

1. TJ-SP

**Disponibilização:** quinta-feira, 21 de junho de 2012.

**Arquivo:** 728**Publicação:** 131

#### **Fóruns Centrais Fórum Hely Lopes 5ª Vara da Fazenda Pública**

Processo 0026251-47.2010.8.26.0053 (053.10.026251-4) - Ação Popular - Atos Administrativos - Milton Neves Filho - Empresa Metropolitana de Transportes Urbanos - EMTU - José Luiz Portella Pereira - Conrado Giacomi - VISTOS. MILTON NEVES FILHO ajuizou a presente AÇÃO POPULAR, em face de EMPRESA METROPOLITANA DE TRANSPORTES URBANOS - EMTU/SP, JOSÉ LUIZ PORTELLA PEREIRA e CONRADO BRONZATI GIACOMINI, alegando, em síntese, que houve prejuízo ao patrimônio público em virtude de contratação simulada e, portanto, ilegal, do co-réu Conrado Giacomini, eis que feita com desvio de finalidade. Requereu, assim, a procedência da ação, a fim de que seja declarada a nulidade da referida contratação e dos efeitos que dela decorreram (fls. 02/18). Com a inicial vieram a procuração e os documentos de fls. 19/69. Regularmente citada, a co-ré EMPRESA METROPOLITANA DE TRANSPORTES URBANOS DE SÃO PAULO - EMTU/SP apresentou contestação, na qual arguiu, preliminarmente, carência de ação. No mérito, sustentou que a contratação não padece de ilegalidades, não tendo havido prejuízo ao erário. Aduz, ainda, que o autor intentou a ação com fins outros que não a defesa do patrimônio público. Já o co-ré JOSÉ LUIZ PORTELLA PEREIRA apresentou contestação, na qual arguiu, preliminarmente, ilegitimidade passiva e carência de ação. No mérito, sustentou que o objeto da demanda já foi apurado em procedimento administrativo, que acabou arquivado por falta de provas. Aduz que a contratação obedeceu os ditames legais, bem como que o corréu contratado exercia efetivamente suas funções na empresa, não tendo havido lesão ao patrimônio público. Já o corréu CONRADO BRONZATI GIACOMINI ofertou contestação, na qual infirmou a inexistência de provas que corroborem as alegações do autor. Aduziu que houve legalidade na contratação e ausência de prejuízo ao erário. Sustentou, por fim, que o autor agiu de má-fé ao intentar ação popular sem finalidade de proteger o patrimônio público. Adveio réplica as fls. 398/402, fls. 404/408 e fls. 410/414. O Ministério Público se manifestou as fls. 416/423. É O RELATÓRIO. DECIDO. É caso de julgamento antecipado da lide, eis que desnecessária a produção de provas, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Afasto a preliminar de inépcia da inicial pois, ao menos "em tese", há descrição de ato ilegal, que configura, inclusive, ato de improbidade administrativa, consistente na contratação com desvio de finalidade, bem como a lesão ao erário, que se consubstancia, em hipótese, no pagamento dos salários ao referido funcionário, corréu nesta ação, porquanto não estaria ele desempenhando as atribuições próprias do cargo em confiança para o qual foi contratado. No mais, a preliminar de ilegitimidade passiva arguída pelo corréu José Luiz Portella Pereira encerra, em verdade, matéria de mérito e, portanto, como tal será apreciada, sendo que sua legitimidade para figurar no pólo passivo da presente demanda exsurge do simples comando do artigo 6º, da Lei 4.717/65, que autoriza o manejo da Ação Popular contra todas as autoridades que tenham, de alguma forma, concorrido para a prática do ato. Contudo, no mérito, a ação é improcedente. Extrai-se da inicial que todo o enredo teve início com denúncias de um ex-funcionário da EMTU, Sr. Marco Antonio Castiglieri, formuladas ao autor popular, no sentido de que, a pedido do jornalista Juca Kfour, teria sido formalizada a contratação do corréu Conrado Giacomini, para ocupar cargo de confiança na empresa referida, sendo que, na verdade, a intenção era que esta pessoa não trabalhasse efetivamente, e sim escrevesse um livro sobre o São Paulo Futebol Clube. Com efeito, não há qualquer outra prova nos autos que corrobore tal assertiva, a não ser as correspondências eletrônicas trocadas entre o autor da denúncia, Sr. Castiglieri, e o autor popular. Não obstante, consoante se extrai das trocas de mensagens supra referidas (fls. 37/48), o próprio autor da denúncia acabou se retratando em e-mails trocados com o jornalista Juca Kfour. Em 06 de maio, por exemplo, ele diz "... A besteira que fiz foi movida por um sentimento profundo de indignação pelo que fizeram comigo, ...", e mais adiante, continua "... me equivoquei, errei, fui estúpido, fiz ilações sem provas (aliás cito também no e-mail ao Milton Neves) o que disse não tem valor jurídico nenhum. Envolvi o nome de pessoas de forma indevida. Portanto peço novamente mil desculpas. Se quiser faço uma retratação pública afirmando isto, tanto a você como as demais pessoas que citei." Em outro trecho relevante, Castiglieri finaliza "Te agradeço imensamente caso puder compreender minha besteira e me perdoar." O sentimento de indignação a que se refere o autor da denúncia é a demissão dele, algum tempo antes, da referida EMTU, que segundo ele, teria tido motivações políticas. Em todas as manifestações de Castiglieri se observa que o mote das acusações é de

fato a demissão, que à evidência, lhe trouxe revolta e inconformismo. Ele próprio informa em uma passagem que não teve mais paz desde o referido dia, e ainda relata o desespero sentido quanto seu filho de 6 anos lhe cobrou o motivo pelo qual ele não conseguia um novo emprego. Tal circunstância revela, desde logo, que o Sr. Castiglieri estava perturbado e se utilizou destas denúncias de forma vingativa, tendo procurado o autor popular provavelmente em razão da rixa pública existente entre ele e o jornalista Juca Kfourri. Aliás, suas palavras realmente não merecem qualquer crédito, na medida em que apenas dois dias depois desta retratação feita ao jornalista Juca Kfourri, no dia 08 de maio, Castiglieri lhe enviou outra mensagem, na qual novamente mudou de idéia, informando que não se retrataria de nada, que o e-mail enviado no dia 06 de maio fora escrito sob abalado estado emocional, eis que ele se encontrava com um parente hospitalizado. Ele ainda se dizia perseguido e ameaçado por Juca Kfourri e informava que registraria uma ocorrência policial (fls. 40). Conclui-se, pois, que as palavras de Castiglieri não são confiáveis, já que ele muda constantemente de versão, e não apresenta uma única prova capaz de corroborar as denúncias feitas originalmente. Insta salientar, outrossim, que a Corregedoria Geral da Administração instaurou procedimento administrativo para apurar as circunstâncias da contratação do corrêu Conrado pela EMTU, bem como de suas atividades na empresa, e que o Sr. Castiglieri sequer compareceu para prestar declarações (fls. 322), demonstrando, mais uma vez, que suas denúncias não têm sustentação. E, curiosamente, ele também não foi arrolado pelo autor popular como testemunha na peça vestibular, o que indica que nem mesmo o requerente lhe confere crédito. No mais, observa-se que no procedimento administrativo instaurado pela Corregedoria Geral da Administração foram ouvidos alguns colegas de trabalho do corrêu Conrado, sendo que todos eles afirmaram que se tratava de funcionário assíduo, e que não tinha privilégios, como veículo oficial, por exemplo. Dividia a sala com outros funcionários e exercia normalmente suas funções. O registro de frequência de Conrado igualmente não aponta ausências significativas (fls. 320/326). Destaque-se, outrossim, que o corrêu Conrado Giacomini havia lançado um livro sobre o São Paulo Futebol Clube em 2005, ou seja, dois anos antes da contratação ora em exame, não havendo notícias de que outro livro tenha sido lançado por ele depois de trabalhar na EMTU. É certo que há provas nos autos no sentido de que Conrado enviava comentários para "blogs" esportivos, especialmente do jornalista Juca Kfourri, durante o horário de expediente, o que foi inclusive admitido pelo por ele próprio em sua oitiva feita pela Corregedoria. Não obstante, esta conduta isolada poderia até mesmo ter ensejado alguma espécie de punição administrativa, por falta funcional, mas definitivamente não tem o condão de comprovar que a sua contratação se deu por interesses outros, com desvio de finalidade. Forçoso ressaltar que, estranhamente, o Presidente da EMTU, ou outro diretor/gerente da referida empresa, que tenha efetivamente subscrito o ato de contratação de Conrado Giacomini, não foi inserido no pólo passivo da ação, pois esta pessoa, mais do que qualquer outra, seria diretamente responsável por eventual contratação ilegal do aludido corrêu. Diga-se, aliás, que o requerido José Luiz Portella Pereira, ocupava o cargo de Secretário de Transportes à época dos fatos, e que nesta condição, não possuía qualquer ingerência formal sobre a contratação de funcionários pela EMTU, que é uma sociedade anônima de economia mista, e embora seja controlada pelo Governo do Estado, se constitui em pessoa jurídica de direito privado, com administração e patrimônio próprios, absolutamente independente da administração pública direta. E, à evidência, não se encontra no âmbito das atribuições do Secretário de Transportes, fiscalizar as contratações de pessoal das empresas que lhe prestam serviços. Cobia, pois, ao autor popular, apresentar ao menos algum indício de que o corrêu José Luiz Portella Pereira tivesse, de alguma forma, concorrido para a aludida contratação, o que não ocorreu, pois como já exposto, as denúncias feitas pelo Sr. Castiglieri não foram corroboradas por qualquer início de prova, e ademais, não são dignas de crédito, pelos motivos já expostos. Apurou-se, na verdade, que o presidente da EMTU à época, Sr. Mansur, em conversa com seu amigo Juca Kfourri, perguntou-lhe se conhecia alguém para ocupar um cargo em confiança na empresa referida, tendo o jornalista indicado o corrêu Conrado, a quem também conhecia. As provas reunidas nesta ação demonstram que se tratou simples indicação para ocupação de um cargo em comissão, circunstância absolutamente comum, pois é evidente que ninguém contrataria um desconhecido para ocupar um cargo desta natureza. Por fim, as qualificações do corrêu Conrado para ocupar o cargo em testilha têm pouquíssima ou nenhuma relevância no caso, pois se tratava de cargo em comissão, ou seja, de livre provimento, e ainda que se concluísse não se tratar da pessoa mais adequada para a função, esta circunstância novamente seria insuficiente para provar o alegado desvio de finalidade. Enfim, não há um único indício sustentável de ilegalidade na contratação examinada, razão pela qual a dilação probatória mostra-se absolutamente dispensável, notadamente porque as partes arrolaram as mesmas pessoas que já foram ouvidas no processo administrativo, à exceção do próprio denunciante,

o Sr. Castiglieri, com relação ao qual, diga-se, a oitiva se revela inócua, pela total ausência de credibilidade. De fato, o processo não se presta à prática de atos inúteis, que não exercerão qualquer influência sobre o resultado da ação. Lamentavelmente, o que se observa nestes autos é a utilização indevida do Poder Judiciário para satisfazer sentimentos particulares. Com efeito, o autor popular ajuizou a presente ação mesmo sabedor da retratação feita pelo Sr. Castiglieri (fls. 39), e sem apresentar uma única prova dos fatos articulados na inicial. Se efetivamente não teve acesso ao procedimento administrativo da Corregedoria Geral da Administração, como afirma, deveria ter se utilizado da medida judicial cabível para tal finalidade. No entanto, em conduta que beira a má-fé, preferiu recorrer às vias judiciais baseado em relato recalcitrante, envolvendo seu desafeto público, o jornalista Juca Kfourri, sem se preocupar em averiguar a existência de fundamento nas denúncias que lhe foram feitas pelo Sr. Castiglieri, pessoa que evidentemente agia motivada por sentimento pessoal de vingança, em razão de sua demissão, o que se denota claramente da leitura de suas mensagens. E, assim, a improcedência é medida de rigor. Posto isto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido e, conseqüentemente, EXTINTO O PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Sucumbente, arcará o autor com o pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios dos patronos dos corréus, os quais arbitro em R\$ 5.000,00, devidamente atualizados, para cada um deles. P.R.I. - ADV: **SIMONE APARECIDA VICENTINI** (OAB 186876/SP), ANTONIO DE OLIVEIRA (OAB 62122/SP), PEDRO BOULHOSA GONZALEZ JUNIOR (OAB 243298/SP), CLEYTON RICARDO BATISTA (OAB 188851/SP), LAERCIO BENKO LOPES (OAB 139012/SP)