



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000304407

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2376909-39.2024.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante GALVÃO ENGENHARIA S/A, é agravado MUNICÍPIO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 6ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Após sustentação oral da Dra. Roberta Stavale Martins de Castro, negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores SILVIA MEIRELLES (Presidente), TANIA AHUALLI E SIDNEY ROMANO DOS REIS.

São Paulo, 24 de março de 2025.

SILVIA MEIRELLES
RELATORA
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Agravo de Instrumento: 2376909-39.2024.8.26.0000

Agravante: GALVÃO ENGENHARIA S/A.

Agravado: MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Comarca: SÃO PAULO

Juiz: PABLO RODRIGO PALARO DE CAMARGO

Voto nº: 23.627 - R*

AGRAVO DE INSTRUMENTO – Ação anulatória de processo administrativo – R. decisão que indeferiu a tutela de urgência para fins de suspender a execução dos efeitos da condenação imposta no procedimento administrativo nº 6067.2019/0026259-44 – Pretensão de reforma – Impossibilidade – Ausência dos requisitos legais do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* para deferimento da tutela de urgência – Manutenção da r. decisão – Recurso desprovido.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão de fls. 1.186/1.190, dos autos de origem, que indeferiu a tutela de urgência pleiteada para fins de impedir que se inicie a execução dos efeitos da condenação imposta à agravante pela Controladoria Geral do Município de São Paulo (CGM) no procedimento administrativo nº 6067.2019/0026259-44.

Sustenta a agravante, em síntese, que no processo administrativo nº 6067.2019/0026259-44, instaurado para apuração de irregularidades relacionadas a empresas no âmbito de procedimentos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

licitatórios conduzidos pela Empresa Municipal de Urbanização (EMURB) para a contratação de obras civis de infraestrutura e transporte rodoviário, a CGM lhe impôs as sanções de multa de aproximadamente R\$ 3,6 milhões, registro no Cadastro Nacional de Empresas Punidas (CNEP) e declaração de inidoneidade. Contudo, o referido processo administrativo foi instaurado com base em elementos oriundos de acordos de leniência considerados nulos pelo Supremo Tribunal Federal. Diante da alegada nulidade do Acordo de Leniência utilizado pela CGM, a ausência de provas substanciais que justifiquem a condenação e a incompatibilidade das sanções com o regime de recuperação judicial, busca a anulação do processo administrativo e, em sede de tutela de urgência, a suspensão dos efeitos das sanções. A prova documental dos autos demonstra que o procedimento administrativo só foi instaurado porque a CGM teve acesso aos autos do Acordo de Leniência nº 5020175-34.2017.4.04.7000, tratando-se, portanto, de nulidade originária, sendo irrelevante se, na r. decisão condenatória, a CGM menciona expressamente, ou não, referido acordo de leniência dentre as razões de decidir. Outrossim, o próprio acordo de leniência nº 15/2017 firmado pela Odebrecht com o CADE, que, segundo a CGM lastrearam a instauração do processo administrativo, é nulo. Ademais, é impossível a manutenção da r. decisão condenatória lastreada, unicamente, na palavra dos lenientes, bem como não se pode manter a sua condenação com base em alegada responsabilidade solidária decorrente da formação de consórcio com a empresa líder Queiroz Galvão, que assumiu ter participado dos ilícitos e se comprometeu a pagar sozinha os valores indicados a título de multa e ressarcimento ao

erário. Por fim, não há como se exigir o imediato pagamento da multa imposta, em razão da necessidade de inclusão do crédito na recuperação judicial.

Assim, requer a reforma da r. decisão agravada.

O efeito suspensivo foi indeferido a fls. 1.249/1.252.

Contraminuta a fls. 1.262/1.302.

É o relatório.

O recurso não comporta provimento.

Para fins de concessão da tutela de urgência é necessário que se evidenciem a probabilidade do direito invocado e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, nos termos do art. 300, *caput*, do Código de Processo Civil, que assim estabelece:

“Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.”

Na obra “Breves comentários ao novo Código de

Processo Civil” assim se extrai:

“3. (...) A probabilidade que autoriza o emprego da técnica antecipatória para a tutela dos direitos é a probabilidade lógica – que é aquela que surge da confrontação das alegações e das provas com os elementos disponíveis nos autos, sendo provável a hipótese que encontra maior grau de confirmação e menor grau de refutação nesses elementos. O juiz tem que se convencer de que o direito é provável para conceder 'tutela provisória'.

4. (...) é preciso ler as expressões perigo de dano e risco ao resultado útil do processo como alusões ao perigo na demora (“pericolo di tardività”, na clássica expressão de Calamandrei, Introduzione allo Studio Sistemático dei Provvedimenti Cautelari cit.). Vale dizer: há urgência quando a demora pode comprometer a realização imediata ou futura do direito.” (Coordenadores Teresa Arruda Alvim Wambier, Fredie Didier Jr., Eduardo Talamini e Bruno Dantas, Ed. 2015, Editora Revista dos Tribunais, p. 782/783)

Assim, necessário se faz a presença do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, bem como a probabilidade do direito para a concessão da tutela de urgência, requisitos estes denominados comumente de *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

Não é este, todavia, o caso dos autos.

Isto porque, ao menos em uma análise preliminar, os documentos colacionados aos autos não são hábeis a comprovar a ocorrência de nulidades ou ilegalidades que maculem o processo administrativo, no qual foi respeitado o contraditório e a ampla defesa.

Como bem pontuou o juízo *a quo*:

“A tese sobre a invalidade do Acordo de Leniência n. 5020175-34.2017.4.04.7000 tem pouca probabilidade de julgamento procedente. Afinal, o administrador, em sua decisão, esclareceu expressamente que não se tratava de uma razão de decidir. E não encontrei nos autos, conforme relatório feito acima, algum documento que mostrasse, de forma integral, clara e convincente, que o Acordo de Leniência 15/2017 firmado com o CADE resultou do acordo nos autos n. 5020175-34.2017.4.04.7000, feito com a Odebrecht. Tal questão poderá ser melhor elaborada durante a instrução processual.

No que toca à suposta invalidade do Acordo de Leniência 15/2017, também não é possível afirmar, nesse momento, alta probabilidade de reconhecimento da tese. Afinal, a) depende de presumir lícita a suposta prova juntada aos autos de conversas entre órgãos diferentes, o que não pode ser feito em um juízo de cognição sumário; b) depende de

garantir que aquela conversa se referia especificamente aos atos que resultaram no acordo de leniência n. 15/2017, o que não se pode fazer nesse momento sumário; c) depende de presumir indevida a comunicação entre órgãos do Ministério Público e órgãos do CADE. Isso é diferente da comunicação entre o Ministério Público e o Poder Judiciário, utilizada como fundamento para o reconhecimento de nulidades na citada operação.

Afinal, o CADE é órgão administrativo, integrante do Poder Executivo, com poderes para sindicância (a qual tem natureza de inquérito) e que toma decisões que não tem o potencial de fazer coisa julgada. Assim, não se pode falar, de imediato, que eventual comunicação entre tais órgãos resultaria necessariamente na invalidade da prova produzida.

Em relação a ter sido a decisão baseada exclusivamente na palavra de quem firmou o acordo de leniência, diz a fundamentação condenatória, às fls. 663:

Vários são os elementos que comprovam a materialidade dos atos contra a administração pública: a) a narrativa convergente dos vários colaboradores sobre o acerto entre os membros do conluio de empresas, somadas às provas materiais das reuniões contemporâneas às licitações em comento, acima transcritas; b) os testemunhos sobre os pedidos de propostas de cobertura; c) a

inabilitação das empresas externas ao ajuste; d) a falta de participação de diversas empresas nas demais concorrências, para as quais tinham evidente capacidade técnica e possibilidade de execução; e) a falta de apresentação de recursos e impugnações em face dos resultados finais dos certames; e f) a divisão das obras entre as várias empresas, sendo que cada empresa ganhou apenas um ou dois dos treze lotes licitados, conforme resta claro no quadro das licitações do Sistema Viário; e g) a similaridade dos valores e dos descontos contidos nas propostas comerciais apresentadas.

São citados, pois, diversos elementos de prova que não apenas a narrativa dos colaboradores. De maneira que, novamente em cognição sumária, a tese alegada pela parte autora não mostra, nesse momento e com o que se viu da prova até aqui, alta probabilidade de procedência.

Sobre a decisão condenar a parte autora apenas por estar em consórcio, não é o que se vê também de fls. 663.

Ali, se afirma que a autora concorreu ativamente para que as licitações do Programa de Desenvolvimento do Sistema Viário Estratégico Metropolitano de São Paulo tivessem seu caráter competitivo frustrado (cita fls. 49 do doc SEI 09039503). De maneira que não é possível afirmar, nesse momento inicial de cognição, que a decisão está fundamentada apenas em responsabilidade solidária.

Assim, tampouco deve-se falar que responderia apenas pela multa.

Por fim, quanto à questão da impossibilidade de exigência de imediato da multa por se encontrar em recuperação judicial, diz o art. 1º da Lei Federal n. 6.830/1980 que o procedimento de execução fiscal serve para a cobrança da dívida ativa. O art. 2º afirma que a dívida ativada (sic) pode ser tributária ou não tributária.

Vê-se, portanto, que eventual exigência da multa será feita por meio de execução fiscal. E diz o § 7º-B do art. 6º da Lei Federal n. 11.101/2005 que o stay period não se aplica às execuções fiscais, podendo o juízo recuperacional decidir apenas sobre a substituição de uma penhora de bem essencial após ter sido essa efetivada. Assim, a recuperação judicial não tem qualquer efeito na exigibilidade da referida obrigação.

As considerações acima mostram, portanto, que não é possível afirmar, nesse momento, a alta probabilidade de procedência dos pedidos da parte autora. De forma que não há probabilidade do direito alegado a justificar a concessão de tutela provisória de urgência.

Quanto ao requisito da irreversibilidade, tampouco está presente. Para a multa, não houve garantia por meio de depósito judicial integral ou oferecimento de seguro ou fiança bancária. No que toca à inidoneidade para a contratação, se concedida a tutela provisória e,

posteriormente, houver sua revogação, isso resultaria em oneroso desfazimento de contratos públicos, causando prejuízo ao Estado e à sociedade.” (fls. 1.188/1.190)

Acrescente-se que o ato administrativo goza de presunção *juris tantum* de legalidade e veracidade, inexistindo prova imediata a desconstituí-lo para o fim de concessão da tutela de urgência pleiteada.

Logo, fica clara a ausência do *fumus boni juris*.

Assim, ainda que presente o perigo na demora, incabível a concessão da tutela de urgência, por estar ausente o requisito legal e cumulativo da fumaça do bom direito.

Finalmente, verifico que cabe ao juízo de primeiro grau a análise das condições ensejadoras da concessão ou não da tutela de urgência, cabendo à segunda instância averiguar se houve ilegalidade ou abuso de poder do magistrado.

No caso, inexistente qualquer prova da arbitrariedade do ato praticado, nada havendo a se corrigir na decisão ora impugnada.

Assim, de rigor a manutenção da r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Ressalto que o presente acórdão enfocou as matérias necessárias à motivação do julgamento, tornando claras as razões do *decisum*, e rebatendo todas as teses levantadas pelas partes capazes de infirmar a conclusão adotada pelo julgador, em observação ao que dispõe o artigo 489, § 1º, do CPC (STJ. EDcl no MS 21.315-DF, julgado em 8/6/2016 - Info 585).

Todavia, para viabilizar eventual acesso às vias extraordinária e especial, considero prequestionada toda matéria suscitada, observando-se que não houve afronta a nenhum dispositivo infraconstitucional e constitucional.

Ante o exposto, pelo meu voto, **nega-se provimento** ao presente agravo.

SILVIA MEIRELLES

Relatora