



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

**Registro: 2019.0000959530**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2127348-06.2019.8.26.0000, da Comarca de Presidente Venceslau, em que é agravante JORGE DURAN GONCALEZ, é agravado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

**ACORDAM**, em 13ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Extinguiram a ação pela aplicação de efeito translativo e julgaram improcedente de plano. V.U. Sustentou oralmente o Dr. Sidney Duran.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores FLORA MARIA NESI TOSSI SILVA (Presidente sem voto), BORELLI THOMAZ E ANTONIO TADEU OTTONI.

São Paulo, 13 de novembro de 2019

**RICARDO ANAFE**

**RELATOR**

**Assinatura Eletrônica**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

Agravo de Instrumento nº 2127348-06.2019.8.26.0000 – Presidente Venceslau  
 Agravante: Jorge Duran Gonzalez  
 Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo  
 Juízo de Origem: 1ª Vara  
 TJSP – (Voto n. 30.976)

**Agravo de Instrumento.**

**Improbidade Administrativa – Dispensa de licitação (art. 25 da Lei n. 8.666/93) – Contratação de dupla sertaneja para única apresentação no dia dos pais e comemoração de aniversário da cidade – Decisão que recebeu a inicial da ação apenas em relação ao Prefeito - Contratação dentro da regularidade normativa – Violação aos princípios da Administração Pública – Inexistência – Extinção da ação pela aplicação do efeito translativo.**

**Julga-se improcedente de plano.**

1. Trata-se de agravo de instrumento tirado contra decisão do MM. Juiz de Direito da 1ª Vara da Comarca de Presidente Venceslau, nos autos da improbidade administrativa movida pelo Ministério Público do Estado de São Paulo em face de Jorge Duran Gonzalez, ora agravante, e Danilo Guilherme Carbonaro Scala, que recebeu a inicial de improbidade administrativa apenas em face do Prefeito Jorge Duran, excluindo o Procurador do Município, Danilo Guilherme. Postula a reforma do *decisum*, a fim de que conhecido e provido o recurso de agravo de instrumento, seja decretada a extinção da ação, com julgamento de mérito.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
PODER JUDICIÁRIO  
São Paulo

Desprovido o pleito de efeito suspensivo (fl. 524/525), sobreveio pleito de reconsideração (fl. 527/529), com manutenção da decisão (fl. 540).

A douta Procuradoria-Geral de Justiça pugnou pelo desprovimento dos recursos (AI n. 2130245.07.2019.8.26.0000 e AI n. 2127348.06.2019.8.26.0000) (fl. 596/600).

É o relatório.

2. Trata-se de improbidade administrativa, consistente na contratação de show artístico, qual seja dupla sertaneja “Jeann & Júlio”, para comemoração dos dias dos pais e 92º aniversário da cidade, pelo prefeito, o ora agravante, mediante inexigibilidade de licitação, pelo montante de R\$20.000,00, sem comprovação de consagração dos artistas pela crítica ou pelo público, em desconformidade com o disposto no artigo 25, inciso III, da Lei n. 8.666/93. O fato teria ocorrido em 2018. Pontua o Ministério Público a coincidência de ser um dos artistas contratados ao mesmo tempo responsável pela apresentação musical e responsável por gerir a empresa ter, a empresa responsável pelo agenciamento da dupla musical, como sócio um dos cantores, além do que a contratação teria se dado de forma direta, sem agência que detivesse carta de exclusividade. Ainda, aponta parecer jurídico, que chancelou o uso da exceção legal, dado pelo Procurador do Município, Danilo Guilherme, indicando outro processo em que teria emitido parecer jurídico, igualmente, contrário à legislação vigente (Cf. fl. 44), razão pela qual postula pelo ressarcimento integral do dano, perda do cargo, suspensão dos direitos políticos e pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

dano; por fim, proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais. Ação recebida somente em relação ao Prefeito Jorge Duran Gonzalez, móvel do recurso de agravo de instrumento.

Ante o esposado, passo a análise do recurso.

Em verdade, não há interesse na prestação jurisdicional, na medida em que nem mesmo era caso de licitação, quanto mais dispensa ou inexigibilidade de licitação, quer considerando o parecer do Tribunal de Contas, pelo que transcrevo pequeno trecho: “Analisamos a inexigibilidade de licitação n. 11/2018, sendo verificado que nele há carta de exclusividade”, e mais, “pelos documentos juntados na inexigibilidade (Evento 44.30), um dos integrantes da dupla, o Luiz Anacleto Júnior é sócio da empresa contratada.” (Cf. fl. 551), o qual infirma o disposto no artigo 25 do referido regramento, que **regulamenta as exceções para contratação: é inexigível a licitação** quando houver inviabilidade de competição, em especial: 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, sendo certo que estes requisitos devem estar associados a inviabilidade de competição (g.n.), quer pelo afastamento da arguição “consagrado pela crítica especializada”, ante a juntada de documentos que comprovam a sua notoriedade não apenas, em sua região (Londrina), como igualmente, no meio sertanejo, com apresentações em feiras e rodeios (Cf. fl. 509/522 e 548 e seguintes).

Cabe recordar que o objetivo da ação de improbidade administrativa é a preservação do interesse público, razão pela qual se aplica



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

o princípio *in dubio pro societate*, pelo que consoante o disposto no artigo 17, §6º, da Lei n. 8.429/92, a rejeição liminar da ação somente se dará, quando for possível o convencimento, de plano, da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita.

A inexigibilidade de licitação envolve procedimento simplificado para seleção de contrato mais vantajoso para a Administração Pública, encerrando inviabilidade de competição em torno do objeto a ser adquirido, o que foi atendido, na medida em que o Prefeito autorizou, após o pedido da Comissão competente, abertura de processo administrativo para contratação da dupla sertaneja, com consulta ao departamento jurídico, atendendo, portanto, os tramites da lei orgânica.

Nessa espia, considerando que na ação de improbidade administrativa, regida pela Lei n 8.429/92, há, obrigatoriamente, de se demonstrar a presença de dados concretos acerca do enriquecimento ilícito do agente publico ou de terceiro (artigo 9º), de lesão ao erário (artigo 10) ou de dolo na conduta do imputado (artigo 11), par e passo de indícios de quem seja o autor (Precedentes do STJ: AgRg no REsp. 1.374.520/RJ, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 05.08.2015; REsp 1.259.350/MS, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 29.08.2014), é de se concluir pela improcedência da ação, uma vez que a contratação foi regular, na forma direta, sendo, inclusive, um dos cantores da dupla, sócio da empresa responsável pelo agenciamento. Ainda, a agência contratada detém carta de exclusividade para promoção de shows, o que descarta a arguição de violação aos princípios da Administração Pública, sobretudo porque o Ministério Público, apenas e tão-somente, amparou seu pleito na utilização da



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

inexigibilidade para imputação da conduta do artigo 10, fazendo referência genérica quanto ao dolo, que teria ensejado prejuízo ao erário, o que, por óbvio, não se sucedeu.

No mais, compulsando os autos, remanesce a questão do não recebimento da inicial quanto ao Procurador do Município, Danilo Guilherme Carbonaro Scala, que foi excluído da ação mesmo tendo sido autor do parecer jurídico que chancelou a contratação, citando o MM. Juiz *a quo* acórdão desta Corte, em que sublinha: “Parecer do Procurador do Município que, além de observar o edital e legislação de regência, é meramente opinativo e não vinculatório (art. 38, inc. VI, da Lei de Licitações)”.

Fato é que, mesmo que este tenha sido confeccionado em equívoco técnico, não o foi em dolo, sendo apenas opinativo e não decisivo o que está de acordo com o posicionamento do Excelso Pretório MS 24631, Relator Ministro Joaquim Barbosa, j. 09.08.2007 e MS 24073, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 06.11.2002 e, igualmente, de acordo com o posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 1183504/DF, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 17.06.2010, de tal sorte que o prosseguimento da ação de improbidade administrativa, contra o procurador, configurar-se-ia, no mínimo, temerária.

Por fim, impende enfatizar que o valor contratado longe está de ser vultoso, nem tampouco fora do valor de mercado, ao revés (R\$20.000,00), móvel pelo qual não há fundamento apto a demonstrar a existência de hipótese legal passível de prosseguimento da ação, que sequer



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

deveria ter sido recebida, daí por que não sendo possível a sanação do vício de interposição sem o real interesse na prestação jurisdicional, de rigor a extinção do processo sem resolução de mérito.

Por epítome, outra não é a solução, senão a aplicação do efeito translativo, extensivo a todos os réus, extinguindo a ação com resolução de mérito.

3. À vista do exposto, pelo meu voto, julgo improcedente de plano.

**Ricardo Anafe**  
**Relator**