



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE RIO CLARO

FORO DE RIO CLARO

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

AV. 26, Nº: 1143, Rio Claro - SP - CEP 13500-575

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **4001590-15.2013.8.26.0510**
 Classe - Assunto **Ação Civil Pública - Improbidade Administrativa**
 Requerente: **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**
 Requerido: **“PG Comunicação, Art e Publicidade Ltda.” e outros**

Juiz de Direito: Dr. **André Antonio da Silveira Alcantara**

Vistos etc.,

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**, por seu promotor, propôs ação civil pública em face de **PG COMUNICAÇÃO, ART. e PUBLICIDADE LTDA,** [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] e [REDACTED], porquanto praticaram atos de improbidade administrativa.

Consta que a Prefeitura Municipal de Rio Claro/SP e a requerida PG Comunicação Art. e Publicidade Ltda. firmaram contrato nº 181/2007, em 25/09/2007, no valor de R\$ 1.100.000,00 (um milhão e cem mil reais), após prévio procedimento licitatório, na modalidade Concorrência nº 04/2007.

Aludido contrato teve como objeto a prestação de serviços de publicidade e propaganda institucional da Prefeitura Municipal de Rio Claro/SP. Ao depois, tiveram inúmeros aditamentos e prorrogações, os quais teriam sido feitos ao arrepio e sem o cumprimento das exigências contidas na Lei

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE RIO CLARO

FORO DE RIO CLARO

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

AV. 26, Nº: 1143, Rio Claro - SP - CEP 13500-575

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Federal nº 8.666/93.

Em 20/08/2008 houve a primeira prorrogação do contrato, por mais 6 (seis) meses, restringindo-se à execução dos serviços, nada referindo ao preço, mantendo-se as demais condições originais inalteradas. Nesta oportunidade Sérgio Campos Ferreira, então Secretário Municipal de Governo de Rio Claro/SP, manifestou favorável, ao que referendou mediante parecer jurídico, com a concordância da empresa requerida.

Em 19/02/2009 houve a segunda prorrogação do contrato, por mais 1 (um) ano, restringindo-se à execução dos serviços, nada referindo ao preço, mantendo-se as demais condições originais inalteradas. Nesta oportunidade, a requerida [REDACTED], então Diretora de Comunicação da Prefeitura, manifestou favorável perante a requerida [REDACTED], Vice-Prefeita e Secretária de Governo, sem parecer jurídico e com a concordância da empresa requerida.

Em 24/02/2010 houve a terceira prorrogação do contrato, por mais 1 (um), restringindo-se à execução dos serviços, nada referindo ao preço, mantendo-se as demais condições originais inalteradas. Nesta oportunidade, a requerida [REDACTED], então Diretora de Comunicação da Prefeitura, manifestou favorável perante a requerida [REDACTED], Vice-Prefeita e Secretária de Governo, com parecer jurídico e concordância da empresa requerida.

Após esta prorrogação, a requerida, PG Comunicação Art. e Publicidade Ltda., por seu responsável, informou à Prefeitura de Rio Claro/SP, em ofício datado de 20/10/2010, que, por força da Lei Federal nº 12.232/2010, estaria impedida de prestar determinados e específicos serviços àquele órgão público, motivo pelo qual não mais os faria, cabendo à

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE RIO CLARO

FORO DE RIO CLARO

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

AV. 26, Nº: 1143, Rio Claro - SP - CEP 13500-575

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

municipalidade, caso assim desejasse, contratar outra empresa, pelos meios legais em vigor.

Na sequência, 2 (dois) meses antes de encerrar o prazo da terceira prorrogação contratual, a empresa PG Comunicação Art. e Publicidade Ltda., em ofício datado de 14/01/2011, solicitou à Prefeitura de Rio Claro/SP reajuste de preços do contrato, alegando que seus insumos e materiais sofreram aumento de 5% (cinco por cento) por ano, apresentando a correspondente tabela de preços.

Esta tabela de preços, na qual fundamentava a necessidade de reajuste, reporta-se aos anos de 2008 a 2011. Houve parecer jurídico concordando com este pleito, ao que a requerida [REDACTED] opinou favorável.

Entrementes, antes mesmo da análise, pelos setores competentes da Prefeitura Municipal de Rio Claro/SP, acerca do reajuste de preço contratual, houve a quarta prorrogação, por mais 1 (um) ano, sem qualquer alusão ao reajuste de valores. Ainda, nesta oportunidade, a Prefeitura Municipal de Rio Claro/SP e a requerida PG Comunicação Art. e Publicidade Ltda., por aditivo, excluíram alguns serviços, abrangidos pelo contrato inicial, atendendo à solicitação feita por ofício, haja vista o estabelecido na Lei Federal nº 12.232/2010, quais sejam: *assessoramento, planejamento e montagem de estandes em feiras, exposições e organização de eventos, assessoria de imprensa e relações públicas.*

Acontece que a exclusão destes serviços não trouxe redução do preço contratado. Ao contrário disso, durante a quarta prorrogação, mediante manifestação favorável das requeridas [REDACTED] [REDACTED], então Diretora de Comunicação da Prefeitura Municipal de Rio

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE RIO CLARO

FORO DE RIO CLARO

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

AV. 26, Nº: 1143, Rio Claro - SP - CEP 13500-575

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Claro/SP, e de [REDACTED], Vice Prefeita e Secretária de Governo, com parecer jurídico favorável, em 21/11/2011 procedeu-se ao aditamento estabelecendo o valor contratual em R\$ 1.909.462,50 (um milhão novecentos e nove mil quatrocentos e sessenta e dois reais e cinquenta centavos), representando reajuste acumulado de 38,87% (trinta e oito por cento) desde a assinatura do contrato, acrescendo-se do aumento de 25% (vinte cinco por cento). Para o reajuste, utilizando-se da tabela SINAPRO, considerou-se meses anteriores à contratação inicial, setembro de 2007, abrangendo o período de julho de 2006 até junho de 2008.

Enfim, em 01/03/2012, por solicitação da requerida [REDACTED] e o então Secretário Municipal de Governo de Rio Claro/SP em exercício, Marcos Pisconti, houve a quinta prorrogação contratual, por mais 6 (seis) meses.

Sustentou o representante do Ministério Público que as sucessivas prorrogações, sem qualquer alusão ao reajuste de preço, levam à conclusão da inexistência de desequilíbrio financeiro. Aliado a isso, a exclusão de alguns serviços indicados no contrato incipiente impunha-se a redução do seu preço. Ainda, o reajuste de 38,87%, acrescido do aumento de 25%, não justificaria, notadamente porque retroativo a data anterior ao contrato e a todo período contratual, em cujas prorrogações nenhuma alusão se fez à alteração do preço.

Assim, as requeridas, [REDACTED] e [REDACTED], anuindo às prorrogações contratuais e aditivos (exclusão de serviços, reajuste e majoração do preço), que deveriam atuar com vista ao interesse da administração pública, agiram de modo a beneficiar a requerida PG Comunicação, Art. e Publicidade Ltda., com a inescusável participação de sua sócia [REDACTED], em prejuízo ao erário público.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE RIO CLARO

FORO DE RIO CLARO

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

AV. 26, Nº: 1143, Rio Claro - SP - CEP 13500-575

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Postulou a declaração como ato de improbidade a celebração do termo de aditamento contratual, de 21/11/2011, firmado entre o Município de Rio Claro/SP e a empresa PG Comunicação, Art. e Publicidade Ltda. (CP04/07), como também do termo de prorrogação contratual entre eles firmado (Termo n. 28/2012), com a conseqüente invalidação. Ainda, subsumidas as condutas das requeridas ao constante nos artigos 9º, 10 e 11, da Lei Federal nº 8.429/92, postulou sejam condenadas nas penas estabelecidas no artigo 12, incisos I e III, da mesma lei federal, restituindo ao erário todo valor destinado ao pagamento dos aditivos contratuais aqui impugnados, com juros e correção monetária, como medida de ressarcimento integral. Ainda, sejam condenadas no pagamento de multa civil; tenham suspensos seus direitos políticos; e, sejam proibidas de contratar ou receber incentivos fiscais do poder público. Deu valor à causa. Juntou documentos.

Notificadas para defesa preliminar, na forma do artigo 17, § 7º, da Lei nº 8.429/92, em despacho proferido a fls. 2255/2260, diante dos indícios de irregularidade na conduta das requeridas, redundando lesão ao erário, recebeu a inicial proposta. Desta decisão foi tirado recurso de agravo de instrumento, ao qual se negou provimento (fls. 2563/2593).

Citadas, as requeridas, PG Comunicação, Art. e Publicidade Ltda. e [REDACTED], em contestação (fls. 2355/2396), inicialmente, suscitaram manifestação ilegal e intempestiva do representante do Ministério Público acerca das defesas preliminares apresentadas, bem como a ilegitimidade passiva da requerida [REDACTED]. No mérito sustentaram a necessária manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, impondo-se a distinção entre as figuras do reajuste, reequilíbrio e modificação do valor contratual; a possibilidade de modificação do valor contratual pela administração pública, por aumento de seu



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE RIO CLARO

FORO DE RIO CLARO

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

AV. 26, Nº: 1143, Rio Claro - SP - CEP 13500-575

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

escopo, conforme estabelece o artigo 65, inciso I, "b", da Lei nº 8.666/93; a legalidade do termo de supressão contratual firmado em 23/03/2011, em consonância ao disposto na Lei nº 12.232/2010, com a redução dos serviços à disposição da municipalidade, os quais jamais foram prestados durante a consecução do contrato. Aqui ressaltaram a boa-fé e lisura comportamental, informando à municipalidade sobre as restrições advindas com a nova lei, cabendo a esta a extinção contratual ou a supressão dos indicados serviços, nos exatos termos da Lei nº 12.232/2010; a legalidade do aditamento contratual para fins de reequilíbrio e aumento quantitativo, ao que consignou o aumento de preço na ordem de 38,87% como medida de restabelecer o equilíbrio contratual e o acréscimo de 25% a título de aumento de escopo. No caso o reequilíbrio se deu com base na álea econômica, em virtude de aumento excepcional no preço dos insumos. Apresentadas estas despesas, a municipalidade anuiu com a revisão do preço e, conseqüentemente, a majoração correspondente a 38,8%. Já a majoração quantitativa no valor do contrato decorreu de aumento na demanda dos serviços contratados com a empresa PG Comunicação Art. e Publicidade Ltda., cuja alteração contratual se deu de modo unilateral, pela municipalidade na guisa de manter a qualidade do serviço; por final fizeram constar a lisura na execução contratual, com os serviços devidamente prestados, atentando-se às peculiaridades dos serviços de mídia, de produção e de criação, suas despesas específicas, além dos custos internos. Por derradeiro, advertiram que a medida de reparação aqui pretendida implicaria enriquecimento ilícito da administração pública, em detrimento da empresa prestadora dos serviços, rechaçando, por todo exposto, a prática de ato de improbidade administrativa, daí de rigor a improcedência dos pedidos feitos na petição inicial. Juntaram documentos.

Pelas requeridas [REDACTED] e [REDACTED], após ressaltarem a correção no certame e a regular execução dos serviços contratados, discorreram acerca da incoerência entre os fatos narrados e o pedido exordial; a legalidade do reajustamento do valor

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE RIO CLARO

FORO DE RIO CLARO

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

AV. 26, Nº: 1143, Rio Claro - SP - CEP 13500-575

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

orçamentário destinado à execução contratual pelo cumprimento das disposições legais e, inclusive, para preservação do objeto econômico original do contrato; legalidade na aplicação dos índices de reajuste do valor do contrato, em respeito ao princípio da vinculação ao edital e ao contrato formalizado; legalidade do aditamento do contrato para exclusão de serviços com respeito ao limite legal; e inexistência dos pressupostos para a configuração de improbidade administrativa, por ausência de indício de dolo ou culpa na conduta e ausência de dano ao erário. Assim, pugnaram pela improcedência dos pedidos. Juntaram documentos.

Há réplica. Ao depois, a fls. 2642/2644, enfrentadas as exceções processuais opostas, saneou-se o feito, quando foram fixadas as questões controvertidas, deferindo-se a produção da prova oral. Desta decisão foi tirado agravo retido (fls. 2656/2660), a despeito do que mantida por seus fundamentos. Na sequência, em audiência de instrução, colheram-se os depoimentos das testemunhas arroladas e presentes ao ato. Ao final, por memoriais, cada parte reiterou seu pleito incipiente.

É o relatório.**Decido.**

Não pendentes questões processuais ou questões prejudiciais, adentrar-se-á, de imediato, na questão de mérito acerca dos fatos aduzidos na petição inicial.

A propósito da controvérsia constante desta ação civil pública de improbidade administrativa, imputa-se a prática de expedientes arditos e desonestos, engendrados pelas requeridas, em unidade de desígnios, sequiosas na obtenção de vantagem em detrimento do erário público.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE RIO CLARO

FORO DE RIO CLARO

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

AV. 26, Nº: 1143, Rio Claro - SP - CEP 13500-575

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

O representante do Ministério Público, em síntese, aduziu que a requerida empresa PG Comunicação, Art. e Publicidade Ltda. sagrou vencedora do certame na modalidade Concorrência nº 04/2007, firmando contrato com a Prefeitura Municipal de Rio Claro/SP, pelo prazo de 12 (doze) meses, no valor de R\$ 1.100.000,00 (um milhão e cem mil reais), tendo como objeto da prestação serviços de publicidade e propaganda institucional.

Seguiram-se 4 (quatro) prorrogações deste contrato, em todas elas nada se referindo ao preço e mantendo-se as demais condições inalteradas. Durante o prazo desta quarta prorrogação contratual, atendendo às solicitações feitas, por ofícios, pela requerida empresa PG Comunicação, Art. e Publicidade Ltda., formalizou-se um aditivo para excluir determinados serviços açambarcados pela avença, sem, contudo, proceder à redução do preço.

Ainda no curso desta quarta prorrogação, a Prefeitura de Rio Claro/SP, pelas requeridas [REDACTED] e [REDACTED], concedeu reajuste, reportando-se a todo período do contrato, de 38,87%, bem como um aumento de preço em 25%.

Com isso, conquanto a redução dos serviços prestados, o contrato teve considerável aumento, chegando no montante de R\$ 1.909.462,50 (um milhão novecentos e nove mil quatrocentos e sessenta e dois reais e cinquenta centavos). Ainda houve a quinta prorrogação do contrato por mais seis meses. Firme nos conchavos para beneficiar a requerida empresa PG Comunicação Art. e Publicidade Ltda., em detrimento do erário público, o representante do Ministério Público postulou a invalidação do termo de aditamento contratual que redundou na majoração do preço, bem como do termo consubstanciando a quinta prorrogação contratual, reconhecendo-se, ainda, a exprobrada prática de atos de improbidade.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE RIO CLARO

FORO DE RIO CLARO

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

AV. 26, Nº: 1143, Rio Claro - SP - CEP 13500-575

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

As requeridas, por suas vezes, justificaram a majoração contratual, haja vista a revisão procedida, como forma de restabelecer o equilíbrio da avença, como também o aumento do escopo contratual, tudo em harmonia com a legislação de regência.

Cumprindo observar que nestes autos não se está questionando o certame, a formalização do contrato firmado pela requerida empresa PG Comunicação Art. e Publicidade Ltda. e Prefeitura Municipal de Rio Claro/SP, assim como as quatro prorrogações contratuais que se seguiram.

Concernente a quarta prorrogação procedida, conquanto firmada na mesma data 23/03/2011 do aditivo para excluir serviços, não se pode olvidar que pela empresa PG Comunicação Art. e Publicidade Ltda., por ofício, de 20/10/2010, informou à municipalidade a necessidade na redução de alguns dos serviços contratados, para adequação aos termos da Lei nº 12.232/2010.

O fato de serem formalizadas no mesmo dia, contudo em documentos distintos, não sugere qualquer irregularidade ou intenção de se conferir benefícios indevidos. Em verdade, para atender a Lei nº 12.232/2010, no tocante às normas gerais para licitação e contratação pela administração pública de serviços de publicidade prestados por intermédio de agências de propaganda, do rol indicado no contrato, excluiu-se o assessoramento, planejamento e montagem de estandes em feiras, exposições e organização de eventos, assessoria de imprensa e relações públicas.

Pese embora a redução na prestação contratual, das provas arregimentadas, especialmente oral, não representou diminuição dos serviços que vinham sendo prestados pela requerida empresa PG Comunicação

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE RIO CLARO

FORO DE RIO CLARO

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

AV. 26, Nº: 1143, Rio Claro - SP - CEP 13500-575

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Art. e Publicidade Ltda., justificando-se a não alteração do preço. É de se considerar que durante todo o período contratual, até o momento deste aditamento, a empresa contratada jamais havia prestados os serviços que foram excluídos. Destarte, no sentir deste magistrado, a redução do preço contratual, por força desta exclusão de serviços, implicaria oneração excessiva à empresa contratada.

No mais a mais, enfrentando-se as questões, acerca das quais o representante do Ministério Público pretende a invalidação do termo de aditamento para majoração de preço e termo de prorrogação contratual e, ainda, reconheça-se ato de improbidade administrativa, de rigor a análise de determinadas figuras peculiares aos contratos administrativos.

O reajuste contratual é medida que tem por desiderato compensar a inflação verificada no período; já a revisão de preços está vinculada a fatos imprevisíveis durante a consecução contratual, com alteração nas prestações impostas, redundando na oneração excessiva. A respeito desta distinção, Marçal Justen Filho, *in* Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Ed. Dialética, 11ªed, p.551, consignou que: *“Como se observa, todas as figuras têm o mesmo fundamento, mas não a mesma natureza jurídica. Elas derivam do princípio da intangibilidade da equação econômico-financeira do contrato administrativo. Mas a revisão de preços retrata a alteração das regras contratuais em virtude de eventos posteriores imprevisíveis que alteram substancialmente o conteúdo ou extensão das prestações impostas ao contratante. A revisão de preços provoca uma real modificação na prestação. Esses comentários podem ser aplicados também à repactuação. O reajuste de preços e a atualização financeira, figuras similares, envolvem uma alteração meramente nominal de valores, destinada a compensar os efeitos inflacionários. Trata-se de mera indexação da moeda como remédio contra a infração. Por isso, o tratamento jurídico das diversas figuras pode ser distinto. Nada impede que a*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE RIO CLARO

FORO DE RIO CLARO

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

AV. 26, Nº: 1143, Rio Claro - SP - CEP 13500-575

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

cumulem revisão e reajuste. Podem ocorrer variações extraordinariamente elevadas em certos casos concretos, que ultrapassem largamente a variação dos medidores da inflação. Nesse caso, o particular poderia pleitear, além do reajuste, a revisão de preços. A concessão do reajuste não exaure o direito à recomposição do equilíbrio econômico-financeiro da contratação(...)A qualquer instante, no curso da execução do contrato, o contratante pode pleitear a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro. Era usual que a recomposição fosse feita inclusive antes da própria contratação. Quando decorresse longo tempo entre a data da apresentação da proposta e a data da formalização do contrato, o valor inserido no instrumento já contemplava o reajuste. O valor contratual não coincidia nominalmente com o valor da proposta, porquanto se verificou a aplicação do reajuste. No atual regime, a hipótese somente poderia verificar-se quando houvesse prazo superior a doze meses entre a data da formulação da proposta e a assinatura do contrato. A recomposição do equilíbrio econômico-financeiro deve ter em vista a data em que se aperfeiçoou a equação. Trata-se da data em que a proposta é apresentada à Administração Pública. Não há nem pode haver prazo mínimo para a concessão do reajuste ou revisão de preços(...)Rompido o equilíbrio econômico-financeiro, deverá promover-se revisão de preços através de alteração bilateral do contrato. Essa regra deve interpretar-se aplicável apenas para os casos de recomposições (extraordinárias) de preço ou para as hipóteses em que o contrato não preveja o índice aplicável para o reajuste. Quando se tratar de reajuste contratual, é dispensável a alteração bilateral. Afinal, o reajuste está previsto e disciplinado no instrumento. Rigorosamente, aplicar o reajuste é cumprir o contrato e não alterá-lo. A administração pode (e deve) promover o pagamento dos valores correspondentes ao reajuste, de modo automático, independentemente de “alteração contratual”. A administração e o particular, após efetivado o exame dos fatos, promoverão aditamento contratual destinado a restabelecer o equilíbrio econômico-financeiro da contratação. Costuma-se denominar esse procedimento de “revisão de preços”. A expressão tem a vantagem de identificar a alteração dos preços

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE RIO CLARO

FORO DE RIO CLARO

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

AV. 26, Nº: 1143, Rio Claro - SP - CEP 13500-575

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

derivada da verificação do rompimento do equilíbrio econômico-financeiro do contrato”.

Nesta linha de entendimento, no que se refere à majoração correspondente a 38,8%, consistiu, em verdade, revisão, com vistas à recomposição de algumas perdas verificadas durante a consecução do contrato firmado e seus aditamentos, em vista do equilíbrio econômico que deve permear a relação.

Tanto é verdade que, ainda durante o período da terceira prorrogação contratual, a requerida empresa PG Comunicação Art. e Publicidade Ltda., por ofício datado de 14/01/2011, solicitou à Prefeitura de Rio Claro/SP majoração dos preços do contrato, porque seus insumos e materiais teriam sofrido aumento. Com base nisso, dada a bilateralidade inerente à revisão contratual, já durante o período da quarta prorrogação contratual, procedida a análise, pela municipalidade, admitidas as razões ensejadoras do desequilíbrio, concedeu a revisão de 38,8%.

Por mais que se esforce em elucubrações, para esta revisão, ainda que o período de abrangência tenha excedido o prazo de vigência contratual, nos exatos termos do estabelecido em contrato, utilizou-se dos índices de valores de mercado fornecidos pela SINAPRO.

Aliado a isso, o fato de se manter o preço durante as seguidas prorrogações não impediria a revisão para apuração das perdas verificadas. Em verdade, como amiúde acontece nas relações de consecução de serviços, o prestador tenta manter o preço até o último instante, na expectativa de honrar ao contrato nas suas condições incipientes. Entrementes, não são poucas as vezes em que, com isso, depara-se com situação de total desequilíbrio, cuja revisão erige medida única para a manutenção dos serviços.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE RIO CLARO
FORO DE RIO CLARO
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
AV. 26, Nº: 1143, Rio Claro - SP - CEP 13500-575
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Acredita-se que foi exatamente isso que aconteceu no caso vertente, com a requerida empresa PG Comunicação Art. e Publicidade Ltda. tentando manter o preço até o momento em que o contrato lhe tornou excessivamente oneroso, não restando alternativa que não fosse a solicitação de revisão.

Atente-se: como bem observado na peça contestatória, a fls. 2432, *a defasagem do valor do contrato prejudicou a Municipalidade, na medida que o limite para requisição de prestação dos serviços essenciais foi reduzido, diante da limitação financeira existente com o valor do contrato que não correspondia com o valor cobrado pela sua prestação.*

Dadas as vicissitudes do contrato em questão, deve-se atentar que a requerida PG Comunicação Art. e Publicidade Ltda., na consecução de suas obrigações contratuais, firmava negócios com outras empresas para veiculação de mídias voltadas à propaganda institucional. Com isso, sujeitava-se a oscilações de valores neste ramo de mercado, cuja manutenção do preço inicialmente firmado em contrato, por certo, implicaria prejuízo à municipalidade.

A alegação exordial de que a revisão retroagindo a todo período contratual, diante das sucessivas prorrogações, sem alteração de preço, representou expediente utilizado pelas requeridas para evitar a realização de novo certame, com a participação de outras empresas interessadas, além de não comprovado, esbarra-se na eficiência do serviço prestado pela requerida PG Comunicação Art. e Publicidade Ltda., circunstância esta que aqui sequer foi impugnada.

Já o aumento quantitativo do contrato, na

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE RIO CLARO

FORO DE RIO CLARO

VARA DA FAZENDA PÚBLICA

AV. 26, Nº: 1143, Rio Claro - SP - CEP 13500-575

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

proporção de 25% está de acordo com o disposto no artigo 65, I, "b" e § 1º, da Lei nº 8.666/93, cujas justificativas concentraram no *aumento na demanda dos serviços necessários para a divulgação de atos oficiais, programas, obras, serviços e campanhas da Administração Pública Municipal a serem realizadas no corrente exercício*. Esta justificativa foi apreciada pelo setor técnico da municipalidade, opinando pelo aditamento.

Ainda, das testemunhas inquiridas infere-se que inexistia relacionamento mais próximo entre as requeridas [REDACTED] e [REDACTED] com a proprietária da empresa requerida, também requerida [REDACTED], do que pudesse concluir benefícios indevidos na contratação, prorrogações e aditamentos.

Reafirma-se: por mais que se esmere, as provas produzidas convergem à consecução dos serviços contratados, ao que foram realizados os pagamentos devidos. Por isso não houve enriquecimento ilícito de qualquer das requeridas, em detrimento da pretensa subsunção à figura legal consubstanciada no artigo 9º, da Lei nº 8.429/92.

Não havendo enriquecimento, também não verifica prejuízo ao erário, notadamente porque os serviços foram prestados e o aumento quantitativo do preço justificou-se na necessidade de manutenção da qualidade destes serviços. Por conseguinte, rechaça-se a prática das condutas estabelecidas no artigo 10, da Lei nº 8.429/92.

Da mesma forma, não se denota a desonestidade na conduta de cada uma das requeridas, indispensável para a caracterização de atos de improbidade administrativa.

O representante do Ministério Público pretende seja reconhecida a improbidade prevista no artigo 11, da Lei nº 8.429/92. Quanto



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE RIO CLARO
FORO DE RIO CLARO
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
 AV. 26, Nº: 1143, Rio Claro - SP - CEP 13500-575
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

a isto, é de se atentar que este dispositivo legal alcança os administradores, como demais pessoas vinculadas ao ato, desonestos.

Ao contrário do artigo precedente— artigo 10, da Lei nº 8.429/92 -, neste exige-se o dolo na conduta de violar os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade e lealdade às instituições.

No caso vertente, não há provas de que as requeridas agiram na contratação, prorrogações e aditamentos realizados, com vistas a interesses pessoais.

Entende-se que para a caracterização da improbidade deve sobressair do ato imputado o elemento subjetivo de desonestidade ou má-fé. Bem por isso José Afonso da Silva define ato de improbidade administrativa como um “*ato de imoralidade qualificada*”.

Aqui, o elemento subjetivo indispensável à caracterização da improbidade não sobressai evidente, como necessário à procedência do pedido ministerial, malgrado toda a instrução processual realizada.

Repisa-se: ***“Deve afastar-se o versarismo que vê configurada improbidade administrativa já e só com as notas da ilegalidade objetiva e negligência da conduta. Ora, a normativa referente aos atos ímprobos não estatui punição para a mera quebra da legalidade, qual se tratara de uma responsabilização objetiva”*** (AC nº 0002038-94.2005.8.26.0588, rel. Des. Ricardo Dip, voto RHMD nº 24.956).

Impõe-se consignar, outrossim, o aduzido por Fábio Medina Osório, em sua obra *Improbidade Administrativa* (Porto Alegre, Síntese, 1998, p129) que: ***“Será qualquer ilegalidade que poderá ensejar***



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE RIO CLARO
FORO DE RIO CLARO
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
 AV. 26, Nº: 1143, Rio Claro - SP - CEP 13500-575
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

configuração da improbidade administrativa? Com efeito, aqui cabe registrar, fundamentalmente, que a mera ilegalidade, pura e simples, não revela a improbidade administrativa, na exata medida em que esta é uma categoria do ato ilícito mais grave, acentuadamente reprovável, seja por dolo ou culpa do agente, merecedor de especiais sanções. A ilegalidade, por si só, não acarreta a incidência da lei de improbidade, porque tal hipótese traduziria o caos da administração. Veja-se que a cada julgamento de procedência de um mandado de segurança, por exemplo, seria obrigatório o reconhecimento da improbidade administrativa”.

De arremate, ainda que nestes autos sequer irregularidades erigiram do contexto, cumpre consignar que: **AÇÃO CIVIL PÚBLICA Improbidade administrativa – Preliminares afastadas - Aquisição de materiais de caminhão com compactador de lixo Licitação fraudulenta Conduta ímproba não caracterizada O Ministério Público não logrou demonstrar improbidade, ônus que lhe competia Dolo ou culpa que devem ser provados Elementos constantes dos autos que evidenciam a ocorrência de meras irregularidades formais Aprovação de contas e rejeição da denúncia pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo Irregularidades que não se confundem com improbidade Sentença reformada para julgar improcedentes os pedidos.”** (Ap. nº 0004280-77.2012.8.26.0136; Rel.: Oscild de Lima Júnior; TJESP).

Posto isso, julgo **IMPROCEDENTE** o pedido constante desta ação pública de improbidade administrativa, proposta pelo Ministério Público do Estado de São Paulo em face de PG Comunicação, Art e Publicidade Ltda., [REDACTED], [REDACTED] e [REDACTED], o que se faz com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE RIO CLARO
FORO DE RIO CLARO
VARA DA FAZENDA PÚBLICA
 AV. 26, Nº: 1143, Rio Claro - SP - CEP 13500-575
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Nada obstante o desfecho desta demanda, deixo de dispor sobre a sucumbência. Por oportuno: **“PROCESSUAL CIVIL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – IMPROCEDÊNCIA – MINISTÉRIO PÚBLICO – CONDENAÇÃO NOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA – IMPOSSIBILIDADE – LEI Nº 7.347/85, ART. 18 – PRECEDENTES – Consoante iterativa jurisprudência desta eg. Corte, em ação civil pública, não cabe a imposição do ônus da sucumbência ao MP, salvo comprovada má-fé. Recurso Especial conhecido e provido”**. (STJ- RESP 256453 – SP 2ª T. – Rel. Min. Francisco Peçanha Martins – DJU 07.10.2002).

Não presentes as hipóteses legais, afasta-se e litigância de má-fé. Enfim, diante do desfecho desta demanda, para assegurar sua eficácia, proceda-se a remessa necessária.

Oportunamente, arquivem-se.

P.R.I.C.

Rio Claro, 08 de agosto de 2016.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
 CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**