



32ª Sessão Ordinária do(a) SEXTA TURMA



Pauta de: 10/09/2018 Julgado em:

Ap 0002626-27.2005.4.01.3500
(2005.35.00.002635-0)/GO

Relator: Exmo. Sr. JUIZ FEDERAL LEONARDO AUGUSTO DE ALMEIDA AGUIAR
Revisor:

Presidente da Sessão: Exmo(a). Sr(a). DESEMBARGADOR FEDERAL HERCULES FAJOSSES

Proc. Reg. da República: Exmo(a). Sr(a). Dr(a). MARCUS DA PENHA SOUSA LIMA

Secretário(a): VANESSA FERREIRA DOS SANTOS

APTE : BANCO BRADESCO S/A
ADV : LUIZ CARLOS STURZENEGGER
ADV : GUSTAVO CESAR DE SOUZA MOURAO

APTE : UNIAO FEDERAL
PROCUR : MANUEL DE MEDEIROS DANTAS

APDO : MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

PROCUR : HELIO TELHO CORREA FILHO

Nº de Origem: 2005.35.00.002635-0

Vara: 8 (GOIANIA)

Justiça de Origem: JUSTIÇA FEDERAL

Estado/Com.: GO

Certidão

Certifico que a(o) egrégia (o) SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Retirado de pauta.

Brasília, 10 de setembro de 2018.


VANESSA FERREIRA DOS SANTOS

Secretário(a)



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

Numeração Única: 0002626-27.2005.4.01.3500
 APELAÇÃO CÍVEL N. 2005.35.00.002635-0/GO

RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas por BANCO BRADESCO S/A e UNIÃO FEDERAL em face da r. sentença de fls. 1025/1041, proferida pelo d. juízo da 8ª Vara Federal da Seção Judiciária de Goiás, que julgou procedentes os pedidos formulados na inicial pelo MPF, nos autos da ação civil pública nº. 2005.35.00.002635-0, e declarou a nulidade do procedimento licitatório deflagrado pelo Edital nº. 1/2004, do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª. Região, bem como do contrato de concessão de obra pública formalizado pelo Contrato nº. 056/2004, celebrado entre o referido Tribunal e o Banco Bradesco S/A, afastando os efeitos da licitação e do contrato.

O Ministério Público Federal ajuizou a presente ação civil pública alegando que através dos inquéritos civis público nºs 1.18.000.05657/2004-13, 1.18.000.010943/2004-92 e 1.18.000.015657/2004-13 foram apuradas irregularidades relacionadas à inadequação do regime de concessão na forma contratada, à ausência de publicidade das alterações do edital e à assunção de obrigações pelo TRT sem amparo legal, o que proporcionou vantagens indevidas ao contratado, destacando as seguintes irregularidades atinentes às obrigações assumidas pelo TRT de Goiás: a) na limitação do valor da obra e na possibilidade do contratado fazer alterações para diminuir os custos; b) na vinculação das contas para recebimento de salários; c) na ausência de estimativa do lucro a ser obtido pelo contratado; d) na obrigação de manter numerário na conta de depósito dos valores dos precatórios e convênios. e) na concessão de exclusividade para consignação de empréstimos em folha de pagamento dos juízes e servidores; f) na disponibilização de área de 26 metros quadrados na sede atual para instalação provisória de agência do contratado; e g) na isenção das tarifas bancárias para juízes e servidores.

Foi proferida decisão, em 07/03/2005, às fls. 290/300, que determinou, liminarmente, a suspensão imediata dos efeitos decorrentes do procedimento de licitação e do contrato n. 056/2002, com a imediata paralisação da obra daí derivada.

Em 11/03/2005, foi exarada decisão às fls. 326/328, que conheceu, mas não acatou, os embargos de declaração opostos pela União.

Foi anexada, às fls. 393/398, decisão proferida, em 22/03/2005, no Agravo de Instrumento nº 2005.01.015508-8, que concedeu efeito suspensivo ao agravo interposto pela União.

Foi anexada, às fls. 400/405, decisão exarada, em 22/03/2005, nos autos do Agravo de Instrumento 2005.01.00.013780-2/GO, que concedeu efeito suspensivo ao agravo interposto pelo Banco Bradesco.

Em 16/01/2006, foi prolatada sentença às fls. 1025/1041, que acolheu em parte a preliminar para desconsiderar, a título de causa de pedir, a nulidade das alíneas 'c', 'd' e 'g' da cláusula terceira do contrato e rejeitou a preliminar de ilegitimidade ativa do Ministério Público quanto aos demais pedidos veiculados na peça de ingresso e, no mérito, julgou procedentes os pedidos formulados na exordial e declarou a nulidade do procedimento de licitação deflagrado pelo Edital nº. 1/2004, do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª. Região, bem como do contrato de concessão da obra pública formalizado pelo Contrato nº. 056/2004, celebrado entre o referido Tribunal e o Banco Bradesco S/A, afastando todos os efeitos da licitação e do contrato.

Foi proferida decisão às fls. 1.060/1.061, em 13/02/2006, que rejeitou os embargos de declaração opostos pela União.

1252
[Handwritten signature]

O Banco Bradesco S/A apelou às fls. 1064/1074 arguindo, em preliminar a ilegitimidade do MPF e a inexistência do direito de agir e, no mérito, defendeu a legalidade do contrato nº 056/2004, sustentando, também, que o pedido de declaração da nulidade do procedimento licitatório está prejudicado, uma vez que o prévio está concluído.

A União interpôs recurso de apelação às fls. 1076/1090, tecendo considerações sobre a natureza do contrato, afirmando a existência autônoma do contrato de concessão de obra pública e a legalidade do contrato nº 056/2004. Afirma que contratos similares foram celebrados por outros órgãos do Poder Judiciário e impugna a condenação da União ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

O Ministério Público Federal apresentou contrarrazões aos recursos às fls. 1.098/1.113.

Foi anexada, às fls. 1.115, decisão proferida nos autos do AI 2005.01.00.013780-2/GO que julgou prejudicado o agravo interposto pelo Banco Bradesco S/A, em razão da sentença prolatada nos autos principais.

O Banco Bradesco anexou às fls. 1.138/1.193, o acórdão 790/2008 proferido pelo plenário do Tribunal de Contas da União, no qual foi determinado o arquivamento do feito.

O Ministério Público Federal apresentou parecer às fls. 1.210/1.230, manifestando-se pelo conhecimento e não provimento das apelações dos réus, pugnando pela manutenção da sentença.

É o relatório.

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos interpostos pela União e Banco Bradesco/SA.

Preliminares de ausência de interesse de agir do MPF

A preliminar de ausência de interesse de agir alçada pelo Banco Bradesco sob o argumento de que o Ministério Público Federal apenas provou no caso defeitos e irregularidades, mas não prejuízos para a União, confunde-se com o mérito da causa e com ele deve ser analisado.

Preliminares de ilegitimidade do MPF

O Apelante sustenta a ilegitimidade do *Parquet* para impugnar as alíneas 'c', 'd' e 'g' da cláusula terceira do contrato.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão da seguinte forma:

"A alínea 'c' da cláusula terceira do contrato de concessão de obra pública firmado entre o TRT da 18ª Região e o Banco Bradesco S/A prevê que as folhas de pagamentos mensais dos juízes e servidores do Tribunal serão transferidas ao Banco, em caráter de exclusividade, pelo prazo de vinte anos. Já a alínea 'd' contém idêntica previsão, contudo relativamente aos futuros juízes e servidores.

De sua vez, a alínea 'g' da mesma cláusula prescreve que o Tribunal deverá conceder exclusividade ao BRADESCO para consignação de empréstimo em folha de pagamento dos seus juízes e servidores.

De fato, tais perceptivos contratuais dizem respeito a direitos disponíveis dos servidores. Tanto é assim que a Associação dos Juizes do Trabalho, ANAMATRA XVIII, foi provocada e cogitou de impugnar tal cláusula (fls. 537/539)

A teor do art. 81 da Lei nº 8.072/90, aplicável ao caso por força do art. 21 da Lei nº 7.374/85, os direitos que podem ser tutelados em sede de ação civil pública são os difusos, os coletivos e os individuais homogêneos, não os individuais disponíveis. Com efeito, a disponibilidade do direito em questão pode ser facilmente constatada pelo fato de que o magistrado ou servidor do Tribunal tem a prerrogativa de concordar ou não com os termos das alíneas em epígrafe e, em caso positivo, repudiar a impugnação levada a efeito pelo MPF.

Entretanto, a alegada nulidade de tais alíneas é apenas uma das várias causas de pedir da presente ação, sendo que o pedido formulado é de declaração de nulidade do procedimento de licitação e do contrato, in totum, não apenas das referidas alíneas.

Assim, **acolho, em parte, a preliminar, apenas para desconsiderar, a título de causa de pedir, a alegada nulidade das alíneas em epígrafe.**"

O Banco Bradesco S.A. sustenta no seu recurso de apelação que *"a respeitável sentença, ao examinar a legitimidade do Ministério Público, não poderia cindir tal circunstância, para afastar essa legitimidade sobre as alíneas c, d e g da cláusula terceira, reconhecer, no todo, a ilegitimidade do Ministério Público - por que essas alíneas integram todo o contrato, e como tal não há como separá-las do todo"*.

Sem razão o Banco recorrente nesse particular. Com efeito, as alíneas 'c', 'd' e 'g' da cláusula terceira do contrato nº 056/2004 têm o seguinte teor:

Documento de 14 páginas assinado digitalmente. Pode ser consultado pelo código 23.821.678.0100.2-82, no endereço www.trf1.jus.br/autenticidade.

Nº Lote: 2018094603 - 2_1 - APELAÇÃO CÍVEL N. 2005.35.00.002635-0/GO

1254


PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
 Numeração Única: 0002626-27.2005.4.01.3500
 APELAÇÃO CÍVEL N. 2005.35.00.002635-0/GO

c) transferir em caráter de exclusividade, 30 (tinta) dias após a assinatura deste Contrato, por um prazo de 20 (vinte) anos, a folha de pagamento mensal dos juízes e de todos os servidores públicos efetivos, requisitados e comissionados do CONTRATANTE para as Agências do Contratado, nas localidades onde estão ou venham ser instaladas as vara Trabalhista sob a jurisdição da Décima oitava Região, desde que haja agência do Contratado, ou qualquer outra forma de atendimento que ele venha a disponibilizar (ex: Banco Postal, Posto de Atendimento Bancário, Máquina ATM), cujo valor mensal é, em média R\$ 4.550.00,00 (quatro milhões, quinhentos e cinquenta mil reais), significando aproximadamente 1.000 (mil) clientes em potencial. O CONTRATADO poderá instalar PAB's (Posto de Atendimento Bancário) em qualquer prédio onde funcione Varas do Trabalho na área de atuação do CONTRATANTE, mediante ajuste específico.

d) manter em caráter de exclusividade, a folha de pagamento dos futuros juízes e servidores públicos efetivos, requisitados e comissionados do CONTRATANTE, nas agências do COONTRATADO, nas localidades onde estão ou venham ser instaladas Varas Trabalhista sob a jurisdição da Décima Oitava Região, ou qualquer outra forma de atendimento que ele venha a disponibilizar (ex: Banco Postal, Posto de Atendimento Bancário, Máquina ATM).

...

g) conceder exclusividade para consignação de empréstimos em folha de pagamento dos juízes, servidores públicos efetivos, requisitados e comissionados do CONTRATANTE, desde que observadas as taxas e prazos praticados no mercado.

Com isso, observo que as questões tratadas nas alíneas 'c', 'd' e 'g' do contrato em apreço se referem à manutenção de contas de depósito e empréstimos consignados a serem concedidos aos servidores vinculados ao TRT da 18ª Região. Sendo assim, tais matérias se inserem realmente na seara dos direitos homogêneos individuais e disponíveis dos servidores e magistrados do TRT da 18ª Região.

Ocorre que tanto a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto do Supremo Tribunal Federal já firmaram entendimento que o Ministério Público Federal apenas tem legitimidade para a defesa de direitos homogêneos individuais disponíveis, desde que providos de relevância social, senão vejamos:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. EXPOSIÇÃO E VENDA DE PRODUTOS IMPRÓPRIOS AO CONSUMO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSENTE. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. DIREITOS DIFUSOS. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA. RELEVÂNCIA SOCIAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não há ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem se manifesta, de modo suficiente, sobre todas as questões levadas a julgamento, não sendo possível atribuir qualquer vício ao acórdão somente porque decidira em sentido contrário à pretensão do recorrente.

2. O Ministério Público tem legitimidade processual para a propositura de ação civil pública objetivando a defesa de direitos individuais homogêneos e direitos difusos indisponíveis do consumidor, mormente se evidenciada a relevância social na sua proteção. (grifei)

3. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, acerca da existência de relevância social apta a concretizar a legitimidade do Ministério

1235

12

Público, implica o reexame dos fatos e provas constantes dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice disposto na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 681.111/MS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 06/08/2015, DJe 13/08/2015)

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL COLETIVA. DIREITOS TRANSINDIVIDUAIS (DIFUSOS E COLETIVOS) E DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGENEOS. DISTINÇÕES. LEGITIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ARTS. 127 E 129, III, DA CF. LESÃO A DIREITOS INDIVIDUAIS DE DIMENSÃO AMPLIADA. COMPROMETIMENTO DE INTERESSES SOCIAIS QUALIFICADOS. SEGURO DPVAT. AFIRMAÇÃO DA LEGITIMIDADE ATIVA.

1. Os direitos difusos e coletivos são transindividuais, indivisíveis e sem titular determinado, sendo, por isso mesmo, tutelados em juízo invariavelmente em regime de substituição processual, por iniciativa dos órgãos e entidades indicados pelo sistema normativo, entre os quais o Ministério Público, que tem, nessa legitimação ativa, uma de suas relevantes funções institucionais (CF art. 129, III).

2. Já os direitos individuais homogêneos pertencem à categoria dos direitos subjetivos, são divisíveis, tem titular determinado ou determinável e em geral são de natureza disponível. Sua tutela jurisdicional pode se dar (a) por iniciativa do próprio titular, em regime processual comum, ou (b) pelo procedimento especial da ação civil coletiva, em regime de substituição processual, por iniciativa de qualquer dos órgãos ou entidades para tanto legitimados pelo sistema normativo.

3. Segundo o procedimento estabelecido nos artigos 91 a 100 da Lei 8.078/90, aplicável subsidiariamente aos direitos individuais homogêneos de um modo geral, a tutela coletiva desses direitos se dá em duas distintas fases: uma, a da ação coletiva propriamente dita, destinada a obter sentença genérica a respeito dos elementos que compõem o núcleo de homogeneidade dos direitos tutelados (an debeatur, quid debeatur e quis debeat); e outra, caso procedente o pedido na primeira fase, a da ação de cumprimento da sentença genérica, destinada (a) a complementar a atividade cognitiva mediante juízo específico sobre as situações individuais de cada um dos lesados (= a margem de heterogeneidade dos direitos homogêneos, que compreende o cui debeatur e o quantum debeatur), bem como (b) a efetivar os correspondentes atos executórios.

4. O art. 127 da Constituição Federal atribui ao Ministério Público, entre outras, a incumbência de defender "interesses sociais". Não se pode estabelecer sinonímia entre interesses sociais e interesses de entidades públicas, já que em relação a estes há vedação expressa de patrocínio pelos agentes ministeriais (CF, art. 129, IX). Também não se pode estabelecer sinonímia entre interesse social e interesse coletivo de particulares, ainda que decorrentes de lesão coletiva de direitos homogêneos. Direitos individuais disponíveis, ainda que homogêneos, estão, em princípio, excluídos do âmbito da tutela pelo Ministério Público (CF, art. 127).

5. No entanto, há certos interesses individuais que, quando visualizados em seu conjunto, em forma coletiva e impessoal, têm a força de transcender a esfera de interesses puramente particulares, passando a representar, mais que a soma de interesses dos respectivos titulares, verdadeiros interesses da comunidade. Nessa perspectiva, a lesão desses interesses individuais acaba não apenas atingindo a esfera jurídica dos titulares do direito individualmente considerados, mas também comprometendo bens, institutos ou valores jurídicos superiores, cuja preservação é cara a uma comunidade maior de pessoas. Em casos tais, a tutela jurisdicional desses direitos se reveste de interesse social qualificado, o que legitima a propositura da ação pelo Ministério Público com base no art. 127 da Constituição Federal. Mesmo nessa hipótese, todavia, a legitimação ativa do Ministério Público se limita a



ação civil coletiva destinada a obter sentença genérica sobre o núcleo de homogeneidade dos direitos individuais homogêneos.

6. Cumpre ao Ministério Público, no exercício de suas funções institucionais, identificar situações em que a ofensa a direitos individuais homogêneos compromete também interesses sociais qualificados, sem prejuízo do posterior controle jurisdicional a respeito. Cabe ao Judiciário, com efeito, a palavra final sobre a adequada legitimação para a causa, sendo que, por se tratar de matéria de ordem pública, dela pode o juiz conhecer até mesmo de ofício (CPC, art. 267, VI e § 3.º, e art. 301, VIII e § 4.º). (grifei)

7. Considerada a natureza e a finalidade do seguro obrigatório DPVAT – Danos Pessoais Causados por Veículos Automotores de Via Terrestre (Lei 6.194/74, alterada pela Lei 8.441/92, Lei 11.482/07 e Lei 11.945/09) -, há interesse social qualificado na tutela coletiva dos direitos individuais homogêneos dos seus titulares, alegadamente lesados de forma semelhante pela Seguradora no pagamento das correspondentes indenizações. A hipótese guarda semelhança com outros direitos individuais homogêneos em relação aos quais - e não obstante sua natureza de direitos divisíveis, disponíveis e com titular determinado ou determinável -, o Supremo Tribunal Federal considerou que sua tutela se revestia de interesse social qualificado, autorizando, por isso mesmo, a iniciativa do Ministério Público de, com base no art. 127 da Constituição, defendê-los em juízo mediante ação coletiva (RE 163.231/SP, AI 637.853 AgR/SP, AI 606.235 AgR/DF, RE 475.010 AgR/RS, RE 328.910 AgR/SP e RE 514.023 AgR/RJ). 8. Recurso extraordinário a que se dá provimento.

(STF, RE 631111, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 07/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-213 DIVULG 29-10-2014 PUBLIC 30-10-2014)

Nessa esteira, entendo que a decisão do juiz de primeiro grau está correta, porque as matérias tratadas nas alíneas 'c', 'd' e 'g' da cláusula terceira do contrato administrativo em foco, correspondem a direitos individuais disponíveis dos servidores e magistrados do TRT da 18ª Região relativos à manutenção de contas correntes e obtenção de empréstimos consignados junto ao banco contratado, não havendo, portanto, relevância social nestas questões. Destarte a ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal, no caso, é patente. Logo a sentença não merece reparo nesse aspecto.

Mérito

O Ministério Público Federal ajuizou a presente ação civil pública, objetivando a declaração de nulidade da licitação veiculada no Edital nº 001/2004 para construção da sede do TRT da 18ª Região e do contrato nº 056/2004 relativo à concessão da obra pública firmado com o Banco Bradesco S.A.

O *parquet* sustenta na inicial que foram verificadas, por intermédio de inquéritos civis públicos, as seguintes irregularidades: 1) inadequação do regime de concessão na forma contratada; 2) ausência de publicidade das alterações do edital e à assunção de obrigações pelo TRT/GO sem amparo legal, o que proporcionou vantagens indevidas ao contratado; 3) que a construção está sendo realizada em área não pertencente à União; e 4) que as obrigações foram assumidas pela administração do TRT da 18ª Região sem respaldo em lei.

O juiz de primeiro grau prolatou sentença às fls. 1.025/1.041 julgando procedentes os pedidos formulados na inicial e declarou a nulidade do procedimento de licitação deflagrado pelo Edital n.º 1/2004, do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, bem como do contrato de concessão de obra pública formalizado pelo Contrato n.º 056/2004, celebrado entre o referido Tribunal e o Banco Bradesco S/A, afastando todos os efeitos da licitação e do contrato.

1257


O Banco Bradesco S.A. apelou às fls. 1.064/1.074, sustentando que a tese principal está na interpretação do art. 2º, III da Lei 8.987 e que esse dispositivo admite a concessão precedida de execução de obra pública, sendo a construção apenas meio para o exercício do serviço. Alega que o magistrado não admitiu a forma prevista na licitação, esquecendo-se das construções de estradas, pontes, estacionamentos, etc. que se enquadram nesse dispositivo. Afirma que nessas hipóteses há cobrança de pedágio e taxas, sendo que na hipótese nada é cobrado e o concessionário paga-se com a ocupação da loja para a sua agência. Argumenta que não há interesse público para a nulidade da licitação, havendo apenas prejuízo para a União, porque a nulidade e a paralisação da obra levam ao pagamento da indenização ao Banco Bradesco afastado e a União não terá nenhum benefício, apenas um prédio de 5 andares inacabado. Assevera que o pedido de nulidade da licitação não pode prosperar se o prédio já está concluído e entregue, a não ser se pressupor a responsabilidade da União pelo pagamento do prédio ao apelante.

A União interpôs recurso de apelação às fls. 1.076/1.096 defendendo que, apesar do art. 2º, III, da Lei 8.987/95 abordar a definição de concessão de serviço público precedida de obra pública, encontra-se nessa mesma regra a previsão de um outro contrato que é o da concessão de obra pública. Alega que o dispositivo, ao prever que a remuneração do concessionário possa consistir na exploração do serviço ou da obra, admitiu a possibilidade de execução de obra pública por particular, que, em contrapartida, ao investimento realizado, teria o direito de explorar a utilidade que a obra possa admitir por um prazo previamente estabelecido. Aduz que a interpretação de que a concessão de obra pública somente existiria caso estivesse atrelada a posterior prestação de serviço público, sendo um elemento acessório do contrato de prestação de serviço público é inadequada, socorrendo-se nas lições doutrinárias de Celso Antônio Bandeira de Melo, de Marcos Jurueña Villela Souto, de Maria Sylvia Zanella Di Pietro e de Marçal Justem Filho. Afirma que os autores admitem expressamente a constitucionalidade, a legalidade e a autonomia do contrato de concessão de obra pública com base no art. 2º, inciso III, da Lei nº 8.987/95, como figura distinta do contrato de concessão de serviço público precedida da execução de obra pública e que o próprio juiz sentenciante reconheceu expressamente que o contrato de concessão de obra pública existe autonomamente no direito brasileiro. Aponta que, não obstante esse entendimento, o juiz afirmou que o contrato celebrado não seria apenas um contrato de concessão de obra pública, mas sim contrato conjugado, sendo esta conjugação de um contrato de concessão de obra pública e um contrato de obra pública de execução indireta, além disso, que não se caracteriza como simples contrato de concessão de obra pública porque a remuneração do concessionário deve ser realizada por meio de pagamento pelos beneficiários da obra ou por meio de utilidades que a mesma proporciona, sendo que o contrato estabelece como o principal meio de remuneração a manutenção de depósitos e valores recebidos para pagamento de precatório e outros convênios. Argumenta que o magistrado olvidou-se que, malgrado aquela forma de remuneração não seja a principal pactuada, sendo esta o uso de parte do imóvel sem ônus pelo prazo de 20 anos, prevista na alínea "b" da cláusula terceira, no curso do feito, a Administração do TRT/18ª Região, no exercício da prerrogativa de autotutela, desobrigou-se do cumprimento da cláusula que previa a manutenção de depósitos dos valores recebidos para pagamento de precatórios e outros convênios, prevista na alínea "f" da cláusula terceira. Sustenta que não procede a afirmação contida na sentença de que o TRT/18ª Região teria desnaturado o regime escolhido. Defende que o contrato de concessão de obra pública admite que o particular seja ressarcido de diversas formas, não havendo uma imposição legal acerca desta especificidade e que a exploração da obra obviamente pode se dar através do uso integral dele ou mesmo de parte. Anota que o concessionário, de acordo com o previsto no Contrato nº 056/2004, está fazendo a exploração comercial de uma parte da obra que ele construiu, através da instalação de uma agência bancária, hipótese, portanto, que se adequa perfeitamente ao regime do contrato de concessão de obra pública. Arrazoa que o contrato não é, nem nunca foi, contrato de obra pública, já que não há qualquer previsão contratual de que a remuneração do contratado será paga pela União, o que seria requisito fundamental para a caracterização do contrato de obra pública. Argumenta que contratos similares foram celebrados por outros órgãos do Poder Judiciário. Alega que antes da abertura da licitação o TRT/18ª Região consultou tanto o órgão responsável pelo

1258
[Handwritten signature]

controle do patrimônio imóvel da União, quanto o órgão responsável pelo controle das contas da União sendo que ambos opinaram de forma favorável ao contrato ora debatido. Por fim, argumenta que o Tribunal Regional Federal da Primeira Região firmou com a Caixa Econômica Federal convênio com objeto muito parecido com o contrato de que trata o presente feito.

Pois bem. O objeto do contrato 056/2004, que é o cerne da controvertido nesta demanda, está descrito na cláusula primeira, desta forma:

CLÁUSULA PRIMEIRA – DO OBJETO

Constitui objeto do presente instrumento a contratação de instituição financeira para, sob o regime de concessão de obra pública, contratar a construção da Primeira Etapa de um prédio destinado a abrigar a nova sede deste Tribunal e demais órgãos que compõem sua estrutura, em área contígua às atuais instalações, nos termos da regra conformada pelo art. 2º, inciso III, da Lei 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, e conforme as especificações do Anexo I do edital “Concorrência nº 001/2004”, e, no que couber, com a proposta do CONTRATADO, que, independentemente de transcrição, passam a fazer parte integrante e complementar do presente Contrato.

Parágrafo Primeiro – A obrigação assumida pelo CONTRATADO de contratar a construção de um prédio destinado a abrigar a nova sede do CONTRATANTE refere-se à Primeira Etapa da Obra, conforme Anexo I, do Edital de “Concorrência nº 001/2004”, que dispõe sobre as “Especificações Gerais/Orçamento Analítico da Primeira Etapa da Obra”, limitado ao valor constante do “caput” da cláusula quinta deste Contrato, que é de R\$ 3.117.001,00 (três milhões, cento e dezessete mil e um reais), ou a contratação da construção do referido prédio até o estágio em que o montante disposto nesta cláusula for suficiente para a execução dos serviços, de acordo com os orçamentos que forem apresentados pelo CONTRATADO. Fica entendido que a obrigação do CONTRATADO resume-se ao aporte dos recursos mencionados, não se responsabilizando civilmente pelos riscos inerentes à execução da obra, estes incumbidos à empresa de engenharia a ser contatada para essa finalidade.

Parágrafo Segundo – Ao CONTRATADO será assegurado, em contraprestação aos encargos e ônus da edificação da Primeira Etapa da construção do novo prédio, o direito de explorar comercialmente parcela desse imóvel, mediante a instalação, em caráter exclusivo e sem ônus adicional ao já previsto no parágrafo primeiro acima, objeto deste contrato de uma agência bancária, cuja dimensão e localização encontram-se definidas no subitem 9.1 do Edital “Concorrência nº 001/2004”.

Esse é o objeto do contrato 056/2004. Mas, o que é importante é verificar a sua legalidade, uma vez que a contratação de obras e serviços no âmbito da Administração Pública se subordina ao comando deste princípio, conforme preconiza o *caput* do art. 37 da Constituição Federal de 1988.

No ponto, a r. sentença recorrida firma haver ilegalidades na contratação, sendo elas: 1) a ausência de autorização legal para a contratação de obra pública mediante regime de concessão, em face da modalidade não estar prevista na Lei 9.074/95, nem ter sido contemplada em outro texto legal; 2) a falta de qualificação técnica do Banco Bradesco, que é exigida para a contratação de obra pública; 3) existência de subcontratação pelo Banco Bradesco, violando o caráter *intuitu personae* do contrato administrativo; 4) impossibilidade de estimativa da remuneração do contratado, que inviabilizaria o controle quanto ao equilíbrio econômico-financeiro; 5) ilegalidade da alínea “f” da cláusula terceira do contrato que prevê a obrigação do TRT da 18ª Região de manter os depósitos dos valores recebidos para pagamento de precatórios e outros convênios.

1239

Ora, a definição de obra pública está contida no dispositivo do inciso II do art. 6º da Lei 8.666/93, sendo: "I – Obra – toda construção, reforma, fabricação, recuperação, realizada por execução direta ou indireta."

Por sua vez, o art. 1º da Lei 8.987/95 previu, claramente, a concessão de obras públicas como uma das modalidades de concessão, senão vejamos:

"Art. 1º As concessões de serviços públicos e de obras públicas e as permissões de serviços públicos reger-se-ão pelos termos do art. 175 da Constituição Federal, por esta Lei, pelas normas legais pertinentes e pelas cláusulas dos indispensáveis contratos." (grifamos)

Já o enunciado do item III do art. 2º do referido diploma legal, não obstante a sua falta de clareza, reforça esse entendimento, ao prever na parte final do seu texto a regra de que o investimento do concessionário será remunerado e amortizado mediante a exploração do serviço ou da obra por prazo determinado.

"Art. 2º Para os fins do disposto nesta Lei, considera-se:

I - poder concedente: a União, o Estado, o Distrito Federal ou o Município, em cuja competência se encontre o serviço público, precedido ou não da execução de obra pública, objeto de concessão ou permissão;

II - concessão de serviço público: a delegação de sua prestação, feita pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade de concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco e por prazo determinado;

III - concessão de serviço público precedida da execução de obra pública: a construção, total ou parcial, conservação, reforma, ampliação ou melhoramento de quaisquer obras de interesse público, delegada pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade de concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para a sua realização, por sua conta e risco, de forma que o investimento da concessionária **seja remunerado e amortizado mediante a exploração do serviço ou da obra** por prazo determinado;

IV - permissão de serviço público: a delegação, a título precário, mediante licitação, da prestação de serviços públicos, feita pelo poder concedente à pessoa física ou jurídica que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco."

Com certeza, não é apenas um contrato de concessão de obra pública, mas um contrato de concessão de obra pública conjugado com o de obra pública, como bem anotou o juiz sentenciante à fl.1.033: "**Portanto, a real natureza do contrato celebrado entre os requeridos é a de concessão de obra pública conjugada com a de obra pública ou de contrato atípico.**"

Mas, isso, por si só, não torna ilegal o contrato.

A desconformidade legal, num primeiro momento, reside no fato de que no rol do art. 1º da Lei 9.074/95 realmente não há autorização para a concessão de obra de edificação de tribunal, como afirmado pelo magistrado *a quo*, pois esse dispositivo legal assim prescreve:

Art. 1º- Sujeitam-se ao regime de concessão ou, quando couber, de permissão, nos termos da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, os seguintes serviços e obras públicas de competência da União:

I - (VETADO)

1200


II - (VETADO)

III - (VETADO)

IV - vias federais, precedidas ou não da execução de obra pública;

V - exploração de obras ou serviços federais de barragens, contenções, eclusas, diques e irrigações, precedidas ou não da execução de obras públicas;

VI - estações aduaneiras e outros terminais alfandegados de uso público, não instalados em área de porto ou aeroporto, precedidos ou não de obras públicas.

VII - os serviços postais. (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)

Além do mais, o art. 2º da citada lei veda aos entes federativos a realização de obras e serviços sem a respectiva autorização legal, dessa forma:

Art. 2º É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios executarem obras e serviços públicos por meio de concessão e permissão de serviço público, sem lei que lhes autorize e fixe os termos, dispensada a lei autorizativa nos casos de saneamento básico e limpeza urbana e nos já referidos na Constituição Federal, nas Constituições Estaduais e nas Leis Orgânicas do Distrito Federal e Municípios, observado, em qualquer caso, os termos da Lei no 8.987, de 1995.

A ausência de permissão legal não pode ser desconsiderada, pois a Lei 9.074/95 foi editada para estabelecer normas para outorga e prorrogações das concessões de serviços públicos. A propósito, é importante colacionar os ensinamentos do mestre Hely Lopes de Meirelles sobre o tema: *"Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa pode fazer assim; para o administrador público significa deve fazer assim"*.

Logo, neste aspecto, o contrato está em desconformidade com a lei.

Mas, para além disso, a d. sentença recorrida também está fundamentada em outros aspectos ilegais do combatido contrato, senão vejamos: a ausência de qualificação técnica do contratado Banco Bradesco S/A exigida para a contratação de obra pública, a violação do caráter *intuitu personae* do contrato e a inobservância da regra do art. 7º da Lei 8.666/93.

No ponto, vale transcrever a seguinte passagem da r. sentença recorrida:

"No que repeita ao contrato de obra pública, há diversas violações à Lei n.º 8.666/93. Enumero-as exemplificativamente, sem a pretensão de esgotá-las. A uma, o Banco Bradesco é empresa do sistema financeiro, que não tem por objeto a construção de obras. Assim, faltar-lhe-ia a necessária qualificação técnica para figurar como contratado, na forma exigida pelo art. 30 da Lei de Licitações. A duas, o contrato administrativo é firmado intuitu personae, constituindo a subcontratação motivo idôneo para a rescisão do contrato, nos termos do art. 78, VI, da Lei 8.666/93. Nos autos está provado que o Banco Bradesco subcontratou empresa para a realização da obra. A três, não foi observado o procedimento disciplinado pelo art. 7º e seguintes da Lei de Licitações."

De fato, a Lei 8.666/93 exige nos enunciados do item II, do seu art. 27 e do art. 30 demonstração de qualidade técnica do contratado para a execução do objeto contratual, o que é reforçado pelo preceptivo do item V do art. 18 da Lei 8.987/95.

1261

No entanto, o contratado, no caso em tela, é uma instituição financeira, o Banco Bradesco S/A e o objeto do contrato é a realização de obra de engenharia consubstanciada na construção do prédio destinado a ser a sede do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região. Assim, à evidência, a atividade empresarial desenvolvida pelo contratado não se compatibiliza com a aptidão técnica exigida para execução do objeto do contrato.

A inobservância do personalismo do contrato também está patente, na medida em que o parágrafo primeiro da cláusula primeira do contrato em foco prevê a contratação de empresa de engenharia para a realização da obra e a norma do art. 25 da Lei 8.987/95 estipula que incumbe à concessionária a execução do serviço concedido.

Vale mencionar que é permitido tão somente a contratação de terceiros para execução de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço concedido, consoante o seu § 1º. Todavia na espécie dos autos o que ocorreu foi a transferência total da execução da obra para a Construtora TS LTDA indicada no ofício 067/2005 do TRT da 18ª Região à fl. 363.

Além do mais, o art. 78 da Lei 8.666/93 estabelece que constitui motivo para a rescisão do contrato a subcontratação total ou parcial do seu objeto não admitidas no edital e no contrato.

O desapego do contrato à lei, nesse particular, ainda se revela no fato de que, prevendo a referida cláusula a contratação de empresa de engenharia para realizar a obra, haveria de requisitar da subcontratada a comprovação de atendimento às exigências de capacidade técnica, idoneidade financeira e regularidade jurídica da subcontratada nos termos preconizados pelo § 1º do art. 27 da Lei 8.987/95, o que não constou no instrumento questionado.

Constato, assim, a ilegalidade do contrato de concessão formalizado entre o Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região e o Banco Bradesco S/A.

Entendo que a abordagem desses pontos era necessária para reafirmar o acerto da análise implementada pelo juiz sentenciante, mas o recurso da União está focado não apenas na legalidade do contrato, mas também na defesa da forma de remuneração do Banco contratado, que foi estipulada no instrumento contratual.

O argumento central do apelo é o de que o magistrado *a quo* não se ateu ao fato de que a remuneração principal do contratado era o uso de parte do imóvel sem ônus pelo prazo de 20 anos, como previsto na alínea 'b' da cláusula terceira, e não adviria da manutenção de depósitos dos valores recebidos para pagamento de precatórios prevista na alínea 'f' da cláusula terceira (fls. 1002 e 1012), que, inclusive, foi excluída do contrato pelo TRT/18ª Região mediante exercício de seu poder de autotutela.

Contudo, ainda que o Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região tenha excluído do contrato a cláusula que estabelecia a remuneração do Banco Bradesco S/A através da manutenção dos depósitos destinados ao pagamento de precatórios, a ilegalidade da remuneração do contratado permanece, visto que a modalidade remuneratória do concessionário estipulada pela lei é a resultante da cobrança de tarifa do usuário nos moldes do art. 9º da Lei 8.987/95, como bem esclarece Maria Sylvania Zanella Di Pietro:

"Hoje já se reconhece a existência desse contrato, como modalidade autônoma em relação ao de concessão de serviço público; ele tem por objeto a execução de uma obra, sendo secundária a prestação ou não de um serviço público. Isto ocorre principalmente na medida em que se aceita a possibilidade de que o concessionário seja retribuído, não por meio de exploração da obra, após sua conclusão, mas por meio de contribuição de melhoria.

Em qualquer caso, não é a Administração que remunera a concessionária pela construção da obra. Serão os futuros usuários, por meio de contribuição de melhoria ou por meio de tarifas fixadas no contrato.



No primeiro caso, ao concessionário é assegurado o direito de administrar o serviço pelo tempo necessário para recuperar o capital que investiu e ainda obter um lucro. A rescisão unilateral do contrato antes do tempo estabelecido dará ao concessionário o direito ao ressarcimento dos prejuízos. Exemplos de contrato desse tipo seriam aqueles que tivessem por objeto a construção de uma ponte, de um viaduto, de uma estrada, e em que se assegurasse ao concessionário o direito de cobrar pedágio durante certo tempo, para ressarcimento dos gastos efetuados. Ou, ainda, a construção de um estacionamento, que fosse administrado posteriormente pelo mesmo concessionários.

A vantagem desse tipo de contrato é a possibilidade que tem a Administração de realizar obras e prestar serviços sem dispêndio de capital."

(in Direito Administrativo, p. 287, Atlas, São Paulo, 2005)

Além disso, a fórmula remuneratória estampada no contrato não permite aferir se a comutatividade do contrato foi observada e se ela restará preservada durante a sua vigência, nem se há risco de prejuízos para o contratado que poderia ensejar eventual ajuizamento de ação indenizatória com potencial prejuízo ao erário público com a estrapolação do custo real da obra.

971: Essa perplexidade foi apontada pelo representante do *parquet* perante o TCU à fl.

"Isto posto, não se revela presente nestes autos o conjunto de informações necessárias acerca da proporcionalidade ou razoabilidade dos benefícios a serem auferidos pelo Poder Público vis-à-vis os benefícios conferidos ao contratado, inviabilizando, ao ver deste Representante do Parquet, uma reflexão conclusivamente fundamentada quanto à presença efetiva, no procedimento sob análise, dos basilares vetores principiológicos da economicidade e legitimidade (CF, art. 70, caput)".

A União insurge-se também contra a condenação que lhe foi imposta na sentença ao pagamento das custas e honorários advocatícios.

Com razão a União nesses pontos. Com efeito, de acordo com o art. 24-A da Lei 9.028/95 a União está isenta do pagamento de custas perante a Justiça Federal.

Com relação aos honorários advocatícios, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da Primeira Região e do Superior Tribunal de Justiça já se posicionou no sentido de ser incabível a condenação nas ações civis públicas em que o Ministério Público for vencedor, conforme as decisões:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. RESOLUÇÃO 53/92 DO BNDES QUE DISPÕE SOBRE AS LETRAS HIPOTECÁRIAS EMITIDAS PELA CEF. NULIDADE POR INCOMPETÊNCIA DO AGENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MINISTÉRIO PÚBLICO VENCEDOR. DESCABIMENTO.

1. Legitimidade do Ministério Público para ajuizar ação civil pública que visa à proteção do patrimônio público e social, como é o caso do Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS), que também interessa a inúmeros mutuários (Carta Magna, art. 129, III). Precedentes do STF.

2. Competência da Justiça Federal de Mato Grosso reconhecida, pois se no âmbito do Estado-membro a ocorrência do dano em mais de uma comarca autoriza o ajuizamento da ação em qualquer delas, no âmbito da União, a ocorrência do dano em mais de um Estado-membro autoriza o ajuizamento da ação na seção ou subseção judiciária de qualquer deles, aplicando-se a

1263


prevenção no caso de haver sido proposta mais de uma ação (Lei 7.347/85, arts. 2º, parágrafo único; e 16; e C.P.C., arts. 103 e 106).

3. Cabimento da ação civil pública para a declaração de nulidade de ato normativo da Administração Pública (Resolução 53/92 do BNDES). Precedentes do STF.

4. Nulidade da Resolução 53/92 do BNDES por incompetência do agente (Lei 4.717/65, art. 2º, parágrafo único, "a"), uma vez que a disciplina da utilização de letras hipotecárias emitidas por instituição financeira não se inclui entre as atribuições dele (Lei 4.594/64, art. 23), mas sim na competência privativa do BACEN (Lei 4.595/64, art. 10, X, "d").

5. São incabíveis honorários advocatícios na ação civil pública quando o Ministério Público for vencedor (Lei 7.347/85, art. 18), pois a ele é vedada a percepção de honorários (Carta Magna, art. 128, § 5º, II, "a"). Precedente do STJ.

6. Apelações e remessa a que se dá provimento em parte. A Turma, por unanimidade, deu provimento em parte às apelações e à remessa.

(AC 00016542819984010000, JUIZ FEDERAL LEÃO APARECIDO ALVES (CONV.), TRF1 - TERCEIRA TURMA SUPLEMENTAR (INATIVA), DJ DATA:29/07/2004 PAGINA:83.)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. RESERVA DE PLENÁRIO. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA.

1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, por critério de absoluta simetria, no âmbito da Ação Civil Pública, não cabe a condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios em favor do Ministério Público.

2. Esclareço ainda que inexistente violação à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF e Súmula Vinculante 10/STF), pois a decisão agravada apenas realizou interpretação sistemática dos dispositivos legais aplicáveis ao caso concreto, com base na jurisprudência do STJ.

3. Agravo Interno não provido.

(AgInt no AREsp 873.026/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 11/10/2016)

Por sua vez, o Banco Bradesco no seu recurso questiona o pedido de anulação do contrato está prejudicado em razão de a obra já ter sido concluída e alega a sua boa-fé na participação da licitação e na formalização do contrato.

O fato de a obra ter sido finalizada não é óbice para a averiguação da nulidade do contrato, uma vez que mesmo já tendo sido ultimada a construção do prédio os efeitos do contrato remanescem com a exploração de parte do imóvel pelo recorrente.

Ademais, a regra do art. 59 da Lei 8.666/93 preconiza que a declaração de nulidade do contrato administrativo opera retroativamente.

O tema conectado à aprovação do procedimento, com ressalvas, pelo TCU é incapaz de influenciar no julgamento da causa por este Tribunal, em virtude da separação de instâncias, sendo claro que a decisão administrativa não retira a competência do Poder Judiciário para analisar a demanda.


Diante o exposto, nego provimento à apelação do Banco Bradesco S/A e dou parcial provimento à apelação da União apenas para excluir a condenação da União ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
Numeração Única: 0002626-27.2005.4.01.3500
APELAÇÃO CÍVEL N. 2005.35.00.002635-0/GO

1264
P
1

É como voto.


JUIZ FEDERAL LEONARDO AUGUSTO DE ALMEIDA AGUIAR
RELATOR CONVOCADO

	Documento contendo 14 páginas assinado digitalmente pelo(a) JUIZ FEDERAL LEONARDO AUGUSTO DE ALMEIDA AGUIAR, conforme MP nº 2.200-2, de 24/08/2001, que instituiu a infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileiras - ICP-Brasil e Res. nº 397, de 18/10/2004, do Conselho da Justiça Federal. A autenticidade do documento pode ser verificada no site www.trf1.jus.br/autenticidade , informando o código verificador 23.621.678.0100.2-82.
---	---

8

E JUE
TIDO
CENT


1265

 <p>PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO</p> <p style="text-align: center;">NOTA TAQUIGRÁFICA</p>	1. CONTROLE	
	<div style="border: 1px solid black; height: 60px; width: 100%;"></div>	
2. ÓRGÃO JULGADOR	3. HORÁRIO	4. DATA
6ª TURMA	15:20	1º/10/2018
5. PRESIDENTE	6. TAQUIGRAFOS	
DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN	PATRÍCIA/GLÓRIA	
7. RELATOR		
JUIZ FEDERAL LEONARDO AUGUSTO DE ALMEIDA AGUIAR		
8. PROCESSO / NÚMERO / PROCEDÊNCIA		
Ap 0002626-27.2005.4.01.3500/GO		

VOTO-VOGAL

O JUIZ FEDERAL ROBERTO CARLOS DE OLIVEIRA: Senhor Presidente, com a devida vênia tanto ao juiz sentenciante quanto ao relator, vou divergir da conclusão levada a efeito. Não obstante a particularidade do caso, não é um contrato padrão, quando foi feito esse contrato, à época, chamou alguma atenção, mas, pelo que compreendi tanto do voto do relator quanto dos memoriais que foram apresentados, da sustentação do ilustre advogado à tribuna, essa finalidade dessa contratação não gerou qualquer prejuízo ao erário, muito pelo contrário, o Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região vai usufruir de um excelente prédio, construído dentro dos melhores padrões de qualidade. A contrapartida não considero excessiva, acho que há uma relação compatível; na verdade, não há ônus nenhum para o Tribunal, não há ônus nenhum para a União na cessão desse espaço pelo prazo de vinte anos; já decorreram em torno de catorze, mais da metade do contrato já foi executado, o prédio está lá. A manutenção da sentença geraria um prejuízo muito grande para a União, porque geraria ações para questionar um enriquecimento ilícito, como, sabemos, é comum acontecer. Então, tem ainda a considerar o acórdão do TCU, que eu estava consultando aqui enquanto Sua Excelência o Dr. Leonardo lia o voto, e o TCU, apesar de fazer algumas recomendações ao Tribunal, considerou válida a contratação. Assim, forte nesses argumentos, peço vênia para reformar a sentença, dando provimento aos recursos da União e do Bradesco e julgando improcedente a ação civil pública. É o meu voto.

1266

 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO NOTA TAQUIGRÁFICA		1. CONTROLE
2. ÓRGÃO JULGADOR	3. HORÁRIO	4. DATA
6ª TURMA	15:20	1º/10/2018
5. PRESIDENTE	6. TAQUIGRAFOS	
DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN	PATRÍCIA/GLÓRIA	
7. RELATOR		
JUIZ FEDERAL LEONARDO AUGUSTO DE ALMEIDA AGUIAR		
8. PROCESSO / NÚMERO / PROCEDÊNCIA		
Ap 0002626-27.2005.4.01.3500/GO		

VOTO-VOGAL

O DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN: Sem me comprometer com a tese em definitivo, vou acompanhar Vossa Excelência, Dr. Roberto, porque a questão vai para a Turma ampliada.



35ª Sessão Ordinária do(a) SEXTA TURMA



Pauta de: 01/10/2018 Julgado em: 01/10/2018 Ap 0002626-27.2005.4.01.3500
(2005.35.00.002635-0)/GO

Relator: Exmo. Sr. JUIZ FEDERAL LEONARDO AUGUSTO DE ALMEIDA AGUIAR
Revisor:

Presidente da Sessão: Exmo. Sr. DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN

Proc. Reg. da República: Exmo(a). Sr(a). Dr(a). ANDREA LYRIO

Secretário(a): VANESSA FERREIRA DOS SANTOS

APTE : BANCO BRADESCO S/A
ADV : LUIZ CARLOS STURZENEGGER
ADV : GUSTAVO CESAR DE SOUZA MOURAO
APTE : UNIAO FEDERAL
PROCUR : MANUEL DE MEDEIROS DANTAS
APDO : MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
PROCUR : HELIO TELHO CORREA FILHO

Nº de Origem: 2005.35.00.002635-0 Vara: 8 (GOIANIA)

Justiça de Origem: JUSTIÇA FEDERAL

Estado/Com.: GO

Sustentação Oral

Gustavo Cesar 21649/DF pelo apelante Banco Bradesco.


Certidão

Certifico que a(o) egrégia (o) SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe, em Sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por maioria, deu provimento às apelações do Banco Bradesco S/A e da União Federal, vencido o relator, que negava provimento à apelação do Bradesco e dava parcial provimento à apelação da União. Em face de decisão ser por maioria, aplica-se o disposto no art. 942 do CPC ora vigente, encaminhando-se os autos para prosseguimento do julgamento na 6ª Turma ampliada, cuja sessão será oportunamente designada. Em virtude do relator atuar em substituição ao Desembargador Federal João Batista Moreira, presidiu o julgamento o Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian.

Participaram do Julgamento os Exmos. Srs. DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN e JUIZ FEDERAL ROBERTO CARLOS DE OLIVEIRA, convocado para substituir o Exmo. Sr. DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO, ausente por motivo justificado.

Brasília, 1º de outubro de 2018.


VANESSA FERREIRA DOS SANTOS

Secretário(a)



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

Numeração Única: 0002626-27.2005.4.01.3500
APELAÇÃO CÍVEL N. 2005.35.00.002635-0/GO

RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA
RELATOR CONVOCADO : JUIZ FEDERAL ROBERTO CARLOS DE OLIVEIRA
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : DF0001942A - LUIZ CARLOS STURZENEGGER
ADVOGADO : DF00021649 - GUSTAVO CESAR DE SOUZA MOURAO
APELANTE : UNIAO FEDERAL
PROCURADOR : DF00026645 - MANUEL DE MEDEIROS DANTAS
APELADO : MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
PROCURADOR : HELIO TELHO CORREA FILHO

E M E N T A

ADMINISTRATIVO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE OBRA PÚBLICA. CONTRAPARTIDA. CESSÃO DE ÁREA PARA EXERCÍCIO DE ATIVIDADE BANCÁRIA. PREJUÍZO AO ERÁRIO. INOCORRÊNCIA. IRREGULARIDADES SANADAS. PROCEDIMENTO ARQUIVADO PELO TCU. APELAÇÃO PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. A modalidade de contratação de execução de obra pública, mediante exploração econômica de parcela do empreendimento encontra respaldo na legislação, precipuamente nas leis 8.987/95 e 8.666/93, em consonância com o disposto no art. 175 da Constituição Federal de 1988.
2. Viabilidade, no caso, da cessão de uso de parcela do imóvel, por prazo determinado, a título de contrapartida para a execução da obra.
3. Relatório de inspeção do contrato de concessão de obra pública arquivado no âmbito do Tribunal de Contas da União (acórdão 790/2008, relator Ministro Ubiratan Aguiar).
4. Irregularidades sanadas. Ausência de prejuízo ao erário comprovada nos autos.
5. Apelações da União Federal e do Banco Bradesco S/A providas para julgar improcedente a ação civil pública.

A C Ó R D ã O

Decide a 6ª Turma Ampliada do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, por maioria, dar provimento às apelações da União Federal e do Banco Bradesco S/A para julgar improcedente a ação civil pública.

Brasília, 7 de maio de 2019.

Juiz Federal ROBERTO CARLOS DE OLIVEIRA

fls.1/2

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
Numeração Única: 0002626-27.2005.4.01.3500
APELAÇÃO CÍVEL N. 2005.35.00.002635-0/GO

Relator (Convocado)



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

Numeração Única: 0002626-27.2005.4.01.3500
APELAÇÃO CÍVEL N. 2005.35.00.002635-0/GO

RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas por BANCO BRADESCO S/A e UNIÃO FEDERAL em face da r. sentença de fls. 1025/1041, proferida pelo d. juízo da 8ª Vara Federal da Seção Judiciária de Goiás, que julgou procedentes os pedidos formulados na inicial pelo MPF, nos autos da ação civil pública nº. 2005.35.00.002635-0, e declarou a nulidade do procedimento licitatório deflagrado pelo Edital nº. 1/2004, do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª. Região, bem como do contrato de concessão de obra pública formalizado pelo Contrato nº. 056/2004, celebrado entre o referido Tribunal e o Banco Bradesco S/A, afastando os efeitos da licitação e do contrato.

O Ministério Público Federal ajuizou a presente ação civil pública alegando que através dos inquéritos civis público nºs 1.18.000.05657/2004-13, 1.18.000.010943/2004-92 e 1.18.000.015657/2004-13 foram apuradas irregularidades relacionadas à inadequação do regime de concessão na forma contratada, à ausência de publicidade das alterações do edital e à assunção de obrigações pelo TRT sem amparo legal, o que proporcionou vantagens indevidas ao contratado, destacando as seguintes irregularidades atinentes às obrigações assumidas pelo TRT de Goiás: a) na limitação do valor da obra e na possibilidade do contratado fazer alterações para diminuir os custos; b) na vinculação das contas para recebimento de salários; c) na ausência de estimativa do lucro a ser obtido pelo contratado; d) na obrigação de manter numerário na conta de depósito dos valores dos precatórios e convênios. e) na concessão de exclusividade para consignação de empréstimos em folha de pagamento dos juízes e servidores; f) na disponibilização de área de 26 metros quadrados na sede atual para instalação provisória de agência do contratado; e g) na isenção das tarifas bancárias para juízes e servidores.

Foi proferida decisão, em 07/03/2005, às fls. 290/300, que determinou, liminarmente, a suspensão imediata dos efeitos decorrentes do procedimento de licitação e do contrato n. 056/2002, com a imediata paralisação da obra daí derivada.

Em 11/03/2005, foi exarada decisão às fls. 326/328, que conheceu, mas não acatou, os embargos de declaração opostos pela União.

Foi anexada, às fls. 393/398, decisão proferida, em 22/03/2005, no Agravo de Instrumento nº 2005.01.015508-8, que concedeu efeito suspensivo ao agravo interposto pela União.

Foi anexada, às fls. 400/405, decisão exarada, em 22/03/2005, nos autos do Agravo de Instrumento 2005.01.00.013780-2/GO, que concedeu efeito suspensivo ao agravo interposto pelo Banco Bradesco.

Em 16/01/2006, foi prolatada sentença às fls. 1025/1041, que acolheu em parte a preliminar para desconsiderar, a título de causa de pedir, a nulidade das alíneas 'c', 'd' e 'g' da cláusula terceira do contrato e rejeitou a preliminar de ilegitimidade ativa do Ministério Público quanto aos demais pedidos veiculados na peça de ingresso e, no mérito, julgou procedentes os pedidos formulados na exordial e declarou a nulidade do procedimento de licitação deflagrado pelo Edital nº. 1/2004, do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª. Região, bem como do contrato de concessão da obra pública formalizado pelo Contrato nº. 056/2004, celebrado entre o referido Tribunal e o Banco Bradesco S/A, afastando todos os efeitos da licitação e do contrato.

Foi proferida decisão às fls. 1.060/1.061, em 13/02/2006, que rejeitou os embargos de declaração opostos pela União.

O Banco Bradesco S/A apelou às fls. 1064/1074 arguindo, em preliminar a ilegitimidade do MPF e a inexistência do direito de agir e, no mérito, defendeu a legalidade do contrato nº 056/2004, sustentando, também, que o pedido de declaração da nulidade do procedimento licitatório está prejudicado, uma vez que o prédio está concluído.

A União interpôs recurso de apelação às fls. 1076/1090, tecendo considerações sobre a natureza do contrato, afirmando a existência autônoma do contrato de concessão de obra pública e a legalidade do contrato nº 056/2004. Afirma que contratos similares foram celebrados por outros órgãos do Poder Judiciário e impugna a condenação da União ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

O Ministério Público Federal apresentou contrarrazões aos recursos às fls. 1.098/1.113.

Foi anexada, às fls. 1.115, decisão proferida nos autos do AI 2005.01.00.013780-2/GO que julgou prejudicado o agravo interposto pelo Banco Bradesco S/A, em razão da sentença prolatada nos autos principais.

O Banco Bradesco anexou às fls. 1.138/1.193, o acórdão 790/2008 proferido pelo plenário do Tribunal de Contas da União, no qual foi determinado o arquivamento do feito.

O Ministério Público Federal apresentou parecer às fls. 1.210/1.230, manifestando-se pelo conhecimento e não provimento das apelações dos réus, pugnano pela manutenção da sentença.

É o relatório.

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos interpostos pela União e Banco Bradesco/SA.

Preliminares de ausência de interesse de agir do MPF

A preliminar de ausência de interesse de agir alçada pelo Banco Bradesco sob o argumento de que o Ministério Público Federal apenas provou no caso defeitos e irregularidades, mas não prejuízos para a União, confunde-se com o mérito da causa e com ele deve ser analisado.

Preliminares de Ilegitimidade do MPF

O Apelante sustenta a ilegitimidade do *Parquet* para impugnar as alíneas 'c', 'd' e 'g' da cláusula terceira do contrato.

O juiz de primeiro grau decidiu a questão da seguinte forma:

“A alínea 'c' da cláusula terceira do contrato de concessão de obra pública firmado entre o TRT da 18ª Região e o Banco Bradesco S/A prevê que as folhas de pagamentos mensais dos juízes e servidores do Tribunal serão transferidas ao Banco, em caráter de exclusividade, pelo prazo de vinte anos. Já a alínea 'd' contém idêntica previsão, contudo relativamente aos futuros juízes e servidores.

De sua vez, a alínea 'g' da mesma cláusula prescreve que o Tribunal deverá conceder exclusividade ao BRADESCO para consignação de empréstimo em folha de pagamento dos seus juízes e servidores.

De fato, tais perceptivos contratuais dizem respeito a direitos disponíveis dos servidores. Tanto é assim que a Associação dos Juízes do Trabalho, ANAMATRA XVIII, foi provocada e cogitou de impugnar tal cláusula (fls. 537/539)

A teor do art. 81 da Lei nº 8.072/90, aplicável ao caso por força do art. 21 da Lei nº 7.374/85, os direitos que podem ser tutelados em sede de ação civil pública são os difusos, os coletivos e os individuais homogêneos, não os individuais disponíveis. Com efeito, a disponibilidade do direito em questão pode ser facilmente constatada pelo fato de que o magistrado ou servidor do Tribunal tem a prerrogativa de concordar ou não com os termos das alíneas em epígrafe e, em caso positivo, repudiar a impugnação levada a efeito pelo MPF.

Entretanto, a alegada nulidade de tais alíneas é apenas uma das várias causas de pedir da presente ação, sendo que o pedido formulado é de declaração de nulidade do procedimento de licitação e do contrato, in totum, não apenas das referidas alíneas.

Assim, **acolho, em parte, a preliminar, apenas para desconsiderar, a título de causa de pedir, a alegada nulidade das alíneas em epígrafe.”**

O Banco Bradesco S.A. sustenta no seu recurso de apelação que “*a respeitável sentença, ao examinar a legitimidade do Ministério Público, não poderia cindir tal circunstância, para afastar essa legitimidade sobre as alíneas c, d e g da cláusula terceira, reconhecer, no todo, a ilegitimidade do Ministério Público - por que essas alíneas integram todo o contrato, e como tal não há como separá-las do todo*”.

Sem razão o Banco recorrente nesse particular. Com efeito, as alíneas 'c', 'd' e 'g' da cláusula terceira do contrato nº 056/2004 têm o seguinte teor:

c) transferir em caráter de exclusividade, 30 (tinta) dias após a assinatura deste Contrato, por um prazo de 20 (vinte) anos, a folha de pagamento mensal dos juízes e de todos os servidores públicos efetivos, requisitados e comissionados do CONTRATANTE para as Agências do Contratado, nas localidades onde estão ou venham ser instaladas as vara Trabalhista sob a jurisdição da Décima oitava Região, desde que haja agência do Contratado, ou qualquer outra forma de atendimento que ele venha a disponibilizar (ex: Banco Postal, Posto de Atendimento Bancário, Máquina ATM), cujo valor mensal é, em média R\$ 4.550.00,00 (quatro milhões, quinhentos e cinquenta mil reais), significando aproximadamente 1.000 (mil) clientes em potencial. O CONTRATADO poderá instalar PAB's (Posto de Atendimento Bancário) em qualquer prédio onde funcione Varas do Trabalho na área de atuação do CONTRATANTE, mediante ajuste específico.

d) manter em caráter de exclusividade, a folha de pagamento dos futuros juízes e servidores públicos efetivos, requisitados e comissionados do CONTRATANTE, nas agências do COONTRATADO, nas localidades onde estão ou venham ser instaladas Varas Trabalhista sob a jurisdição da Décima Oitava Região, ou qualquer outra forma de atendimento que ele venha a disponibilizar (ex: Banco Postal, Posto de Atendimento Bancário, Máquina ATM).

...

g) conceder exclusividade para consignação de empréstimos em folha de pagamento dos juízes, servidores públicos efetivos, requisitados e comissionados do CONTRATANTE, desde que observadas as taxas e prazos praticados no mercado.

Com isso, observo que as questões tratadas nas alíneas 'c', 'd' e 'g' do contrato em apreço se referem à manutenção de contas de depósito e empréstimos consignados a serem concedidos aos servidores vinculados ao TRT da 18ª Região. Sendo assim, tais matérias se inserem realmente na seara dos direitos homogêneos individuais e disponíveis dos servidores e magistrados do TRT da 18ª Região.

Ocorre que tanto a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto do Supremo Tribunal Federal já firmaram entendimento que o Ministério Público Federal apenas tem legitimidade para a defesa de direitos homogêneos individuais disponíveis, desde que providos de relevância social, senão vejamos:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. EXPOSIÇÃO E VENDA DE PRODUTOS IMPRÓPRIOS AO CONSUMO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSENTE. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. DIREITOS DIFUSOS. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA. RELEVÂNCIA SOCIAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não há ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem se manifesta, de modo suficiente, sobre todas as questões levadas a julgamento, não sendo possível atribuir qualquer vício ao acórdão somente porque decidira em sentido contrário à pretensão do recorrente.

2. O Ministério Público tem legitimidade processual para a propositura de ação civil pública objetivando a defesa de direitos individuais homogêneos e direitos difusos indisponíveis do consumidor, mormente se evidenciada a relevância social na sua proteção. (grifei)

3. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, acerca da existência de relevância social apta a concretizar a legitimidade do Ministério

Público, implica o reexame dos fatos e provas constantes dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice disposto na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 681.111/MS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 06/08/2015, DJe 13/08/2015)

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL COLETIVA. DIREITOS TRANSINDIVIDUAIS (DIFUSOS E COLETIVOS) E DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. DISTINÇÕES. LEGITIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ARTS. 127 E 129, III, DA CF. LESÃO A DIREITOS INDIVIDUAIS DE DIMENSÃO AMPLIADA. COMPROMETIMENTO DE INTERESSES SOCIAIS QUALIFICADOS. SEGURO DPVAT. AFIRMAÇÃO DA LEGITIMIDADE ATIVA.

1. Os direitos difusos e coletivos são transindividuais, indivisíveis e sem titular determinado, sendo, por isso mesmo, tutelados em juízo invariavelmente em regime de substituição processual, por iniciativa dos órgãos e entidades indicados pelo sistema normativo, entre os quais o Ministério Público, que tem, nessa legitimação ativa, uma de suas relevantes funções institucionais (CF art. 129, III).

2. Já os direitos individuais homogêneos pertencem à categoria dos direitos subjetivos, são divisíveis, tem titular determinado ou determinável e em geral são de natureza disponível. Sua tutela jurisdicional pode se dar (a) por iniciativa do próprio titular, em regime processual comum, ou (b) pelo procedimento especial da ação civil coletiva, em regime de substituição processual, por iniciativa de qualquer dos órgãos ou entidades para tanto legitimados pelo sistema normativo.

3. Segundo o procedimento estabelecido nos artigos 91 a 100 da Lei 8.078/90, aplicável subsidiariamente aos direitos individuais homogêneos de um modo geral, a tutela coletiva desses direitos se dá em duas distintas fases: uma, a da ação coletiva propriamente dita, destinada a obter sentença genérica a respeito dos elementos que compõem o núcleo de homogeneidade dos direitos tutelados (an debeat, quid debeat e quis debeat); e outra, caso procedente o pedido na primeira fase, a da ação de cumprimento da sentença genérica, destinada (a) a complementar a atividade cognitiva mediante juízo específico sobre as situações individuais de cada um dos lesados (= a margem de heterogeneidade dos direitos homogêneos, que compreende o cui debeat e o quantum debeat), bem como (b) a efetivar os correspondentes atos executórios.

4. O art. 127 da Constituição Federal atribui ao Ministério Público, entre outras, a incumbência de defender “interesses sociais”. Não se pode estabelecer sinonímia entre interesses sociais e interesses de entidades públicas, já que em relação a estes há vedação expressa de patrocínio pelos agentes ministeriais (CF, art. 129, IX). Também não se pode estabelecer sinonímia entre interesse social e interesse coletivo de particulares, ainda que decorrentes de lesão coletiva de direitos homogêneos. Direitos individuais disponíveis, ainda que homogêneos, estão, em princípio, excluídos do âmbito da tutela pelo Ministério Público (CF, art. 127).

5. No entanto, há certos interesses individuais que, quando visualizados em seu conjunto, em forma coletiva e impessoal, têm a força de transcender a esfera de interesses puramente particulares, passando a representar, mais que a soma de interesses dos respectivos titulares, verdadeiros interesses da comunidade. Nessa perspectiva, a lesão desses interesses individuais acaba não apenas atingindo a esfera jurídica dos titulares do direito individualmente considerados, mas também comprometendo bens, institutos ou valores jurídicos superiores, cuja preservação é cara a uma comunidade maior de pessoas. Em casos tais, a tutela jurisdicional desses direitos se reveste de interesse social qualificado, o que legitima a propositura da ação pelo Ministério Público com base no art. 127 da Constituição Federal. Mesmo nessa hipótese, todavia, a legitimação ativa do Ministério Público se limita à

ação civil coletiva destinada a obter sentença genérica sobre o núcleo de homogeneidade dos direitos individuais homogêneos.

6. Cumpre ao Ministério Público, no exercício de suas funções institucionais, identificar situações em que a ofensa a direitos individuais homogêneos compromete também interesses sociais qualificados, sem prejuízo do posterior controle jurisdicional a respeito. Cabe ao Judiciário, com efeito, a palavra final sobre a adequada legitimação para a causa, sendo que, por se tratar de matéria de ordem pública, dela pode o juiz conhecer até mesmo de ofício (CPC, art. 267, VI e § 3.º, e art. 301, VIII e § 4.º). (grifei)

7. Considerada a natureza e a finalidade do seguro obrigatório DPVAT – Danos Pessoais Causados por Veículos Automotores de Via Terrestre (Lei 6.194/74, alterada pela Lei 8.441/92, Lei 11.482/07 e Lei 11.945/09) -, há interesse social qualificado na tutela coletiva dos direitos individuais homogêneos dos seus titulares, alegadamente lesados de forma semelhante pela Seguradora no pagamento das correspondentes indenizações. A hipótese guarda semelhança com outros direitos individuais homogêneos em relação aos quais - e não obstante sua natureza de direitos divisíveis, disponíveis e com titular determinado ou determinável -, o Supremo Tribunal Federal considerou que sua tutela se revestia de interesse social qualificado, autorizando, por isso mesmo, a iniciativa do Ministério Público de, com base no art. 127 da Constituição, defendê-los em juízo mediante ação coletiva (RE 163.231/SP, AI 637.853 AgR/SP, AI 606.235 AgR/DF, RE 475.010 AgR/RS, RE 328.910 AgR/SP e RE 514.023 AgR/RJ). 8. Recurso extraordinário a que se dá provimento.

(STF, RE 631111, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 07/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-213 DIVULG 29-10-2014 PUBLIC 30-10-2014)

Nessa esteira, entendo que a decisão do juiz de primeiro grau está correta, porque as matérias tratadas nas alíneas 'c', 'd' e 'g' da cláusula terceira do contrato administrativo em foco, correspondem a direitos individuais disponíveis dos servidores e magistrados do TRT da 18ª Região relativos à manutenção de contas correntes e obtenção de empréstimos consignados junto ao banco contratado, não havendo, portanto, relevância social nestas questões. Destarte a ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal, no caso, é patente. Logo a sentença não merece reparo nesse aspecto.

Mérito

O Ministério Público Federal ajuizou a presente ação civil pública, objetivando a declaração de nulidade da licitação veiculada no Edital nº 001/2004 para construção da sede do TRT da 18ª Região e do contrato nº 056/2004 relativo à concessão da obra pública firmado com o Banco Bradesco S.A.

O *parquet* sustenta na inicial que foram verificadas, por intermédio de inquéritos civis públicos, as seguintes irregularidades: 1) inadequação do regime de concessão na forma contratada; 2) ausência de publicidade das alterações do edital e à assunção de obrigações pelo TRT/GO sem amparo legal, o que proporcionou vantagens indevidas ao contratado; 3) que a construção está sendo realizada em área não pertencente à União; e 4) que as obrigações foram assumidas pela administração do TRT da 18ª Região sem respaldo em lei.

O juiz de primeiro grau prolatou sentença às fls. 1.025/1.041 julgando procedentes os pedidos formulados na inicial e declarou a nulidade do procedimento de licitação deflagrado pelo Edital n.º 1/2004, do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, bem como do contrato de concessão de obra pública formalizado pelo Contrato n.º 056/2004, celebrado entre o referido Tribunal e o Banco Bradesco S/A, afastando todos os efeitos da licitação e do contrato.

O Banco Bradesco S.A. apelou às fls. 1.064/1.074, sustentando que a tese principal está na interpretação do art. 2º, III da Lei 8.987 e que esse dispositivo admite a concessão precedida de execução de obra pública, sendo a construção apenas meio para o exercício do serviço. Alega que o magistrado não admitiu a forma prevista na licitação, esquecendo-se das construções de estradas, pontes, estacionamentos, etc. que se enquadram nesse dispositivo. Afirma que nessas hipóteses há cobrança de pedágio e taxas, sendo que na hipótese nada é cobrado e o concessionário paga-se com a ocupação da loja para a sua agência. Argumenta que não há interesse público para a nulidade da licitação, havendo apenas prejuízo para a União, porque a nulidade e a paralisação da obra levam ao pagamento da indenização ao Banco Bradesco afastado e a União não terá nenhum benefício, apenas um prédio de 5 andares inacabado. Assevera que o pedido de nulidade da licitação não pode prosperar se o prédio já está concluído e entregue, a não ser se pressupor a responsabilidade da União pelo pagamento do prédio ao apelante.

A União interpôs recurso de apelação às fls. 1.076/1.096 defendendo que, apesar do art. 2º, III, da Lei 8.987/95 abordar a definição de concessão de serviço público precedida de obra pública, encontra-se nessa mesma regra a previsão de um outro contrato que é o da concessão de obra pública. Alega que o dispositivo, ao prever que a remuneração do concessionário possa consistir na exploração do serviço ou da obra, admitiu a possibilidade de execução de obra pública por particular, que, em contrapartida, ao investimento realizado, teria o direito de explorar a utilidade que a obra possa admitir por um prazo previamente estabelecido. Aduz que a interpretação de que a concessão de obra pública somente existiria caso estivesse atrelada a posterior prestação de serviço público, sendo um elemento acessório do contrato de prestação de serviço público é inadequada, socorrendo-se nas lições doutrinárias de Celso Antônio Bandeira de Melo, de Marcos Juruena Villela Souto, de Maria Sylvia Zanella Di Pietro e de Marçal Justem Filho. Afirma que os autores admitem expressamente a constitucionalidade, a legalidade e a autonomia do contrato de concessão de obra pública com base no art. 2º, inciso III, da Lei nº 8.987/95, como figura distinta do contrato de concessão de serviço público precedida da execução de obra pública e que o próprio juiz sentenciante reconheceu expressamente que o contrato de concessão de obra pública existe autonomamente no direito brasileiro. Aponta que, não obstante esse entendimento, o juiz afirmou que o contrato celebrado não seria apenas um contrato de concessão de obra pública, mas sim contrato conjugado, sendo esta conjugação de um contrato de concessão de obra pública e um contrato de obra pública de execução indireta, além disso, que não se caracteriza como simples contrato de concessão de obra pública porque a remuneração do concessionário deve ser realizada por meio de pagamento pelos beneficiários da obra ou por meio de utilidades que a mesma proporciona, sendo que o contrato estabelece como o principal meio de remuneração a manutenção de depósitos e valores recebidos para pagamento de precatório e outros convênios. Argumenta que o magistrado olvidou-se que, malgrado aquela forma de remuneração não seja a principal pactuada, sendo esta o uso de parte do imóvel sem ônus pelo prazo de 20 anos, prevista na alínea "b" da cláusula terceira, no curso do feito, a Administração do TRT/18ª Região, no exercício da prerrogativa de autotutela, desobrigou-se do cumprimento da cláusula que previa a manutenção de depósitos dos valores recebidos para pagamento de precatórios e outros convênios, prevista na alínea "f" da cláusula terceira. Sustenta que não procede a afirmação contida na sentença de que o TRT/18ª Região teria desnaturado o regime escolhido. Defende que o contrato de concessão de obra pública admite que o particular seja ressarcido de diversas formas, não havendo uma imposição legal acerca desta especificidade e que a exploração da obra obviamente pode se dar através do uso integral dele ou mesmo de parte. Anota que o concessionário, de acordo com o previsto no Contrato nº 056/2004, está fazendo a exploração comercial de uma parte da obra que ele construiu, através da instalação de uma agência bancária, hipótese, portanto, que se adequa perfeitamente ao regime do contrato de concessão de obra pública. Arrazoa que o contrato não é, nem nunca foi, contrato de obra pública, já que não há qualquer previsão contratual de que a remuneração do contratado será paga pela União, o que seria requisito fundamental para a caracterização do contrato de obra pública. Argumenta que contratos similares foram celebrados por outros órgãos do Poder Judiciário. Alega que antes da abertura da licitação o TRT/18ª Região consultou tanto o órgão responsável pelo

controle do patrimônio imóvel da União, quanto o órgão responsável pelo controle das contas da União sendo que ambos opinaram de forma favorável ao contrato ora debatido. Por fim, argumenta que o Tribunal Regional Federal da Primeira Região firmou com a Caixa Econômica Federal convênio com objeto muito parecido com o contrato de que trata o presente feito.

Pois bem. O objeto do contrato 056/2004, que é o cerne da controvertido nesta demanda, está descrito na cláusula primeira, desta forma:

CLÁUSULA PRIMEIRA – DO OBJETO

Constitui objeto do presente instrumento a contratação de instituição financeira para, sob o regime de concessão de obra pública, contratar a construção da Primeira Etapa de um prédio destinado a abrigar a nova sede deste Tribunal e demais órgãos que compõem sua estrutura, em área contígua às atuais instalações, nos termos da regra conformada pelo art. 2º, inciso III, da Lei 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, e conforme as especificações do Anexo I do edital “Concorrência nº 001/2004”, e, no que couber, com a proposta do CONTRATADO, que, independentemente de transcrição, passam a fazer parte integrante e complementar do presente Contrato.

Parágrafo Primeiro – A obrigação assumida pelo CONTRATADO de contratar a construção de um prédio destinado a abrigar a nova sede do CONTRATANTE refere-se à Primeira Etapa da Obra, conforme Anexo I, do Edital de “Concorrência nº 001/2004”, que dispõe sobre as “Especificações Gerais/Orçamento Analítico da Primeira Etapa da Obra”, limitado ao valor constante do “caput” da cláusula quinta deste Contrato, que é de R\$ 3.117.001,00 (três milhões, cento e dezessete mil e um reais), ou a contratação da construção do referido prédio até o estágio em que o montante disposto nesta cláusula for suficiente para a execução dos serviços, de acordo com os orçamentos que forem apresentados pelo CONTRATADO. Fica entendido que a obrigação do CONTRATADO resume-se ao aporte dos recursos mencionados, não se responsabilizando civilmente pelos riscos inerentes à execução da obra, estes incumbidos à empresa de engenharia a ser contratada para essa finalidade.

Parágrafo Segundo – Ao CONTRATADO será assegurado, em contraprestação aos encargos e ônus da edificação da Primeira Etapa da construção do novo prédio, o direito de explorar comercialmente parcela desse imóvel, mediante a instalação, em caráter exclusivo e sem ônus adicional ao já previsto no parágrafo primeiro acima, objeto deste contrato de uma agência bancária, cuja dimensão e localização encontram-se definidas no subitem 9.1 do Edital “Concorrência nº 001/2004”.

Esse é o objeto do contrato 056/2004. Mas, o que é importante é verificar a sua legalidade, uma vez que a contratação de obras e serviços no âmbito da Administração Pública se subordina ao comando deste princípio, conforme preconiza o *caput* do art. 37 da Constituição Federal de 1988.

No ponto, a r. sentença recorrida firma haver ilegalidades na contratação, sendo elas: 1) a ausência de autorização legal para a contratação de obra pública mediante regime de concessão, em face da modalidade não estar prevista na Lei 9.074/95, nem ter sido contemplada em outro texto legal; 2) a falta de qualificação técnica do Banco Bradesco, que é exigida para a contratação de obra pública; 3) existência de subcontratação pelo Banco Bradesco, violando o caráter *intuitu personae* do contrato administrativo; 4) impossibilidade de estimativa da remuneração do contratado, que inviabilizaria o controle quanto ao equilíbrio econômico-financeiro; 5) ilegalidade da alínea “f” da cláusula terceira do contrato que prevê a obrigação do TRT da 18ª Região de manter os depósitos dos valores recebidos para pagamento de precatórios e outros convênios.

Ora, a definição de obra pública está contida no dispositivo do inciso II do art. 6º da Lei 8.666/93, sendo: “I – *Obra – toda construção, reforma, fabricação, recuperação, realizada por execução direta ou indireta.*”

Por sua vez, o art. 1º da Lei 8.987/95 previu, claramente, a concessão de obras públicas como uma das modalidades de concessão, senão vejamos:

“Art. 1º As concessões de serviços públicos **e de obras públicas** e as permissões de serviços públicos reger-se-ão pelos termos do art. 175 da Constituição Federal, por esta Lei, pelas normas legais pertinentes e pelas cláusulas dos indispensáveis contratos.” (grifamos)

Já o enunciado do item III do art. 2º do referido diploma legal, não obstante a sua falta de clareza, reforça esse entendimento, ao prever na parte final do seu texto a regra de que o investimento do concessionário será remunerado e amortizado mediante a exploração do serviço ou da obra por prazo determinado.

“Art. 2º Para os fins do disposto nesta Lei, considera-se:

I - poder concedente: a União, o Estado, o Distrito Federal ou o Município, em cuja competência se encontre o serviço público, precedido ou não da execução de obra pública, objeto de concessão ou permissão;

II - concessão de serviço público: a delegação de sua prestação, feita pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade de concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco e por prazo determinado;

III - concessão de serviço público precedida da execução de obra pública: a construção, total ou parcial, conservação, reforma, ampliação ou melhoramento de quaisquer obras de interesse público, delegada pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade de concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para a sua realização, por sua conta e risco, de forma que o investimento da concessionária **seja remunerado e amortizado mediante** a exploração do serviço **ou da obra** por prazo determinado;

IV - permissão de serviço público: a delegação, a título precário, mediante licitação, da prestação de serviços públicos, feita pelo poder concedente à pessoa física ou jurídica que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco.”

Com certeza, não é apenas um contrato de concessão de obra pública, mas um contrato de concessão de obra pública conjugado com o de obra pública, como bem anotou o juiz sentenciante à fl.1.033: “**Portanto, a real natureza do contrato celebrado entre os requeridos é a de concessão de obra pública conjugada com a de obra pública ou de contrato atípico.**”

Mas, isso, por si só, não torna ilegal o contrato.

A desconformidade legal, num primeiro momento, reside no fato de que no rol do art. 1º da Lei 9.074/95 realmente não há autorização para a concessão de obra de edificação de tribunal, como afirmado pelo magistrado *a quo*, pois esse dispositivo legal assim prescreve:

Art. 1º- Sujeitam-se ao regime de concessão ou, quando couber, de permissão, nos termos da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, os seguintes serviços e obras públicas de competência da União:

I - (VETADO)

II - [\(VETADO\)](#)

III - [\(VETADO\)](#)

IV - vias federais, precedidas ou não da execução de obra pública;

V - exploração de obras ou serviços federais de barragens, contenções, eclusas, diques e irrigações, precedidas ou não da execução de obras públicas;

VI - estações aduaneiras e outros terminais alfandegados de uso público, não instalados em área de porto ou aeroporto, precedidos ou não de obras públicas.

VII - os serviços postais. [\(Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998\)](#)

Além do mais, o art. 2º da citada lei veda aos entes federativos a realização de obras e serviços sem a respectiva autorização legal, dessa forma:

Art. 2º É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios executarem obras e serviços públicos por meio de concessão e permissão de serviço público, sem lei que lhes autorize e fixe os termos, dispensada a lei autorizativa nos casos de saneamento básico e limpeza urbana e nos já referidos na Constituição Federal, nas Constituições Estaduais e nas Leis Orgânicas do Distrito Federal e Municípios, observado, em qualquer caso, os termos da [Lei no 8.987, de 1995](#).

A ausência de permissão legal não pode ser desconsiderada, pois a Lei 9.074/95 foi editada para estabelecer normas para outorga e prorrogações das concessões de serviços públicos. A propósito, é importante colacionar os ensinamentos do mestre Hely Lopes de Meirelles sobre o tema: *“Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa pode fazer assim; para o administrador público significa deve fazer assim”*.

Logo, neste aspecto, o contrato está em desconformidade com a lei.

Mas, para além disso, a d. sentença recorrida também está fundamentada em outros aspectos ilegais do combatido contrato, senão vejamos: a ausência de qualificação técnica do contratado Banco Bradesco S/A exigida para a contratação de obra pública, a violação do caráter *intuitu personae* do contrato e a inobservância da regra do art. 7º da Lei 8.666/93.

No ponto, vale transcrever a seguinte passagem da r. sentença recorrida:

“No que repeita ao contrato de obra pública, há diversas violações à Lei n.º 8.666/93. Enumero-as exemplificativamente, sem a pretensão de esgotá-las. A uma, o Banco Bradesco é empresa do sistema financeiro, que não tem por objeto a construção de obras. Assim, faltar-lhe-ia a necessária qualificação técnica para figurar como contratado, na forma exigida pelo art. 30 da Lei de Licitações. A duas, o contrato administrativo é firmado *intuitu personae*, constituindo a subcontratação motivo idôneo para a rescisão do contrato, nos termos do art. 78, VI, da Lei 8.666/93. Nos autos está provado que o Banco Bradesco subcontratou empresa para a realização da obra. A três, não foi observado o procedimento disciplinado pelo art. 7º e seguintes da Lei de Licitações.”

De fato, a Lei 8.666/93 exige nos enunciados do item II, do seu art. 27 e do art. 30 a demonstração de qualidade técnica do contratado para a execução do objeto contratual, o que é reforçado pelo preceptivo do item V do art. 18 da Lei 8.987/95.

No entanto, o contratado, no caso em tela, é uma instituição financeira, o Banco Bradesco S/A e o objeto do contrato é a realização de obra de engenharia consubstanciada na construção do prédio destinado a ser a sede do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região. Assim, à evidência, a atividade empresarial desenvolvida pelo contratado não se compatibiliza com a aptidão técnica exigida para execução do objeto do contrato.

A inobservância do personalismo do contrato também está patente, na medida em que o parágrafo primeiro da cláusula primeira do contrato em foco prevê a contratação de empresa de engenharia para a realização da obra e a norma do art. 25 da Lei 8.987/95 estipula que incumbe à concessionária a execução do serviço concedido.

Vale mencionar que é permitido tão somente a contratação de terceiros para execução de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço concedido, consoante o seu § 1º. Todavia na espécie dos autos o que ocorreu foi a transferência total da execução da obra para a Construtora TS LTDA indicada no ofício 067/2005 do TRT da 18ª Região à fl. 363.

Além do mais, o art. 78 da Lei 8.666/93 estabelece que constitui motivo para a rescisão do contrato a subcontratação total ou parcial do seu objeto não admitidas no edital e no contrato.

O desapego do contrato à lei, nesse particular, ainda se revela no fato de que, prevendo a referida cláusula a contratação de empresa de engenharia para realizar a obra, haveria de requisitar da subcontratada a comprovação de atendimento às exigências de capacidade técnica, idoneidade financeira e regularidade jurídica da subcontratada nos termos preconizados pelo § 1º do art. 27 da Lei 8.987/95, o que não constou no instrumento questionado.

Constato, assim, a ilegalidade do contrato de concessão formalizado entre o Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região e o Banco Bradesco S/A.

Entendo que a abordagem desses pontos era necessária para reafirmar o acerto da análise implementada pelo juiz sentenciante, mas o recurso da União está focado não apenas na legalidade do contrato, mas também na defesa da forma de remuneração do Banco contratado, que foi estipulada no instrumento contratual.

O argumento central do apelo é o de que o magistrado *a quo* não se ateu ao fato de que a remuneração principal do contratado era o uso de parte do imóvel sem ônus pelo prazo de 20 anos, como previsto na alínea 'b' da cláusula terceira, e não adviria da manutenção de depósitos dos valores recebidos para pagamento de precatórios prevista na alínea 'f' da cláusula terceira (fls. 1002 e 1012), que, inclusive, foi excluída do contrato pelo TRT/18ª Região mediante exercício de seu poder de autotutela.

Contudo, ainda que o Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região tenha excluído do contrato a cláusula que estabelecia a remuneração do Banco Bradesco S/A através da manutenção dos depósitos destinados ao pagamento de precatórios, a ilegalidade da remuneração do contratado permanece, visto que a modalidade remuneratória do concessionário estipulada pela lei é a resultante da cobrança de tarifa do usuário nos moldes do art. 9º da Lei 8.987/95, como bem esclarece Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

“Hoje já se reconhece a existência desse contrato, como modalidade autônoma em relação ao de concessão de serviço público; ele tem por objeto a execução de uma obra, sendo secundária a prestação ou não de um serviço público. Isto ocorre principalmente na medida em que se aceita a possibilidade de que o concessionário seja retribuído, não por meio de exploração da obra, após sua conclusão, mas por meio de contribuição de melhoria.

Em qualquer caso, não é a Administração que renumera a concessionária pela construção da obra. Serão os futuros usuários, por meio de contribuição de melhoria ou por meio de tarifas fixadas no contrato.

No primeiro caso, ao concessionário é assegurado o direito de administrar o serviço pelo tempo necessário para recuperar o capital que investiu e ainda obter um lucro. A rescisão unilateral do contrato antes do tempo estabelecido dará ao concessionário o direito ao ressarcimento dos prejuízos. Exemplos de contrato desse tipo seriam aqueles que tivessem por objeto a construção de uma ponte, de um viaduto, de uma estrada, e em que se assegurasse ao concessionário o direito de cobrar pedágio durante certo tempo, para ressarcimento dos gastos efetuados. Ou, ainda, a construção de um estacionamento, que fosse administrado posteriormente pelo mesmo concessionários.

A vantagem desse tipo de contrato é a possibilidade que tem a Administração de realizar obras e prestar serviços sem dispêndio de capital.”

(in Direito Administrativo, p. 287, Atlas, São Paulo, 2005)

Além disso, a fórmula remuneratória estampada no contrato não permite aferir se a comutatividade do contrato foi observada e se ela restará preservada durante a sua vigência, nem se há risco de prejuízos para o contratado que poderia ensejar eventual ajuizamento de ação indenizatória com potencial prejuízo ao erário público com a estrapolação do custo real da obra.

Essa perplexidade foi apontada pelo representante do *parquet* perante o TCU à fl. 971:

“Isto posto, não se revela presente nestes autos o conjunto de informações necessárias acerca da proporcionalidade ou razoabilidade dos benefícios a serem auferidos pelo Poder Público vis-à-vis os benefícios conferidos ao contratado, inviabilizando, ao ver deste Representante do Parquet, uma reflexão conclusivamente fundamentada quanto à presença efetiva, no procedimento sob análise, dos basilares vetores principiológicos da economicidade e legitimidade (CF, art. 70, caput)”.

A União insurge-se também contra a condenação que lhe foi imposta na sentença ao pagamento das custas e honorários advocatícios.

Com razão a União nesses pontos. Com efeito, de acordo com o art. 24-A da Lei 9.028/95 a União está isenta do pagamento de custas perante a Justiça Federal.

Com relação aos honorários advocatícios, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da Primeira Região e do Superior Tribunal de Justiça já se posicionou no sentido de ser incabível a condenação nas ações civis públicas em que o Ministério Público for vencedor, conforme as decisões:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEFESA DO PATRIMÔNIO PÚBLICO E SOCIAL. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. RESOLUÇÃO 53/92 DO BNDES QUE DISPÕE SOBRE AS LETRAS HIPOTECÁRIAS EMITIDAS PELA CEF. NULIDADE POR INCOMPETÊNCIA DO AGENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MINISTÉRIO PÚBLICO VENCEDOR. DESCABIMENTO.

1. Legitimidade do Ministério Público para ajuizar ação civil pública que visa à proteção do patrimônio público e social, como é o caso do Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS), que também interessa a inúmeros mutuários (Carta Magna, art. 129, III). Precedentes do STF.

2. Competência da Justiça Federal de Mato Grosso reconhecida, pois se no âmbito do Estado-membro a ocorrência do dano em mais de uma comarca autoriza o ajuizamento da ação em qualquer delas, no âmbito da União, a ocorrência do dano em mais de um Estado-membro autoriza o ajuizamento da ação na seção ou subseção judiciária de qualquer deles, aplicando-se a

prevenção no caso de haver sido proposta mais de uma ação (Lei 7.347/85, arts. 2º, parágrafo único; e 16; e C.P.C., arts. 103 e 106).

3. Cabimento da ação civil pública para a declaração de nulidade de ato normativo da Administração Pública (Resolução 53/92 do BNDES). Precedentes do STF.

4. Nulidade da Resolução 53/92 do BNDES por incompetência do agente (Lei 4.717/65, art. 2º, parágrafo único, "a"), uma vez que a disciplina da utilização de letras hipotecárias emitidas por instituição financeira não se inclui entre as atribuições dele (Lei 4.594/64, art. 23), mas sim na competência privativa do BACEN (Lei 4.595/64, art. 10, X, "d").

5. São incabíveis honorários advocatícios na ação civil pública quando o Ministério Público for vencedor (Lei 7.347/85, art. 18), pois a ele é vedada a percepção de honorários (Carta Magna, art. 128, § 5º, II, "a"). Precedente do STJ.

6. Apelações e remessa a que se dá provimento em parte. A Turma, por unanimidade, deu provimento em parte às apelações e à remessa.

(AC 00016542819984010000, JUIZ FEDERAL LEÃO APARECIDO ALVES (CONV.), TRF1 - TERCEIRA TURMA SUPLEMENTAR (INATIVA), DJ DATA:29/07/2004 PAGINA:83.)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. RESERVA DE PLENÁRIO. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA.

1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, por critério de absoluta simetria, no âmbito da Ação Civil Pública, não cabe a condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios em favor do Ministério Público.

2. Esclareço ainda que inexistente violação à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF e Súmula Vinculante 10/STF), pois a decisão agravada apenas realizou interpretação sistemática dos dispositivos legais aplicáveis ao caso concreto, com base na jurisprudência do STJ.

3. Agravo Interno não provido.

(AgInt no AREsp 873.026/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 11/10/2016)

Por sua vez, o Banco Bradesco no seu recurso questiona o pedido de anulação do contrato está prejudicado em razão de a obra já ter sido concluída e alega a sua boa-fé na participação da licitação e na formalização do contrato.

O fato de a obra ter sido finalizada não é óbice para a averiguação da nulidade do contrato, uma vez que mesmo já tendo sido ultimada a construção do prédio os efeitos do contrato remanescem com a exploração de parte do imóvel pelo recorrente.

Ademais, a regra do art. 59 da Lei 8.666/93 preconiza que a declaração de nulidade do contrato administrativo opera retroativamente.


O tema conectado à aprovação do procedimento, com ressalvas, pelo TCU é incapaz de influenciar no julgamento da causa por este Tribunal, em virtude da separação de instâncias, sendo claro que a decisão administrativa não retira a competência do Poder Judiciário para analisar a demanda.

Diante o exposto, nego provimento à apelação do Banco Bradesco S/A e dou parcial provimento à apelação da União apenas para excluir a condenação da União ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
Numeração Única: 0002626-27.2005.4.01.3500
APELAÇÃO CÍVEL N. 2005.35.00.002635-0/GO

É como voto.

JUIZ FEDERAL LEONARDO AUGUSTO DE ALMEIDA AGUIAR
RELATOR CONVOCADO

 <p>PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO</p> <p style="text-align: center;">NOTA TAQUIGRÁFICA</p>	1. CONTROLE	
2. ÓRGÃO JULGADOR	3. HORÁRIO	4. DATA
6ª TURMA AMPLIADA	17:20	7/5/2019
5. PRESIDENTE	6. TAQUIGRAFOS	
DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA	FÁTIMA/HILA	
7. RELATOR		
DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA		
8. PROCESSO / NÚMERO / PROCEDÊNCIA		
Ap 0002626-27.2005.4.01.3500/GO		

RATIFICAÇÃO DE VOTO VENCEDOR

O JUIZ FEDERAL ROBERTO CARLOS DE OLIVEIRA: Senhor Presidente, eu já tinha votado, mantenho o voto nesse sentido, entendo que não houve prejuízo ao erário; muito pelo contrário, houve um acréscimo patrimonial à União, no caso, TRT de Goiás. A contrapartida econômica auferida pelo Bradesco foi a utilização de quatrocentos metros quadrados no referido prédio, por vinte anos, se não me engano, que está prestes a vencer, e a comutatividade é equilibrada, não há desequilíbrio econômico, não há proveito econômico, não houve nenhuma má-fé. Na época em que foi instituída essa modalidade, havia realmente dúvida acerca da viabilidade ou não desse tipo de contratação. Posteriormente, a legislação acabou autorizando. A matéria foi amplamente discutida pelo TCU, no julgamento desses mesmos fatos, conforme sustentado da tribuna, que concluiu, com alguns ajustes que já foram feitos, que já foram determinados, pela viabilidade da manutenção do contrato e com as consequências naturais da transferência desse bem ao patrimônio público ao término da vigência do contrato. Por isso, mantenho o voto proferido naquela assentada.