



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
6ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

SENTENÇA

Processo nº: **0013262-04.2013.8.26.0053**
 Classe - Assunto **Ação Civil Pública - DIREITO DO CONSUMIDOR**
 Requerente: **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**
 Requerido: **PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO e outros**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Liliane Keyko Hioki**

Vistos.

Trata-se de ação civil de responsabilidade por improbidade administrativa c.c. ação civil pública ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO em face de MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, IMX ESPORTE E ENTRETENIMENTO LTDA, GILBERTO KASSAB e ANTONIO MORENO NETO, todos qualificados nos autos, aduzindo, em breve síntese, que no dia 17/12/2012 o requerido ANTONIO, então Secretário Municipal de Esportes, Lazer e Recreação, autorizou a contratação da requerida IMX para a realização do evento denominado “UFC Brasil – 2013”, que seria realizado em 19/01/2013, nesta Capital, mediante repasse no valor de R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais). Em 28/12/2012, o requerido GILBERTO, então Prefeito da Cidade, firmou com a IMX um “protocolo de intenções” atinente ao evento retro referido, todavia, essa avença representou gasto desnecessário, abusivo e excessivo de recursos públicos em atividade não olímpica, consumindo boa parte do valor destinado à Secretaria de Esportes para a realização de eventos (R\$ 38.150.000,00 para o ano de 2012, suplementado para R\$ 54.468.689,34). Afirmou que o evento não tem interesse público, representando desvio de finalidade, mormente porque atividade criada há pouco tempo, de pouca dimensão desportiva, por falta de massificação da sua prática no país e no exterior, sem contar que inviabilizou outras medidas necessárias de estímulo e patrocínio ao desenvolvimento de esportes olímpicos e representou nítida atividade ilícita, porque patrocina entidade privada que ficará com todos os lucros do evento. O evento envolve lutas marciais mistas, cuja origem, em sua maioria, é asiática, não sendo verdadeira a firmação de origem brasileira, como o é a capoeira, a qual não contou com qualquer interesse de patrocínio pela Municipalidade. O patrocínio do evento serviu apenas para angariar publicidade pessoal para o ex-alcaide, GILBERTO, tanto que ele apareceu para a imprensa usando luvas do UFC e tirou inúmeras fotografias com lutadores e outras pessoas ligadas ao evento, o que fere os princípios da imparcialidade e da publicidade. O copatrocínio, da forma


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
6ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

como realizado, é totalmente irregular, porque sem fundamento legal e porque não observou o processo licitatório, além disso não se verifica qualquer vantagem ao Poder Público no evento. Disse que o valor acordado – R\$ 2.500.000,00 – é deveras elevado, porquanto superior a outros promovidos por outras cidades (Rio de Janeiro e Belo Horizonte), tanto assim que a Administração reduziu o copatrocínio para R\$ 700.000,00 (setecentos mil reais). Sustentou que os atos praticados pelos requeridos violaram princípios constitucionais e da Administração Pública, citados na inicial, bem como as normas das legislações, também citadas na inicial. Teceu comentários sobre a responsabilidade dos requeridos por atos de improbidade administrativa, sobre a responsabilidade solidária dos réus no evento danoso e sobre os danos morais coletivos causados. Pediu, em liminar, a indisponibilidade dos bens dos requeridos, bem como a manutenção da liminar deferida na cautelar apensa, consistente na vedação de repasse de verba pública, e a inversão do ônus da prova. Ao final, pleiteou a condenação: (a) dos réus GILBERTO e ANTONIO ao ressarcimento integral do dano; à perda de bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio deles; à perda da função pública; à suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos; ao pagamento de multa civil, a ser revertida ao Fundo Estadual de Reparação de Danos Coletivos, de até duas vezes o valor do dano ou da ameaça de perda patrimonial pela contratação (R\$2.500.000,00); à proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos. (b) A condenação da IMX ao ressarcimento integral do dano; à perda de bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio dela; ao pagamento de multa civil, a ser revertida ao Fundo Estadual de Reparação de Danos Coletivos, de até duas vezes o valor do dano ou da ameaça de perda patrimonial pela contratação (R\$2.500.000,00); à proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos. (c) A condenação de GILBERTO, ANTONIO e IMX ao pagamento de 30% (trinta por cento) da vantagem indevidamente contratada (R\$ 2.500.000,00), pelos danos morais, a serem revertidos ao Fundo retro referido. (d) A declaração de invalidade, ilicitude, imoralidade, impessoalidade e inadequação da contratação de copatrocínio para o evento UFC São Paulo 2013, com a condenação do MUNICÍPIO e da IMX à obrigação de não fazer, consistente na abstenção de qualquer pagamento pelo Município e de recebimento pela empresa de recursos públicos municipais pelo contrato de serviço ou de copatrocínio do evento de lutas retro referido, no valor de R\$ 700.000,00 (setecentos mil reais), ou qualquer outro valor, em patrocínio irregular e sem licitação, com o cancelamento da avença e do empenho respectivo, evitando o repasse de qualquer verba pública ou a sua devolução imediata caso de algum repasse efetivado até o momento ou posterior. (e) A

0013262-04.2013.8.26.0053 - lauda 2



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
6ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

condenação da IMX a pagar ao Estado de São Paulo o valor correspondente ao aluguel/locação do Ginásio do Ibirapuera (Ginásio Vaz Guimarães) pelo uso do espaço para o evento, a ser apurado em liquidação de sentença. Com a inicial vieram documentos (fls. 35/306).

A fls. 308/311 a liminar de indisponibilidade de bens foi indeferida e foi deferida a liminar de proibição de repasses de recursos públicos e/ou pagamento de quaisquer valores pela Municipalidade à requerida IMX, em razão do contrato discutido nos autos. Foi determinada, ainda, a notificação dos requeridos para a apresentação de defesas prévias e da Fazenda do Estado para integração no polo ativo.

Defesas prévias da Municipalidade a fls. 347/617; de Gilberto Kassab a fls. 628/680; de IMX a fls. 695/778 e de Antônio Moreno Neto a fls. 791/835.

Manifestação do autor a fls. 839/850.

A fls. 856/864, as defesas prévias foram afastadas e a inicial foi recebida, determinando-se a citação dos requeridos.

Agravos na forma retida interposto pela Municipalidade a fls. 874/888 e na forma de instrumento interpostos por Gilberto Kassab a fls. 889/963 e Antônio Moreno a fls. 981/1090.

Citados, os requeridos contestaram.

A Municipalidade de São Paulo aduziu, em preliminar, a decadência da medida cautelar; no mérito pediu a improcedência, aduzindo que antes do ajuizamento da cautelar, a Administração Pública, no exercício de seu poder-dever de autotutela, promoveu a revisão dos atos questionados na inicial, com a redução do valor de copatrocínio para R\$ 700.000,00 (setecentos mil reais), acrescido da libertação do Ginásio do Ibirapuera e uso de áreas públicas para a realização de treinos abertos, mediante contraprestação (denominadas ações sociais). Disse, ainda, que no ano de 2013 o orçamento da Secretaria Municipal de Esportes foi de R\$ 300.229.709,00 (trezentos milhões, duzentos e vinte e nove mil, setecentos e nove reais), dos quais R\$ 28.622.918,25 (vinte e oito milhões, seiscentos e vinte e dois mil, novecentos e dezoito reais e vinte e cinco centavos) foram dirigidos ao Clube Escola e que há interesse público e social no patrocínio do evento, mormente porque prática cujo número de adeptos cresce exponencialmente. Ademais, o §3º do artigo 114 da LOM não se aplica ao caso, porque destinado à concessão administrativa de bem municipal, figura



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
6ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

que não se confunde com a permissão e a autorização de uso de bem público; assim também o artigo 7º da Lei nº 8.666/93, destinado exclusivamente a obras e serviços. Sustentou a legalidade do ato atacado, que não depende de lei municipal específica e refutou os danos morais alegados na inicial (fls. 967/979).

A IMX contestou a fls. 1054/1096 para afirmar que a celebração do ajuste de copatrocínio do evento UFC Brasil 2013 foi pautada no interesse público, não sendo lícito ao Poder Judiciário analisar essa questão, sob pena de se ferir o princípio da separação de poderes. Disse que o ajuste inicial, na ordem de R\$ 2.500.000,00, foi repactuado em 18/01/2013 para R\$ 700.000,00 antes do ajuizamento da cautelar apensa. Afirmou que a contratação direta é legal, em razão da inviabilidade de competição e também porque o patrocínio é contrato atípico de natureza cooperativa – artigo 425 do CC -, o que exclui o dever de se promover a licitação. Refutou a existência de má-fé das partes envolvidas no contrato de patrocínio, assim como o interesse na promoção pessoal do requerido Gilberto Kassab, eis que inexiste provas nesse sentido. Disse que nada nos autos demonstra a ocorrência de atos de improbidade administrativa e que a prática inquinada tem previsão na Lei Pelé (Lei nº 9.605/98). Pediu a improcedência.

Gilberto Kassab reiterou, em linhas gerais, a defesa prévia, alegando que a atual gestão deve ser incluída no polo passivo da ação, por ter mantido o contrato impugnado; a inépcia da inicial, por não haver a individualização das condutas atribuídas ao réu Gilberto Kassab e por não ter indicado uma conduta qualificada pontualmente (não descreveu o *modus operandi*); a falta dos requisitos para a configuração do ato de improbidade administrativa, pois falta prova de elemento subjetivo de má-fé e dolo, além do elemento objetivo do prejuízo ao erário pela prática do ato administrativo; a ausência de justa causa para o recebimento da ação de improbidade administrativa; o patrocínio de práticas esportivas é previsto constitucionalmente e praticado com regularidade no país, sendo certo que a escolha sobre qual evento a ser patrocinado é escolha personalíssima, adotada em função da visibilidade que poderá trazer ao patrocinador, sem contar que se trata de opção administrativa não passível de valoração pelo *parquet*, o que não chega nem a constituir a hipótese de dispensa de licitação; a inexistência de dolo ou má-fé, pois a conduta do réu teve única e exclusivamente o objetivo de atender ao interesse público, além de que o réu em questão não obteve nenhuma vantagem pessoal ou incremento em seu patrimônio; que não há cabimento o pedido de inversão do ônus da prova, por ser a ação de improbidade uma ação punitiva, havendo, portanto, a presunção processual penal de inocência dos réus, não existindo a possibilidade de aplicar a regra (fls. 1115/1192).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
6ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

Juntada de documentos pelo requerido Gilberto a fls. 1206/1210.

Antônio Moreno contestou a fls. 1222/1273. Arguiu, em preliminar, a inépcia da inicial, por ausência de individualização da conduta atribuída a ele e a inexistência de dolo ou culpa de sua parte, bem como de eventuais danos, o que afasta a prática de atos de improbidade administrativa. No mérito afirmou que não há justa causa para o processamento da ação e que o patrocínio impugnado é regular, mormente porque não se trata de contrato administrativo típico, como quer crer o autor, de modo a não se submeter à exigência de prévia licitação. Sustentou a tese de impossibilidade de licitação prévia, nos termos do artigo 25 da Lei nº 8.666/93; de impossibilidade de realização de consulta de preço e orçamento detalhado e de desnecessidade de inclusão da despesa no plano plurianual. Afirmou que o patrocínio atende ao interesse público, rejeitando a inversão do ônus da prova.

Réplica a fls. 1279/1292.

Manifestações das partes sobre provas a fls. 1290/1291; 1298; 1300/1306; 1308 e 1310/1312.

Apenso consta cautelar em que foi deferida a liminar para impedir o repasse de verbas públicas à iniciativa privada, atinentes ao evento UFC Brasil – 2013, com contestação dos requeridos.

Este o relatório.

FUNDAMENTO E DECIDO.

Julgo os feitos principal e cautelar nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, porque entendo desnecessária a produção de outras provas.

As preliminares suscitadas pela Municipalidade, por Gilberto Kassab e por Antônio Moreno, porque reiterações das defesas prévias, não serão novamente enfrentadas pelo Juízo, à exceção das questões relativas ao caráter personalíssimo do evento, à ausência de dano e à ausência de elemento subjetivo, cuja análise foi relegada para este momento – sentença –, na medida em que foram analisadas e afastadas pela decisão de fls. 856/864.

Ao mérito.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
6ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

Trata-se de ação de responsabilidade civil por atos de improbidade administrativa movida pelo Ministério Público, em que se questiona a liberação de recursos públicos a evento denominado *UFC Brasil 2013*, sem a prévia licitação e sem atender a interesse público. Há cautelar em apenso para obstar repasses de verbas públicas ao evento, em que foi deferida a liminar.

Um dos pontos centrais desta lide é saber se o ato administrativo discutido é contrato administrativo sujeito à prévia licitação, tese sustentada na inicial e rechaçada pelas Defesas.

Pois bem. Analisando questão semelhante, o e. Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário nº 574.636/SP¹, relatado pela Ministra Carmen Lúcia, posicionou-se em sentido contrário à tese ministerial. Entendeu Sua Excelência que o patrocínio de eventos esportivos pelo Poder Público, em copatrocínio com outros entes públicos ou particulares, não se submete à regra insculpida pelo artigo 37, XXI, da Constituição Federal, e aos ditames da Lei nº 8.666/93, uma vez que não se trata de contratação pelo ente público para a aquisição de bens e/ou serviços. Cuida-se, em verdade, de participação da Administração Pública em evento idealizado, projetado e executado por particular e que mostrou ser interessante para a divulgação nacional e internacional da contratante.

Diz o v. acórdão:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE CONTRARIEDADE AOS ARTS. 5º, INC. II, 37, CAPUT, E INC. XXI, E 93, INC. IX, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REALIZAÇÃO DE EVENTO ESPORTIVO POR ENTIDADE PRIVADA COM MÚLTIPLO PATROCÍNIO: DESCARACTERIZAÇÃO DO PATROCÍNIO COMO CONTRATAÇÃO ADMINISTRATIVA SUJEITA À LICITAÇÃO. A PARTICIPAÇÃO DE MUNICÍPIO COMO UM DOS PATROGINADORES DE EVENTO ESPORTIVO DE REPERCUSSÃO INTERNACIONAL NÃO CARACTERIZA A PRESENÇA DO ENTE PÚBLICO COMO CONTRATANTE DE AJUSTE ADMINISTRATIVO SUJEITO À PRÉVIA LICITAÇÃO. AUSÊNCIA DE DEVER DO PATROGINADOR PÚBLICO DE FAZER LICITAÇÃO PARA CONDICIONAR O EVENTO ESPORTIVO: OBJETO NÃO ESTATAL; INOCORRÊNCIA DE PACTO ADMINISTRATIVO PARA PRESTAR SERVIÇOS OU ADQUIRIR BENS. ACÓRDÃO RECORRIDO CONTRÁRIO À CONSTITUIÇÃO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS INTERPOSTOS CONTRA

¹ STF. Primeira Turma. RE 574636/SP. Min. Rel. Cármel Lúcia. j. 16/08/2011



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
6ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO PROVIDOS.
RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONTRA ACÓRDÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE
JUSTIÇA JULGADO PREJUDICADO POR PERDA DE OBJETO.

(...) Diversamente do que sustentado pelo Tribunal *a quo*, não se trata de contratação da Recorrente TV Globo de São Paulo Ltda., pelo Município a caracterizar ofensa àquele dispositivo constitucional e à Lei n. 8.666/93 (Lei de Licitações e Contratos).

Na espécie vertente, trata-se de patrocínio pelo Município – e, frise-se, não apenas dele – para a realização da 1ª Maratona de São Paulo.

O art. 37, inc. XXI, da Constituição dispõe que contratações de obras, serviços, compras e alienações pelos entes estatais submetem-se a prévio processo de licitação na busca da proposta mais vantajosa aos interesses públicos, nos termos da lei (Lei n. 8.666/93).

Na espécie vertente, não se está diante de qualquer dessas hipóteses. A Recorrente idealizou, projetou e executou o evento esportivo denominado 1ª Maratona de São Paulo.

O Município de São Paulo, representado por seu Secretário, com poderes delegados pelo Prefeito, patrocinou o evento como forma de promoção da cidade de São Paulo. Realce que sequer foi o único patrocinador, conforme consta dos autos.

A análise da questão posta deve ser feita de maneira inversa àquela promovida pelo Tribunal *a quo*. Não houve um evento realizado pelo Município de São Paulo para o qual se tivesse escolhido, selecionado a Recorrente. Antes, o que houve foi a projeção e execução de um evento desportivo idealizado e concretizado pela TV Globo de São Paulo Ltda., que buscou patrocínio do Município.

O Município de São Paulo concluiu haver interesse no patrocínio porque a 1ª Maratona de São Paulo divulgaria o nome do Município tanto nacional quanto internacionalmente.

Considerou ele ter o patrocínio do evento oportunidade para promover São Paulo, tal como ocorre com outros grandes Municípios em todo o mundo, por exemplo, Nova York, Chicago, Boston, Berlim, Paris, Tóquio e tantos outros que realizam maratonas, constantes de seus respectivos calendários oficiais de atividades esportivas, atraindo milhares de turistas, movimentando, desse modo, a economia local.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
6ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

Na espécie não é de se aplicar a exigência constitucional, porque, reitere-se, não houve contratação administrativa para a aquisição de bens ou serviços.

De tudo se tem, então, ter havido ofensa, na espécie, ao art. 37, *caput*, e inc. XXI, da Constituição da República, pois este não exige licitação como condição para a participação do ente da Administração Pública como patrocinadora de eventos de interesse da sociedade. (...)".

No caso *sub judice* temos idêntica situação, afinal, o evento impugnado pelo autor – UFC Brasil – 2013 – era de total responsabilidade da requerida IMX, que em razão de contrato firmado com a sociedade estrangeira denominada Zuffa LLC² estava autorizada, à época, a promover e realizar o evento, bem como buscar contatos comerciais e firmar contratos para viabilizá-lo.

Em outras palavras, a Municipalidade de São Paulo não contratou, ao reverso do que se afirma na inicial, a requerida IMX para realizar o evento esportivo retro referido; foi contatada para dele participar como mera patrocinadora, não exclusiva. Como só ocorrer com os demais eventos do UFC mundial, o UFC Brasil – 2013 já havia sido idealizado e projetado por seus responsáveis, que buscaram apoio financeiro de parceiros, públicos e privados, para viabilizar a sua execução.

Se assim o é, a situação não se subsume à regra prevista no artigo 37, XXI, da CF e muito menos nas da Lei nº 8.666/93 ou da Lei Municipal nº 13.278/02, tal como exposto no julgado retro transcrito, porque não estamos diante de contratação pela Administração Pública de obras, serviços, compras e alienação. Também desnecessária a previsão do gasto no plano de metas e/ou no plano plurianual, seja porque não se trata de contrato sujeito à licitação, seja porque não é possível à Administração prever todos os gastos que terá durante o exercício financeiro e muito menos ao longo dos anos.

Não há que se cogitar, outrossim, em violação ao princípio da legalidade, porque o patrocínio questionado decorre do disposto no artigo 217 da CF, que impõe ao Poder Público o dever de fomentar práticas desportivas formais, como no caso, e informais, não havendo qualquer exigência de elaboração de lei em sentido estrito para tanto. Confira-se:

Art. 217. É dever do Estado fomentar práticas desportivas formais e não-formais,

² Detentora dos direitos da marca UFC – Ultimate Fighting Championship, conforme fls. 760 e endereço eletrônico www.ufc.com.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
6ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

como direito de cada um, observados:

I - a autonomia das entidades desportivas dirigentes e associações, quanto a sua organização e funcionamento;

II - a destinação de recursos públicos para a promoção prioritária do desporto educacional e, em casos específicos, para a do desporto de alto rendimento;

III - o tratamento diferenciado para o desporto profissional e o não- profissional;

IV - a proteção e o incentivo às manifestações desportivas de criação nacional. (...)

É de suma importância, para a compreensão da aplicação do texto constitucional ao caso, conceituar a prática desportiva envolvida no evento UFC – Brasil, ou seja, o MMA (mixed martial arts) ou AMM (artes marciais mistas).

O MMA ou AMM é definido como esporte de combate do tipo *full contact* em que há a conjugação de técnicas de diversas artes marciais e de lutas³. Sua origem, embora o autor não concorde, remonta ao “Desafio Gracie”, lançado nos idos dos anos 20, em que a família Gracie, famosa mundialmente por desenvolver o denominado *jiu-jitsu brasileiro*, desafiava lutadores de outras artes marciais em uma competição “Vale-tudo”. Com o crescimento da popularidade do evento, um membro da família Gracie, Rorion, criou o primeiro UFC na década de 90, posteriormente vendido ao americano Dana White e seus sócios, responsáveis pela popularização do evento nos dias atuais.

Assim, embora não se tenha notícia de participação de qualquer membro da família Gracie em eventos de MMA (não se confunda com o UFC, que é a marca de um evento pertencente à Zuffa LLC), fato é que sua origem é sim brasileira. De mais a mais, é de notório conhecimento, inclusive para esta Magistrada, nada adepta dessa modalidade esportiva, que diversos atletas brasileiros participam desse esporte, sendo, inclusive, cultuados mundialmente.

O fato de as técnicas empregadas terem origem asiática não impede o seu reconhecimento como esporte e muito menos impede que ele seja objeto de incentivo público. Fosse assim, o futebol, o basquete, o vôlei, a natação, o judô e todas as demais práticas esportivas de maior popularidade não poderiam, igualmente, serem incentivadas pelo Poder Público, porque todas elas tem origem estrangeira.

³ <http://www.mmabrasil.com.br/glossario#m> e https://pt.wikipedia.org/wiki/Artes_marciais_mistas.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
6ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

O fato de o MMA não ser esporte olímpico também não impede o incentivo, porque a norma constitucional retro transcrita não limita a atuação pública a eles – esportes olímpicos –; ao reverso, permite o incentivo a práticas desportivas formais e não formais; desportos educacionais, que devem ser *priorizados* (não tem exclusividade, portanto), e os de alto rendimento.

Equivoca-se o autor ao supor que o baixo desempenho dos atletas brasileiros nos Jogos Olímpicos seria minorado com investimento maciço no Centro Olímpico de Treinamento e Pesquisas, eis que esse centro de excelência cuida apenas de atletas de “alto rendimento” que treinam na cidade de São Paulo ou que aqui estejam de passagem (para treinamentos); a evolução do país nos esportes é um tanto quanto mais complexa e depende da conscientização da nação como um todo acerca da importância do desenvolvimento esportivo desde a primeira infância, de modo que mais atletas de alta qualidade surjam e alavanquem o desempenho nacional.

É certo, e isso não se discute, que o Estado Brasileiro deveria investir muito mais em todos os esportes olímpicos de forma equânime, todavia, isso não implica impedir o incentivo de outras práticas, como o MMA, o surfe, o skate, o golfe, etc..

Acerca dessa questão, não é legítimo ao *Parquet* ou ao Poder Judiciário substituir a discricionariedade administrativa no tocante à escolha da modalidade esportiva a ser patrocinada, sob pena de ferimento ao princípio previsto no artigo 2º da CF.

Isso porque o controle judicial dos atos administrativos está circunscrito à análise dos aspectos formais e legais deles (atos), sendo-lhe defeso imiscuir-se no mérito. O ilustre mestre Hely Lopes Meirelles, em sua clássica obra Direito Administrativo Brasileiro⁴, pronunciou-se acerca do controle da administração pública pelo Poder Judiciário:

“*Controle de mérito* – É todo aquele que visa à comprovação da eficiência, do resultado, da conveniência ou oportunidade do ato controlado. Daí por que esse controle compete normalmente à Administração, e, em casos excepcionais, expressos na Constituição, ao Legislativo (Constituição Federal, art. 49, IX e X), mas nunca ao Judiciário.”

Mais adiante, o mestre relembrou⁵:

⁴ 30ª edição, 2005, Editora Malheiros, p. 649.

⁵ *Idem*, p. 689.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
6ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

“Os atos sujeitos a controle judicial comum são os administrativos em geral. (...) a Justiça Ordinária tem a faculdade de julgar todo ato administrativo praticado por agente de qualquer dos órgãos ou Poderes de Estado. Sua limitação é apenas quanto ao objeto do controle, que há de ser unicamente a legalidade, sendo-lhe vedado pronunciar-se sobre conveniência, oportunidade ou eficiência do ato em exame, ou seja, sobre o mérito administrativo. (...)

Não há confundir, entretanto, o mérito administrativo do ato, infenso a revisão judicial, com o exame de seus motivos determinantes, sempre passíveis de verificação em juízo. Exemplificando: o Judiciário não poderá dizer da conveniência, oportunidade e justiça da aplicação de uma penalidade administrativa, mas poderá e deverá sempre examinar seu cabimento e a regularidade formal de sua imposição. Nesse sentido, já decidiu o TJSP, com inteira razão: “Para que o Judiciário bem possa verificar se houve exata aplicação da lei, força é que examine o mérito da sindicância ou processo administrativo, que encerra o fundamento legal do ato.”⁶

Idêntica é a posição do STF, deixando julgado que “a legalidade do ato administrativo, cujo controle cabe ao Poder Judiciário, compreende não só a competência para a prática do ato e de suas formalidades extrínsecas, como também os seus requisitos substanciais, os seus motivos, os seus pressupostos de direito e de fato, desde que tais elementos sejam definidos em lei como vinculadores do ato administrativo.”⁷

Não há que se confundir, no entanto, a vedação retro referida, à possibilidade de o Estado Juiz, no exercício de sua função – controle de legalidade do ato – adentrar na análise dos elementos vinculantes do ato administrativo, existentes, inclusive, na seara discricionária do Administrador.

Nesse sentido, Celso Antonio Bandeira de Mello⁸:

“Nada há de surpreendente, então, em que o controle judicial dos atos administrativos, ainda que praticados em nome de alguma discrição, se entenda necessária e insuperavelmente à investigação dos motivos, da finalidade e da causa do ato. Nenhum empeço existe a tal proceder, pois é meio – e, de resto, fundamental – pelo qual se pode garantir o atendimento da lei, a afirmação do direito.”

Citando Caio Tácito, prossegue:

“Do mesmo mestre são os seguintes excertos: “Se inexiste motivo, ou se dele o

⁶ TJSP, RDA 27/214

⁷ STF, RDA 42/227.

⁸ *Curso de Direito Administrativo*, 27^a edição, 2010, Editora Malheiros, págs. 977 e ss..



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
6ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

administrador extraiu consequências incompatíveis com o princípio de Direito aplicado, o ato será nulo por violação de legalidade. Não somente o erro de direito como o erro de fato autorizam a anulação jurisdicional do ato administrativo. Negar ao Juiz a verificação objetiva da matéria de fato, quando influente na formação do ato administrativo, será converter o Poder Judiciário em mero endossante da autoridade administrativa, substituir o controle da legalidade por um processo de referenda extrínseco.

(...) Assim como ao Judiciário compete fulminar todo comportamento ilegítimo da Administração que apareça como frontal violação da ordem jurídica, compete-lhe, igualmente, fulminar qualquer comportamento administrativo que, a pretexto de exercer apreciação ou decisão discricionária, ultrapassar as fronteiras dela, isto é, desbordar dos limites de liberdade que lhe assistiam, violando, por tal modo, os ditames normativos que assinalam os confins da liberdade discricionária.

A análise dos pressupostos de fato que embasaram a atuação administrativa é recurso impostergável para aferição do direito e o juiz, neste caso, mantém-se estritamente em sua função quando procede ao cotejo entre o enunciado legal e a situação concreta. (...)".

Para esclarecer qualquer dúvida, trago à colação as preciosas palavras do i. Juiz de Direito, titular desta 3^a Vara da Fazenda Pública, Dr. Luis Manuel Fonseca Pires⁹:

"... se a lei permite ao administrador escolher o motivo, e ele assim o faz, o fato deve ser real porque sobre este, como acima afirmamos, o controle judicial é pleno. É o que propõe a *teoria dos motivos determinantes*: "... os motivos que determinaram a vontade do agente, isto é, os fatos que serviram de suporte à sua decisão, integram a validade do ato".

Em suma, é possível haver competência discricionária sobre a escolha de um entre variados fatos, mas o fato em si, o fato eleito, não comporta discricionariedade porque se relaciona ao universo da realidade empírica, e é por isso que uma vez escolhido um fato – quando a lei faculta a discricionariedade de assim ser ou porque afirma expressamente, ou porque não prescreve um único fato possível –, o fato escolhido pelo administrador vincula sua ação – é a teoria dos motivos determinantes. Por conseguinte, o controle judicial incide, sem quaisquer reservas, sobre o fato em todos os níveis de controle acima mencionados."

No caso em debate, repito, não é possível o controle judicial incidente sobre o mérito administrativo – conveniência e oportunidade do ato -, todavia, o é no tocante à validade do

⁹ *Controle Judicial da Discricionariedade Administrativa – Dos Conceitos Jurídicos Indeterminados às Políticas Públicas*, 2009, Elsevier Editora, p. 199.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
6ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

próprio ato, eis que o motivo é elemento integrante dele; ataca-se o motivo, macula-se o ato. E esse controle não é infenso ao Poder Judiciário, ao reverso, é a própria essência da função jurisdicional. De todo modo, no caso, os motivos que fundamentam a escolha administrativa não é ilegal.

De outro lado, soa um tanto quanto precipitada, quiçá infundada, a correlação que o autor faz da prática esportiva desenvolvida dentro do octógono ao aumento da violência e brutalidade da sociedade atual, que mais tem a ver com a (falta de) segurança pública e noção de cidadania da população que o esporte em si. Há patente marginalização de esporte venerado mundo afora, inclusive, no Brasil, que concentra um dos maiores públicos de MMA.

Frágil a tese de ausência de interesse público e/ou desvio de finalidade do ato que se ataca, porque não se está patrocinando a requerida IMX, mas evento por ela desenvolvido e que atrai milhares de pessoas ao local em que realizado, o que movimenta o setor turístico e a economia local, sem contar com a visibilidade indubitável do Município sede, dada a audiência estrondosa do evento mundo afora e a possibilidade de se difundir ainda mais essa prática esportiva aos jovens da cidade, que mais perto de seus ídolos estarão, bem como inclui-la no calendário esportivo da cidade.

Incompreensível a tese inicial de vincular o evento UFC à melhoria na qualidade de vida do cidadão paulistano, afinal, os resultados que se esperam de megaeventos como aquele estão vinculados à divulgação da cidade como ponto turístico e, principalmente, como destino esportivo aos amantes de MMA, em especial. A diminuição da violência urbana, a melhoria da qualidade do ensino público, a melhoria do trânsito, o combate a enchentes e outros listados na inicial são sem dúvidas interesses sociais, porém, desvinculados do que aqui se discute, mormente porque, cediço, o orçamento da Secretaria Municipal de Esportes nunca será destinado a solucionar aquelas mazelas da população. Some-se a isso o fato que há agentes públicos, dentre os quais o *Parquet*, com relevante papel social que cuidam de exigir dos governantes atuação voltada à melhoria das condições de vida da população. É questão totalmente irrelevante para o que aqui se discute.

A consulta de preços e o aventado valor excessivo do patrocínio são questões, a meu sentir, superadas, haja vista que a Administração Pública Municipal reduziu o valor anteriormente acordado e que jamais foi repassado à IMX (fls. 111 e 132), no importe de R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais), para R\$ 700.000,00 (setecentos mil reais), montante compatível com o que as Municipalidades do Rio de Janeiro e de Belo Horizonte



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
6ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

pactuaram para sediar eventos semelhantes (a saber: R\$ 950.000,00 e R\$ 650.000,00, respectivamente – fls. 73 e 75).

Assim, o ato supostamente lesivo à moralidade e à eficiência – patrocínio por valor excessivo – não produziu efeitos concretos, porque anulado administrativamente, por meio do poder de auto-tutela. Se ilegal *a priori*, fato é que esse vício foi corrigido administrativamente.

Não há que se falar, portanto, em lesão ao Erário, porque o valor impugnado na inicial jamais foi repassado à IMX ou a quem quer que seja. Note-se que o Ministério Público insurge-se contra o valor constante no acordo primitivo, qual seja, R\$ 2.500.000,00; não se insurge contra o valor acordado ao final (R\$ 700.000,00), porque esse ato não partiu dos requeridos, senão dos atuais Prefeito Municipal e Secretário Municipal de Esportes, que re-ratificaram a avença com a IMX e estipularam o novo valor, tanto assim que eles não integram o polo passivo.

E mesmo que assim não fosse, não entendo abusivo o valor acordado, porque compatível com que outras Prefeituras pactuaram.

Não prospera a tese inicial no sentido que o valor do patrocínio teria consumido boa parte do orçamento da Pasta – Secretaria Municipal de Esportes -, afinal, o valor empenhado, após a retificação da avença (R\$ 700.000,00), representa pouco mais de 0,2% do orçamento para o ano de 2013, que foi na ordem de R\$ 300.000.000,00 (fls. 390/395).

Não vislumbro, igualmente, a lesão à impessoalidade e à publicidade, porque não evidenciado interesse pessoal do requerido Gilberto Kassab no evento alvo desta demanda; a bem de ver, a aparição dele na mídia, para fins de divulgação do evento, estava atrelada ao cargo público que ocupava – Prefeito Municipal da cidade sede – e não à pessoa física. Fosse assim, nenhum agente político poderia ser fotografado em eventos patrocinados pelo ente público que representa e/ou em obras realizadas com o dinheiro público.

A assinatura do protocolo de intenções pelo requerido Gilberto não denota invasão de competência, afinal, ele era o Chefe do Poder Executivo Municipal, a quem incumbia representar a cidade de São Paulo na assunção de avenças, como no caso. Ademais, o requerido Antonio, então Secretário Municipal de Esportes, era subordinado ao requerido Gilberto, de sorte a afastar a tese de assunção ilegítima de atribuições.

A validade jurídica do protocolo é inquestionável, embora assim não



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
6ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

aquiesça o autor, porque, repito, a representação municipal é uma das atribuições do cargo de Prefeito.

A violação ao disposto no artigo 114, §3º da LOM (fls. 96) não se verificou, haja vista que o Complexo Desportivo Constâncio Vaz Guimarães (do qual o Ginásio do Ibirapuera faz parte) não é bem municipal, mas estadual, cuja permissão de uso foi dada pela Administração Estadual, a título gratuito, para o evento discutido nesta lide – UFC Brasil 2013 - (fls. 556/559).

Importante salientar que o contrato de permissão não fora assinado pelo requerido Antônio, nem mesmo pelo requerido Gilberto, mas pelo Secretario Municipal de Esportes da atual administração municipal, Celso Jatene, de modo que eventual ilegalidade nessa permissão haveria que ser atribuída a quem assumiu o compromisso, bem como à Administração Estadual que aquiesceu com o uso gratuito.

De mais a mais, a utilização de espaços públicos municipais, como o Vale do Anhangabaú, para a promoção do evento não se subsume na hipótese ventilada na inicial, porquanto não estamos diante de concessão administrativa de bem público por interesse social, mas permissão e/ou autorização de uso por interesse público.

Em suma, o caso em análise não denota violação a quaisquer dos princípios e normas citados na inicial, o que implica na validade da avença. Como consequência, não há como se sustentar a manutenção da liminar deferida na cautelar em apenso, porque reconhecida a validade e a legalidade do ajuste celebrado entre o Município e a IMX, consistente no patrocínio do evento UFC Brasil 2013.

Finalmente, os danos morais devem ser afastados, em razão do reconhecimento da validade do patrocínio municipal e da conduta dos requeridos.

Posto isso, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos principal e cautelar formulados por MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO em face de MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, IMX ESPORTE E ENTRETENIMENTO LTDA, GILBERTO KASSAB e ANTONIO MORENO NETO, extinguindo os feitos, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Revogo as liminares deferidas na cautelar e nos autos principais.

0013262-04.2013.8.26.0053 - lauda 15



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL - FAZENDA PÚBLICA/ACIDENTES
6ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA
VIADUTO DONA PAULINA, 80, São Paulo - SP - CEP 01501-020

Sem custas ou honorários, *ex vi* do artigo 18 da Lei nº 7.347/85 (Lei de Ação Civil Pública).

P.R.I.

São Paulo, 12 de agosto de 2015.

Liliane Keyko Hioki
Juiz(a) de Direito