CONCORRÊNCIA PÚBLICA — PREÇO — AÇÃO POPULAR — ATO LESIVO

— Proposta mais barata, na concorrência pública, é aquela que dá como resultado final o preço mais vantajoso.

— Sem o requisito da lesividade não pode vingar a ação popular.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

Alcídio Gaban *versus* Prefeitura Municipal de Álvares Machado e outros
Apelação cível n.º 198.362 — Relator: Sr. Desembargador JURANDYR NILSSON

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação cível n.º 198.362, da comarca de Presidente Prudente, em que é recorrente o Juiz *ex officio*, sendo apelante Alcídio Gaban e apelados Prefeitura Municipal de Álvaro Machado e outros: Acordam, em Terceira Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por votação unânime, negar provimento ao agravo no auto do processo, bem como às apelações de ofício e do autor, pagas as custas na forma da lei.

1. Trata-se de ação popular pela qual o autor objetiva a anulação de concorrência pública e do contrato firmado entre a Prefeitura de Álvaro Machado e Sebastião Ferreira, para a construção de uma linha telefônica ligando o distrito de Coronel Goulart à sede do município.

Julgada improcedente a ação, foi o autor condenado a pagar as custas do processo e os honorários de advogado dos réus, arbitrados em 15% sobre o valor da causa.

Interposto recurso de ofício, apelou o vencido, pleiteando a reforma da sentença; regularmente processada a apelação, o parecer da Procuradoria-Geral da Justiça é pelo provimento (fls.).

2. Improcede o agravo no auto do processo contra o despacho de fls., através do qual o Dr. Juiz de Direito, reconsiderando despacho anterior, indeferiu a perícia requerida pelo autor, ora agravante.

Além de haver a decisão final julgado improcedente a ação, o fim primacial desta é a anulação de concorrência pública, que teria sido realizada sem observância dos requisitos legais, e, dada a impossibilidade de retorno das partes ao estado anterior à lide, o pagamento de quantias correspondentes à lesão, conforme se apurasse em execução.

Ora, além de já concluída a obra para cuja realização foi feita a concorrência impugnada pelo autor, tanto assim que ele próprio reconhece a impossibilidade de restituição das partes ao estado anterior, a perícia só teria interesse se, procedente a ação, restasse alguma coisa para apurar em favor do agravante. E tal apuração, se necessária, poderia ser feita em execução de sentença, conforme pleiteado na inicial.

Em conseqüência, nega-se provimento ao agravo incidente, sem divergência de votos.

3. E, quanto ao mérito, tal como preconiza, ilustrada Procuradoria, a sentença merece subsistir por seus próprios fundamentos, pois o magistrado deu solução adequada à espécie, julgando improcedente a ação e condenando o autor nos ônus da sucumbência, por não comprovada a lesividade por ele apontada.

De qualquer forma, não demonstrado o requisito da lesividade, não podia vingar a ação popular intentada pelo autor, ora apelante.

Tanto mais que, embora não fosse a

proposta vencedora a de menor preço, a comissão julgadora justificou plenamente sua adoção, sendo o parecer da comissão inteiramente colhido pelo prefeito municipal, que também invocou a lição de Hely Lopes Meirelles: "Proposta mais barata é aquela que, em confronto com as demais, levando-se em consideração o material, a forma, o modo, a freqüência ou o tempo de execução da obra, do serviço ou do fornecimento, dá como resultado final um preço mais vantajoso" *(Direito Municipal Brasileiro.* 2.ª ed., vol. II/890).

Ante o exposto, nega-se provimento a ambos os recursos (oficial e voluntário), para confirmar a sentença por seus próprios fundamentos.

São Paulo, 13 de abril de 1972. Costa Manso, Presidente. Jurandyr Nilsson, Relator. Participaram do julgamenot, com votos vencedores, os Desembargadores Joaquim Francisco e Andrade Vilhena.