



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2019.0000477049

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0022634-38.2008.8.26.0348, da Comarca de Mauá, em que são apelantes CACILDA LOPES DOS SANTOS, OSWALDO DIAS e DESK MOVEIS ESCOLARES E PRODUTOS PLASTICOS LTDA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 12ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Em julgamento estendido, deram provimento aos recursos, vencido o 2º Juiz, que declara.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores J. M. RIBEIRO DE PAULA (Presidente), SOUZA MEIRELLES, SOUZA NERY E OSVALDO DE OLIVEIRA.

São Paulo, 12 de junho de 2019

ISABEL COGAN

RELATOR

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO nº 14877 (12ª Câmara de Direito Público)

APELAÇÃO Nº 0022634-38.2008.8.26.0348

COMARCA: MAUÁ

**APELANTES: CACILDA LOPES DOS SANTOS; OSWALDO DIAS;
 DESK MÓVEIS ESCOLARES E PRODUTOS PLÁSTICOS LTDA.**

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Juiz de 1ª Instância: Thiago Elias Massad

AC

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. Município de Mauá. Compra de mobiliário escolar, fundada em inexigibilidade de licitação. Fornecimento de produtos específicos, com invenção registrada e patenteada no INPI, por empresa detentora de registro ou autorização exclusiva. Mobiliário entregue e utilizado. Ausência de prova de prejuízo ao erário ou enriquecimento ilícito dos agentes envolvidos. Ação julgada parcialmente procedente, para condenar três dos réus por improbidade administrativa, nos termos do artigo 12, inciso II c/c artigo 3º da Lei 8.429/92. Sentença reformada. Ausência de ilegalidade na contratação. Observância dos requisitos legais (art. 25, inc. I, da Lei Federal nº 8.666/93). Peculiaridades dos móveis escolares fornecidos pela contratada, com exclusividade. Não configuração de atos de improbidade administrativa. Sentença reformada, para, afastadas as preliminares, decretar-se a improcedência da ação quanto a todos os réus. APELOS PROVIDOS.

Trata-se de apelação em face da r. sentença de **fls. 1181/1192**, com base na qual o MM. Juiz “a quo” julgou parcialmente procedente ação civil pública, ajuizada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, contra **CACILDA LOPES DOS SANTOS, OSWALDO DIAS; DESK MÓVEIS ESCOLARES E PRODUTOS PLÁSTICOS LTDA;** LARICE RODRIGUES DE AGUIAR, JOSÉ ALVES CAVALCANTE e LUIZ ROBERTO ALVES, sob a alegação de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ocorrência de atos de improbidade administrativa, relacionados com a compra de mobiliário escolar, sem procedimento licitatório.

A ação foi julgada parcialmente procedente, para condenar apenas os três primeiros réus acima referidos, conforme r. sentença de **fls. 1181/1192**, integrada às **fls. 1275/1280**, cujo dispositivo final ficou assim definido:

“(...) JULGO PROCEDENTE, em parte, os pedidos iniciais, para: I – Declarar a nulidade do contrato administrativo impugnado; II – Condenar os requeridos Oswaldo Dias, Desk Móveis Escolares e Produtos Plásticos LTDA e Cacilda Lopes dos Santos, solidariamente, ao ressarcimento integral do dano ao erário e perda dos valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio (R\$233.605,50), corrigidos monetariamente, pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a contar do pagamento pela Administração e acrescidos de juros de mora a partir da citação. III - Decretar a perda de função pública que esteja exercendo os requeridos Cacilda Lopes dos Santos e Oswaldo Dias; IV – Determinar a suspensão dos direitos políticos dos requeridos Cacilda Lopes dos Santos e Oswaldo Dias pelo prazo de 05 anos; V – Condenar os requeridos Oswaldo Dias e Cacilda Lopes dos Santos, respectivamente, ao pagamento de multa civil em 1/5 (um quinto) e 1/10 (um décimo) vezes o valor do dano por cada agente à época dos fatos, bem como condenar a ré Desk Móveis Escolares e Produtos Plásticos LTDA. ao pagamento de multa civil equivalente a 2/5 (dois quintos) o valor do dano causado ao erário público, e, em ambos os casos, consistentes no valor atualizado pela tabela prática do E. Tribunal de Justiça até a data do efetivo pagamento, acrescido de juros de mora a contar da citação; VI – Proibição dos requeridos Oswaldo Dias, Desk



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Móveis Escolares e Produtos Plásticos LTDA., e Cacilda Lopes dos Santos 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 05 anos, tudo nos termos do artigo 12, inciso II c/c artigo 3º da Lei 8.429/92”.

Apelou a corrê CACILDA LOPES SANTOS, alegando, em síntese, que havia justificativa razoável para a subsunção à hipótese de inexigibilidade de licitação e que não houve superfaturamento nem qualquer prejuízo efetivo aos cofres públicos. Afirma descaber a capitulação do ato no art. 10, inc. V e VIII, da Lei de Improbidade Administrativa. Ressalta a desproporcionalidade das penas aplicadas e requer, subsidiariamente, a manutenção apenas da multa civil, com base em parâmetro mais condizente (**fls. 1286/1328**).

Apelou o corrêu OSWALDO DIAS. Pugna, inicialmente, pela concessão da gratuidade judiciária, com a apresentação de documentos. Suscita preliminar de falta de condições de procedibilidade, em razão da inobservância de litisconsórcio passivo necessário, que deveria ter sido efetivado com a integração à lide de Marli Eronice Cardozo, Procuradora Municipal, responsável pela elaboração de parecer favorável à contratação direta da empresa Desk Móveis. Afirma que a Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/92) não pode ser aplicada a prefeitos, pois esses já respondem pelos crimes de responsabilidade (Decreto-Lei 201/67), com foro especial. Alega cerceamento de defesa, por falta de produção de prova pericial, destinada a comprovar a exclusividade do mobiliário escolar contratado no presente feito. Repisa a qualidade e durabilidade dos móveis adquiridos, além de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

sua ergonomia e versatilidade em ambientes internos e externos, bem como a exclusividade de produção pela Desk Móveis, em decorrência de patente registrada no INPI, o que embasaria a inexigibilidade de licitação, nos termos do art. 25, I, da Lei 8.666/93 (**fls. 1335/1372**).

Apelou, ainda, DESK MÓVEIS ESCOLARES E PRODUTOS PLÁSTICOS LTDA., buscando a improcedência da ação. Afirma que não se comprovou o dolo e que o preço praticado é condizente com o valor do produto no mercado, inexistindo lesão ao erário. Destaca também a exclusividade de produção do produto, respaldando a inexigibilidade de licitação, nos termos do art. 25, I, da Lei 8.666/93. Observa equívoco na r. sentença, ao sancionar condutas tipificadas no art. 11 da Lei 8.429/92 como se dispostas no art. 10 do mesmo diploma legal, sobretudo quanto ao ato de se “*atentar contra os princípios da administração pública*”. Ademais, também destaca a impossibilidade de se mesclarem indiferentemente as figuras infracionais dispostas no art. 10 e 11 da Lei de Improbidade Administrativa, conforme assentado pelo Superior Tribunal de Justiça. Observa, ainda, a falta de dano ao erário público, diante da inexistência de superfaturamento de preços, da inocorrência de proveito econômico a terceiros e da efetiva entrega das mercadorias, pautando-se a r. sentença por mera presunção, sem qualquer elemento de prova nos autos. Ressalta o descabimento da devolução do pagamento das mercadorias, pois isso ensejaria enriquecimento sem causa da Administração. Por fim, postula a improcedência da ação e, subsidiariamente, a dosimetria das penas com razoabilidade e proporcionalidade, afastando-se a proibição de a recorrente contratar com o poder público (**fls. 1402/1564**).

Contrarrazões às **fls. 1574/1598**.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A d. Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo desprovimento dos apelos (fls. 1647/1670).

É O RELATÓRIO.

Os apelos, todos tempestivos, decorrem de ação civil pública julgada pela 2.^a Vara Cível de Mauá, cujo valor dado à causa é de R\$233.605,50 (para dezembro de 2008).

No que concerne ao pleito de gratuidade judiciária formulado pelo corréu Oswaldo Dias, tem-se pela pertinência do benefício.

Segundo o § 3º do artigo 99 do CPC/2015, presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida por pessoa natural.

É certo que tal presunção pode ser arredada pela análise do caso concreto. Assim, se o julgador verificar situação não autorizadora do benefício, poderá negar o pedido, independentemente da provocação da parte contrária, em consonância também com o disposto no artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal.

No caso concreto, o recorrente demonstrou que, à época da interposição do seu apelo, já se encontrava aposentado e recebendo módicos rendimentos tributáveis, além de um patrimônio modesto amealhado ao longo da vida, conforme declaração de imposto de renda e outros documentos (fls. 1374/1397), evidenciando-se a alegada hipossuficiência financeira.

Vale destacar que a insuficiência de recursos para custear o processo deve ser verificada, como é o caso, com relação ao tempo do pedido de gratuidade, sendo irrelevante que, no passado, o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

beneficiário tenha ocupado cargos políticos e eventualmente tido situação financeira mais favorável, como alegado em contrarrazões.

Além disso, o mero patrocínio de advogado contratado não impede a concessão do benefício (art. 99, § 4º, do CPC/15), tampouco significa poder econômico do patrocinado, pois notório que muitos advogados prestam serviços com sua remuneração vinculada ao êxito do processo e para recebimento futuro.

De qualquer forma, não se pode exigir condição de miserabilidade ou pobreza extrema para a concessão da gratuidade judiciária.

Na realidade, ausente um critério definido em lei para o deferimento da gratuidade, o que se pode exigir é apenas a demonstração de que o dispêndio com o processo judicial poderá prejudicar o sustento dos demandantes e de seus familiares.

Em suma, tem-se por justificada a necessidade do benefício, ficando deferida a gratuidade judiciária ao apelante Oswaldo Dias.

A apelante Cacilda, por sua vez, efetuou o recolhimento do preparo recursal em quantia inferior ao montante total (4% sobre o valor atualizado da condenação), tendo em vista as elevadas cifras da condenação (aproximadamente R\$600.000,00 – fls. 1288), o que inviabilizaria seu recurso. Pleiteia o diferimento da quantia faltante, para que não seja impedida de recorrer, ou sua intimação para eventual complementação.

Nesse ponto, não se nega que a recorrente auferire bons rendimentos como justa contraprestação de seu trabalho, como suscitado em contrarrazões, mas é notório que o salário da apelante, no



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

patamar estimado pelo Ministério Público (fls. 1636) não se mostra suficiente para fazer frente ao valor total das custas recursais, no presente feito.

Assim, em reverência aos princípios constitucionais de ampla defesa e garantia de acesso ao Judiciário, bem como em atenção ao art. 98, § 5º, do CPC/15, fica deferida a redução percentual das despesas recursais, nos exatos valores recolhidos pela apelante a título de preparo da apelação (R\$2.252,23) e porte de remessa e retorno dos autos (fls. 1329/1331), tendo-se por atendido o requisito de admissibilidade do apelo.

Superada a questão da admissibilidade, passa-se à análise das preliminares recursais.

Em primeiro lugar, não se verifica a alegada falta de condições de procedibilidade, em razão da inobservância de litisconsórcio passivo necessário, tendo em vista que a apuração da responsabilidade de cada réu é efetivada individualmente, em consonância com a conduta de cada um, sem depender da inclusão na lide da Procuradora Municipal Marli Eronice Cardozo, que emitiu parecer favorável à contratação.

Quanto à legitimidade passiva de Oswaldo Dias, ex-Prefeito de Mauá, não existe incompatibilidade na verificação de seus atos praticados no curso do mandato, à luz da Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/92), pois tal diploma também se aplica a detentores de mandato eletivo (art. 2º da referida LIA), sem prejuízo de eventual responsabilização política e criminal (com base no Decreto-Lei 201/67), como já assentado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no AREsp 426.418/RS, DJe 06/03/2014) e pelo Supremo Tribunal Federal



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

(Pet-QO 3923/SP, publicação em 06/09/2008).

Por fim, embora não produzida prova pericial, os documentos encartados pela empresa Desk Móveis atestaram suficientemente as características do mobiliário escolar adquirido pelo Município, não havendo dúvidas quanto ao registro de patente no INPI. Assim, tem-se por desnecessária a prova pericial, não configurado o alegado cerceamento de defesa.

Passa-se, pois, ao exame do mérito.

O cerne da lide envolve a configuração de supostos atos de improbidade administrativa, em razão de **compra sem licitação, no ano de 2003, realizada pela Prefeitura Municipal de Mauá**, para aquisição de mobiliário escolar consistente em: *990 mesas e cadeiras escolares, na cor azul, formato Bi-trapézio; 200 cadeiras com assento e encosto, em resina plástica de alto impacto, com curvaturas anatômicas, na cor azul; 20 guarda-tudo (estantes com prateleiras inclinadas, em tubo de aço arredondado e sistema de rodízio); 60 cadeiras universitárias estofadas e revestidas em tecido; 15 mesas sextavadas, em fórmica e estrutura de aço industrial; 200 cadeiras universitárias, com pranchetas em fórmica, com encosto e assento em resina plástica de alto impacto*, pelo valor total de **R\$ 233.605,50**.

Segundo apurado no **Inquérito Civil nº 02/2008**, a contratação teria ocorrido de modo direcionado apenas para a aquisição dos produtos da empresa “Desk Móveis Escolares e Produtos Plásticos Ltda”, tendo em vista que o Município de Mauá, através de seu Prefeito à época, OSWALDO DIAS, firmou o contrato de compra com apoio em hipótese de inexigibilidade de licitação (art. 25, inc. I, da Lei Federal nº 8.666/93), nos termos de processo administrativo autorizado pela



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Secretária Municipal de Assuntos Jurídicos, CACILDA LOPES DOS SANTOS .

Constam, às fls. 109/115, instrumento contratual, comprovante de pagamento e entrega dos produtos.

Importante ressaltar, desde logo, que a contratação foi realizada e houve a efetiva entrega das mercadorias, não se identificando superfaturamento, vantagem ou acréscimo patrimonial em favor dos agentes, tampouco lesão ao erário.

Com efeito, inexistem quaisquer elementos de prova para a demonstração de eventual prejuízo com a compra efetivada, observando-se que houve previsão orçamentária, o preço foi corretamente pago e os produtos foram entregues na data apazada.

Quanto ao preço das mercadorias, os documentos de fls. 1156/1179 e 1535/1557 revelam que, em comparação com outras vendas de móveis escolares realizadas pela empresa Desk Móveis em 2004 e anos subsequentes, foram praticados preços inferiores para a Prefeitura de Mauá, em 15/12/2003 (fls. 107), condizentes com a quantidade de mercadoria adquirida.

Além disso, o preço praticado em Mauá também não destoa do preço adotado por outras empresas do ramo de móveis escolares (fls. 1155 e 1534).

A documentação não foi impugnada pela parte autora, restando comprovados os fatos alegados pela empresa ré.

No mais, o art. 25, inc. I, da Lei Federal nº 8.666/93, assim estabelece (g.n.):

Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

I - para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes.

Da detida análise dos autos, conclui-se que a contratação direta da empresa “Desk Móveis Escolares e Produtos Plásticos Ltda.” deu-se com base em interpretação jurídica que identificou hipótese de inexigibilidade de licitação.

É bem verdade que, numa primeira análise da Procuradoria do Município de Mauá, entendeu-se pela inexistência da hipótese de inexigibilidade, mas nesse mesmo parecer ressaltou-se a necessidade de mais elementos que justificassem a contratação direta (fls. 85/95). Em seguida, sobreveio novo parecer, dessa vez admitindo o enquadramento da compra com inexigibilidade de licitação, e reforçando a vinda de justificativas para a contratação direta, além de informes sobre a dotação orçamentária (fls. 93).

Em resposta, esclareceu-se a forma de pagamento (fls. 95) e justificou-se a necessidade dos mobiliários da Desk Móveis em razão das apontadas qualidades dos materiais (resistência, conforto, leveza, ergonomia, estética), além da característica de permitir várias formas organizadas de agrupamento (em razão do desenho único das carteiras, em forma geométrica de trapézio), possibilitando a formação de grupos de estudo (em círculos ou semicírculos), dentro e fora das salas de aula (fls.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

96).

Vieram a aprovação do Prefeito, reserva orçamentária, minuta contratual assinada, emissão de nota fiscal, entrega das mercadorias e pagamento (fls. 102/115).

Verifica-se, portanto, que foi instaurado o devido processo administrativo, no qual restou justificada a compra sem licitação.

Constataram-se peculiaridades nos móveis comercializados pela empresa Desk Móveis, que apresentavam a vantagem de serem produtos elaborados com base em pesquisa e investimento tecnológico, tanto que a invenção já estava registrada e patenteada no INPI, resguardada a exclusividade de comercialização.

No caso específico de móveis escolares, não há dúvidas de que a resistência e a durabilidade do mobiliário colaboram com a eficiência administrativa (menos reposição de peças e troca de móveis). Ademais, a versatilidade e a ergonomia dos móveis influenciam na harmonia do ambiente em sala de aula, contribuindo positivamente para o conforto e bem-estar e, por conseguinte, para o aprendizado dos alunos.

Ademais, uma qualidade peculiar é a possibilidade de formação de grupos organizados em círculos e semicírculos, em razão da geometria das carteiras (trapézio) – fls. 59/60.

Com base na interpretação de todos os fatos, concluiu-se pela ocorrência da hipótese de inexigibilidade de licitação.

Num outro sentido, ainda que se possa entender que as peculiaridades dos produtos da empresa Desk Móveis não eram suficientemente relevantes para o afastamento da licitação, não se comprovou desonestidade, nem acréscimo patrimonial em prol dos agentes públicos, tampouco superfaturamento ou qualquer outro dano efetivo ao



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

erário municipal.

Na lição de Pedro da Silva Dinamarco: “(...) *a lei visa a alcançar o administrador desonesto, não o inábil*” (in *Improbidade Administrativa, questões polêmicas e atuais. Requisitos para a procedência das Ações por Improbidade*. Ed. Malheiros, 2001, p. 334).

Em outras palavras, o caso concreto poderia mesmo se configurar como hipótese de inexigibilidade de licitação, diante da possibilidade da interpretação jurídica do caso concreto, mas ainda que assim não se entenda, o que houve não passou de mera interpretação inadequada à situação real, mas sem mácula de desonestidade, sem vontade de causar lesão ao erário.

Em caso semelhante julgado pela C. 13ª Câmara de Direito Público, o Desembargador **Ferraz de Arruda** (revisor, vencido no julgamento), consignou o seguinte (TJSP; Apelação 0006685-75.2011.8.26.0248; Relara: Flora Maria Nesi Tossi Silva; 13ª Câmara de Direito Público; Foro de Indaiatuba - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 11/11/2015; Data de Registro: 23/11/2015):

“(...) Portanto, temos de um lado a ação válida e legítima da Administração e do outro, em oposição, o ato de improbidade administrativa.

Por isso diz a lei que o ato de improbidade sempre é um ato contra a Administração Pública, seja a direta, a indireta, ou a chamada do terceiro setor (artigo 1º).

Dessa forma ato de improbidade é uma ação que corrompe a vontade legítima e legal da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Administração Pública que é sempre norteada pelos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (artigo 37, da CF).

É nesse caminhar que reconheço que os réus não agiram de forma contrária à Administração Pública.

É de se observar que não houve comprovação de superfaturamento, de desproporcionalidade dos preços de mercado na aquisição dos bens, nem houve má-fé ou dolo no procedimento que culminou com a compra dos bens objeto da presente demanda, certo que estes foram regular e rigorosamente entregues conforme estabelecido no contrato.

(...)

Enfim, não houve dano à Administração Pública.

Em tais condições, não vendo na conduta dos réus uma ação antiética contra a Administração Pública é que dou pela improcedência da demanda”.

Enfim, diante de todo o exposto, tem-se pela não configuração de atos de improbidade administrativa, descabendo a condenação dos réus.

Assim, de rigor a reforma da r. sentença, para se julgar improcedente a ação, com relação a todos os réus.

Não há condenação em custas e honorários



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

advocatícios, conforme preconiza o art. 18 da Lei nº 7.347/85.

Considera-se prequestionada toda a matéria infraconstitucional e constitucional mencionada pelas partes, salientando-se o pacífico entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, em se tratando de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida (EDROMS 18205 / SP, Ministro FELIX FISCHER, DJ 08.05.2006 p. 240).

Ante o exposto, **dá-se provimento** aos recursos.

ISABEL COGAN
Relatora



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação Cível n° 022634-38.2008
Apelantes: Cacilda Lopes dos Santos e outros
Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo
Comarca: Mauá

DECLARAÇÃO DE VOTO DIVERGENTE Nº 14523

Com sobejo respeito aos fundamentos lançados no voto vencedor com as costumeiras percuciência e propriedade pela Excelentíssima Relatora e placitados majoritariamente pela Doufíssima Turma Julgadora, roga-se vênia para deles dissentir, em parte.

Preliminarmente, considerava deserto o recurso manejado por Cacilda Lopes dos Santos, à face de que recolhido foi o montante de apenas **R\$2.252,23** quando deveria importar em aproximadamente **R\$ 24.000,00** correspondentes a 4% dos R\$600.000,00, uma diferença sobremaneira substancial, e que, portanto, refoge do parâmetro que a jurisprudência admite como insignificante para liberar, em nome da facilitação do acesso à Justiça, o processamento dos recursos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Queremos crer que não é lícito **reduzir** por arbítrio o valor do preparo tomando-se por parâmetro os rendimentos da apelante, posto haja somente três hipóteses permissíveis diante da sistemática do Código de Processo Civil: concessão de gratuidade de justiça, diferimento ou parcelamento de custas e, finalmente, a deserção.

Repare-se que não restou demonstrada a colmatação do pressuposto objetivo de admissibilidade recursal porquanto a apelante não acostou à interposição a declaração de imposto de renda ou qualquer outro documento capaz de demonstrar sua incapacidade financeira, sendo que neste hemisfério a questão é meramente pecuniária, primando pela objetividade, ao que nos parece infensa a incidência do elemento moderador hetero-integrativo da equidade.

Não se aqui trata de juízo discricionário cometido ao órgão jurisdicional.

Nossa compreensão é de que descabia conhecer do recurso, mas nesta parte ficamos igualmente vencidos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Mantínhamos, outrotanto, a escoreita sentença em sua maior parte, apenas formulando duas pequenas corrigendas no tangente às sanções impostas.

Antes do mais, faz-se mister explicitar que o **Tribunal de Contas** reprovou as aquisições em apreço.

Em segunda plana, tem-se de destacar a grande quantidade do material comprado: foram **990 carteiras, 460 cadeiras, 20 armários e 15 mesas.**

Este só fator, pelo vulto financeiro do negócio, e que em muito ultrapassa o limite de dispensa, já recomendava que a compra não fosse feita à margem do procedimento licitatório e de consulta ao mercado para que os dinheiros do povo viessem a ser aplicados com maior eficiência e rendimento.

O órgão jurisdicional de primeiro grau fez questão de assinalar – e adiro a tal observação – existirem muitas outras empresas em condições de fornecer móveis e equipamentos escolares atualmente operando na indústria e no mercado.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Se procedimento seletivo tivesse sido instaurado, ter-se-ia conferido a oportunidade de realizar uma comparação entre os possíveis fornecedores existentes neste vasto mercado, e talvez pudesse mesmo sinalizar em favor da empresa ora demandada, que, por ter fornecido para outras Prefeituras no Estado, certamente não desconhece acerca das peculiaridades legais e as consequências quanto a contratar com o Poder Público.

Em realidade, não há porque tomar-se por requisito ou excludente de responsabilidade a pretensa existência de patente conferida a esta ou aquela empresa para produzir e comercializar o mobiliário porquanto, tirante a hipótese de aprimoramento estético ou estilístico variável de uma para outra, o que realmente interessa para a Administração escolar são os aspectos ergonômicos e a utilidade prática do material em compasso com os objetivos pedagógicos.

No respeitante à Secretária de Assuntos Jurídicos **Cacilda Lopes dos Santos**, não lhe recusamos a liberdade opinativa que se confere a todo profissional do Direito em matérias complexas e passíveis de controvérsia, entretanto, à face de que o disposto no **art. 1º do Decreto Municipal 5.662/1997** lhe delega competência mais ampla que a de se pronunciar sobre questões



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

jurídicas, autorizando a abertura de procedimento de inexigibilidade ou de dispensa de licitação.

Não se trata, pois, de alguém cuja função seria meramente a de colher assinaturas, mas de decidir gerencialmente sobre a incidência plena da Lei de Licitação em seus múltiplos aspectos, o que não permite se lhe exima de garantir a legalidade, a moralidade e a transparência absolutas, sob pena de responsabilizar-se pessoalmente.

Nota-se que as manifestações formais da Secretária, focando-se em apenas duas delas, se expressam sinopticamente como se a aquisição de bens de grande valor se constituísse em algo absolutamente corriqueiro e de molda a não exigir sequer impulso destituído de instrução e de fundamentação consistentes e circunstanciadas, principais requisitos de qualquer processo judicial ou administrativo.

Tenho que o magistrado operou com perspicácia ao elaborar as reflexões da culpa grave com que se houve sobredita servidora pública, mas os autos sindicaram um único caso, com prejuízo parcial, embora inestimável ao erário, com o quê nossa compreensão é a de que a pena de perda do cargo, função ou emprego público se delineia sobremaneira severa, segundo os princípios da proporcionalidade e da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

razoabilidade.

Nesta tópica, a sentença é exuberante de excelentes fundamentos, em especial no concernente à implementação do elemento subjetivo do ilícito, sintomaticamente bem delineado.

O segundo pequeno decote que entendo cabível ao julgado primário concerne à impossibilidade de sancionar os demandados com a obrigação de reparar o dano.

Evidente que o dano ao erário sempre se faz presente nestes casos, correspondendo à diferença entre o que foi pago se licitação e pesquisa de mercado tivesse havido e o que efetivamente se despendeu com a compra direta.

Entretanto, trata-se de operação contábil relativamente complexa, para a qual não há parâmetros cronológicos e valores documentados nos autos.

Prejuízo pleno, como sugere a sentença, não ocorreu porquanto a despeito de em tais situações o preço ordinariamente contaminar-se de sobrefaturamento, à medida em



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

que os bens foram entregues na totalidade à Escola Municipal Cora Coralina e, em assim sendo, descabe o ressarcimento integral, que importaria em enriquecimento destituído de causa.

Postas tais premissas, por meu voto, **dava provimento parcial** aos recursos de apelação.

SOUZA MEIRELLES
Segundo Juiz



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Este documento é cópia do original que recebeu as seguintes assinaturas digitais:

Pg. inicial	Pg. final	Categoria	Nome do assinante	Confirmação
1	15	Acórdãos Eletrônicos	MARIA ISABEL CAPONERO COGAN	C7847CD
16	22	Declarações de Votos	JOSE ROBERTO DE SOUZA MEIRELLES	C9229CE

Para conferir o original acesse o site:

<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo 0022634-38.2008.8.26.0348 e o código de confirmação da tabela acima.