



Número: **5000066-32.2017.4.03.6125**

Classe: **AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA**

Órgão julgador: **1ª Vara Federal de Ourinhos**

Última distribuição : **21/08/2017**

Valor da causa: **R\$ 691.381,80**

Assuntos: **Dano ao Erário, Enriquecimento ilícito, Violação aos Princípios Administrativos**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP (AUTOR)	
CARMEM APARECIDA GIOVANI RUIZ (REU)	ELIAKIM NERY PEREIRA DA SILVA (ADVOGADO) RONAN FIGUEIRA DAUN (ADVOGADO)
THIAGO ROBERTO APARECIDO MARCELINO FERRAREZI (REU)	RODRIGO RODRIGUES CORDEIRO (ADVOGADO)
UNIÃO FEDERAL (ASSISTENTE)	
MUNICIPIO DE CAMPOS NOVOS PAULISTA (ASSISTENTE)	RENAN OLIVEIRA RIBEIRO (ADVOGADO) FRANCISCO LUENGO LOPES FILHO (ADVOGADO)

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
28779 1708	11/07/2023 15:20	<a href="#">Sentença</a>	Sentença

AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA (64) Nº 5000066-32.2017.4.03.6125 / 1ª Vara Federal de Ourinhos  
AUTOR: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

REU: CARMEM APARECIDA GIOVANI RUIZ, THIAGO ROBERTO APARECIDO MARCELINO FERRAREZI  
Advogados do(a) REU: ELIAKIM NERY PEREIRA DA SILVA - SP357960, RONAN FIGUEIRA DAUN - SP150425  
Advogado do(a) REU: RODRIGO RODRIGUES CORDEIRO - SP303803  
ASSISTENTE: UNIÃO FEDERAL, MUNICIPIO DE CAMPOS NOVOS PAULISTA  
ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: RENAN OLIVEIRA RIBEIRO - SP373456  
ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: FRANCISCO LUENGO LOPES FILHO - SP193505  
SENTENÇA TIPO "A"

## SENTENÇA

Trata-se de Ação Civil por Ato de Improbidade Administrativa, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ajuizada pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** em face de **CARMEM APARECIDA GIOVANI RUIZ** e de **THIAGO ROBERTO APARECIDO MARCELINO FERRAREZI**, com o objetivo de que o segundo réu seja condenado por atos de improbidade administrativa que importam em enriquecimento ilícito, nos termos do artigo 9º, inciso II, da Lei nº 8.429/92 e, com relação aos dois réus, sejam condenados por atos de improbidade administrativa que causam lesão ao Erário e que atentam contra os princípios da Administração Pública, nos termos dos artigos 10, incisos V, VIII e XII, e 11, caput e inciso I, da Lei nº 8.429/92. Em consequência, ante o pleiteado reconhecimento da prática de atos de improbidade administrativa, requereu, ainda, a condenação às penas previstas pelo artigo 12, incisos I, II, e III, da Lei nº 8.429/92 (id 2308320).

O Ministério Público relatou que a ré Carmen Aparecida Giovani Ruiz, na condição de prefeita do Município de Campos Novos Paulista-SP, firmou em nome deste com o Ministério do Turismo, em 10.12.2009, o convênio nº 1493/2009, com o objetivo de angariar recursos públicos no



importe de R\$ 100.000,00 para a realização do “1º Festival Cultural de Campos Novos Paulista”, nos dias 12 e 13 de dezembro de 2009.

Ainda, relatou que o município de Campos Novos Paulista também firmou o Convênio nº 1067/2010 com o Ministério do Turismo, em 24.06.2010, objetivando recursos públicos no importe de R\$ 100.000,00 para a realização do projeto intitulado “1º Fest Country de Campos Novos Paulista”. Pontuou que a matéria envolvendo o Convênio nº 1067/2010, SICONV nº 741305/2010, não faz parte do objeto desta ação.

Aduz que, após celebrados os referidos convênios, a ré Carmem Aparecida firmou com a empresa “Usina de Promoções de Eventos Ltda.”, representada pelo corréu Thiago Roberto Aparecido Marcelino Ferrarezi, contrato de prestação de serviço para a realização de shows musicais com a banda “Millenium”, o cantor “Regis Danese” e a dupla sertaneja “Hugo & Thiago”, ressaltando que o show da dupla sertaneja “André & Matheus” foi contratado diretamente com a empresa André e Matheus Produções Artísticas Ltda.

Contudo, argumenta que as referidas contratações se deram de forma irregular, sem a realização de licitação, uma vez que os shows teriam sido contratados com a citada empresa intermediária, a qual detinha “exclusividade” de comercialização dos artistas envolvidos somente para as datas correspondentes às respectivas apresentações no evento, o que resultaria em afronta ao artigo 25, inciso III, da Lei de Licitações.

Com referida conduta, aduz que o Ministério do Turismo veio a sofrer prejuízos, pois os shows teriam sido contratados por valor maior do que se tivessem sido contratados com a banda, o músico e a dupla sertaneja ou diretamente com os seus representantes.

Narrou que, durante o inquérito civil, restou apurado que o músico Regis Danese teria recebido pelo show não mais do que R\$ 40.000,00 (segundo documentos apresentados pelo músico), ao passo que a empresa Usina Promoção de Eventos teria recebido por este o valor de R\$ 80.000,00.

Já com relação à banda Millenium, a Usina Promoção de Eventos teria recebido R\$ 25.000,00, porém a banda recebera apenas R\$ 4.500,00 (segundo documentos apresentados pela banda).

Assevera que, com relação ao show da dupla sertaneja Hugo & Thiago, o Município de Campos Novos Paulista ingressou com Ação Civil Pública de Responsabilidade por Ato de Improbidade Administrativa perante o Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Palmital, processo nº 0001067-31.2014.8.26.0415. Informa que o Ministério Público Federal requereu o reconhecimento da incompetência absoluta do Juízo estadual, com a remessa dos autos à 1ª Vara Federal em Ourinhos/SP, pedido que aguarda apreciação judicial. Ressalta que, assim, o Convênio nº 1067/2010,



SICONV nº 741305/2010 não faz parte do objeto desta ação, embora o procedimento possua documentos referentes a tal convênio.

Desta feita, o autor argumenta que a contratação dos shows referidos (Regis Danese e banda Millenium) no âmbito do Convênio nº 1493/2009, mediante a intermediação da empresa de propriedade do corréu Thiago Roberto, causou à União o prejuízo de R\$ 60.500,00 (sessenta mil e quinhentos reais).

Por tais motivos, alega que, em razão de a ré Carmem Aparecida não ter optado pela contratação direta com os artistas referidos ou por meio de seus empresários exclusivos, desrespeitara o disposto no artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.666/93.

O pedido liminar foi **deferido** (Id Num. 2419297 - Pág. 9), declarando-se a indisponibilidade de bens dos requeridos.

Foram bloqueados três veículos de propriedade do corréu THIAGO (id 2475268) pelo Sistema RENAJUD e determinado o sequestro de dois imóveis em nome da corré Carmen Aparecida Ruiz (id 2642029), o que foi cumprido conforme id 2783658 e id 2783661.

A União requereu o ingresso no feito e informou que o em relação ao Convênio nº 1493/2009 (SICONV 720416) SEI nº 72031.004559/2017-17, a regularidade da aplicação financeira foi reprovada, conforme Nota Técnica de Análise Financeira nº 481/2016 e, em razão de ter sido esgotadas as medidas administrativas e sem ter sido o Erário ressarcido, os autos foram encaminhados à Comissão responsável para prosseguimento/instauração da devida TCE, conforme Despacho nº 377/2016, já encaminhada à CGU por meio do Ofício nº 121/2016/CTCE/DIRAD/SE/MTur (id 4530424).

Notificada (Id Num. 5093155 - Pág. 6), a corré Carmem Aparecida Giovani Ruiz apresentou manifestação prévia, alegando, em síntese, inépcia da petição inicial e ausência de ato de improbidade (Id Num. 5436228).

O corréu Thiago Roberto Aparecido Marcelino Ferrarezi também apresentou manifestação prévia, arguindo, em síntese, prescrição, inépcia da exordial, inexistência de atos de improbidade, dolo ou má-fé (Id Num. 15955491).

Intimado (Id Num. 18355161 - Pág. 1), o Ministério Público Federal manifestou-se nos autos acerca da alegação de prescrição (Id Num. 21366676).

A inicial foi recebida em 18 de outubro de 2019. Na oportunidade, as preliminares arguidas pelos réus foram rechaçadas (Id Num. 23474360).



Citada, a corré Carmem Aparecida Giovani Ruiz contestou a demanda. Inicialmente, alegou incompetência da Justiça Federal. No mérito, pugnou pela improcedência dos pedidos iniciais (Id Num. 24456775 - Pág. 1).

O corréu Thiago Roberto Aparecido Marcelino Ferrarezi, por sua vez, alegou prescrição e inépcia da inicial. Por fim, também pugnou pela improcedência da demanda (Id Num. 24957802).

O Ministério Público Federal manifestou-se em réplica (Id Num. 26297054).

O corréu Thiago Roberto Aparecido Marcelino Ferrarezi pugnou pela expedição de ofícios e pela oitiva de testemunhas de defesa (Id Num. 29762988).

Pela decisão de id 30355426, foram afastadas as alegações de prescrição, inépcia da inicial e incompetência do juízo. Foi designada data para realização de audiência.

Na audiência ID 38054715, foi colhido o depoimento pessoal da ré Carmem, foram ouvidas as testemunhas Elsio Maggi e Marcos Antônio Martins de Carvalho e indeferida a posterior oitiva do corréu Thiago, que não compareceu ao ato, embora intimado.

Em audiência em continuação ID 105487828, foi ouvida a testemunha João Geraldo Danese Silva. Deferida a oitiva das testemunhas Liberaci Evandro de Oliveira e Gerson Mendes de Carvalho, a pedido da defesa do réu Thiago.

Sobreveio cópia da sentença prolatada nos autos nº 5000235-19.2017.4.03.6125 (apensos), que extinguiu o processo, sem resolução de mérito, em razão da litispendência com os presentes autos. Aquela ação encontra-se aguardando o julgamento da apelação interposta perante o e. TRF da 3ª Região (id 187139878).

O MPF requereu a juntada de cópia do acórdão nº 18913/2021, proferido pela 1ª Câmara do Tribunal de Contas da União, que julgou irregulares as contas relativas convênio nº 1493/2009 (ids. 240867904 e 240867905).

A ré CARMEM APARECIDA GIOVANI RUIZ requereu a aplicação retroativa das alterações promovidas pela Lei nº 14.230/2021 na Lei de Improbidade administrativa, pedido este indeferido (id 260664737), após manifestação do MPF (id 254358536).

Em audiência em continuação (id 263269765), procedeu-se à oitiva das testemunhas presentes, Liberaci Evandro de Oliveira e Gerson Mendes de Carvalho.



A corr e **Carmem** apresentou alega es finais, em memoriais (id 265297440). Requereu, preliminarmente, a aplica o retroativa das altera es promovidas pela Lei n  14.230/2021 na Lei de Improbidade administrativa. Alegou a impossibilidade de configura o de múltiplos atos de improbidade administrativa por único ato administrativo. No mérito, defendeu a ausência de subsun o dos fatos ao disposto no art. 11, inc. I, da LIA, que foi revogado. Alegou a existência de divergência de interpreta o acerca da configura o de ilegalidade da exclusividade do artista apenas para o dia correspondente a sua apresenta o, inclusive no âmbito do Tribunal de Contas, entendimento que somente foi firmado após os fatos. Afirmou que a testemunha de acusa o, o Sr. Elsio Maggi, Procurador Jurídico do Município de Campos Novos Paulista, confirmou ter exarado parecer jurídico opinando pela legalidade da contrata o da empresa Usina de Promo es de Eventos Ltda. Alegou que a r e   professora, não possui conhecimento jurídico e se pautou em tal parecer. Sustentou a não comprova o de dano ao erário a configurar as condutas do art. 10 da LIA. Aduziu que no Plano de Trabalho colacionado no id 2308378, pag. 36, consta que os valores pagos ao Regis Danese pelo show artístico realizado no dia 13 de dezembro de 2009, foi na quantia de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), ou seja, o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil) informado na exordial   inverídico. Discorreu sobre a não configura o do dolo da r e. Por fim, requereu a improcedência da a o.

O Ministério Público Federal (id 267623383) requereu o desentranhamento dos documentos de id 265873567, juntados por equívoco pela Delegacia da Polícia Federal, referentes ao inquérito policial instaurado para apurar a possível prática do crime de desacato pela testemunha Gerson Mendes de Carvalho.

O corr e **Thiago** apresentou alega es finais (id 268550901). Requereu, preliminarmente, a aplica o retroativa das altera es promovidas pela Lei n  14.230/2021 na Lei de Improbidade administrativa. Pugnou pelo reconhecimento da prescri o, defendendo que a prescri o corre para o particular independentemente do fim do término do mandato do agente público. Ainda, arguiu a inépcia da inicial, em razão desta não discorrer sobre a individualiza o das condutas  mprobadas realizadas pelo r e, não ter realizado enquadramento dos atos com os dispositivos legais da Lei de Improbidade Administrativa e não ter apresentado o *quantum* referente a extensão dos danos supostamente sofridos pela Administra o Pública. Aduziu que a exigência do contrato de exclusividade, e a vedaq o da carta ou atestados de exclusividade, passou a ser prescrita em Lei somente em 01 de abril de 2021, com a promulga o da Lei 14.133/2021, de modo que o r e não poderia ser condenado com base em precedente jurisprudencial. Afirmou que a prova oral confirmou que o procedimento de contrata o era comum   época dos fatos e houve parecer favorável da Procuradoria do Município. Também teria ocorrido a aprova o pelo



Ministério do Turismo e AGU. Por fim, pleiteou a improcedência da ação em razão da inexistência de atos de improbidade por parte do réu, bem como pela inexistência de dolo ou má-fé e efetivo dano ao erário.

A **União** apresentou alegações finais (id 269371937), pugnando pela procedência do pedido, argumentando, em suma, que a contratação deve ser feita diretamente com o artista ou mediante seu empresário exclusivo, assim considerado aquele que gerencia o artista de forma permanente. Aduziu que o Convênio objeto da presente lide contém cláusula expressa (cláusula terceira, II, letra II) sobre a necessidade de se observar o conteúdo do Acórdão nº 96/2008 – Plenário do TCU e apresentar na prestação de contas contratos de exclusividade dos artistas com empresário contratado, registrado em cartório. Esclarecer também que essas cláusulas alertavam que o contrato de exclusividade difere da autorização que confere exclusividade apenas para os dias correspondentes à apresentação dos artistas e que é restrita à localidade do evento (ID [2308400](#), pág. pdf. 18). Discorreu sobre a prova oral produzida, concluindo que o plexo probatório foi comprovado e que a ré Carmen possuiria ciência da divergência dos valores, da ausência de empresário exclusivo e sobre o incremento do turismo na região em razão do show apenas emitiu opiniões pessoais. Afirmou que não há de se falar em retroatividade das disposições da Lei nº 14.230/202, exceto no que diz respeito à imputação de improbidade com base no tipo culposo previsto na redação original da LIA (art. 10), o que não é o caso destes autos, que se funda na modalidade dolosa e noutros dispositivos da LIA.

O julgamento foi convertido em diligência (id 269554558), a fim de possibilitar que o MPF apresentasse alegações finais e se manifestasse acerca do Tema 1199, julgado pelo MPF. Na mesma oportunidade, foi deferido o desentranhamento do inquérito policial juntado no id 265873567. Após, determinou-se que os réus e a União se manifestassem sobre eventual interesse em emendar as alegações finais apresentadas.

O Ministério Público Federal apresentou alegações finais (ID 270218731), pugnando pela procedência do pedido, argumentando que os réus praticaram atos de improbidade administrativa na execução do Convênio nº 1493/2009, SICONV nº 720416/2009, consistente na contratação direta da sociedade empresária Usina de Promoções e Eventos Ltda sem realização da licitação exigida por lei e, conseqüentemente, permitindo e facilitando que terceiro se enriquecesse ilicitamente. Afirmou que THIAGO ROBERTO, sócio e administrador de USINA DE PROMOÇÕES DE EVENTOS LTDA., foi o responsável pelas tratativas com o Ministério do Turismo, tendo inserido no Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse (Siconv) a “Proposta/Plano de Trabalho”, cujo objetivo era a contratação da própria USINA para a realização daquelas apresentações, respaldado em “carta de exclusividade” que ele próprio, supostamente, detinha como referidos artistas. Aduziu que o suposto “atestado de exclusividade” apresentado pela empresa consistia, em verdade, na mera declaração de exclusividade da Banda Millenium e do



cantor Régis Danese para as apresentações no respectivo dia do evento realizado em Campos Novos Paulista. Afirmou que o prejuízo ao erário foi comprovado, já que os artistas foram contratados por valores superiores ao de mercado. Narrou, ainda, que o Tribunal de Contas julgou as contas irregulares ante a comprovação de dano ao erário. Afirmou que a estrutura para o evento não se enquadra nas hipóteses de inexigibilidade de licitação. Aduziu que os réus não podem alegar desconhecimento, já que existem advertências no processo administrativo para a formalização do convênio, sendo que no Parecer/Conjur/Mtur/nº 2013/2009 consta a transcrição do Acórdão nº 96/2008 – Plenário do TCU, e de forma expressa nas cláusulas do convênio nº 720416/2009 (id. 2317191). Afirmou que o dolo dos réus foi comprovado, pois agiram contrariamente à lei. Diante a entrada em vigor da Lei n.º 14.230/2021, que alterou dispositivos da Lei de Improbidade, requereu o prosseguimento do feito. Apresentou proposta de **acordo de não persecução cível** em favor da corré CARMEN.

O réu Thiago arguiu a preclusão temporal quanto à apresentação de alegações finais pelo MPF e reiterou o teor das alegações finais apresentadas (id 271694926).

A União reiterou os memoriais já apresentados (id 272074532).

A ré Carmem, coligiu sentença proferida em outra Subseção referente a fatos idênticos aos em julgamento, e pugnou pela improcedência do pedido inicial (id 282293801).

### **É o relatório. Decido.**

**Preclusão para apresentação de alegações finais pelo “Parquet” Federal**

Em sede de alegações finais, o corréu Thiago alega a intempestividade das alegações finais apresentadas pelo Ministério Público Federal.

A apresentação extemporânea de alegações finais pelo MPF constitui mera irregularidade, tendo em vista que o autor não atua apenas para proteger os interesses de direito material decorrentes de prejuízo ao erário, mas sim os interesses de toda a coletividade, justificando-se a abertura de prazo para que tal ato processual fosse praticado.

No mais, nenhum prejuízo houve para as defesas, tendo em vista que novo prazo foi concedido para que os réus e a União complementassem as alegações finais apresentadas (id 269554558).

Assim, afasto a alegação de preclusão aventada pela defesa.

As **preliminares** de incompetência, prescrição e inépcia da inicial já foram afastadas por meio da decisão de ID 30355426. Inexistindo alteração do quadro fático, mantenho a referida decisão.





## Mérito

O artigo 37 da CRFB/88 estipula que “a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência” e que a violação a estes princípios gera a chamada improbidade administrativa, que importará “a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível” (§ 4º do artigo 37, CF/88 c.c. art. 1º da Lei de Improbidade Administrativa).

Já o art. 2º, da Lei de Improbidade Administrativa – LIA (Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992), reputa agente público todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades públicas mencionadas no artigo 1º do referido diploma legal.

Pela nova redação dada pela Lei nº 14.230/2021 ao art. 2º, da Lei nº 8.429/92, considera-se “agente público o agente político, o servidor público e todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades referidas no art. 1º desta Lei”.

Quanto à aplicação retroativa das alterações promovidas pela Lei nº 14.230/2021 na Lei de Improbidade administrativa, deve ser observada a r. decisão proferida pelo e. STF, ao apreciar o Tema 1.199 da repercussão geral, em que firmou 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 - DÓLO;*

*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”.*

Mais precisamente no que concerne ao item 3 acima destacado, depreende-se que o STF decidiu que as novas disposições trazidas pela Lei nº 14.230/2021 aplicam-se aos atos de improbidade administrativa praticados na vigência do texto anterior da lei, quando não houver condenação transitada em julgado, em razão da revogação expressa do texto anterior.

Ainda, extrai-se do voto do Ministro Relator Alexandre de Moraes:

*Ressalte-se, entretanto, que apesar da irretroatividade, em relação a redação anterior da LIA, mais severa por estabelecer a modalidade culposa do ato de improbidade administrativa em seu artigo 10, vige o princípio da não ultra-atividade, uma vez que não retroagirá para aplicar-se a fatos pretéritos com a respectiva condenação transitada em julgado, mas tampouco será permitida sua aplicação a fatos praticados durante sua vigência mas cuja responsabilização judicial ainda não foi finalizada.*

*Isso ocorre pelo mesmo princípio do tempus regit actum, ou seja, tendo sido revogado o ato de improbidade administrativa culposo antes do trânsito em julgado da decisão condenatória; não é possível a continuidade de uma investigação, de uma ação de improbidade ou mesmo de uma sentença condenatória com base em uma conduta não mais tipificada legalmente, por ter sido revogada.*

*Não se trata de retroatividade da lei, uma vez que todos os atos processuais praticados serão válidos, inclusive as provas produzidas – que poderão ser compartilhadas no âmbito disciplinar e penal –; bem como a ação poderá ser utilizada para fins de ressarcimento ao erário.*

***Entretanto, em virtude ao princípio do tempus regit actum, não será possível uma futura sentença condenatória com base em norma legal revogada expressamente. (STF, ARE 843.989, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES) (gn)***

No caso concreto, o MPF ajuizou a presente ação em face de CARMEN APARECIDA GIOVANI RUIZ e de THIAGO ROBERTO APARECIDO MARCELINO FERRAREZI, com o objetivo de que o segundo réu seja condenado por atos de improbidade administrativa que importam em enriquecimento ilícito, nos termos do artigo 9º, inciso II, da Lei nº



8.429/92 e, com relação aos dois réus, sejam condenados por atos de improbidade administrativa que causam lesão ao erário e que atentam contra os princípios da Administração Pública, nos termos dos artigos 10, incisos V, VIII e XII, e 11, caput e inciso I, da Lei nº 8.429/92, "in verbis":

~~Art. 9º Constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º desta lei, e notadamente:~~

Art. 9º Constitui ato de improbidade administrativa importando em enriquecimento ilícito auferir, mediante a prática de ato doloso, qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, de mandato, de função, de emprego ou de atividade nas entidades referidas no art. 1º desta Lei, e notadamente: *(Redação dada pela Lei nº 14.230, de 2021)*

(...)

*II - perceber vantagem econômica, direta ou indireta, para facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem móvel ou imóvel, ou a contratação de serviços pelas entidades referidas no art. 1º por preço superior ao valor de mercado;*

(...)

~~Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:~~

Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão dolosa, que enseje, efetiva e comprovadamente, perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta Lei, e notadamente: *(Redação dada pela Lei nº 14.230, de 2021)*

(...)

*V - permitir ou facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem ou serviço por preço superior ao de mercado;*

(...)

~~VIII frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente~~

~~VIII frustrar a licitude de processo licitatório ou de processo seletivo para celebração de parcerias com entidades sem fins lucrativos, ou dispensá-los indevidamente;~~ *(Redação dada pela Lei nº 13.019, de 2014) (Vigência)*



*VIII - frustrar a licitude de processo licitatório ou de processo seletivo para celebração de parcerias com entidades sem fins lucrativos, ou dispensá-los indevidamente, **acarretando perda patrimonial efetiva;** (Redação dada pela Lei nº 14.230, de 2021)*

(...)

*XII - permitir, facilitar ou concorrer para que terceiro se enriqueça ilicitamente;*

(...)

~~*Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:*~~

*Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública a ação ou omissão dolosa que viole os deveres de honestidade, de imparcialidade e de legalidade, caracterizada por uma das seguintes condutas: (Redação dada pela Lei nº 14.230, de 2021)*

~~*I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;*~~

~~*I - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 14.230, de 2021)*~~

(...)

Quanto ao disposto no **art. 11, inciso I, da Lei de Improbidade Administrativa**, com a revogação do dispositivo legal, a conduta tornou-se atípica.

Com efeito, considerando que a Lei nº 14.230/2021 revogou o inciso I do artigo 11 da Lei de Improbidade Administrativa, é caso de absolvição dos réus por conduta atípica, pois o dispositivo legal que embasou a pretensão inicial deixou de existir e, por conseguinte, a conduta inicialmente tipificada passou a ser um indiferente para fins sancionatórios, entendendo o legislador ser o caso de excluir atos culposos como espécie de conduta ímproba administrativamente passível de penalização pela lei em comento.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 11, I, DA LEI 8.429/92. REVOGAÇÃO. ALTERAÇÕES DA LEI 14.230/2021. APLICAÇÃO IMEDIATA DOS*



**DISPOSITIVOS. ART. 1º § 4º DA LEI 14.230/2021. NÃO CONHECIMENTO DA APELAÇÃO DO ACUSADO. PREJUDICIALIDADE. ABSOLVIÇÃO. ART. 10, CAPUT, E XI DA LEI 8.429/92. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.**

*1. Os apelantes foram condenados pela prática do ato ímprobo previsto no art. 11, I da Lei 8.429/92, na redação anterior à Lei 14.230/2021.*

*2. A partir da alteração promovida pela Lei 14.230/2021, os incisos do art. 11 da Lei de Improbidade Administrativa deixaram de lado o caráter exemplificativo e passaram a ostentar caráter taxativo, motivo pelo qual somente será configurada a improbidade por violação aos princípios, a prática das condutas expressamente indicadas no rol do referido dispositivo legal. O art. 11, I da Lei 8.429/92 foi revogado.*

*3. A referida norma se aplica ao caso concreto, eis que atinge as ações em curso, considerando que o artigo 1º, §4º determina expressamente a aplicação imediata de seus dispositivos em razão dos princípios constitucionais do direito administrativo sancionador que comporta aplicação retroativa por beneficiar o réu.*

**4. Considerando que a partir da vigência plena da Lei 14.230/2021, a conduta pela qual os ora apelantes foram condenados deixou de ser típica, deve ser reformada a sentença.**

*(...) 8. Apelações parcialmente providas, para absolver os requeridos quanto à prática da conduta do art. 11, I da Lei 8.429/92, revogado, e reduzir a sanção de proibição para 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, para o prazo de três anos.*

*(TRF 1ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 1001610-62.2017.4.01.3900, Rel. JUIZ FEDERAL MARLLON SOUSA (CONV.), PJe 25/04/2022 PAG.)"*

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONCESSÃO INDEVIDA DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. LEI 8.429/1992. FATO NOVO. ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA LEI 14.230/2021. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENEFICA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. RESSARCIMENTO DO DANO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. FAVORECIMENTO DOLOSO DE TERCEIROS. ARTIGO 10, VII, DA LEI 8.942/1992. ATO ÍMPROBO CONFIGURADO. SENTENÇA PENAL ABSOLUTÓRIA. COMUNICAÇÃO DOS FUNDAMENTOS. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.**



**REDUÇÃO DA CONDENAÇÃO AO PREJUÍZO PATRIMONIAL EFETIVAMENTE CAUSADO À AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.**

(...) 6. O artigo 11 da Lei de Improbidade Administrativa deixou de conter, atualmente, tipo aberto, não mais admitindo, para tipificação, qualquer ação ou omissão que violasse princípios da administração pública, a exemplo das figuras elencadas nos respectivos incisos, que constituíam rol apenas exemplificativo. **Na atual redação, mais benéfica aos réus, a caracterização da violação aos princípios administrativos deve decorrer necessariamente de condutas elencadas nos respectivos incisos, tornando, pois, exaustivo e taxativo o rol. Na espécie, a imputação do MPF fundada exclusivamente no caput do artigo 11 não mais se sustenta, sendo vedado ao julgador alterar o tipo indicado na inicial (v. artigo 17, "§ 10-F, da Lei 8.942/1992). Ainda que a alteração do tipo imputado não se confunda com a alteração da capitulação legal indicada (MS 17.151, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 11/03/2019), é inequívoco que as condutas imputadas à ré na inicial da presente ação não se subsomem em nenhuma daquelas taxativamente previstas na atual redação do artigo 11.**

(...)

14. *Decretação de ofício, nos termos do § 8º do artigo 23 da Lei 8.429/1992 com alterações da Lei 14.230/2021, da prescrição intercorrente da pretensão sancionadora formulada na presente ação de improbidade administrativa quanto às sanções outras que não a de ressarcimento ao erário, julgando, assim, em relação a tais pontos, prejudicadas as apelações do MPF e INSS. Quanto ao ressarcimento do dano, apelação da parte ré parcialmente provida".*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000547-79.2018.4.03.6118, Rel. Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, julgado em 17/12/2021, Intimação via sistema DATA: 14/01/2022)*

**"PROCESSUAL CIVIL. ART. 11, VI, DA LEI 8.429/92. ALTERAÇÕES DA LEI 14.230/2021. APLICAÇÃO IMEDIATA DOS DISPOSITIVOS. ART. 1º § 4º DA LEI 14.230/2021. ATO IMPROBO NÃO DEMONSTRADO. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA MANTIDA.**

**1. A partir da alteração promovida pela Lei 14.230/2021, os incisos do art. 11 da Lei de Improbidade Administrativa deixaram de lado o caráter exemplificativo e passaram a ostentar caráter taxativo, motivo pelo qual somente será configurada a improbidade por violação aos princípios, a prática das condutas expressamente indicadas no rol do referido dispositivo legal.**



2. A referida norma se aplica ao caso concreto, eis que atinge as ações em curso, considerando que o artigo 1º, §4º determina expressamente a aplicação imediata de seus dispositivos em razão dos princípios constitucionais do direito administrativo sancionador que comporta aplicação retroativa por beneficiar a ré.

3. Não se verifica no caso em tela indícios de atos de improbidade administrativa, notadamente, porque não restou comprovado o repasse dos valores ao Caixa Escolar Manoel Queiroz Benjamim, pelo que não há que se falar na possibilidade jurídica de sua punição com base na Lei de Improbidade, pela prática do ato que lhe foi imputado.

4. "O tipo descrito no art. 11, VI, da Lei 8.429/92 diz respeito, expressamente, à falta de prestação de contas, e não à sua extemporaneidade, ou à sua rejeição por defeitos documentais, ou à aprovação com ressalvas, não se admitindo uma interpretação extensiva para impingir ao agente público sanção decorrente de conduta que o legislador não previu como ímproba" (TRF1. Numeração Única: 0000931-81.2009.4.01.3311; AC 2009.33.11.000931-7/BA; Quarta Turma, Rel. Des. Federal Olindo Menezes, e-DJF1 de 20/01/2015).

5. Remessa oficial não conhecida e apelação desprovida".

(TRF 1ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 1000930-18.2018.4.01.3100, Rel. JUIZ FEDERAL MARLLON SOUSA (CONV.), PJe 25/03/2022 PAG.)"

A respeito do tema, vale destacar ainda os ensinamentos de Marçal Justen Filho:

*"O inc. I do at. 11 referia-se ao desvio de finalidade. A tipificação do desvio de finalidade como hipótese de improbidade administrativa implicava desnaturação do instituto. Não significa admitir a validade ou o descabimento de punição a condutas eivadas de desvio de finalidade. Atos praticados com desvio de finalidade comportam sancionamento severo, em diversas órbitas. Mas não se enquadram no instituto da improbidade, ressalvadas hipóteses diferenciadas, em que estejam presentes elementos peculiares à referida figura. A revogação do dispositivo foi orientada pela preocupação de evitar a banalização da improbidade administrativa" (Reforma da lei de improbidade administrativa comentada e comparada: lei 14.230, de 25 de outubro de 2021. Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 118-119).*



Entendo, ainda, que, no caso concreto, mostra-se impertinente a análise de eventual dolo por parte do agente, pois, a meu sentir, apenas seria o caso de examinar a presença de dolo na conduta dos réus acaso a conduta narrada na inicial se amoldasse a um dos novos incisos do artigo 11 da Lei de Improbidade Administrativa inseridos pela Lei nº 14.230/2021.

Eventual investigação por este juízo acerca da presença de dolo na conduta narrada no artigo 11, inciso I, da LIA corresponderia à criação de um tipo sancionatório sem respaldo na lei, hipótese contrária a princípios básicos do ordenamento jurídico, como a segurança jurídica e a legalidade estrita, em patente desrespeito ao devido processo legal e, por conseguinte, ao Estado Democrático de direito.

E, conferida oportunidade para a acusação manifestar-se a respeito, o MPF reiterou a tipificação da conduta no dispositivo legal revogado - artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.429/92.

Por conseguinte, não se vislumbra a subsunção do fato descrito na inicial em qualquer dos incisos inseridos no artigo 11 da LIA pela nova lei e, ainda, não cabe a este juízo alterar a tipificação dada na inicial pela parte autora, consoante o § 10-C do artigo 17 da Lei nº 8.429/92, incluído pela Lei nº 14.230/2021.

**Assim, a análise do caso prossegue quanto às condutas tipificadas no artigo 9º, inciso II e artigo 10, incisos V, VIII e XII, da Lei nº 8.429/92, a saber:**

*Art. 9º Constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º desta lei, e notadamente:*

(...)

*II - perceber vantagem econômica, direta ou indireta, para facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem móvel ou imóvel, ou a contratação de serviços pelas entidades referidas no art. 1º por preço superior ao valor de mercado;*

*Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:*

(...)





*V - permitir ou facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem ou serviço por preço superior ao de mercado;*

*(...)*

*VIII - frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente;*

*(...)*

*XII - permitir, facilitar ou concorrer para que terceiro se enriqueça ilicitamente;*

Saliento que para a configuração da conduta descrita no artigo 9º exige-se a comprovação de **dolo** do agente público ou do terceiro (particular), entendimento confirmado com a alteração desse dispositivo legal pela Lei 14.230/2021, que passou a prever que a improbidade, na hipótese, depende da “prática de ato doloso”.

No que concerne ao artigo 10 da Lei nº 8.249, em sua redação originária, os atos de improbidade administrativa que causavam prejuízos ao erário eram os únicos que poderiam ser praticados sob a forma culposa.

Contudo, com a reforma implementada pela Lei 14.230/2021, a menção à culpa foi excluída e passou-se a exigir de forma categórica a “ação ou omissão dolosa” do agente público ou do terceiro, o que é confirmado, inclusive, pelo § 1.º do art. 1.º da LIA, incluído pela Lei 14.230/2021; ademais, o dolo deve ser específico, na forma do § 2.º do art. 1.º da LIA, introduzido pela Lei 14.230/2021.

Outrossim, quanto ao disposto no art. 10, inciso VIII, passou-se a exigir a comprovação de “perda patrimonial efetiva”, sendo insuficiente o dano presumido.

Considera-se **dolo** a vontade livre e consciente de alcançar o resultado ilícito tipificado nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei, não bastando a voluntariedade do agente (art. 1º, §2º, da Lei nº 8.429/92, [incluído pela Lei nº 14.230, de 2021](#)).

Bem assim, prescreve o §3.º do mesmo dispositivo legal o seguinte:

*O mero exercício da função ou desempenho de competências públicas, sem comprovação de ato doloso com fim ilícito, afasta a responsabilidade por ato de improbidade administrativa. (Incluído pela Lei nº 14.230, de 2021)*

Pois bem.



A **controvérsia dos autos** reside na análise da regularidade do contrato de prestação de serviço n. 41/2009 firmado, sem licitação, por CARMEN APARECIDA GIOVANI RUIZ, na condição de prefeita do Município de Campos Novos Paulista-SP, utilizando-se de recursos federais, com a empresa “Usina de Promoções de Eventos Ltda.”, representada pelo corréu THIAGO ROBERTO APARECIDO MARCELINO FERRAREZI, para a realização de show musical com a banda “Millenium” e do cantor “Regis Danese”, que teria redundado em prejuízo para a União e enriquecimento ilícito do segundo corréu.

A parte autora argumenta que a referida contratação teria sido irregular, na medida em que o Município, por sua prefeita, valeu-se da inexigibilidade de licitação, inobservando o disposto no art. 25, inciso III, da Lei nº 8.666/93, que prevê a contratação do artista, consagrado pela crítica, diretamente ou por seu empresário exclusivo.

Isso porque, segundo a acusação, a empresa “Usina de Promoções de Eventos Ltda” seria mera intermediária (e não empresário exclusivo), possuindo “exclusividade” de comercialização dos artistas somente para a data correspondente à respectiva apresentação no evento, em documento que sequer consta a anuência dos artistas, o que teria causado prejuízo à União.

Especificamente quanto ao dever de licitar, prescreve o artigo 37, inciso XXI, da CRFB/88 que, ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações realizadas pela Administração Pública serão contratados mediante processo de licitação que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes.

Trata-se, segundo a doutrina, de procedimento vinculado, pautado nos princípios da moralidade administrativa e igualdade de oportunidades (CARVALHO FILHO, José dos Santos, Manual de direito administrativo, José dos Santos Carvalho Filho, 30. Ed. ver., atual. e ampl. – São Paulo, Atlas, 2016, pág. 246/252).

A fim de regulamentar o referido dispositivo constitucional, editou-se a Lei nº 8.666/93, cujo artigo 25, abaixo transcrito, prescreve as hipóteses de inexigibilidade de licitação:

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

*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;*

*II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;*

*III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, **diretamente ou através de empresário exclusivo**, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública. (gn)*

Quanto à contratação de artistas, denota-se que o inciso III, do dispositivo legal acima, estabelece que esta deve ocorrer **diretamente** ou a **través de empresário exclusivo**.

No parecer da Consultoria Jurídica do Ministério do Turismo nº 2013/2009, sobre a celebração do **Convênio nº 1493/2009, SICONV nº 720416/2009**, para a realização do “1º Festival Cultural de Campos Novos Paulista”, expedido em 10 de dezembro de 2009, o Coordenador-Geral de Assuntos Administrativos e Convênios manifestou-se expressamente quanto ao tema (Id Num. 2318067 - Pág. 23):

*“E) Dos valores arrecadados com eventos e do contrato de exclusividade de artista*

*29. O Acórdão nº 96/2008 – Plenário do TCU dispõe, dentre outros, sobre a obrigatoriedade de algumas providências a serem tomadas pelo Conveniente na execução do Convênio, as quais serão comprovadas quando da prestação de contas, sob pena de glosa dos valores envolvidos. Sendo assim, muito embora essas determinações estejam previstas na Minuta do Convênio em tela, recomendamos ao setor técnico competente que informe à Conveniente quanto ao teor da parte do referido acórdão transcrito abaixo:*

*‘9.5.1 quando da contratação de artistas consagrados, enquadrados na hipótese de inexigibilidade prevista no inciso III do art. 25 da Lei n. 8.666/1992, por meio de intermediários ou representantes:*

*9.5.1.1 deve ser apresentada cópia do contrato de exclusividade dos artistas com o empresário contratado, registrado em cartório. Deve ser ressaltado que o contrato de exclusividade difere de autorização que confere exclusividade apenas para os dias correspondentes à apresentação dos artistas e que é restrita a localidade do evento.’ (...)” (g.n)*

Registre-se que a supracitada obrigação da Conveniente, ou seja, do Município de Campos Novos Paulista, é reiterada na Cláusula Terceira, inciso II, alínea “II” do Convênio acima (Id Num. 2308400 - Pág. 18),



devidamente firmado pela corré Carmen (ID 2308408 - Pág. 2), nos seguintes moldes:

*II) apresentar na presta o de contas, quando da contrata o de artistas, consagrados, enquadrados na hipótese de inexigibilidade prevista no inciso III do art. 25 da Lei n  8.666/1992, atualizada, por meio de intermediário ou representantes, cópia do contrato de exclusividade dos artistas com o empresário contratado, registrado em cartório, sob pena de glosa dos valores envolvidos. Ressalta-se que o contrato de exclusividade difere da autoriza o que confere exclusividade apenas para os dias correspondentes   apresenta o dos artistas e que   restrita   localidade do evento, conforme dispõe o Acórdão n  96/2008 - Plenário do TCU;*

Ocorre que o requerido Thiago não possuía contrato de exclusividade com os artistas, mas mera carta, **referente apenas   data do evento**, que, irregularmente, foi aceita pela municipalidade para a celebra o do contrato, em flagrante contrariedade ao Convênio firmado e   letra da lei (Id Num. 2318545 - Pág. 22 e id 2318188 - Pág. 13/14).

A esse respeito, alega a defesa da corré Carmem que apenas a partir da Lei n  14.133/2021 positivou-se o conceito de empresário exclusivo, nos seguintes termos:

*Art. 74.   inexigível a licita o quando inviável a competi o, em especial nos casos de:*

*(...)*

*II - contrata o de profissional do setor artístico, diretamente ou por meio de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública;*

*(...)*

*  2  Para fins do disposto no inciso II do caput deste artigo, considera-se empresário exclusivo a pessoa física ou jurídica que possua contrato, declara o, carta ou outro documento que ateste a exclusividade permanente e contínua de representa o, no País ou em Estado específico, do profissional do setor artístico, afastada a possibilidade de contrata o direta por inexigibilidade por meio de empresário com representa o restrita a evento ou local específico.*

Assim, segundo sustenta a defesa, não há que se falar em ato de improbidade administrativa em razão da não observância do entendimento do Tribunal de Contas da União.



Contudo, a norma contida no artigo 25, inciso III, da Lei de Licitações, conforme visto, prescreve a inexigibilidade de licitação "para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública".

Nesse cenário, tem-se que o conceito de empresário exclusivo compreende o exercício dessa atividade - de empreender em nome de determinado artista - de maneira habitual, consoante dispõe o artigo 966 do CC/02:

***Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.***

Com efeito, o exercício de atividade profissional organizada pressupõe a habitualidade no exercício profissional, no caso em comento, atividade organizada e contínua para a prestação de serviços para um artista específico a ser contratado para todo e qualquer evento, e não mera exclusividade para dias e locais determinados. A respeito do tema, é o entendimento do E. TRF3, consoante ementa abaixo citada:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DECISÃO QUE POSTERGOU A ANÁLISE DA LIMINAR EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DA PRÁTICA DE ATO ÍMPROBO. CONTRATAÇÃO DE ARTISTAS PARA FESTIVAL CULTURAL POR MEIO DE EMPRESA INTERMEDIÁRIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE INEXIGIBILIDADE PREVISTOS NO ARTIGO 25, III, DA LEI DE LICITAÇÃO. RECURSO PROVIDO.*

*1. A Prefeitura Municipal de Paranapuã firmou o convênio com o Ministério do Turismo objetivando recursos públicos para realizar o "1º Festival Cultural de Paranapuã". Ocorre que a contratação de artistas junto à empresa "M. Sampaio Promoções Artísticas Ltda" foi celebrado mediante Processo de Inexigibilidade de Licitação.*

*2. Para configurar a hipótese de inexigibilidade de licitação prevista no inciso III, do art. 25, da Lei de Licitações, a contratação dos artistas deve se dar diretamente com o artista ou através do seu empresário exclusivo, que é aquele que gerencia o artista de forma permanente. A figura do empresário exclusivo não se confunde com o mero intermediário na medida em que este detém a exclusividade limitada a apenas determinados dias ou eventos.*

*3. No caso, os atestados firmados pelos representantes legais dos artistas declaravam que a exclusividade se limitava aos shows do dia 03 ou 04 de maio no 1º Festival Cultural de Paranapuã.*



4. Assim, não foram preenchidos os requisitos do inciso III do art. 25 da Lei nº 8.666/93 uma vez que a contratação não foi diretamente com os artistas ou através de empresário exclusivo, mas sim por meio de pessoa interposta.

5. Quanto ao periculum in mora, decorre da simples presença do requisito inaugural (fumus boni iuris), já que a jurisprudência do STJ localiza no § 4º do art. 37 da Constituição a base irretorquível dessa providência, tão logo seja visível a verossimilhança das práticas ímprobas.

6. Agravo de instrumento provido para decretar a indisponibilidade de bens dos agravados.

*(TRF3, Agravo de Instrumento nº 0025817-27.2012.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Johansom Di Salvo, Sexta Turma, decisão proferida em 25/07/2013, publicada em 05/08/2013)*

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO DIRETA DE SERVIÇOS ARTÍSTICOS E DE SERVIÇOS PARA REALIZAÇÃO DE EVENTO. CARTA DE EXCLUSIVIDADE. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 11, CAPUT, I, DA LIA. DANO AO ERÁRIO NÃO COMPROVADO. EXCLUSÃO PENA DE RESSARCIMENTO E PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA. REDUÇÃO PENA DE SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS, DE PROIBIÇÃO DE CONTRATAR E DE MULTA CIVIL. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE.**

1. Não se falar em ilegitimidade passiva dos membros da comissão de licitação, tendo em vista que os fatos apontados na inicial dizem respeito a irregularidades detectadas no procedimento de inexigibilidade de licitação, do qual aqueles participaram, de modo que são responsáveis sim por eventuais ilegalidades ali praticadas, sobretudo à vista do art. 51, § 3º, da Lei 8.666/93.

2. A teor do disposto no inciso III do art. 25 da Lei 8.666/93, é inexigível a licitação para contratação de profissional de setor artístico, diretamente ou por meio de empresário exclusivo, sendo certo que este é aquele que gerencia permanentemente o artista a ser contratado para todo e qualquer evento, e não aquele que detém exclusividade apenas para a realização de um evento específico.

3. A contratação foi feita por intermédio da empresa Ramiro Andrade Grossi e Cia Ltda., que apresentou atestado de exclusividade para a contratação da banda Pakerê e da dupla "Guilherme e Santiago" nos dias 19/12/2008 e 20/12/2008, respectivamente, datas da realização do evento, cuja empresa não pode ser considerada como empresária exclusiva dos artistas, condição que a lei exige como sine qua non para a inexigibilidade de licitação.

4. Tal situação é ainda agravada pela contratação direta também dos serviços de montagem de palco, sonorização, iluminação e outros serviços de suporte às apresentações musicais, para as quais era perfeitamente viável a realização de prévio procedimento licitatório, considerando a existência de diversas empresas especializadas nessa atividade.

5. O conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para comprovar que os apelantes, dolosamente, desrespeitaram as normas descritas na Lei 8.666/93.



6. Não se desconhece o entendimento jurisprudencial adotado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a dispensa indevida de licitação dá ensejo ao chamado dano in re ipsa, na medida em que o Poder Público teria deixado de contratar a melhor proposta. Porém, o suposto dano presumido decorrente da ausência da licitação não deve ser considerado quando não ficou efetivamente demonstrado o dano ao erário.

7. Evidenciada a intenção dos requeridos de burlar a realização de procedimento licitatório, ainda que sem a constatação efetiva do dano ao erário público, incide o art. 11, caput, I, da Lei 8.429/1992.

8. A perda da função pública, por se tratar de uma das penas mais severas da Lei 8.429/92, só deve ser aplicada em casos excepcionais, isto é, quando a gravidade da conduta assim exigir.

9. Considerando que as penas a serem aplicadas devem observar o disposto no art. 12, III, da Lei 8.429/92, devem ser reduzidas as penas de suspensão dos direitos políticos, de proibição de contratar com o Poder Público e de multa civil, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

10. Apelações providas em parte.

**(TRF1, Relator Juiz Federal Convocado JORGE GUSTAVO SERRA DE MACEDO COSTA, Terceira Turma, decisão de 12/11/2019, publicada em 27/11/2019)**

Em relação ao tema em comento, o próprio Tribunal de Contas da União, à época, havia pacificado a controvérsia, após a prolação do Acórdão nº 96/2008, por meio de seu Plenário, publicado em 30/01/2008, nos seguintes moldes:

9.5. determinar ao Ministério do Turismo que, em seus manuais de prestação de contas de convênios e nos termos dessas avenças, informe que:

9.5.1. quando da contratação de artistas consagrados, enquadrados na hipótese de inexigibilidade prevista no inciso III do art. 25 da Lei nº 8.666/1992, por meio de intermediários ou representantes:

9.5.1.1. deve ser apresentada cópia do contrato de exclusividade dos artistas com o empresário contratado, registrado em cartório. Deve ser ressaltado que o contrato de exclusividade difere da autorização que confere exclusividade apenas para os dias correspondentes à apresentação dos artistas e que é restrita à localidade do evento;

9.5.1.2. o contrato deve ser publicado no Diário Oficial da União, no prazo de cinco dias, previsto no art. 26 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, sob pena de glosa dos valores envolvidos;

Acrescente-se que, à medida que o disposto no art. 25 da Lei 8.666/93 prevê situações justamente que excepcionam o princípio



constitucional da impessoalidade da administração pública, faz-se mister conferir-lhe interpretação restritiva, de modo que o termo "empresário exclusivo", contido em seu inciso III, deve ser compreendido como empresário habitual do artista, e não mera representação eventual, esporádica, que abre lugar, nas contratações do Poder Público, para o indesejável risco das intermediações, comissões e especulações.

Logo, a carta de exclusividade concedida por artistas a determinadas pessoa com identificação precisa do dia e local de realização do evento é insuficiente para ensejar a inexigibilidade de licitação prevista no inciso III do artigo 25 da Lei nº 8.666/93, sob pena de franca inobservância da lei.

Ainda que lei posterior tenha fixado conceito explícito de empresário exclusivo, anteriormente não era outro o entendimento da jurisprudência de nossos tribunais e, ainda, quando firmado o convênio objeto dos autos, já existia posição segura do Plenário do Tribunal de Contas acerca do tema, a qual deveria ter sido observada, e não ignorada pelo atores da Administração Pública Municipal, com orientação firme e clara dirigida ao Ministério do Turismo, que nesses moldes avençou o convênio firmado com a Municipalidade, **conforme cláusula expressa, mais precisamente cláusula terceira, inciso I, item "II" (id. 2308400, fls. 13/23, id. 2308401, fls. 01/05 e id. 2308408, fls. 01/02), rubricado em todas as folhas pela corré Carmem e assinado em 10/12/2009.**

Portanto, a ré Carmem Aparecida Giovani Ruiz descumpriu a lei regente e o entendimento pacificado do Tribunal de Contas da União ao inexigir licitação no caso concreto, pois havia cláusula expressa no convênio firmado quanto à insuficiência da carta de exclusividade, não podendo falar em ausência de dolo, pois, como gestora do Município, assinou o convênio e, portanto, estava ciente de seus termos, razão pela qual não poderia simplesmente ignorar as obrigações assumidas, mesmo que sob o fundamento de entendimento em sentido contrário, a exemplo da existência do parecer do Assessor Jurídico.

Ressalte-se que referido parecer do Assessor Jurídico, opinando pela formalização da referida contratação por inexigibilidade de licitação, foi genérico, sem fazer menção a dados específicos da carta de exclusividade analisada no caso concreto, e expedido em 01/12/2009 (id. 2308378, fls. 10/12), curiosamente na mesma data em que a corré Carmem, então prefeita, o havia solicitado (id. 2308378, fls. 07) e antes mesmo de ser firmado o convênio com o Ministério do Turismo.

Aliás, no parecer supracitado afirma-se se tratar de pedido de contratação de empresa para realização de shows artísticos, com fornecimento e montagem de estrutura para realização de eventos, "em conformidade com Convênio celebrado junto ao Ministério do Turismo" que, frise-se mais uma vez, sequer existia naquele momento, pois o convênio apenas foi firmado posteriormente, em 10/12/2009.





Observa-se que no documento "Solicitação de abertura de Licitação", expedido também em 01/12/2009 e subscrito pelo Presidente da Comissão Permanente de Licitações", dirigido à corré Carmem, constava ressalva de "que a empresa citada anteriormente neste período possui **CARTA DE EXCLUSIVIDADE** dos artistas mencionados neste pedido, nos moldes da legislação vigente." (id. 2308378, fls. 14/16). Bem assim, o objeto faz menção à contratação de shows artísticos com fornecimento e montagem de estrutura para realização de eventos "em conformidade com Convênio celebrado junto ao Ministério do Turismo", que não havia sido firmado naquele momento.

E, ainda, no mesmo dia, 01/12/2009, a corré, na qualidade de Prefeita Municipal, já despachou, considerando o parecer jurídico favorável para a contratação direta em questão momento em que solicitou a elaboração de Termo de Ratificação de Justificativa, sua publicação e também a elaboração do respectivo contrato (id. 2308378, fls. 17). Ato contínuo, também na mesma data, a corré assinou o termo de ratificação do ato do Presidente da Comissão Permanente de Licitações "em conformidade com Convênio celebrado junto ao Ministério do Turismo e respectivo plano de trabalho", inexistentes naquele momento (id. 2308378, fls. 18).

Ainda, no dia 01/12/2009, foi dado parecer pelo Assessor Jurídico "no sentido de aprovação da minuta do Contrato, referente a Inexigibilidade de Licitação nº 01/2009, considerando-se que tais peças apresentam-se em perfeita ordem formal e obedecendo os termos da legislação retro citada" (id. 2308378, fls. 26).

No mesmo dia, 01/12/2009, foi assinado o **contrato nº 41/2009**, de prestação de serviços entre a Prefeitura de Campos Novos Paulista, representada pela corré Carmen, e a empresa Usina de Promoções de Eventos Ltda., representada por seu sócio e corréu Thiago, com o seguinte objeto descrito na cláusula 1: execução de shows artísticos definidos no Convênio Celebrado junto ao Ministério do Turismo e respectivo plano de trabalho, bem como montagem de estrutura para realização de tais eventos e demais atividades laborativas descritas no supracitado convênio e seu plano de trabalho (id. 2308378, fls. 29/32).

Em síntese, causa espécie constatar que todos os documentos do procedimento licitatório, notadamente parecer jurídico e contrato firmado com a empresa do corréu Thiago, foram realizados e assinados no mesmo dia, em 01/12/2009, e fundamentados nos moldes do convênio com o Ministério do Turismo e respectivo plano de trabalho, os quais sequer estavam disponíveis e devidamente assinado pelas partes envolvidas, o que ocorreu apenas posteriormente, às vésperas do evento, mais precisamente em 10/12/2009.



Deveras, a **abertura do processo perante o Ministério do Turismo deu-se em 09/12/2009** (id. 2317191, fls. 01/07) e autorização expedida na mesma data (id. 2317191, fls. 11).

Houve inclusive a expedição de parecer da Consultoria Jurídica do Ministério do Turismo, Unidade Setorial da Advocacia-Geral da União, no processo administrativo perante o Ministério do Turismo, assunto: Minuta do Convênio nº 720416/209, expedido em 10/12/2009, em que constou expressamente, no item "E) Dos valores arrecadados com eventos e do contrato de exclusividade de artista", nº 29, observação quanto à necessidade de obrigatoriedade de serem tomadas algumas providências pela conveniente (Prefeitura de Campos Novos Paulista) na execução do convênio, sob pena de glosa, entre elas a apresentação de cópia do contrato de exclusividade dos artistas com o empresário contratado, com destaque para a diferenciação entre contrato dessa espécie e autorização de exclusividade (id. 2317191, fls. 14/23).

Como resultado da prestação de contas perante o TCU, a referida contratação com inexigibilidade de licitação ensejou a instauração de processo de **Tomadas de Contas Especial**, pois não contava com contratos de exclusividade e não houve efetivo ressarcimento ao Erário (ids. 2317241, 2317274, 2317299, 2317516, 2317325). Conclui-se pela reprovação da prestação de contas do convênio nº 720416/2009, conforme Notas Técnicas nº 627/2012 e 481/2016 (id. 2318330, fls. 35/36 e id. 2318355, fls. 01/06).

Enfim, observa-se da documentação supracitada a evidente consciência e voluntariedade da ré Carmen voltada a causar prejuízo ao erário, pois, mesmo tendo ciência de que sequer havia sido firmado o convênio com o Ministério do Turismo e sem conhecer as regras para execução desse convênio, determinou a abertura de procedimento administrativo que culminou na indevida dispensa de inexigibilidade de licitação para contratação de shows artísticos.

Ademais, a ré, mesmo após firmar o convênio com o Ministério do Turismo e então tomar ciência dos termos estabelecidos para sua execução, entre eles a proibição do uso de carta de exclusividade para o fim de ser considerada inexigível a licitação, não tomou nenhuma providência para regularizar a situação, a exemplo de determinar a revisão dos atos administrativos praticados até então praticados ou determinar o cancelamento do evento, mantendo procedimento administrativo absolutamente irregular segundo os termos da lei e cláusulas do convênio firmado com a esfera federal.

**Quanto à prova oral** (mídia a partir do ID 38079650), a corré CARMEN APARECIDA GIOVANI RUIZ afirmou que pretendia contratar uma banda e se assustou com o preço da banda Millenium, de R\$25.000,00,



mas o preço devia-se ao fato de englobar a estrutura para o evento. A organização competia ao setor de licitação e jurídico. Era auxiliada, na escolha dos artistas, por Bruno. O artista Danese também foi contratado por meio de carta de exclusividade. Disse que a diferença de valores em comparação à apresentação dos artistas em outras cidades deve-se ao fato de a contratação abranger a estrutura (palco, iluminação, geradores). Quando contratou desconhecia o valor cobrado em outras cidades. O setor jurídico emitiu parecer de que os preços estariam de acordo com o mercado. Inquirida sobre a escolha dos artistas, disse que contratando o show de Régis Danese iria sobrar dinheiro e por isso a banda Millenium foi contratada também. Sobre a divergência entre contrato e carta de exclusividade, disse não ter conhecimento, que confiou no parecer do setor jurídico do Município e na comissão de licitação. Disse que o evento atraiu 2 mil pessoas e isso fomentaria o turismo na cidade.

A testemunha ELSIO MAGGI, assessor jurídico na época, disse ter opinado pela inexigibilidade de licitação na contratação com base nos atestados de exclusividade apresentados pela empresa, com base no art. 25 da Lei 8.666. Sabia que a verba seria advinda do Ministério do Turismo. Há aproximadamente 09 anos, o posicionamento passou a ser diferente, exigindo-se contrato de exclusividade. Não se recorda o que o fez mudar de opinião. Na época, entendia que o atestado era válido. Disse que as minutas dos contratos eram feitas pelo Presidente. O parecer é apenas opinativo. Desconhece como foi feita a escolha dos artistas. Disse que sem a empresa interposta não conseguiria contratar os artistas.

A testemunha MARCOS ANTONIO MARTINS DE CARVALHO, analista administrativo do Município de Campos Novos Paulista, disse não saber de quem partiu a ordem para a contratação dos artistas, mas a palavra final é do Chefe do Executivo. O processo de contratação começou no setor de licitação. O processo administrativo de licitação era levado autuado a ele. Com base na Lei nº 8.666, a contratação dos artistas foi por inexigibilidade de licitação. Outras contratações foram feitas pelo mesmo procedimento. Não houve pressão, o processo seguiu o rito normal. Sabia que a verba era do Ministério do Turismo. O setor de prestação de contas encaminhava os documentos para o Ministério do Turismo. Disse que o público foi bom e atraiu pessoas de outras cidades. Não se recorda se a contratação englobou palco, som e a estrutura. Quando era presidente da comissão de licitação, o diretor da pasta ou o Chefe do Executivo dá início e existe um setor que autua o processo, segue todo o trâmite e após é homologado. Disse que analisou a carta de exclusividade. Encaminhou os documentos da licitação para o setor jurídico, que emitiu parecer pela legalidade do procedimento. Respondendo ao MPF, disse que, em sua análise, a carta de exclusividade bastava para a contratação. Ainda hoje, acredita que esta carta bastaria para a contratação.

A testemunha João Geraldo Danese Silva (id 105558632) afirmou não se recordar do show realizado na cidade de Campos Novos Paulista, tendo em vista a quantidade de shows à época. Relatou que Gerson era



responsável pela contratação dos shows. Mantinha contrato de exclusividade com Gerson, não sabe se ele subcontratava com outras empresas. Não se recorda de ter assinado carta de exclusividade; esta parte da contratação competia a Gerson. Disse que cobra R\$40.000,00 por show. Desse valor 30% pertencia a Gerson. Não sabe se ele intermediava a contratação. Indagado pelo MPF, disse não saber sobre a diferença entre carta e contrato de exclusividade. Indagado pelo juízo, afirmou que com o valor de R\$40.000,00 pagava a banda, Gerson e despesas com o transporte. Despesas com palco, som, iluminação e hospedagem não estavam dentro do valor de R\$40.000,00. Disse que a estrutura é simples, mas não sabe o valor.

A testemunha Gerson Mendes de Carvalho (id 263338843) afirmou que na data do evento não mais representava o cantor Regis Danese. Antes cuidava da agenda do artista e da divulgação dele. Não existia contrato formal entre ele e Regis. Não teve contato com a empresa Usina Promoção de Eventos. Disse que negociou com outras empresas os shows de Regis. Inquirido quando o show era promovido pelo Município, disse que a contratação podia se dar de forma direta ou com a empresa que contratava com o Município. Disse que a Carta de exclusividade era assinada por Regis, sendo a data reservada. Esse procedimento era comum na organização. Disse que no cachê de Régis não estava englobada a estrutura do show. Os valores de hospedagem e traslado eram por conta do contratante. O artista Régis cobrava R\$40.000,00 por show, sem englobar traslado e hospedagem para a banda que ficavam por conta do contratante. O valor do cachê não variava, se a contratação fosse por meio de outra empresa ou Poder Público.

A testemunha Liberaci Evandro de Oliveira (id 263338849), representante da banda Millenium, recorda-se do show na cidade de Campos Novos Paulista, mas não se lembra de Thiago. Mostrado à testemunha o atestado de exclusividade, disse ser praxe emitir tal documento para o empresário a fim de constatar que ele é exclusivo naquela data e local. A banda possui 16 integrantes. O contratante deveria disponibilizar palco, parte de hotelaria, refeições, despesas de camarim. Não se recorda se nessa época utilizou os equipamentos da Banda, ou se a estrutura já estava montada. Na época, muitos empresários consultavam datas. Foi a primeira data que se apresentaram na cidade. Não se recorda do valor cobrado. O convite para a banda é feito de várias formas: pela própria Secretaria de Cultura ou por empresário que faz a indicação da banda para tal Secretaria. Quando é desta forma, o empresário se compromete com a estrutura. Quando a banda é contratada diretamente, as exigências são repassadas ao Município. A empresa que faz a intermediação pode indicar outra banda que não foi exclusivamente a opção do Município.

Apesar de a ré Carmem afirmar que, no seu entender, era de responsabilidade dos setores de licitação e jurídico a organização do evento e que confiou no parecer jurídico favorável, sabe-se que referido parecer é



meramente opinativo, que não se mostra capaz de abalar a ilegalidade praticada.

Outrossim, encontrando-se a ré Carmen na posição de Chefe do Executivo, tratando-se de mandatária política, mostra-se inadmissível que as transgressões à regulamentação do Convênio tenham ocorrido de forma substancial.

Destaco, ainda, haver verdadeiro descaso da gestão do erário público pela ré Carmen, a qual, mesmo antes de assinar o convênio com o Ministério do Turismo e sem se preocupar com as condições que seriam estabelecidas para a regularidade de sua execução, antecipou-se e firmou contrato de prestação de serviços com a empresa do corrêu Thiago, contando com o dinheiro que seria liberado pelo Ministério do Turismo, menosprezando as orientações que adviriam da sua obrigação ao firmar o convênio.

Conquanto as testemunhas ligadas a Administração Municipal entendessem que, à época, era válido o uso de carta de exclusividade, quem assinou o convênio com o Ministério do Turismo e, por conseguinte, tomou conhecimento direto das cláusulas pactuadas foi a ré Carmem, na posição de Chefe do Executivo.

Havendo menção expressa no convênio em apreço de que a inexigibilidade não poderia ser aplicada para os intermediários com exclusividade para certas datas, referida circunstância jamais poderia escapar ao conhecimento da ré Carmem, na condição de Prefeita do Município de Campos Novos Paulista, ou ser desprezada, como aconteceu no caso concreto.

A Lei de Licitações, em seu art. 25, inciso III, cujo teor foi espelhado no convênio entre o Município e o Ministério do Turismo, trata da inexigibilidade da licitação para o setor artístico, impondo-se a contratação do profissional diretamente ou através de empresário exclusivo, o que não era o caso da empresa representada pelo corrêu Thiago, não bastando a mera carta de exclusividade.

Outrossim, o princípio constitucional da livre iniciativa impõe o estrito cumprimento das normas legais pátrias, a fim de garantir a igualdade de oportunidades entre os agentes econômicos, não se tratando, como pretende a defesa, de justificativa para inobservância das regras licitatórias.

Portanto, sendo evidente a irregularidade da inexigibilidade da licitação, seja pela forma como foi conduzido o procedimento administrativo, seja por ter a própria ré Carmem firmado o convênio, na condição de prefeita à época, com cláusula expressa proibindo a contratação direta mediante o uso de carta de exclusividade, resta sobejamente demonstrada a configuração do dolo na conduta por ela perpetrada.



Por outro viés, entendo que não restou comprovado conluio entre a ex-prefeita e o corréu THIAGO ROBERTO APARECIDO MARCELINO FERRAREZI para lesar os cofres públicos, pois não há elementos indicativos de que o particular Thiago Roberto, ora réu, na condição de representante legal da empresa contratada pela Prefeitura como agenciadora do evento, ou mesmo os artistas contratados tenham se enriquecido ilicitamente, notadamente porque o serviço foi efetivamente prestado, conforme depoimentos das testemunhas e declarações juntadas aos autos no processo administrativo de apuração de contas.

Ademais, ao corréu Thiago não lhe foi dirigida qualquer advertência acerca da não admissão pela Administração Pública da referida carta de exclusividade, tampouco consta alguma admoestação nesse sentido no contrato nº 41/2009 por ele assinado, na condição de representante da empresa “Usina de Promoções de Eventos LTDA” (Id Num 2318210 - Pág. 5).

É certo que o réu Thiago aproveitou-se da irregularidade cometida pela administração de Carmen, naquele momento Prefeita de Campos Novos Paulista, para auferir lucro, mas essa circunstância, por si só, no meu entender, não possui o condão de ensejar a sua condenação, ainda que tenha sido o responsável pela inserção dos dados no sistema do Ministério do Turismo, o que ocorreu mediante permissão de acesso autorizada pela própria Administração Pública Municipal.

Lado outro, apesar de configurado o dolo da ex-prefeita, não restou comprovado o efetivo prejuízo ao erário, ou seja, que a Administração Pública efetivamente contratou o serviço por quantia superior ao praticado no mercado naquele período.

Isso porque, conforme objeto do contrato nº 41/2009 firmado entre a Municipalidade e a empresa Usina Promoção de Eventos, não foram apenas contratados os artistas, mas vários outros serviços, conforme se extrai do anexo I do mencionado instrumento contratual: divulgação do evento, sistema de iluminação, som, palco e a contratação dos shows artísticos (id. 2318210, fls. 17/19).

Com certeza, a contratação dos artistas poderia ter sido realizada diretamente pelo Município de Campos Novos Paulista sem licitação, mediante tratativas com seus empresários exclusivos, sendo que, no caso concreto, o ajuste foi realizado com a intermediação da empresa comandada pelo réu Thiago, que possuía carta de exclusividade para as datas do evento.

A despeito dessa intermediação apresentar-se desnecessária, fato é que o serviço foi prestado e usufruído pelo ente público, razão pela qual deveria ser remunerado, sob pena de enriquecimento sem causa, consoante o disposto no artigo 59, parágrafo único, da Lei 8.666/93:



*Art. 59. A declaração de nulidade do contrato administrativo opera retroativamente impedindo os efeitos jurídicos que ele, ordinariamente, deveria produzir, além de desconstituir os já produzidos.*

*Parágrafo único. A nulidade não exonera a Administração do dever de indenizar o contratado pelo que este houver executado até a data em que ela for declarada e por outros prejuízos regularmente comprovados, contanto que não lhe seja imputável, promovendo-se a responsabilidade de quem lhe deu causa.*

Com efeito, em relação à banda Millenium, a Usina Promoção de Eventos teria recebido R\$ 25.000,00 (id 2318102 - Pág. 2), porém a banda recebera apenas R\$ 4.500,00 (id 2317617 - Pág. 9), o que, segundo a acusação, comprovaria o prejuízo ao erário, que teria economizado a verba pública caso a contratação tivesse ocorrido diretamente com os artistas.

Contudo, a empresa do réu Thiago não foi contratada apenas como agenciadora dos artistas, pois, conforme anexo I do contrato formalizado com a Municipalidade, os valores recebidos também se destinavam à divulgação do evento, sistema de iluminação, som, palco e a contratação dos shows artísticos (id. 2318210, fls. 17/19) e, nesse contexto, não é possível asseverar que houve efetivo prejuízo ao erário decorrente da ausência de licitação dos serviços prestados, pois não ficou demonstrado que, havendo licitação, referidos serviços teriam sido contratados de modo mais vantajoso para a Administração Pública, se uma disputa entre empresários ou facilitadores acontecesse.

Em relação ao valor pago pela apresentação do músico Regis Danese, ademais, existe divergência nos documentos constantes nos autos. Do Plano de Apresentação, emitido pela Usina Promoções de Eventos, e do Plano de Trabalho da proposta apresentada ao Ministério do Turismo (id 2318545 – Pág. 05) ficou estipulada a quantia de R\$80.000,00 (id 2318482 – Pág. 23).

De outro vértice, do anexo I do contrato nº 41/2009, firmado entre o Município de Campos Novos Paulista e a empresa Usina de Promoções de Eventos, representada pelo corréu Thiago, consta o valor de R\$40.000,00 pelo show do artista Regis Danese, e o remanescente R\$40.000,00 para custear a infraestrutura do evento (id 2318545 – pág. 18).

Ocorre que, ainda que o valor de R\$ 40.000,00 tenha se destinado a custear a infraestrutura para a apresentação do show, e ainda que a contratação direta para tal fim seja ilegal, uma vez que a Lei nº 10.520/2002 impõe a adoção de pregão para contratação de bens e serviços comuns, ainda assim não é possível concluir que, se realizado o pregão nos moldes legais, conseguir-se-ia uma situação melhor para o Município.



Assim, é impossível aferir, no caso concreto, que a intermediação da empresa de propriedade do corréu Thiago Roberto causou efetivamente à União o prejuízo de R\$ 60.500,00 (sessenta mil e quinhentos reais), pois não há elementos aptos a certificar com segurança que os valores pagos pelos serviços prestados somados à contratação dos artistas efetivamente exorbitarem do valor que seria efetivamente gasto caso fossem seguidos os trâmites legais.

Logo, não se consumou a improbidade nos moldes do artigo 10 da Lei de Improbidade Administrativa. Nesse sentido, é firme a jurisprudência do STJ, a exigir comprovação de efetivo prejuízo ao erário:

*DIREITO PROCESSUAL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. ACP POR CONDUTA ÍMPROBA. PRETENSÃO DO MP/SP DE REFORMA DA DECISÃO DO RELATOR QUE, POR CONSTATAR A AUSÊNCIA DE DOLO DOS AGENTES E DE LESÃO AOS COFRES PÚBLICOS, AFASTOU A CONDENAÇÃO DO IMPLICADO ÀS SANÇÕES POR ATO ÍMPROBO. O ARESTO BANDEIRANTE, ÀS FLS. 493, AFASTA A OCORRÊNCIA DE SUPERFATURAMENTO EM REFORMA DE CLÍNICA OFTALMOLÓGICA, CONFIRMANDO SENTENÇA QUE, ÀS FLS. 315, RECONHECEU A AUSÊNCIA DE DOLO NA CONDUTA DO RÉU. NÃO HÁ, NOS ARGUMENTOS DA PARTE AGRAVANTE, ELEMENTOS APTOS A DESCONSTRUIR A DECISÃO AGRAVADA ABSOLUTÓRIA. AGRAVO INTERNO DO AUTOR DA AÇÃO DESPROVIDO.*

- 1. Conduta dolosa, proveito pessoal ilícito, lesão aos cofres públicos e ofensa aos princípios nucleares administrativos são as elementares da improbidade administrativa. A manifestação judicial que afaste quaisquer desses elementos resulta em ausência do tipo.*
- 2. Imputação ao réu da conduta prevista no art. 10, VIII da Lei 8.429/1992 (dano ao erário por frustração de licitude de procedimento licitatório ou dispensa indevida), ao argumento de que o então Presidente do Consórcio de Desenvolvimento da Região de Governo de S. João da Boa Vista-CONDERG, entidade privada que conta com recursos públicos, entabulou contrato com REGINALDO BIONDO-ME, seu pretense aliado político, para que pessoa jurídica de sua titularidade fornecesse material e mão de obra para reforma de clínica oftalmológica pertencente ao CONDERG.*
- 3. As Instâncias Ordinárias condenaram o ora agravado às seguintes sanções: (a) multa civil no valor do contrato (R\$ 32.470,00); (b) proibição de contratar com o Poder Público ou dele receber benefícios/incentivos fiscais por 5 anos.*
- 4. Na espécie, muito embora tenham lançado condenação sobre o ora agravado, então Presidente do Consórcio de Desenvolvimento da Região de Governo de S. João da Boa Vista-CONDERG, a sentença excluiu o dolo da conduta do agente, ao passo que o acórdão afastou a ocorrência de lesão aos cofres públicos. Confiram-se trechos da sentença e do acórdão: Deixo de aplicar a IVAN CARLOS LOPES a penalidade de perda da função pública, já que não evidenciado dolo em sua conduta (fls. 315).*
- 2 2 2 Anote-se que a Prefeitura recebeu integralmente a reforma da Clínica Oftalmológica, e como não há alegação de superfaturamento, não há prejuízo. E sem a notícia de prejuízo, mas só da irregularidade, mais a normalidade da conduta necessária, e montante envolvido, não haveria de se determinar a devolução do valor do contrato e a suspensão dos direitos políticos, esta ainda diante do afastamento da perda do cargo (fls. 493).*
- 5. Trata-se de total exclusão dos elementos configuradores da improbidade*





**administrativa, quais sejam, o dolo e o prejuízo aos cofres públicos. Não há, por isso, como sustentar-se a condenação em qualquer dos tipos previstos nos arts. 9o., 10 e 11 da Lei 8.429/1992, consoante registrou a decisão a g r a v a d a .**

6. Agravo Interno do autor da ação desprovido. (AgInt no REsp n. 922.526/SP, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 26/3/2019, DJe de 3/4/2019.)

No mesmo sentido, o entendimento do e. TRF da 3ª Região:

*AÇÃO CIVIL PÚBLICA CALCADA NA LEI Nº 8.429/92: apelações de J.R.B., ex-prefeito de Ariranha/SP, e C.R.G., empresário, contra sentença condenatória em ação civil pública por ato de improbidade administrativa, motivada pela indevida dispensa de licitação na contratação de artistas no âmbito do Convênio 0186/2010, celebrado entre o Município de Ariranha/SP e o Ministério do Turismo, para realização do evento denominado "Rodeio dos Campeões de Ariranha". LEI GERAL DE LICITAÇÕES: a análise conjunta dos artigos 25, III, e 26, da Lei Geral de Licitações permite concluir que a contratação direta do profissional do setor artístico somente será legal nos casos em que (i) o artista for consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública; (ii) o profissional a ser contratado seja, justificadamente, o mais adequado para atender a finalidade da entidade, em vista de suas características pessoais; (iii) haja procedimento administrativo prévio da inexigibilidade, que permita a avaliação da legalidade do processo e da escolha; (iv) a contratação seja formalizada diretamente com o artista ou com empresário que detenha exclusividade na representação do artista, ou seja, aquele que atua junto ao artista com vínculo permanente e também único, excetuando qualquer outro. CONTRATAÇÃO SUSPEITA: no caso dos autos, embora a contratação tenha sido precedida de parecer jurídico, a higidez do procedimento é suspeita. Ainda, não há a devida exclusividade do empresário, que não pode ser assim considerada, para os fins do inciso III do artigo 25 da Lei nº 8.666/93, quando ventila curtos períodos de tempo ou eventos determinados. DEVER OBRIGACIONAL DE INDENIZAR O CONTRATADO: a nulidade do contrato administrativo não desonera o Poder Público do dever obrigacional de indenizar o contratado pelo serviço prestado, sob pena de ocorrência de enriquecimento sem causa, conforme artigo 59, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93 (STJ - AgRg no REsp 1311455/RS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 08/09/2015, DJe 23/09/2015; REsp 1192563/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 12/05/2015, DJe 06/08/2015; REsp 836.495/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 26/11/2013, DJe 06/12/2013; AgRg no REsp 332.956/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 21/11/2002, DJ 16/12/2002; REsp 753.039/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 21/06/2007, DJ 03/09/2007). Em consequência, aquilo que efetivamente foi pago ao corréu ou diretamente a dois cantores, como contraprestação de serviços artísticos efetivamente prestados, não pode ser considerado dano ao erário, sob pena de enriquecimento sem causa do Município de Ariranha. DÉBITO ADIMPLIDO NO CURSO DA DEMANDA: da verba recebida do Ministério do Turismo, restou comprovada a devolução de R\$ 55.212,20, corrigidos. E o valor residual de R\$ 44.859,81, que se achava em aberto na data do ajuizamento dessa ação civil pública, foi recomposto no curso do processo, com*



correção, por meio do contrato de parcelamento celebrado entre o Ministério do Turismo e o Município de Ariranha/SP, de modo que a dívida, de qualquer modo, está completamente quitada. Trata-se de fato superveniente que deve ser levado em consideração, conforme artigo 493 do Código de Processo Civil/2015. **SERVIÇO DE AGENCIAMENTO:** a contratação dos artistas poderia ter sido realizada diretamente pelo Município de Ariranha/SP, sem licitação, com seus verdadeiros empresários exclusivos. No caso dos autos o ajuste foi feito com a intermediação da empresa comandada pelo corréu C.R.G., que atuou como agenciadora. Embora essa intermediação pudesse ser desnecessária, é certo que tal serviço é um "facilitador" e, uma vez usufruído pelo ente público, deve ser remunerado, consoante o já referido artigo 59, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93. **DANO AO ERÁRIO NÃO COMPROVADO:** nesse cenário, o eventual dano ao erário decorrente da ausência de licitação do serviço de agenciamento que, como dito, era perfeitamente licitável, somente seria comprovado se tivesse sido constatado que tal serviço poderia ter sido contratado de maneira mais vantajosa pela Administração, caso uma disputa entre empresários ou facilitadores ocorresse. Entretanto, essa vantagem não foi demonstrada nos autos pelo Ministério Público Federal, assim como não foi comprovado que um terceiro - o corréu C.R.G. ou os artistas - enriqueceu ilícitamente, mormente quando salta aos olhos que o serviço foi prestado. Mais - a demonstrar a ausência de prejuízo para a União Federal está o fato de que, convidada a ingressar nos autos, a AGU não viu necessidade disso (fls. 121). **CONDENAÇÃO COM FULCRO NO ARTIGO 10, I, VIII E XII, DA LIA AFASTADA:** não se aperfeiçoou a improbidade tal como tratada pelo Ministério Público Federal quando alojou os fatos imputados aos corréus, especialmente ao ex-prefeito, nos três incisos do artigo 10 da Lei nº 8.429/92 que, na esteira da jurisprudência recente do STJ, exige que tenha ocorrido dano ao erário (STJ - AgInt no AREsp 1224206/PB, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 09/04/2019, DJe 11/04/2019; AgInt no REsp 922.526/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 26/03/2019, DJe 03/04/2019). **CONDENAÇÃO COM FULCRO NO ARTIGO 11, I, DA LIA MANTIDA:** sem reparo a conclusão da sentença quanto à configuração do artigo 11, I, da Lei nº 8.429/92, conforme jurisprudência do TJSP (Apelação 0001581-33.2009.8.26.0035, Relator (a): Cláudio Augusto Pedrass, Órgão Julgador: 2ª Câmara de Direito Público, Foro de Águas de Lindoia - Vara Única; Data do Julgamento: 26/04/2016; Data de Registro: 28/04/2016) e do STJ (AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1.066.824/PA, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 18/9/2013; REsp 951.389/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 4/5/2011; REsp 1536573/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 19/03/2019, DJe 28/03/2019; AgInt no AREsp 1205949/RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 26/03/2019, DJe 02/04/2019). **DOSIMETRIA DAS PENAS REFORMADA:** condenação dos corréus restrita à prática do ato de improbidade administrativa descrito no artigo 11, I, da Lei nº 8.429/92, em concurso de agentes pois não se tratou de "infração de mão própria", ao pagamento de multa civil em favor da União Federal, fixada em quinze vezes o valor da remuneração do Prefeito Municipal de Ariranha/SP ao tempo dos fatos para o réu J.R.B., e em oito vezes para o réu C.R.G. Esses valores serão corrigidos conforme a Res. 267/CJF e apurados em liquidação. **CANCELADAS AS DEMAIS APENAÇÕES E A INDISPONIBILIDADE DE BENS.** **PRESQUESTIONAMENTO:** para viabilizar o eventual acesso às vias extraordinária e especial, considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional (STJ - EDROMS 18205/SP, Ministro Felix Fischer, DJ 08.05.2006; AgRg no REsp 1330823/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 18/10/2012, DJe 25/10/2012). **RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.** (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2248204 - 0000283-35.2014.4.03.6136, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 09/05/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/05/2019)



Apesar de o Tribunal de Contas da União ter julgado irregulares as contas de CARMEN APARECIDA GIOVANI RUIZ relativas ao convênio em epígrafe, conforme acórdão nº 18913/2021-TCU-1ª Câmara, o fez com fundamento na impossibilidade do uso de carta de exclusividade para a data determinada (id 240867905 - Pág. 4), sem, contudo, realizar as ponderações acima descritas, no sentido de os valores terem sido empregados não apenas para a contratação de artistas, mas também para custear a publicidade e toda a preparação envolvendo a execução dos shows, conforme contrato firmado entre a Municipalidade e a empresa do réu Thiago e, ainda, que o serviço foi efetivamente prestado, conforme acima explicitado por este juízo.

Por conseguinte, entendo que, para o fim do disposto no artigo 10 da Lei de Improbidade, não restou comprovado o efetivo prejuízo ao erário, pois o serviço foi efetivamente prestado e, do que consta dos autos, não é possível afirmar que, se tivesse sido observado o devido procedimento licitatório, a Administração Pública Municipal teria conseguido a contratação por valores inferiores.

Por fim, quanto à conduta tipificada no art. 9º da Lei nº 8.429/92, **não restou demonstrado o enriquecimento ilícito do corréu Thiago** – que demanda comprovação, não podendo ser presumido.

De fato, apesar da divergência de preços entre o valor recebido pelos artistas e o vertido em favor da empresa “Usina de Promoções de Eventos LTDA”, verifica-se que, conforme asseverado, além da contratação dos artistas, o contrato incluiu a montagem da estrutura para realizar o evento (Id 2318545 – pág. 18), o que não foi considerado nos cálculos do MPF, e poderia justificar a causa da diferença de valores, afastando-se o enriquecimento ilícito.

E, ainda, frise-se mais uma vez, não há elementos robustos a indicar que, se tivesse ocorrido o regular procedimento licitatório, o Município teria conseguido preço mais módico para execução do objeto do contrato firmado com a empresa do réu Thiago.

Sendo assim, a partir do conjunto probatório existente nos autos, a prática do ato de improbidade administrativa disposto nos artigos 9º e 10, inciso VIII, da Lei nº 8.429/92, quanto aos corréus THIAGO e CARMEM, não resta configurada, razão pela qual é de rigor a improcedência.

Diante do exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, consoante fundamentação acima exposta.



Sem condenação em custas e honorários advocatícios, nos termos do artigo 18 da Lei n. 7.347/1985.

Dispensada a remessa necessária (art. 17-C, §3º, da Lei n. 8.429/92).

Após o trânsito em julgado, determino o levantamento das restrições sobre os veículos bloqueados de propriedade do corréu THIAGO (id 2475268) pelo Sistema RENAJUD e determinado o levantamento do sequestro de dois imóveis em nome da corré Carmen Aparecida Ruiz (id 2642029; id 2783658 e id 2783661). **Cópia desta sentença servirá como Ofício e/ou mandado.**

Traslade-se cópia desta sentença aos autos de embargos de terceiro nº 5001011-14.2020.4.03.6125.

Comunique-se ao Exmo. Relator do recurso interposto nos autos nº 5000235-19.2017.4.03.6125 sobre o presente julgamento.

Interposta apelação contra esta sentença, por qualquer das partes, ou interposta apelação adesiva pelo apelado, intime-se a parte contrária para, no prazo legal, querendo, apresentar contrarrazões (artigo 1.010, §§1º e 2º, do CPC/2015), remetendo-se os autos, em seguida, à Superior Instância.

PRIC.

Ourinhos, na data em que assinado eletronicamente.

