



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

DESPACHO

Agravo de Instrumento Processo nº **2043763-85.2021.8.26.0000**

Relator(a): **LEONEL COSTA**

Órgão Julgador: **8ª Câmara de Direito Público**

AGRAVO DE INSTRUMENTO: 2043763-85.2021.8.26.0000

AGRAVANTE: MC BRAZIL MOTORSPORT HOLDINGS LTDA.

AGRAVADO: RUBENS ALBERTO GATTI NUNES

INTERESSADOS: BRUNO COVAS LOPES

PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO

MIGUEL CALDERARO GIACOMINI

FORMULA ONE CHAMPIONSHIP LIMITED

Juiz prolator da decisão: Emílio Migliano Neto

Vistos.

Trata-se, na origem, de ação popular proposta por RUBENS ALBERTO GATTI NUNES, vereador da Câmara Municipal de São Paulo, em face da Prefeitura Municipal de São Paulo, Bruno Covas Lopes e do Secretário de Turismo de São Paulo, Miguel Calderaro Giacomini, objetivando denunciar imoralidade e ilegalidade de ato lesivo ao patrimônio público, consubstanciado na celebração de contrato sigiloso com a empresa MC Brazil Motorsport Holdings Ltda., no valor de R\$ 100.000.000,00 (cem milhões de reais), para a realização do Grande Prêmio de Fórmula 1 de São Paulo, entre os anos



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

de 2021 a 2025, sem que tenha havido processo licitatório, sendo emitido na mesma data da autorização da contratação direta a emissão de nota de reserva e empenho em favor da empresa contratada, para cobertura das despesas de 2021.

Alegou a ilegalidade, imoralidade da medida e também a falta de publicidade, uma vez que as informações do processo administrativo, bem como o parecer da Assessoria Jurídica da Secretaria de Turismo, estão sob sigilo, além de falta de justificativa para a dispensabilidade de realização de procedimento licitatório, disposta nos artigos 24 e 25 da Lei nº 8.666/93, e falta de razoabilidade no alto valor dispendido em meio a pandemia da covid-19.

Requeru a concessão de a tutela de urgência, a fim de suspender os efeitos os efeitos do Contrato nº 023/2020 – SMTUR, com os requeridos obrigados a apresentação do aludido contrato e eventuais aditivos, com as informações do quanto dispendido até o momento.

Pela decisão reproduzida às fls. 38/40, confirmada a alegação do autor popular no sentido de que está sendo vedado o acesso aos autos de todos os processos administrativos em trâmite na Prefeitura Municipal de São Paulo relacionados com o contrato objeto da ação, e indisponibilidade para consulta pública, em violação aos princípios da publicidade e da transparência, bem como diante da necessidade de se aferir se efetivamente havia recursos para cobertura das despesas com o convênio firmado com a Formula One Word Championship Limited e com contrato firmado com a MC Brazil Motorsport Holdings Ltda., a tutela de urgência foi inicialmente concedida, para suspensão da execução do contrato em questão, ocasião em que as empresas beneficiárias Formula One Word Championship Limited e MC Brazil Motorsport Holdings Ltda. foram incluídas no polo ativo.

Informada a retirada de restrição de acesso ao contrato e publicidade dos documentos relacionados ao pagamento do ajuste, a Municipalidade requereu reconsideração da decisão e “nos exatos termos da douta manifestação do órgão ministerial representado pelo 2º Promotor de Justiça de Mandados de Segurança e Ações Populares da Comarca da Capital, Doutor Renato Fernando Casemiro, diante dos esclarecimentos da Municipalidade de São Paulo, no sentido de que que o contrato firmando com a FORMULA ONE WORD CHAMPIONSHIP LIMITED, possui carta de exclusividade com a empresa MC BRAZIL MOTORSPORT HOLDINGS LTDA, compreende



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

cláusula de confidencialidade, sem possibilidade de revelação dos seus termos, sob implicação de rescisão contratual”, foi autorizado que a Municipalidade deixe de apresentar cópia integral de todos os processos administrativos relacionados com o contrato firmado com a empresa FORMULA ONE WORD CHAMPIONSHIP LIMITED.

A decisão ora agravada por fim consignou que “a fim de dar solução adequada às peculiaridades do caso concreto, reputo que a solução mais adequada, ao menos neste momento processual, é condicionar o prosseguimento da execução do contrato com a prestação de contracautela, a ser providenciada pela empresa MC BRASIL MOTORSPORT HOLDINGS LTDA no prazo de 15 dias, que poderá ser em espécie ou fiança bancária ou apólice de seguro garantia no montante de R\$ 20 milhões, acrescido de 30%, suficiente para cobrir eventuais acréscimos que o montante em discussão nesse primeiro momento venha a sofrer, que é justamente o valor a ser pago pela Municipalidade no próximo último dia útil do mês de março (cláusula 2.3 do contrato reproduzida a fl. 73 dos presentes autos)”.

Contra essa decisão, que condicionou o prosseguimento da execução do contrato com a prestação de contracautela, a empresa MC Brazil Motorsport Holdings Ltda interpõe o presente agravo de instrumento.

Alega a criação de exigência extralegal para consecução do Contrato 023/2020-SMTUR celebrado com a Prefeitura Municipal de São Paulo para a realização do Grande Prêmio de São Paulo (“GP de São Paulo”) de Formula 1. Aduz que satisfaz todos os requisitos legais para a contratação com o Município de São Paulo, e que a contratação de entidade detentora de exclusividade para a realização de evento esportivo internacional único prescinde de licitação por impossibilidade de concorrência, razões pelas quais o Contrato foi legal, devida e validamente celebrado pelo Município e pela MC Brazil, além de mais econômico e eficiente para o Município.

Sustenta que, mesmo reconsiderando parcialmente os termos da tutela de urgência concedida inicialmente na origem – para afastar a suspensão do Contrato, que fora deferida antes da manifestação dos Réus –, a decisão condicionou o prosseguimento de um contrato (válido) ao oferecimento de uma contracautela que, além de desconsiderar que o próprio Contrato já exige o oferecimento de seguro garantia em bases de mercado e em consonância com os padrões legais, ainda extrapola o patamar máximo admitido na Lei nº 8.666/93 (de garantia de 5% sobre o



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

valor do contrato) e, em vez de resguardar o erário municipal, somente onera os custos do contrato, o que pode impactar o equilíbrio econômico-financeiro do contrato, ao impor ao contratado ônus excessivo e impassível de ser previsto quando da negociação e celebração do Contrato e podendo gerar revisão dos montantes a serem repassados pelo Município de São Paulo à Agravante a partir do momento em que a garantia (adicional) for prestada.

Alega a inexistência de risco de desperdício de recursos públicos uma vez que a Lei nº 8.666/93 já prevê mecanismos para assegurar a execução contratual mediante o oferecimento de garantia limitada a 5% do valor contratado, além de o próprio Contrato firmado com o Município já exigir seguro garantia antes do primeiro desembolso a ser feito pelo Município.

Discorre acerca da contratação de entidade detentora de exclusividade para a realização de evento esportivo internacional único, que prescinde de licitação por impossibilidade de concorrência, e pelo fato de o evento não pertencer ao Município, e sim à FOWC, que lhe outorgou a exclusividade de realização/promoção do evento; que a decisão pela realização do GP de F-1 em São Paulo se insere na esfera de discricionariedade da Administração Pública municipal e que a prevalecer a decisão agravada, admitir-se-ia que o vereador Agravado, com a chancela do Judiciário, poderia definir quais eventos o Município de São Paulo deve (ou não) promover no exercício de sua discricionariedade administrativa, o que violaria o princípio da separação de Poderes. Aduz que exigência de garantia em valor superior ao discutido só se justifica quando há um débito regularmente constituído e o devedor pretenda discuti-lo sem sofrer a incidência de penhora sobre algum de seus bens, inaplicável ao caso, em que a agravante não é devedora, mas credora de valores a receber do Município de São Paulo para que possa organizar a tempo e devidamente o Grande Prêmio previsto para novembro, e que o § 2º do art. 56 da Lei nº 8.666/93 estabelece que a garantia devida pela entidade que celebra contrato com a administração pública "não excederá a cinco por cento do valor do contrato", – justamente o valor previsto no Contrato, o que revela a cautela do município de exigir a prestação de garantia no limite máximo autorizado por lei, sendo ilegal a exigência de contracautela feita na decisão agravada. Discorre acerca da lisura de sua estrutura societária e que Delaware não é um "paraíso fiscal", mas um estado integrante dos Estados Unidos da América, de maneira que o fato de seus controladores estarem lá sediados jamais poderia ser



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

considerado "indício de irregularidade", além da Inexistência de "ocultação de sócios", com o contrato social arquivado na junta comercial e disponível para consulta pública e investimentos dos sócios estrangeiros devidamente registrados no Banco Central do Brasil.

Por fim, alega que o processo administrativo relativo à contratação impugnada já foi tornado público pelo Município de São Paulo, não havendo que se falar em falta de transparência de qualquer informação relacionada ao assunto e Inexistência de risco de lesão ao erário, uma vez que o Contrato já exige seguro garantia antes do primeiro pagamento e veda o uso de repasse para outras finalidades se a pandemia impedir a realização do evento, mas risco de *periculum in mora* inverso, considerando que cronograma da F-1 já se encontra atrasado em comparação com edições anteriores. Requer, em tais termos, a suspensão dos efeitos da exigência de contracautela complementar às fls. 861-883 e da suspensão do Contrato nº 023/2020-SMTUR.

Relatado, decidido.

De início, importa registrar que o presente agravo limita-se à presença ou não dos requisitos autorizadores da concessão da medida, descabendo antecipação ou pré-julgamento da matéria de mérito em sede incidental, a ser objeto de regular cognição e decisão pela instância da origem, no exercício da sua jurisdição inafastável e insuprimível.

Em que pese o entendimento do Magistrado "a quo", a presente hipótese admite a concessão da medida, uma vez que os elementos de convicção que instruem os autos apontam, ao menos em sede de cognição sumária, para o direito alegado pela agravante.

Conquanto a legislação processual tenha outorgado ao juiz a possibilidade de determinar a contracautela quando se entender necessário, com a finalidade de garantia contra os danos que a outra parte possa vir a sofrer, a ser fixada conforme o prudente arbítrio do magistrado, no caso, não cabe ao Juízo exigir do contratado o que



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

a lei para licitações e contratos da Administração Pública não exige.

Com efeito, nos termos do art. 31, § 2º, da Lei 8.666/93, "a Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, **poderá estabelecer**, no instrumento convocatório da licitação, a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo, ou ainda as garantias previstas no § 1º do art. 56 desta Lei, como dado objetivo de comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes e **para efeito de garantia ao adimplemento do contrato a ser ulteriormente celebrado**".

Destarte, "a critério da autoridade competente, em cada caso, e desde que prevista no instrumento convocatório, **poderá ser exigida prestação de garantia nas contratações de obras, serviços e compras**" que "**não excederá a cinco por cento do valor do contrato** e terá seu valor atualizado nas mesmas condições daquele" (**art. 56, §2º**).

A partir dos dispositivos legais supracitados conjugada com a possibilidade de exigência de contracautela, pode-se concluir que a contracautela idônea para o caso em questão está limitada legalmente a cinco por cento do valor do contrato e que, conforme cláusula 4.1, já está a agravante obrigada a prestar (fl. 76 dos autos principais), conforme previsão contratual e respeitado o teto legal.

Conforme realçado em suas razões recursais, a exigência de garantia em valor equivalente ao montante anual do contrato, acrescido de 30%, nos termos do art. 835, § 2º, só se justificaria na existência de "débito regularmente constituído e o devedor pretenda discuti-lo sem sofrer a incidência de penhora sobre algum de seus bens. No presente caso, a MC BRAZIL não é devedora de nada – muito pelo contrário, é ela quem tem valores a receber do Município de São Paulo para que possa organizar a tempo e devidamente o Grande Prêmio previsto para novembro".

Ademais, não pode o Juízo interferir nas políticas públicas do Executivo, mas apenas verificar se houve alguma ilegalidade no ato administrativo, o que, numa análise sumária das questões tangenciadas neste recurso, já foi regularizado, com a publicidade dos processos administrativos relativos ao Contrato celebrado, e também justificada a dispensa de licitação pela apresentação de carta de exclusividade.

Embora pautada na prudência judicial e em efetiva preocupação com o atual



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

cenário mundial, a decisão, para além do limite legal, desconsidera a movimentação econômica (impactos indiretos gerados na cadeia produtiva) e a mobilização de receitas envolvidas na realização de evento de notório impacto econômico que, segundo a Secretaria de Turismo, traduz mais de um interesse público: (i) divulgação da cidade São Paulo em âmbito mundial; (ii) fomento ao turismo na cidade de São Paulo e ainda (iii) incremento na economia da cidade, em especial com relação a postos de trabalho, bem como a possibilidade de que os recursos arrecadados sejam revertidos justamente na execução das medidas ao enfrentamento da persistência da pandemia de COVID-19, sendo certo, ademais, que não há indicação de que o Município esteja sendo omissivo quanto ao combate à pandemia de coronavírus, desviando recursos da saúde para assinatura do contrato, bem como assegurada contratualmente a hipótese de sua não realização.

Diante do exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, para suspender a exigência de contracautela naquilo que exceder o limite legal, como condicionante para o prosseguimento da execução do contrato.

Comunique-se o D. Magistrado *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista à D. Procuradoria Geral de Justiça.

Após, tornem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 8 de março de 2021.

LEONEL COSTA
Relator