refuta os fatos narrados na inicial, aduzindo não haver qualquer prova que indique a prática de atos de improbidade administrativa. Requer a improcedência da ação (fls.875/898).

Manifestação do Ministério público às fls. 908/912.

Despacho saneador à fl.913, oportunidade em que foi designada audiência de instrução e julgamento.

Na solenidade procedeu-se à oitiva de três testemunhas (fls.928/929).

O Ministério Público apresentou alegações finais às fls. 962/964, seguido das partes: Município de Ibaté (fls.967/998); Realidade Transporte e Turismo, Débora Galhardo Garcia, Miriam Kanai Wada Santos e João José Garcia (fls. 972/975) e José Luiz Parella (fls. 977/998).

É o relatório.

Fundamento e **DECIDO**.

De início, verifico a adequação da peça inicial, razão pela qual afasto a preliminar de inépcia apresentada.

Igualmente, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva arguida por Miriam Kanai Wada Santos, Realidade Transportes e Turismo Ltda., Débora Galhardo Garcia e João José Garcia, pois o polo passivo está em consonância com o disposto no artigo 3º da Lei 8.429/1992.

No mérito a ação é improcedente.

As testemunhas ouvidas em juízo, Nelsia Corinta e Samuel Augusto Generoso, informaram que a estimativa do valor para contrato objeto de licitação comumente estriba-se no valor referente ao ano anterior, devidamente ajustado pelo índice inflacionário.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de Ibaté

FORO DE IBATÉ

VARA ÚNICA

RUA ALBANO BUZO, 367, IBATE - SP - CEP 14815-000

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Nesses termos, o documento de fl. 37 indica o valor estimado de R\$1.000.000,00, de despesa com objeto do certame. Além disso, o documento acostado à fl. 934 justifica a estimativa do valor com base em processo licitatório com idêntico objeto realizado no ano anterior ao certame em apreço.

Verifica-se, ademais, que houve o recebimento de duas propostas pelo Município de Ibaté. Às fls. 239/241 constata-se a proposta comercial da empresa Viação Paraty, no valor de R\$1.281.792,00. A empresa ré, Realidade Transporte e Turismo Ltda., às fls. 242/244, propõe a contratação pelo valor de R\$1.197.674,00. Os documentos acostados aos autos demonstram que efetivamente houve a contratação do serviço pelo menor valor orçado, qual seja, de R\$1.197.674,00.

Em que pese o valor da contratação ter superado a estimativa previamente realizada, verifico que, devido a certas especificidades do contrato em apreço, essa discrepância não é suficiente à comprovação de lesão ao erário.

Nesse ponto, destacam-se as informações trazidas pela testemunha Alessandro Magno de Melo Rosa sobre a dificuldade em fixar um preço para linhas de ônibus. Conforme seu relato, o contrato é realizado de acordo com a quantidade de quilômetros rodados, bem assim há elementos específicos referentes ao contrato de fretamento de ônibus, que podem alterar o custo do ajuste.

Além disso, consta do documento de fls. 920/927, relatório de despesa empenhada pelo fornecedor, que o valor efetivamente gasto durante o ano letivo de 2008 - referente ao contrato firmado entre os réus - foi de R\$ 762.102,18, valor inferior, inclusive, à estimativa. Portanto, não restou caracterizada, na hipótese, a existência de prejuízo ao erário.

No que tange às alegações de afronta às Súmulas 17 e 14 do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, igualmente, não vislumbro a ocorrência de ato de improbidade.

Não obstante a existência de irregularidades, para que se configure o ato ímprobo é necessária a existência de ilegalidade qualificada, aquela apta a resultar violação aos princípios da honestidade e lealdade, que não restou delineada nos autos.

Portanto, as infrações existentes são insuficientes para a configuração dos atos de improbidade administrativa.

Nesse ponto as testemunhas afirmaram que a certificação de fretamento junto ao órgão do DER se faz necessária em contratos dessa espécie, cujo objeto é o fornecimento de transporte. No mais, como o processo licitatório ocorreu em período próximo ao início das aulas, houve a necessidade de garantia sobre a quantidade de ônibus.


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA de Ibaté

FORO DE IBATÉ

VARA ÚNICA

RUA ALBANO BUZO, 367, IBATE - SP - CEP 14815-000

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Houve motivação para que tais exigências fossem realizadas. Além disso, trata-se de meras irregularidades, sendo que o ato de improbidade exige mais do que isso.

Nesse sentido: *DIREITO PÚBLICO – RECURSO DO AUTOR - AÇÃO CIVIL PÚBLICA – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – IRREGULARIDADES NO PROCESSO LICITATÓRIO NA MODALIDADE TOMADA DE PREÇOS – DANO AO ERÁRIO NÃO COMPROVADO (ART. 10 DA LEI Nº 8. 429/92) – OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NÃO CARACTERIZADA – AUSÊNCIA DE DOLO, AINDA QUE GENÉRICO, E CULPA GRAVE – Vícios constantes no edital de tomada de preços que, por si só, não configuram ato de improbidade administrativa sem a efetiva comprovação da lesão ao erário (art. 10) ou, quanto à alegada ofensa aos princípios administrativos, do elemento subjetivo, dolo ou má-fé, ônus do qual não se desincumbiu o autor, como lhe competia (art. 333, I, do C.P.C./73)– Mera irregularidade que, dessa forma, não pode acarretar a imposição das graves sanções previstas na Lei de Improbidade Administrativa - Sentença mantida – Recurso desprovido. (TJ-SP 10057265520148260451 SP 1005726-55.2014.8.26.0451, Relator: Antonio Tadeu Ottoni, Data de Julgamento: 20/09/2017, 13ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 20/09/2017)*

Salutar a docência de Gilmar Ferreira Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco: "*o Estado não deve obediência a qualquer moralidade, mas somente àquela compartilhada na comunidade política específica. (...)O reconhecimento da moralidade como princípio jurídico apenas significa a atribuição a determinado ato formalmente jurídico de uma dimensão ética*" (in, Curso de Direito Constitucional, ed. 9ª, 2014, p. 847).

Assim, referentemente às irregularidades apontadas no procedimento licitatório e à violação aos princípios da administração, não vislumbro a ocorrência de conduta censurável nos termos exigidos pela Lei de Improbidade.

Relativamente ao dano ao erário, as provas que acompanharam a inicial, assim como as anexadas no curso da instrução processual são insuficientes para demonstrar sua ocorrência.

Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** a ação, ante a ausência de provas acerca da ocorrência de prejuízo ao erário ou violação aos princípios da Administração Pública. Sem condenação em sucumbência nos termos do artigo 18 da Lei 7.347/85.

Interposta apelação, intime-se para apresentação de contrarrazões e, na sequência, remetam-se os autos à Superior Instância, com as homenagens do Juízo.

P.I. Oportunamente, arquivem-se.

Ibate, 23 de outubro de 2017.

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