



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2024.0000840074

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000970-78.2019.8.26.0531, da Comarca de Santa Adélia, em que são apelantes FAUSTO JUNIOR STOPA e PONTO Z COMUNICAÇÃO BRASIL LTDA ME, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 8ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento aos recursos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANTONIO CELSO FARIA (Presidente sem voto), JOSÉ MARIA CÂMARA JUNIOR E PERCIVAL NOGUEIRA.

São Paulo, 6 de setembro de 2024.

BANDEIRA LINS

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 22.598

Apelação nº 1000970-78.2019.8.26.0531 – SANTA ADÉLIA

**Apelantes: FAUSTO JUNIOR STOPA E PONTO Z COMUNICAÇÃO
BRASIL LTDA. ME**

Apelado: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Interessado: MUNICÍPIO DE ARIRANHA

Juiz de Primeiro Grau: Dr. Felipe Ferreira Pimenta

APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MUNICÍPIO DE ARIRANHA. Contratação de empresa jornalística de forma direta, sem elaboração de contrato administrativo ou qualquer procedimento de dispensa de licitação. Contratação que tinha por propósito de veicular matérias com nomes e imagens que promovem a gestão do prefeito. Fatos comprovados pela prova documental. Dispensa de licitação em desacordo com o artigo 24, II, c.c. artigo 23, II, ambos da Lei nº 8.666/93, vigente à época da contratação. Demonstração suficiente de que a contratação se destinava a promover indevidamente a imagem de agente público. Ofensa ao artigo 37, § 1º, da CF. Elemento subjetivo efetivamente presente. Lesão aos cofres públicos, pois os serviços, apesar de realizados, o foram com evidente desvio de finalidade. Sentença de procedência mantida. **Apelo dos réus a que se nega provimento.**

Trata-se de Apelações interpostas por **Fausto Junior Stopa e Ponto Z Comunicação Brasil Ltda. ME** em face da r. sentença de fls. 933/944 que julgou *procedente* a presente ação civil pública para condená-los pela prática de ato de improbidade administrativa (art. 10, XI, da Lei nº 8.429/92) a providenciarem o ressarcimento do erário, no importe de R\$ 20.700,00 (vinte mil e setecentos reais), conforme consta na inicial.

Pretendem os apelantes a improcedência da ação,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

alegando a empresa **Ponto Z Comunicação Brasil Ltda, ME** a inexistência de ato ímprobo, vez que a dispensa de licitação tem fulcro no art. 24 da Lei 8.666/93; o serviço foi efetivamente prestado pelo preço praticado no mercado, e não consistiu em promoção pessoal do prefeito; e tampouco se demonstrou dolo específico (fls. 931/973), arguições assemelhadas às do corréu **Fausto Junior Estopa** (fls. 974/979).

Contrarrazões a fls. 989/993.

A Douta Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se no sentido do desprovemento dos apelos, alterando-se o dispositivo que sustenta a condenação, caso entenda-se que a Lei 14230/21 poderá ser aplicada retroativamente (fls. 1.013/1.020).

É o relatório.

Os apelos não merecem guarida.

Narra o autor que **Fausto**, enquanto Prefeito do Município de Ariranha, contratou de forma direta, sem elaboração de contrato administrativo ou qualquer procedimento de dispensa de licitação, a empresa **Ponto Z Comunicação Brasil Ltda. ME**, proprietária do jornal “*Folha Caipira*”, sob a escusa de publicação de campanha de combate à dengue, mas com o efetivo propósito de veicular matérias com nomes e imagens que promoviam a gestão do Alcaide.

Tal conduta foi reconhecida pela r. sentença como ato de improbidade administrativa tipificado no art. 10, XI, da Lei nº 8.429/92 (“*liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular*”); e o foi acertadamente.

Com efeito, os documentos colacionados à inicial demonstram que os réus formalizaram contrato para a aludida campanha, sem a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

realização de licitação ou justificativa legal para sua dispensa, lembrando a r. sentença que na extensa lista de documentos que arrolou a fl. 939, não se encontra nenhum contrato escrito com a empresa, licitação para a sua contratação, justificativa para dispensa do procedimento ou os motivos pelos quais contratou especificamente a empresa requerida, sem fazer pesquisa de mercado para verificar os preços correntes.

Cediço que a regra é a realização de procedimento licitatório no âmbito da Administração Pública, sendo a sua dispensa exceção cabal e estritamente subsumida à existência de permissivo legal, e de acordo com o disposto no artigo 24, II, c.c. artigo 23, II, ambos da Lei nº 8.666/93¹, vigente à época da contratação, a licitação não poderia ter sido dispensada, já que o valor da prestação, para a qual foi ordenado o empenho de despesas públicas no importe de R\$20.700,00 (vinte mil e setecentos reais) supera em muito o valor limite de dispensa de licitação para a hipótese, que seria R\$ 8.000 reais, uma vez que a determinação da obrigatoriedade de licitação e a escolha da modalidade cabível são realizadas em face do montante conjunto de todas as contratações, independentemente de fracionamento.

Além disso, inexistência de procedimento formal de dispensa de licitação, bem como de pesquisa de preços a justificar a contratação, firmada de forma mera e indevidamente verbal denunciam deliberado ânimo em impedir que a Administração Municipal conformasse seu agir à legalidade – de modo a assegurar isonomia entre todos os possíveis interessados em participar da licitação.

¹Art. 23. As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação: (...). II- para compras e serviços não referidos no inciso anterior: a) convite até 80.000,00 (oitenta mil reais).

Art. 24. É dispensável a licitação: (...). II- para outros serviços e compras de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea “a”, do inciso II do artigo anterior e para alienações, nos casos previstos nesta Lei, desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizada de uma só vez.”



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Também causa espécie que uma campanha destinada a um evento em regra sazonal (“*campanha contra a dengue*”) tenha se alongado por vários meses, de 2014 a 2016 – e isso não passou despercebido ao d. sentenciante (fl. 940), a indicar que não era essa a finalidade da contratação, e corroborar tese do autor de ela se destinava, em verdade, a promover indevidamente, a imagem de agente público, desrespeitando o disposto no artigo 37, § 1º, da Constituição Federal, no qual o legislador constituinte atribui especial relevo à publicidade no âmbito da Administração Pública, *in verbis*:

*§1º A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter **caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.** (g.n.)*

E, conforme se depreende das imagens carreadas a fls. 120/127, as notícias veiculam o nome e a imagem do Prefeito, e, de outro vértice, vinculam todas as atividades realizadas no Município à sua atuação, seja ao referir a conquista de algo (ex: aprovação de contas) ou à concretização de determinada obra ou melhoria. Não há, por conseguinte, relevância educacional ou caráter informativo, em notícias desse gênero, distantes da técnica da informação e impessoalidade que deve pautar a publicidade institucional.

Lado outro, importa ressaltar, nessa esteira, que o Supremo Tribunal Federal ao fixar suas teses em sede de repercussão geral (**Tema nº**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1.199²) delimitou a retroatividade das alterações efetuadas pela Lei nº 14.230/2021 apenas *”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”*, sem descuidar de observar que **deve** o juízo competente **“*analisar eventual dolo por parte do agente*”** (tese 3) – e o uso do verbo modalizador *“dever”* em precedência a um infinitivo designativo de fazer não deixa outra interpretação que não a de que não se trata de uma mera faculdade.

Ou seja, à luz desse precedente, a Lei nº 14.230/2021 há de ser aplicada apenas na hipótese de inexistência concreta de dúvida acerca da ausência da conduta dolosa do réu e quando desta não implicar em danos ao erário público, o que inócorre na hipótese.

Com efeito, no cenário antes delineado, o elemento subjetivo pode perfeitamente ser extraído do fato de que o Prefeito, último ordenador das despesas e autoridade máxima da administração do Poder Executivo Municipal, tem o dever de zelar pela boa administração, além de exercer o controle do erário, com absoluta consciência da formalidades necessárias à contratação, da personalidade das matérias publicitárias publicadas pelo jornal, e das diretrizes claras traçadas pela

² 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 - DOLO; 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.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Constituição Federal impeditivas de o Gestor público personificar os atos realizados durante sua gestão.

Da mesma forma, não se pode crer que a empresa, habituada a contratar com o Poder Público (“a apelante iniciou a prestação de serviços à Municipalidade de Ariranha em janeiro de 2014” – cf. fl. 965) não tivesse ciência de que os contratos deveriam ser precedidos de licitação ao aderir a contratação ilegal, com vistas a se favorecer, e tampouco desconhecesse o caráter de promoção pessoal das matérias jornalísticas por ela produzidas e as restrições constitucionais a esse proceder.

Nesse contexto, constatada a promoção pessoal travestida de publicidade institucional por meio de contratação eivada de vícios, evidente que a verba liberada para tal fim desrespeitou regra constitucional em conjunto a norma prevista na Lei de Licitações, acompanhada de efetiva lesão aos cofres públicos, pois, em momento algum, a publicidade a que ela se destinava atingiu a sua finalidade pública, que, à evidência, não era a promoção pessoal do alcaide, donde exsurge clara a necessidade de recomposição ao Erário, pois os serviços apesar de realizados, o foram com evidente desvio de finalidade. .

Ante o exposto, **nego provimento** aos apelos.

BANDEIRA LINS

Relator