

Julgados Selecionados

Recurso em Mandado de Segurança nº 44.021-TO*

RELATOR: MINISTRO ARI PARGENDLER
RECORRENTE:RN COMÉRCIO VAREJISTA S/A
ADVOGADO: ANE STRECK SILVEIRA E OUTRO(S)
RECORRIDO: ESTADO DO TOCANTINS
PROCURADOR:MARCO PAIVA OLIVEIRA E OUTRO(S)

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO PREVENTIVA.

A lei, decreto ou qualquer ato normativo que implique exigência tributária considerada inexigível pelo contribuinte constituem ameaça suficiente para a impetração de mandado de segurança preventivo, na medida em que devem ser obrigatoriamente aplicados pela autoridade fazendária (CTN, art. 142, parágrafo único); autoridade coatora, nesses casos, não é, todavia, quem editou o ato normativo, e sim aquela que tem o dever funcional de responder pelo seu cumprimento.

Recurso ordinário provido, com a determinação de que os autos sejam encaminhados ao 1º grau de jurisdição para novo julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança com a determinação de que os autos sejam encaminhados ao 1º grau de jurisdição para novo julgamento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Arnaldo Esteves Lima, Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves e Sérgio Kukina votaram com o Sr. Ministro Relator.

Assistiu ao julgamento o Dr. MAURICIO LUÍS MAIOLI, pela parte RECORRENTE: RN COMÉRCIO VAREJISTA S/A.

Brasília, 19 de novembro de 2013 (data do julgamento).

MINISTRO ARI PARGENDLER

Relator

* *In*: Diário de Justiça Eletrônico, de 22/11/2013.

**Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos
Magistrados no TFR e no STJ**

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA TURMA**

Número Registro: 2013/0346297-9 **PROCESSO ELETRÔNICO RMS 44.021/TO**

Números Origem: 434216213012 50057877820128270000

PAUTA: 12/11/2013 JULGADO: 12/11/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ARI PARGENDLER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ANA BORGES COELHO SANTOS**

Secretária

Bela. **BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : RN COMÉRCIO VAREJISTA S/A

ADVOGADO : ANE STRECK SILVEIRA E OUTRO(S)

RECORRIDO : ESTADO DO TOCANTINS

PROCURADOR : MARCO PAIVA OLIVEIRA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Crédito Tributário - Base de Cálculo -
Exclusão - ICMS

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ARI PARGENDLER (Relator):

RN Comércio Varejista S/A impetrou *mandado de segurança preventivo com pedido de liminar* contra ato do Secretário da Fazenda do Estado do Tocantins e do Diretor de Tributação e do Coordenador de Fiscalização da Secretaria da Fazenda do Estado do Tocantins, requerendo *"que as autoridades coatoras se abstivessem de exigir o adicional de ICMS incidente sobre o valor total da venda para consumidor final, não contribuinte do ICMS, realizadas de forma não-presencial (comércio eletrônico), conforme previsto no Protocolo CONFAZ ICMS nº 21/2011"* (e-stj, fl. 242).

Deferido o pedido de medida liminar (e-stj, fl. 105/110), o Plenário do Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins, relator o Juiz Convocado Agenor Alexandre, denegou a segurança nos termos do acórdão assim ementado:

"MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. NÃO COMPROVAÇÃO DE CONCRETIZAÇÃO DO ATO LESIVO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA DENEGADA.

1. Não demonstrando a parte impetrante a concretização do ato lesivo ao qual pleiteia a segurança em caráter preventivo, no caso dos autos a regulamentação dos protocolos CONFAZ nº 21/2001 e nº 43/2011, não fica demonstrado o direito líquido e certo capaz de ensejar a concessão definitiva da segurança pleiteada.

2. Existência tão somente de um ato normativo geral, impessoal e abstrato, tornando inviável sua discussão em sede de mandado de segurança, pois se equipara a lei em tese.

3. Writ denegado" (e-stj, fl. 182).

Seguiu-se o presente *recurso ordinário, com pedido de antecipação de tutela.*

A teor das razões do recurso, *in verbis* :

"(...) o Estado de Tocantins, com amparo no PROTOCOLO CONFAZ ICMS nº 21, de 1º de Abril de 2011, com vigência a partir de 1º de maio de 2011, ao qual aderiu por meio do Protocolo CONFAZ ICMS nº 43/2011, passou a exigir um 'adicional' de ICMS, no montante de 10% do valor total da venda para consumidor final - não-contribuinte do ICMS - que adquirir por meio de comércio eletrônico mercadorias provenientes do Estado de Minas Gerais.

A exigência deste 'adicional de ICMS', contudo, é claramente inconstitucional e ilegal, pois o tributo em questão já foi integralmente pago na forma da Constituição ao Estado de origem, com aplicação da alíquota 'cheia' interna, para vendas destinadas a consumidor final, além de possuir fundamento de validade em Protocolo editado ao arpejo da Constituição Federal, da Lei Complementar nº 24/75 e do próprio Regimento do CONFAZ.

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

.....
A cobrança duplicada do imposto sobre um único fato gerador configura evidente bis in idem, proibido por expressa dicção constitucional do art. 155 (no que determina a incidência exclusiva da alíquota interna, mediante exercício de competência privativa, isto é, com exclusão de outras concorrentes);

A exigência ofende a legalidade de forma tríplice. Primeiro, pois o tributo foi criado por mero ato infralegal e não tem fundamento de validade em lei, ou seja, não há lei que preveja este tributo (nem poderia haver, nos termos da CF). Segundo, a criação de qualquer novo imposto, nos termos do art. 154, I da Carta, somente seria possível mediante lei complementar e, ainda assim, este não poderia adotar o mesmo fato gerador de imposto já existente (como é o caso). Terceiro, tal exigência fere a LC nº 87/96, lei nacional do ICMS, segundo a qual as vendas a consumidor final estão sujeitas, apenas, ao pagamento da alíquota interna (art. 6º, § 1º, da LC 87/96);

A exigência viola o princípio federativo (arts. 1º, 2º, 3º e 60, §4º, e, em especial, o art. 4º, V da CF) e cria distinção em razão da procedência do bem (art. 152 c/c 150, V), no que pretende alcançar operações ocorridas no território de outro estado e ignorar os regulares efeitos das obrigações fiscais nele verificadas, sobretaxando bens em função da origem e criando limitação ao comércio interestadual direto ao consumidor;

A edição de Convênios e Protocolos por parte dos Estados-Membros somente pode versar sobre a concessão ou revogação de isenções, incentivos e benefícios fiscais, conforme art. 155, § 2º, XII, g, da CF, e art. 1º e parágrafo único da Lei Complementar nº 24/75 e art. 38 do CONVÊNIO CONFAZ ICMS nº 133/1997, jamais se prestando para a majoração da carga tributária ou instituição de novo tributo" (e-stj, fl. 240/242).

O Ministério Público Federal, na pessoa do Subprocurador-Geral da República Wallace de Oliveira Bastos, opinou não conhecimento do recurso ordinário (e-stj, fl. 299/307).

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ARI PARGENDLER (Relator):

1. A lei, de creto ou qualquer ato normativo que implique exigência tributária considerada inexigível pelo contribuinte constituem ameaça suficiente para a impetração de mandado de segurança preventivo, na medida em que devem ser obrigatoriamente aplicados pela autoridade fazendária (CTN, art. 142, parágrafo único); autoridade coatora, nesses casos, não é, todavia, quem editou o ato normativo, e sim aquela que tem o dever funcional de responder pelo seu cumprimento, sob pena de o writ ser utilizado para atacar, em tese, os aludidos atos normativos.



2. A autoridade coatora desempenha duas funções no mandado de segurança: a) uma, internamente, de natureza processual, consistente em defender o ato impugnado pela impetração; trata-se de hipótese excepcional de legitimidade *ad processum*, em que o órgão da pessoa jurídica, não o representante judicial desta, responde ao pedido inicial; b) outra, externamente, de natureza executiva, vinculada à sua competência administrativa; ela é quem cumpre a ordem judicial. A legitimação da autoridade coatora deve ser aferida à base das duas funções acima descritas; só o órgão capaz de cumpri-las pode ser a autoridade coatora. A pessoa jurídica sujeita aos efeitos da sentença no mandado de segurança só estará bem representada no processo se houver correlação material entre as atribuições funcionais da autoridade coatora e o objeto litigioso; essa identificação depende de saber, à luz do direito administrativo, *qual o órgão encarregado de defender o ato atacado pela impetração*.

3. À vista do que foi dito no item 1, o presente mandado de segurança pode, sim, ser julgado no mérito. O respectivo julgamento não poderá, no entanto, prosseguir no Pleno do Tribunal de Justiça de Tocantins, porque, nos termos do item 2, o Secretário de Estado da Fazenda não está legitimado a figurar, no caso, como autoridade coatora. Essa circunstância induz a competência do Juízo de 1º grau de jurisdição para julgar este mandado de segurança, em face das demais autoridades impetradas.

Voto, por isso, no sentido de dar provimento ao recurso ordinário, determinando que o mandado de segurança seja julgado por um dos Juízes de Direito da Comarca de Palmas, TO, a quem couber por distribuição.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA TURMA**

Número Registro: 2013/0346297-9 **PROCESSO ELETRÔNICO RMS 44.021/TO**

Números Origem: 434216213012 50057877820128270000

PAUTA: 12/11/2013 JULGADO: 19/11/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ARI PARGENDLER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ FLAUBERT MACHADO ARAÚJO**

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

Secretária
Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : RN COMÉRCIO VAREJISTA S/A
ADVOGADO : ANE STRECK SILVEIRA E OUTRO(S)
RECORRIDO : ESTADO DO TOCANTINS
PROCURADOR : MARCO PAIVA OLIVEIRA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Crédito Tributário - Base de Cálculo
- Exclusão - ICMS

SUSTENTAÇÃO ORAL

Assistiu ao julgamento o Dr. MAURICIO LUÍS MAIOLI, pela parte
RECORRENTE: RN COMÉRCIO VAREJISTA S/A.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso ordinário em mandado de segurança com a determinação de que os autos sejam encaminhados ao 1º grau de jurisdição para novo julgamento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Arnaldo Esteves Lima, Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves e Sérgio Kukina votaram com o Sr. Ministro Relator.

Julgados Selecionados

Recurso Especial nº 79.555-SP*

RELATOR: O EXMO. SR. MINISTRO ARI PARGENDLER
RECORRENTE: LUBINTER LUBRIFICANTES INTERNACIONAIS LTDA
ADVOGADOS: DRS. CARLOS SOARES ANTUNES E OUTROS
RECORRIDA: FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS: DRS. MARIA DA PENHA MILEO E OUTROS

EMENTA

RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. DISTINÇÃO. O substituto legal tributário é a pessoa, não vinculada ao fato gerador, obrigada originariamente a pagar o tributo; o responsável tributário é a pessoa, vinculada ao fato gerador, obrigada a pagar o tributo se este não for adimplido pelo contribuinte ou pelo substituto legal tributário, conforme o caso. 2. SUBSTITUÍDO OU CONTRIBUINTE DE FATO. O substituído ou contribuinte de fato não participa da relação jurídico-tributária, carecendo, portanto, de legitimação para discuti-la. Recurso especial não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, prosseguindo-se no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Hélio Mosimann, por maioria, não conhecer do recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Vencido, em parte, somente quanto à extensão, o Sr. Ministro Hélio Mosimann. Votaram com o Sr. Ministro-Relator os Srs. Ministros Aldir Passarinho Junior e Francisco Peçanha Martins. Ausente, nesta assentada, o Sr. Ministro Ari Pargendler.

Brasília, 08 de junho de 1999 (data do julgamento).

MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR, Presidente

MINISTRO ARI PARGENDLER, Relator

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ARI PARGENDLER (RELATOR):

Lubinter Lubrificantes Internacionais Ltda. impetrou mandado de segurança contra ato do Coordenador da Administração Tributária da Secretaria de Estado dos

* *In*: Diário de Justiça, de 1º/07/1999.

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

Negócios da Fazenda do Estado de São Paulo para *"eximir-se da sistemática de substituição tributária nas operações de compra e venda de lubrificantes"* (fl. 31).

o MM. Juiz de Direito Dr. Venício Antônio de Paula Salles concedeu a ordem (fl. 128/145), sentença que foi reformada por acórdão da Egrégia 13ª Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Relator o eminente Desembargador Correia Lima (fl. 205/212).

Lê-se no julgado:

"4. Tem-se como legítima a antecipação do recolhimento do ICMS pelo comerciante sobre a subsequente operação no momento da aquisição de combustíveis ou óleos lubrificantes para posterior revenda, posto não ocorrer – preservado respeitável entendimento diverso – ilegalidade nem inconstitucionalidade alguma nesta hipótese de substituição tributária.

5. A Constituição Federal de 05/10/2988, em seu art. 155, § 2º, inciso XII, letra "b", ordena caber à lei complementar dispor sobre substituição tributária, enquanto no art. 34, § 5º, do ADCT, recepcionou nesta matéria a legislação anterior compatível com o novo sistema e no § 8º previu que, não sendo editada em 60 dias, a lei complementar necessária à instituição do ICMS, os Estados e o Distrito Federal, por convenção, fixariam normas para regular provisoriamente o instituto.

Daí que, ultrapassado o lapso anunciado sem que o Congresso Nacional elaborasse o diploma preconizado, os Estados editaram as normas complementares provisórias.

Assim, adveio o Convênio N° 66, de 06/12/88, estabelecendo:

"Art. 25. A Lei poderá atribuir a condição de substituto tributário a:

II - produtor, extrator, gerador, inclusive de energia industrial, distribuidor, comerciante ou transportador, pelo pagamento do imposto devido nas operações subsequentes.

Em seguida a Lei Estadual N° 6.374, de 01/03/89, regulou a aplicação do ICMS no Estado, cuidando da matéria (Art. 8º, inciso XIII, art. 28 e outros) e o Convênio N° 105 de 25/09/92, dispôs especificamente sobre a figura da substituição tributária nas operações de compra e venda de combustíveis e óleos lubrificantes.

O Decreto-Lei N° 406/68, recepcionado pela nova ordem jurídica, mesmo com os §§ 3º e 4º do art. 6º acrescentados pela Lei Complementar N° 44, de 07/12/83 mencionando "responsável" e "contribuinte substituído", não disciplinou a substituição tributária e por isto a lacuna podia ser, como o foi, suprida mediante normas de convênio (Apelação Cível n° 181.321-2, Relator o Des. CARLOS ORTIZ).

O fato imponível, é verdade, não ocorre antes da saída do bem, mas nada impede que a lei, e somente ela, antecipe o momento do pagamento do tributo ante a expectativa próxima da ocorrência do fato gerador.

A imposição não é confiscatória, pois, não transfere o patrimônio do contribuinte nem parte dele para o Estado ou para qualquer entidade pública, apenas antecipa o pagamento do tributo, numa previsão da cadeia comercial que se desenvolve, praticamente, na totalidade dos casos, em tempo relativamente curto.

Colhe-se em caso análogo decisão lapidar deste E. Tribunal de Justiça cuja ementa traz a seguinte dicção:

"IMPOSTO - Circulação de mercadorias e serviços - Veículos - Concessionária - Recolhimento antecipado, em face de substituição tributária - Convênio n. 107/89 - Constitucionalidade - Imposição não confiscatória e ininvocabilidade do princípio da proporcionalidade - Ação improcedente - Recursos providos" (Ap. Cív. n.º 187.563-2-SP, 11ª Câmara, J. em 13.02.92, v.u., Rel. Des. CÉSAR DE MORAES - in RJTJESP 136.164).

6. Não há falar em agressão ao princípio da não cumulatividade e da capacidade contributiva, uma vez que o pagamento da exigência tributária acaba por recair no contribuinte na medida em que a base de cálculo é fixada pelo preço máximo de venda estipulado pelo produtor ou pela autoridade competente (art. 43 do RICMS) e a possibilidade de aproveitamento do crédito das operações anteriores é expressamente regulada na Subseção IV da Seção II do Título III, da Lei Estadual N.º 6.374/89 (arts. 36 e segs.).

Assim também já decidiu em oportunidade anterior; esta E. Corte, "in verbis":

"IMPOSTO - Circulação de mercadorias e serviços - Veículo - Concessionária - Recolhimento antecipado, em face de substituição tributária - Convênio n. 107, de 1989 - Constitucionalidade - Inocorrência de ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da não cumulatividade - Liminar cassada - Sentença reformada - Recursos providos" (Ap. cív. n.º 181.292-2-S. Paulo, E. 9ª Câm. Civil, J. 26.03.92, v.u., Rel. Des. MESQUITA DE PAULA - in RJTJESP 138/195) .

7. Finalmente, a base de cálculo por estimativa, e não necessariamente pelo valor real da operação, encontra definição no art. 28 da Lei N.º 6.374/89 e na cláusula 2ª do Convênio ICMS N.º 105/92, sendo de reconhecida legitimidade porque lastreada em tabelas elaboradas pelos órgãos competentes ou pelo fabricante, as quais sempre foram de aceitação geral.

Critério equivalente (base de cálculo estimada) também já era consagrado pelo DL. N.º 406/68 (art. 2º, incisos II e IV)." (fl. 208/212).

Opostos embargos de declaração (fl. 217/219), foram rejeitados (fl. 223/228), seguindo-se o presente recurso especial, interposto com base no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, por violação dos artigos 113, 114 e 116 do Código Tributário Nacional (fl. 234/245).

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ARI PARGENDLER (RELATOR):

A controvérsia só pode ser dirimida à base de um conceito preciso de substituição tributária.

"O sujeito passivo da relação jurídica tributária," – escreveu Alfredo Augusto Becker – *"normalmente, deveria ser aquela determinada pessoa de cuja renda ou capital a hipótese de incidência é um fato-signo presuntivo. Entretanto, freqüentemente, colocar esta pessoa no paio negativo da relação jurídica tributária é impraticável ou simplesmente criará maiores ou menores dificuldades para o nascimento, vida e extinção destas relações. Por isso, nestas oportunidades, o legislador como solução emprega uma outra pessoa em lugar daquela e, toda a vez que utiliza esta outra pessoa, cria o substituto legal tributário"* (Teoria Geral do Direito Tributário, Edição Saraiva, São Paulo, 2ª edição, 1972, p. 504).

"A crescente multiplicidade de relações sócio-econômicas; a complexidade e a variedade cada vez maior de negócios são os principais fatores que estão tornando impraticável aquela solução do legislador" ... de escolher "para sujeito passivo da relação jurídico-tributária aquele determinado indivíduo de cuja verdadeira renda ou capital a hipótese de incidência é um fato-signo presuntivo. Até há alguns decênios atrás, este indivíduo era, quase sempre, aquele determinado indivíduo de cuja renda ou capital a hipótese de incidência tributária é fato-signo presuntivo. Entretanto, os fatores que acabaram de ser apontados estão induzindo o legislador a escolher um outro indivíduo para a posição de sujeito passivo da relação jurídica tributária. E este outro indivíduo consiste precisamente no substituto legal tributário cuja utilização, na época atual, já é freqüentíssima, de tal modo que, dentro de alguns anos, o uso do substituto legal pelo legislador será a regra geral" (op. cit. 501/502).

A expressão **substituição tributária** não é uma boa expressão para definir esse instituto. Juridicamente, o substituto tributário não substitui ninguém. *"O fenômeno da substituição"* – ainda nas palavras de Becker – *"opera-se no momento político em que o legislador cria a regra jurídica. E a substituição que ocorre neste momento consiste na escolha pelo legislador de qualquer outro indivíduo em substituição daquele determinado indivíduo de cuja renda ou capital a hipótese de incidência é fato-signo presuntivo"* (ibid., p. 505/506). Quando essa escolha do legislador se torna regra jurídica, e ela incide criando a obrigação tributária, essa obrigação tributária já nasce contra o substituto legal tributário. *"Entre o Estado e o substituído não existe qualquer relação jurídica"* (ibid., p. 507).

A primeira dificuldade a vencer, em termos de direito positivo, é a de que o Código Tributário Nacional não refere a expressão **substituto legal tributário**, nem mesmo a expressão **substituição tributária**, que no âmbito federal só veio a ser utilizada pela Constituição Federal de 1988. O Código Tributário Nacional fala



em **responsável**, mas com a impropriedade de empregar esse vocábulo com, pelo menos, duas conotações diferentes; o responsável do artigo 121, parágrafo único, inciso II, que é o substituto legal tributário; o responsável do artigo 128 e seguintes que é o responsável tributário no sentido próprio.

O artigo 121 do Código Tributário Nacional trata da **sujeição passiva originária** ou **direta**, aquela que resulta da incidência da norma jurídica tributária; é a sujeição passiva descrita na regra legal. Se o legislador optar por imputá-la à pessoa "*cuja renda ou capital a hipótese de incidência é fato-signo presuntivo*", estar-se-á diante da figura do **contribuinte**, aquele que tem relação pessoal e direta com a situação que constitui o respectivo fato gerador (artigo 121, parágrafo único, inciso I). Se a opção for por terceira pessoa, não vinculada ao fato gerador, cuja obrigação decorra de disposição expressa de lei, estar-se-á diante do substituto legal tributário (artigo 121, parágrafo único, inciso II).

A obrigação tributária, portanto, nasce, por efeito da incidência da norma jurídica **originária** e **diretamente**, contra o **contribuinte** ou contra o **substituto legal tributário**; a sujeição passiva é de um ou de outro, e, quando escolhido o substituto legal tributário, só ele, ninguém mais, está obrigado a pagar o tributo.

A sujeição passiva originária, nas modalidades de contribuinte e de substituto legal tributário, pode não ser suficiente para o cumprimento da obrigação tributária principal, a de pagar o tributo (CTN, artigo 113, § 1º). Para garantir a efetividade da obrigação tributária, a lei criou a responsabilidade tributária, que é sempre **derivada** do inadimplemento da obrigação tributária **originária** (ou, como querem outros, sujeição passiva **indireta**, por oposição à sujeição passiva **direta**).

Quer dizer, em linha de princípio, o **contribuinte** ou o **substituto legal tributário** estão obrigados a pagar o tributo, mas o inadimplemento da obrigação tributária **originária** ou **direta** dá causa à obrigação **derivada** ou **indireta**, positivamente prevista como **responsabilidade tributária** (CTN, artigo 128 e seguintes).

A **responsabilidade tributária** é uma obrigação de segundo grau, alheia ao fato gerador da obrigação tributária. Quando a norma jurídica incide, sabe-se que ela obriga o **contribuinte** ou o **substituto legal tributário**. Apenas se eles descumprirem essa obrigação tributária, é que entra em cena o **responsável tributário**.

Nada mais é preciso dizer para acentuar a diferença ontológica existente entre o **substituto legal tributário** e o **responsável tributário**; aquele é a pessoa, **não vinculada ao fato gerador**, obrigada originariamente a pagar o tributo; este é a pessoa, **vinculada ao fato gerador**, obrigada a pagar o tributo, se este não for adimplido pelo contribuinte ou pelo substituto legal tributário, conforme o caso.

À vista do exposto, não se pode dizer que o "*substituído*" recolhe antecipadamente o ICMS; ele não recolhe nem antes nem nunca, porque é alheio

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

à relação jurídica tributária. Ainda no magistério de Alfredo Augusto Becker, "*não existe qualquer relação jurídica entre substituído e o Estado*" (ibid., p. 513).

É preciso que isso fique claro: na substituição legal tributária há só uma obrigação tributária, e não várias, porque seu efeito é, exatamente, o de suprimir obrigações tributárias que corresponderiam às etapas do ciclo de comercialização anteriores ou posteriores, conforme a substituição se processe "para trás" ou "para frente"; **o que esse fato gerador tem de especial é a base de cálculo, a qual considera valores agregados em outras etapas do ciclo de comercialização.**

A questão de saber quem suporta esse encargo é de natureza **econômica**, nada tendo a ver com o fenômeno jurídico. Fora de toda dúvida, tal encargo é um **custo** de quem adquire o produto para revendê-lo. Mas, como está embutido no **preço**, é repassado ao consumidor.

Voto, por isso, no sentido de não conhecer do recurso especial.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Nro. Registro: 95/0059583-4

RESP00079555/SP

PAUTA: 16/10/1997

JULGADO: 05/03/1999

Relator

Exmo. Sr. Min. ARI PARGENDLER

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Min. ARI PARGENDLER

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR GUIMARAES MORAIS FILHO

Secretário (a)

Sra. Dra. BARDIA TUPY VIEIRA FONSECA

AUTUAÇÃO

RECTE: LUBINTER LUBRIFICANTES INTERNACIONAIS LTDA

ADVOGADO: CARLOS SOARES ANTUNES E OUTROS

RECDO: FAZENDA DO ESTADO DE SAO PAULO

ADVOGADO: MARIA DA PENHA MILEO E OUTROS

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA ao apreciar o processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Apos o voto do Sr. Ministro-Relator, nao conhecendo do recurso, no que foi acompanhado pelo Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior, pediu vista o Sr. Ministro Helio Mosimann. Aguarda o Sr. Ministro Peçanha Martins.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 5 de março de 1999



VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO HÉLIO MOSIMANN:

O mandado de segurança foi impetrado tendo por objetivo eximir-se a autora da sistemática de substituição tributária nas operações de compra e venda de lubrificantes.

Concedida a segurança, a sentença de primeiro grau foi reformada no Tribunal, que considerou legítima a antecipação do recolhimento do ICMS pelo comerciante sobre a subseqüente operação no momento da aquisição de combustíveis ou óleos lubrificantes para posterior revenda, posto não ocorrer ilegalidade nem inconstitucionalidade alguma nesta hipótese de substituição tributária.

Seguiu-se recurso especial fundamentado apenas na alínea a do permissivo constitucional.

O eminente relator não conheceu do recurso.

Pedi vista e, na conclusão, também não conheço do recurso, mantendo a decisão recorrida.

A exigência do pagamento antecipado do ICMS nada tem de ilegal ou inconstitucional. A uma, porque o Decreto-Lei nº 406/68, reconhecido como lei complementar, está recepcionado na Nova Carta. A duas, porque amparada nos Convênios 66/88 e 107/89, editados de acordo com o art. 34, § 8º, do ADCT.

Destaco, quanto ao tema, precedente oriundo da egrégia Primeira Turma, Resp nº 105.393-PR, da relatoria do eminente Ministro Demócrito Reinaldo, com ementa posta nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO. ICMS. OPERAÇÕES INTERESTADUAIS REALIZADAS COM DERIVADOS DE PETRÓLEO. EXIGÊNCIA DO RECOLHIMENTO ANTECIPADO, PELO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO.

Assentou-se pacificamente no âmbito da Primeira Seção deste STJ, em sede de embargos de divergência, a orientação jurisprudencial, segundo a qual, nos casos da espécie é admissível a exigência do recolhimento antecipado do ICMS, pelo regime de substituição tributária. Precedentes da Primeira Seção deste STJ: EREsps 37.361-SP, 45.923-RS e 52.520-SP."

Pelo exposto, não conheço do recurso (somente pela letra a).

É como voto.

**Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos
Magistrados no TFR e no STJ**

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Nro. Registro: 95/0059583-4

RESP 79555/SP

Pauta: 16/10/1997

JULGADO: 08/06/1999

Relator

Exmo. Sr. Min. **ARI PARGENDLER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Min. **ALDIR PASSARINHO JUNIOR**

Sub procurador-Geral da República

EXMO. SR. DR. WAGNER DE CASTRO MATHIAS NETTO

Secretário (a)

Sra. Ora. **BARDIA TUPY VIEIRA FONSECA**

AUTUAÇÃO

RECTE: LUBINTER LUBRIFICANˆES INTERNACIONAIS LTDA

ADVOGADO: CARLOS SOARES ANTUNES E OUTROS

RECDO: FAZENDA DO ESTADO DE SAO PAULO

ADVOGADO: MARIA DA PENHA MILEO E OUTROS

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA ao apreciar o processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo-se no julgamento, apas o voto-vista do Sr. Ministro Helio Mosimann, a Turma, por maioria, nao conheceu do recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. vencido, em parte, somente quanto a extensao, o Sr. Ministro Helio Mosimann.

Votaram com o Sr. Ministro-Relator os Srs. Ministros Aldir Passarinho Junior e Francisco Peçanha Martins.

Ausente, nesta assentada, o Sr. Ministro Ari Pargendler.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 8 de junho de 1999.



Julgados Selecionados

Recurso Especial nº 650.603-MG

RELATORA: MINISTRA NANCY ANDRIGHI
R.P/ACÓRDÃO: MINISTRO ARI PARGENDLER
RECORRENTE: AUTO JAPAN VEÍCULOS E PEÇAS LTDA
ADVOGADOS: AUGUSTO TOLENTINO PACHECO DE MEDEIROS E OUTROS
IRAN MACHADO NASCIMENTO E OUTROS
RECORRIDO: ENGETENCO ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA E OUTRO
ADVOGADO : MOACYR MACEDO DE CASTRO FILHO E OUTROS

EMENTA

CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DESABAMENTO DE EDIFICAÇÃO. CONSTRUÇÃO POR ETAPAS. CONCORRÊNCIA DE CULPAS ENTRE QUEM EDIFICOU MAL UMA PARTE DA OBRA E QUEM SE RESPONSABILIZOU PELA OBRA INTEIRA PERANTE A AUTORIDADE MUNICIPAL.

Quem contrata um engenheiro para levantar uma parede, ao invés de contratar um operário para empilhar tijolos, espera que esse profissional use conhecimentos técnicos e experiências para cumprir a empreitada. A lei exige que uma obra tenha responsável técnico, arquiteto ou engenheiro, na suposição de que será edificada segundo regras técnicas que garantam a segurança de pessoas e a conservação de bens.

O trabalho humano tem sempre uma finalidade, que é projetada antes de ser alcançada, ou nas magníficas palavras de Marx:

“Uma aranha executa operações semelhantes às do tecelão, e a abelha envergonha mais de um arquiteto humano com a construção dos favos de suas colméias. Mas o que distingue, de antemão, o pior arquiteto da melhor abelha é que ele construiu o favo em sua cabeça, antes de construí-lo em cera. No fim do processo de trabalho, obtém-se um resultado que já no início deste existiu na imaginação do trabalhador, e portanto idealmente.

Ele não apenas efetua uma transformação da forma da matéria natural; realiza, ao mesmo tempo, na matéria natural seu objetivo, que ele sabe que determina, como lei, a espécie e o modo de sua atividade e ao qual tem de subordinar sua vontade” (Karl Marx, O Capital, Nova Cultural, São Paulo, 1985, Volume I, p. 149/150).

* In: DJ, 18/06/2007, p. 255; RDR, vol. 39, p. 286; RNDJ, vol. 93, p. 101.

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

Conseqüentemente, quem quer que seja, e especialmente um engenheiro, só pode levantar uma parede se estiver convencido de que ela suportará as intempéries normais; construindo por instinto, sem estudo prévio da respectiva resistência, incorre em culpa, com a conseqüente responsabilidade pelo evento danoso – outrotanto ocorrendo com quem firmou perante a Municipalidade o compromisso resultante do Alvará de Construção da obra inteira.

Recurso especial conhecido e provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da TERCEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Castro Filho, e do voto do Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros, por maioria, conhecer do recurso especial e dar-lhe parcial provimento nos termos do voto do Sr. Ministro Ari Pargendler. Votaram vencidos os Srs. Ministros Nancy Andrighi e Humberto Gomes de Barros. Votaram com o Sr. Ministro Ari Pargendler os Srs. Ministros Castro Filho e Carlos Alberto Menezes Direito. Lavrará o acórdão o Sr. Ministro Ari Pargendler. Ausente, justificadamente nesta assentada, o Sr. Ministro Ari Pargendler.

Brasília, 03 de abril de 2007 (data do julgamento).

MINISTRO ARI PARGENDLER

Relator

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso especial, arrimado nas alíneas “a” e “c” do permissivo constitucional, contra renovado julgamento de embargos de declaração em apelação, realizado pelo TAMG, por força de anterior julgamento, por este STJ, de Recurso Especial (RESP nº 322.057/MG) que apontou a existência de omissões no acórdão recorrido e determinou novo julgamento dos embargos de declaração com o suprimento das omissões apontadas.

Ação: de indenização decorrente de danos morais e materiais decorrente do desmoronamento de parte da construção realizada pela empreiteira ora recorrida.

Sentença: julgou procedente o pedido, com a fixação de indenização por danos morais em R\$ 20.000,00 e de danos materiais em R\$ 200.079,69.

Acórdão: deu provimento ao apelo do ora recorrido, em julgado assim ementado:

“INDENIZAÇÃO - DESMORONAMENTO - FALHAS TÉCNICAS E ESTRUTURAIS – RESPONSABILIDADE DO EMPREITEIRO QUE FORNECE MATERIAIS E DO ENGENHEIRO QUE ASSINA A ART RELATIVA A SER VICOS DE EXECUÇÃO DE ALVENARIA AFASTADA - OCUPAÇÃO DO IMÓVEL ANTES DO “HABITE-SE” - CONSEQÜÊNCIAS.

1. “Os erros de concepção ou de cálculo do projeto tornam seus autores responsáveis pelos danos deles resultantes”.

2. Embora a princípio, haja responsabilidade solidária em caso de empreitada com fornecimento de materiais, estando, porém, demonstrada a origem do dano em falhas de cálculo do projeto e que tais falhas decorrem de culpa alheia, mas contratada pela apelada, caso é de eximir o empreiteiro pelos danos provenientes de ausência de solidez e segurança da obra.

3. Agrava a responsabilização da apelada o fato de, sponte sua, ocupar imóvel inacabado, sem estar respaldado no competente “habite-se”, pelo que torna-se responsável pelas conseqüências a parte que, açodadamente, assim agir.”

Acórdão nos embargos de declaração: rejeitados.

Acórdão nos embargos de declaração renovados por força de provimento a recurso especial: acolhidos para sanar os vícios apontados no julgamento do Recurso Especial nº 332.057/MG, com a seguinte ementa:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS - JULGAMENTO ANTERIOR - INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL - ANULAÇÃO - RECONHECIMENTO DE VÍCIOS - SANEAMENTO - vícios INOCORRENTES REEXAME DE PROVA - IMPOSSIBILIDADE - INOVAÇÃO RECURSAL INADMISSIBILIDADE.

Determinada pelo STJ a cassação do acórdão proferido nos embargos de declaração, reconhecendo a presença de contradição e obscuridade no acórdão, outro caminho não se faz possível senão acolher os embargos, ante os afirmados vícios.

A contradição se configura quando inconciliáveis entre si, no todo ou em parte, proposições ou segmentos do acórdão. Os embargos declaratórios têm sua possibilidade jurídica condicionada à efetiva existência de uma das máculas apontadas no art. 535 do CPC. Não servem eles à elucidação ou maior explicitação. e não têm por objetivo renovar a discussão, corrigir ou emendar os fundamentos da decisão.

Conforme o art. 131 da lei dos ritos, ao juiz compete decidir a questão que lhe é trazida, formando livremente o seu convencimento com base na prova produzida, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes.

Ofende os princípios do contraditório e do ampla defesa a pretensão da parte que, em embargos declaratórios, traz inovação quanto aos fundamentos da lide.

“Para que se concretize a responsabilidade é indispensável se estabeleça uma interligação entre a ofensa e a norma e o prejuízo sofrido, de tal modo que se possa afirmar ter havido o dano 'porque' o agente procedeu contra direito”

Recurso especial: alega-se:

i) violação ao art. 159 do CC-16 (art.186 do CC atual) pela existência de negligência e imprudência do empreiteiro que executou a obra sem a realização de prévio cálculo estrutural.

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

ii) negativa de vigência aos arts. 1238 e 1245 do CC – 16 (respectivos arts. 611 e 618 do CC atual), porque haveria responsabilidade objetiva do empreiteiro-recorrido, devendo este responder pela solidez e segurança da obra.

iii) violação aos arts. 264 e 303 do CPC, por ter o Tribunal afastado a apreciação dos dispositivos relativos à responsabilidade objetiva do empreiteiro-recorrido, aduzindo a ocorrência de inovação em relação à causa de pedir.

Aduz, por fim, divergência jurisprudencial em relação à responsabilidade do empreiteiro à luz do art. 1.245 do CC-16.

É o relatório.

VOTO

Da violação ao art. 159 do CC-16 - Reexame de provas

Inicialmente, cabe afastar a análise de possível violação ao art. 159 do CC-16 porquanto o Tribunal de origem, quanto ao tema, decidiu calcado na análise de elementos fáticos postos à sua disposição, o que torna inviável a reapreciação da decisão em sede de recurso especial.

Da violação aos arts. 264 e 303 do CPC

O debate em torno da existência ou não de inovação na causa de pedir restou superado no julgamento do anterior Recurso Especial (Resp 332.057/MG), quando esta Turma, expressamente, determinou que o TAMG debatesse a questão à luz do disposto nos arts. 1238 e 1245 do CC/16 (fl. 585).

Da violação aos arts. 1238 e 1245 do CC-16

Cinge-se então a controvérsia, em saber se o contrato de empreitada realizado importaria em responsabilidade do empreiteiro, não apenas quanto a solidez e segurança do que edificasse, mas também em relação aos trabalhos técnicos que precederam a construção.

A tese central do recorrente, funda-se no fato de que a capacidade técnica do empreiteiro o habilita a verificar se os procedimentos dos quais não teve participação, foram realizados a contento e se não serão obstáculo à perfeita consecução da obrigação.

Sob esse prisma, a contratação de empreiteiro em obra de grande porte, gera no contratador, justa expectativa que este, habilitado que é no ramo da construção civil, possa não apenas concluir a obra, mas verificá-la em todos os seus estágios, alertando o proprietário quanto a irregularidades que porventura venham a ser encontradas.

Revolvendo os elementos fáticos cristalizados pelo acórdão recorrido, vê-se que :

a) O contrato existente entre recorrente e recorrido era tão-somente de fornecimento de mão-de-obra e materiais, tendo o Tribunal de origem afirmado que o cálculo estrutural não competia ao recorrido;

b) não foi constatada nenhuma falha na elaboração do serviço relativo ao trabalho do empreiteiro.

Com os fatos assim delimitados, importa para a solução da controvérsia, determinar-se o alcance do art. 1245 do CC-16, ao qual peço vênia para citar:

“Nos contratos de empreitada de edifícios ou outras construções consideráveis, o empreiteiro de matérias e execuções responderá, durante 5 (cinco) anos, pela solidez e segurança do trabalho, assim em razão dos materiais, como do solo, exceto, quanto a este, se, não o achando firme, preveniu em tempo o dono da obra.

O binômio solidez e segurança tem sido interpretado por parte da doutrina e da jurisprudência como verdadeira responsabilidade objetiva do empreiteiro em empreitada mista, porém, notas importantes apontam a possibilidade dessa imposição ser flexibilizada quando coexistirem, na mesma edificação, participações técnicas distintas.

Nesse sentido, cita-se excerto da obra de Pontes de Miranda (Tratado de Direito Privado - parte especial- Tomo XLI, 2 ed. 1963, pag. 411):

“Quanto a materiais e solo, é indiscutível que a lei abstrai da culpa: preestabeleceu dever de exame. Só se pode admitir exceção se tal exame foi feito por pessoa ou pessoas de indicação do empreitante, caso em que - vê-se, pois, que não há propriamente exceção - o empreiteiro não fica isento de prevenir o empreitante, se discorda da perícia”

Vê-se do trecho citado, que Pontes de Miranda, em passado já distante, admitia, ainda que de forma tímida, a segmentação de uma edificação com a respectiva segmentação da responsabilidade, apesar de ressaltar o dever do empreiteiro de prevenir o empreitante quanto a existência de qualquer falha ou erro em fases anteriores realizadas por terceiros.

Porém, a evolução do conhecimento humano e a implementação de novas técnicas desde então, imprimiu nova realidade ao ramo da construção cível, criando diversas especializações que tornam difícil, se não impossível, um conhecimento enciclopédico dos elementos técnicos necessários para uma construção de grande porte.

Assim, fases diversas, como cálculo estrutural, fundações, alvenaria, instalações elétricas e hidráulicas, não raras vezes, demandam empreiteiros diversos, ou a atuação de profissionais independentes, todos diretamente vinculados ao proprietário, não sendo razoável que se exige do empreiteiro, exaustivo exame da tarefa atribuída ao empreiteiro ou técnico precedentes.

Nesse sentido, já em consonância com esta realidade, Arnaldo Rizzardo, comentando o art. 618 do novo Código Civil que reproduz o art. 1245 do CC-16, atualiza a lição de Pontes de Miranda, afirmando que:

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

"Não se pode olvidar, por último, que a responsabilidade prevista no art. 618 (art. 1245 do Código revogado) mantém-se na pessoa do autor do projeto se a execução da obra for confiada a terceiros, não arcando ele com outras decorrências desde que não assuma a direção ou fiscalização." (Contratos - Lei 10.406, de 10.01.2002 -; 4ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 2005 pag.639)

Dessa forma, a nova dinâmica do conhecimento humano impõe um redimensionamento da tese que atribuía ao empreiteiro a responsabilidade sobre todo o projeto.

Situações há, e não são raras, que tal responsabilização não é exequível, a não ser que expressamente assumida pelo empreiteiro - circunstância que o levará a se cercar de profissionais habilitados nos diversos ramos da engenharia.

Neste aspecto, impõe-se a verificação das relações contratuais estatuídas pelas partes, que são livres, desde que não vulnerem normas de ordem pública.

O contrato entablado colocava o empreiteiro, como expressamente afirma o acórdão recorrido, na qualidade de responsável pelo fornecimento de mão-de-obra e materiais para a construção do galpão, e não de cálculo e projeto estruturais relativos à obra.

A definição dos limites da empreitada é prerrogativa do contratante: tanto pode contratar uma empreitada global, obviamente procurando empreiteiro que tenha condições de atendê-lo, como fracionar a obra, outorgando a agentes distintos, parte específica em sua realização.

Tendo optado pelo fracionamento não pode agora pretender atribuir responsabilidade solidária ao empreiteiro que tão-somente forneceu material e mão-de-obra para a edificação, em consonância com as especificações por outrem realizadas.

Sob este filtro, há natural restrição da responsabilidade do empreiteiro, que responde, de regra, apenas em relação a segurança e solidez da etapa da obra para o qual foi contratado.

Pelas mesmas razões, na hipótese de sucessivas etapas para a consecução final de uma edificação, a obrigatoriedade de se prevenir o proprietário de alguma irregularidade (art. 1245, *in fine*, do CC/16), deve ser interpretada de modo restrito, limitando-se a vícios a respeito dos quais o empreiteiro tenha, necessariamente, obrigação de conhecer em razão de sua capacidade técnica.

Somente havendo comprovação da ocorrência desta situação é possível se responsabilizar o empreiteiro quanto aos fatos pretéritos à sua contratação.

Porém, quanto ao tema, não houve manifestação do acórdão recorrido nem a adequada insurgência do ora recorrente, não havendo possibilidade, assim, de se analisar a matéria sob este prisma, à mingua do necessário prequestionamento.

Impende, portanto, constatar a inaplicabilidade dos arts. 1238 e 1245 do CC-16 à relação contratual existente entre as partes.

Forte em tais razões NÃO CONHEÇO do recurso especial.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 20040031305-7

REsp650603/MG

Número Origem: 2866564

PAUTA: 09/08/2005

JULGADO: 09/08/2005

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidenta da Sessão

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Subprocurador-Geral da República
(AUSENTE)

Secretário

Bel. **MARCELO FREITAS DIAS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE: AUTO JAPAN VEÍCULOS E PEÇAS LTDA

ADVOGADO: AUGUSTO TOLENTINO PACHECO DE MEDEIROS E
OUTROS

RECORRIDO: ENGETENCO ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA E
OUTRO

ADVOGADO: MOACYR MACEDO DE CASTRO FILHO E OUTROS

ASSUNTO: Civil - Responsabilidade Civil - Indenização

SUSTENTAÇÃO ORAL

Sustentou oralmente o Dr. Iran Machado Nascimento, pelo recorrente.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto da Sra. Ministra Nancy Andrichi, não conhecendo do recurso especial, pediu vista antecipadamente o Sr. Ministro Ari Pargendler. Aguardam os Srs. Ministros Castro Filho, Humberto Gomes de Barros e Carlos Alberto Menezes Direito.

Brasília, 09 de agosto de 2005

MARCELO FREITAS DIAS
Secretário

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO ARI PARGENDLER:

1. Os autos dão conta de que Auto Japan Veículos e Peças Ltda. contratou Engetenco Engenharia e Construções Ltda. para a execução de uma parcela da obra de construção civil que ampliaria seu estabelecimento comercial na cidade de Belo Horizonte, mais precisamente as respectivas paredes de alvenaria.

No dia 20 de setembro de 1997, decorridos cerca de sessenta dias desde a conclusão da obra, algumas de suas paredes “*desabaram inteiramente*” (fl. 03), danificando oito veículos novos e oito veículos usados.

2. Auto Japan Veículos e Peças Ltda. ajuizou, então, contra a aludida empresa e seu sócio-gerente, Carlos Augusto Grandi, responsável técnico por aquele trecho da obra, ação ordinária visando à reparação dos danos materiais e morais (fls. 02/09, 1º vol.).

Seguiram-se a contestação (fls. 154/168, 2º vol.) e a réplica (fls. 228/236, 2º vol.), tendo o MM. Juiz de Direito designado como perito o engenheiro Marco Antônio Loures (fl. 248, 3º vol.). As partes indicaram como assistentes técnicos o engenheiro Francisco Maia Neto (*pela autora*, fl. 254, 3º vol) e o engenheiro Otaviano Andrade (*pela ré*, fl. 253, 3º vol.).

O perito judicial esclareceu:

– que o Alvará de Construção foi deferido, tendo como responsável técnico, quanto ao “*levantamento/projeto*”, o engenheiro Humberto de Araújo Gontijo e outro e, quanto à “*Direção/Execução*”, o engenheiro Fernando Vittori Filho (fl. 268, 3º vol.);

– que a obra teve um projeto arquitetônico, elaborado pelo arquiteto Humberto de Araújo Gontijo (fl. 267, 3º vol.);

– que as fundações da obra foram feitas por Impacto Engenharia e Empreendimentos Ltda., sob a responsabilidade técnica do engenheiro Aloisio Mol de Freitas (fl. 268, 3º vol.);

– que a estrutura foi executada por Precon Industrial S/A, sob a responsabilidade técnica do engenheiro Carlos Maurício Ferreira Franco (fl. 268, 3º vol.); e

– que a Engetenco Engenharia e Construções Ltda. “*foi chamada para executar os fechamentos de alvenaria*” (fl. 268, 3º vol.).

O “*expert*” deu conta, ainda, de que:

– Auto Japan Veículos e Peças Ltda. dividiu a obra por etapas, sem que houvesse um projeto completo e detalhado nem “*um profissional que coordenasse e seria responsável por toda a obra*” (fl. 270, 3º vol.), bem como de que “*decidiu*

ocupar e utilizar o imóvel sem que a obra do galpão objeto da lide tivesse sido encerrada e, conseqüentemente, sem que as formalidades legais tivessem sido cumpridas (baixa e 'habite-se')" – fl. 270, 3º vol.

Um registro adicional importante feito pelo perito nessa introdução diz respeito a uma aparente sobreposição de responsabilidade técnica no período em que Engetenco Engenharia e Construções Ltda. executava a sua parte na obra, *in verbis*:

“Se apresentou, também, a interveniência do engenheiro Fernando Vittori Filho, CREA 17743, com a caracterização da ART nº 18360000 (anexo 6), em mês ilegível de 1997, atuando no período de obra da Precon e Engetenco (itens 4 e 5 retro) com as seguintes anotações:

Atividade Técnica

Geral – código 26 – Execução de Obra/Serviço Técnico

Tipo – código 44 – Execução Civil

Com a observação: ‘Concessionária de Veículos Honda’ (o sublinhado é do texto original).

Finalidade

34.500 – Construção mista para fins comerciais” (fl. 268, 3º vol.).

Observem-se os dados relativos à responsabilidade técnica do engenheiro Carlos Augusto Grandi:

“A Engetenco Engenharia e Construções foi chamada para executar os fechamentos de alvenaria e caracterizou a ART nº 1770416, em 03.06.97 (anexo 5), através de seu RT o Engenheiro Carlos Augusto Grandi, CREA 41980, com as seguintes anotações:

Atividade Técnica

Geral – código 26 – Execução de Obra/Serviço Técnico

Tipo – código 44 – Execução Civil

Com a observação referente à execução de serviço de alvenaria“ (fl. 268, 3º vol.) - (o sublinhado é do texto original).

Daí a conclusão de que *“a ART firmada pelo Engenheiro Fernando Vittori Filho caracteriza os campos 26 (Geral – Execução de Obra/Serviço Técnico) e 44 (Tipo – Execução Civil) sendo referente à ‘Concessionária de Veículos Honda’, ou seja, à construção da edificação como um todo, enquanto a ART firmada pelo Engenheiro Carlos Augusto Grandi (Engetenco Engenharia e Comércio Ltda.), embora caracterizando os mesmos códigos para Atividade Técnica, é específica somente para os ‘serviços de execução de alvenaria’, ou seja, objeto da lide e não inclui projetos, detalhamento, etc” (fl. 270, 3º vol.).*

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

Coerente com essas informações, o perito judicial respondeu aos quesitos esclarecendo que o responsável técnico “por toda a execução civil desta obra” é o Engenheiro Fernando Vittori Filho (fl. 271); que “qualquer cálculo estrutural, referente à obra, no nosso entendimento, seria de responsabilidade do proprietário, sob orientação do seu coordenador e RT da obra civil que é o Engenheiro Fernando Vittori Filho, conforme ART anexo 6”; que, “de acordo com o exposto no item IV – Fatos Relevantes, as responsabilidades ficaram divididas por etapas, co-autorias e co-responsabilidades, pela forma como se tomou partido de solução para executar a obra como um todo. Partido este de responsabilidade do proprietário” (fl. 214, 3º vol.).

Finalmente, o perito judicial atribuiu “a ruptura dos painéis de alvenaria” à “falta de estruturação e travamento adequados” (fl. 274).

O assistente técnico indicado pela Auto Japan Veículos e Peças Ltda., Engenheiro Francisco Maia Neto, nada acrescentou, enfatizando que o sinistro, tal como destacado pelo perito judicial, foi causado pela “falta de cautela em tratar da execução de um plano pouco usual (12,40m x 4,00m) de alvenaria”, prevalecendo, portanto, a responsabilidade técnica do Engenheiro Carlos Augusto Grandi, sócio-gerente, de Engetenco Engenharia e Construções Ltda., que era *específica* para esse serviço (fl. 310, 4º vol.).

O assistente técnico indicado pela Engetenco Engenharia e Construções Ltda., Engenheiro Argemiro Otaviano Andrade, destacou a excelência do trabalho do perito judicial, que “relatou de maneira clara o ocorrido até a **entrega dos serviços contratados pela empresa autora**” (fl. 319, 4º vol., o **negrito** é do texto original), chamando, no entanto, a atenção para o fato de que os “serviços e execução da alvenaria com fornecimento de material e mão-de-obra” foram contratados “sob as especificações e orientações técnicas da contratante (a autora)” - fl. 321, 4º vol. -, sem que tivesse conhecimento do projeto da obra e de seu cálculo estrutural.

“A título de ilustração” – completa – “entre outros inúmeros exemplos possíveis sobre o desconhecimento das etapas posteriores ao término da empreitada Engetenco, deve ser indicado o fato da Auto Japan Veículos e Peças Ltda., através de seus responsáveis técnicos pela obra do galpão, ter fixado uma estrutura metálica de vedação na alvenaria de blocos de concreto com a altura aproximada de 2,5m entre a última fiada de blocos e a estrutura pré-moldada em concreto armado do Galpão, estrutura essa que vedou o vão existente por ocasião do término da empreitada da Engetenco (material e mão-de-obra).

A estrutura metálica implantada após o término da empreitada da Engetenco aumentou consideravelmente os painéis de alvenaria e gerou, a nível técnico, uma causa certa para o aumento nas áreas de obstrução à passagem dos ventos e majorou os esforços de flexão a que foram submetidos os painéis de alvenaria” (fls. 321/322, 4º vol.).

A instrução foi encerrada depois da oitiva de uma testemunha (fls. 348/349, 4º vol.), seguindo-se a apresentação de memoriais (fls. 350/365 e 384/389, 4º vol.).



O MM. Juiz de Direito Dr. Geraldo Domingos Coelho julgou procedente o pedido, porque os “serviços de engenharia” foram executados “sem as cautelas e cuidados que o serviço exigia, sequer se preocupou em fazer cálculos de segurança e/ou um mesmo projeto ... sem as cautelas e os cuidados do homem normal” (fl. 393, 4º vol.).

O tribunal *a quo*, Relator o Juiz Nepomuceno Silva, reformou a sentença ao fundamento de que “o serviço prestado pelos apelantes à apelada corresponde a fornecimento de mão-de-obra e materiais, e não de cálculo e projeto estruturais, como enganadamente, data venia, inferiu S. Exa., o julgador primevo” (fl. 452, 4º vol.).

Os embargos de declaração opostos ao acórdão deixaram “de esclarecer pontos importantes para o desfecho da lide” (fl. 585, 5º vol.), de modo que, no âmbito do recurso especial, o respectivo julgamento foi anulado (fls. 580/587, 5º vol.).

“Como” – indagou o voto condutor – “a ocupação do imóvel contribuiu para o desabamento da obra, se alegadamente o perito respondeu de modo negativo a essa indagação? Quem foi contratado para realizar os cálculos estruturais da obra, se é que foram realizados? Como o acórdão se concilia com os artigos 1.238 e 1.245 do Código Civil?” – fl. 585, 5º vol.

O tribunal *a quo* respondeu à primeira pergunta do seguinte modo:

“Inicialmente, há de se estabelecer que a decisão não apontou a ocupação da obra como causa única do desabamento. O que restou afirmado foi que assumiu a ora embargante os riscos por ter ocupado o imóvel antes de haver sido ele vistoriado e liberado pelos diversos órgãos responsáveis por atestar sua condição de ocupação e segurança, com o fornecimento da baixa e o respectivo ‘habite-se’ (fl. 603, 5º vol.).

Já à terceira pergunta o acórdão respondeu assim:

“...a par de não postulada na inicial, não discutida no curso do processo, a responsabilização dos embargados com fundamento no art. 1.245 da lei civil somente foi buscada com os embargos declaratórios, em autêntica inovação recursal, vedada pelos arts. 264 e 303 do Código de Processo Civil” (fl. 607, 5º vol.).

A segunda pergunta, a mais relevante de todas, não foi respondida no acórdão (fls. 596/609, 5º vol.), e a reiteração dessa omissão faz subentender que efetivamente a parede de alvenaria foi construída sem que se fizesse o respectivo cálculo estrutural.

4. O julgamento do mérito parte, portanto, do pressuposto de que Engetenco Engenharia e Construções Ltda. levantou a parede de alvenaria sem receber o respectivo cálculo estrutural nem fazê-lo.

Em toda obra, há um responsável – aquele em cujo nome foi expedido o Alvará de Licença para a construção. Pode, conseqüentemente, ser responsabilizado

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

pelos respectivos efeitos ainda que apenas tenha emprestado o nome para a obtenção da licença de construção ou tenha, efetivamente, acompanhado a execução do projeto da obra sem notar-lhe os defeitos.

Quid, se outro engenheiro anotou sua responsabilidade técnica perante o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia em relação à execução, por meio de empreitada, de parte da obra, aquela relativa à parede de alvenaria ?

Se o proprietário entregou ao empreiteiro a execução de uma obra, ou de parte dela, instruindo-o a implementá-la segundo projeto e especificações, e a construção apresenta defeitos, de duas uma:

a) esse resultado ocorreu, não obstante a execução da obra tenha observado o projeto e especificações;

b) ou aconteceu, precisamente, porque a obra foi executada sem obedecer ao projeto e especificações.

A alternativa (a) já foi objeto de exame no RE 110.023-1, RJ, Relator o Ministro Rafael Mayer. Tratava-se de obra empreitada. O tribunal *a quo* atribuiu a causa dos defeitos ao projeto de construção, e não à respectiva execução. O concreto para proteção da armadura das vigas, pilares e elementos estruturais com partes aparentes fora de apenas 15 mm, “quando deveria ser de 50 mm, posto que em local exposto aos ventos do mar”. O tribunal *a quo* decidiu, por isso, que, “cumprindo o empreiteiro, rigorosamente, o contrato, consoante o clausulado, cujo projeto e fiscalização da obra incumbiu o dono a outras empresas especializadas, não lhe cabe responder por imperfeições que não correspondam à solidez e segurança da construção”. O Supremo Tribunal Federal confirmou tal acórdão.

A contrario sensu, na alternativa (b), a responsabilidade será do empreiteiro.

Quem contrata um engenheiro para levantar uma parede, em vez de contratar um operário para empilhar tijolos, conta – com certeza – que esse profissional vai usar conhecimentos técnicos e experiências para cumprir a empreitada. Nem haveria motivo para anotação da respectiva responsabilidade técnica perante o Conselho Regional de Arquitetura, Engenharia e Agronomia se fosse de outro modo.

A alegação de que a empreitada foi ordenada sem projeto e especificações, ou de que, embora existindo, Engetenco Engenharia e Construções Ltda. desconhecia-os, não serve de desculpa.

A lei exige que uma obra tenha responsável técnico, arquiteto ou engenheiro, na suposição de que será edificada segundo regras técnicas que garantam a segurança de pessoas e a conservação de bens.

O trabalho humano tem sempre uma finalidade, que é projetada antes de ser alcançada, ou nas magníficas palavras de Marx:

“Uma aranha executa operações semelhantes às do tecelão, e a abelha envergonha mais de um arquiteto humano com a construção dos favos de suas

colméias. Mas o que distingue, de antemão, o pior arquiteto da melhor abelha é que ele construiu o favo em sua cabeça, antes de construí-lo em cera. No fim do processo de trabalho, obtém-se um resultado que já no início deste existiu na imaginação do trabalhador; e portanto idealmente. Ele não apenas efetua uma transformação da forma da matéria natural; realiza, ao mesmo tempo, na matéria natural seu objetivo, que ele sabe que determina, como lei, a espécie e o modo de sua atividade e ao qual tem de subordinar sua vontade” (Karl Marx, O Capital, Nova Cultural, São Paulo, 1985, Volume I, p. 149/150).

Conseqüentemente, quem quer que seja, e especialmente um engenheiro, só pode levantar uma parede se estiver convencido de que ela suportará as intempéries normais.

Sem ocupar-se disso, construindo a parede por instinto, sem estudo prévio da respectiva resistência, Engetenco Engenharia e Construções Ltda. e Carlos Augusto Grandi assumiram, na modalidade de culpa, a responsabilidade pelo evento danoso.

Não comprovada a exoneração da responsabilidade de quem firmou, perante a Municipalidade, o compromisso resultante do Alvará de Construção, presume-se a concorrência de culpas, reduzindo-se pela metade a obrigação de reparar os prejuízos.

Voto, por isso, no sentido de conhecer do recurso especial em parte, dando-lhe provimento para condenar Engetenco Engenharia e Construções Ltda. e Carlos Augusto Grandi a pagar à Auto Japan Veículos e Peças Ltda. a importância de R\$ 100.040,00 (cem mil e quarenta reais) a título de indenização pelos danos materiais, mais R\$ 25.000,00 (vinte cinco mil reais) à guisa de danos morais, mais correção monetária desde a citação, juros moratórios a partir da data do sinistro, compensadas as custas e os honorários de advogado em razão da sucumbência recíproca.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2004/0031305-7

REsp 650603/MG

Número Origem: 2866564

PAUTA: 09/08/2005

JULGADO: 07/02/2006

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidenta da Sessão

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO DIAS TEIXEIRA**

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

Secretária
Bela. SOLANGE ROSA DOS SANTOS VELOSO

AUTUAÇÃO

RECORRENTE: AUTO JAPAN VEÍCULOS E PEÇAS LTDA
ADVOGADOS: AUGUSTO TOLENTINO PACHECO DE MEDEIROS E
OUTROS
IRAN MACHADO NASCIMENTO E OUTROS
RECORRIDO: ENGETENCO ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA E
OUTRO
ADVOGADO: MOACYR MACEDO DE CASTRO FILHO E OUTROS

ASSUNTO: Civil - Responsabilidade Civil - Indenização

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Ari Pargendler, conhecendo do recurso especial e dando-lhe parcial provimento, pediu vista antecipadamente o Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. Aguardam os Srs. Ministros Castro Filho e Humberto Gomes de Barros.

Brasília, 07 de fevereiro de 2006

SOLANGE ROSA DOS SANTOS VELOSO
Secretária

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2004/0031305-7

REsp 650603/MG

Número Origem: 2866564

PAUTA: 09/08/2005

JULGADO: 14/11/2006

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **CASTRO FILHO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **PEDRO HENRIQUE TÁVORA NIESS**

Secretária

Bela. SOLANGE ROSA DOS SANTOS VELOSO



AUTUAÇÃO

RECORRENTE: AUTO JAPAN VEÍCULOS E PEÇAS LTDA
ADVOGADOS: AUGUSTO TOLENTINO PACHECO DE MEDEIROS E
OUTROS
IRAN MACHADO NASCIMENTO E OUTROS
RECORRIDO: ENGETENCO ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA E
OUTRO
ADVOGADO: MOACYR MACEDO DE CASTRO FILHO E OUTROS
ASSUNTO: Civil - Responsabilidade Civil - Indenização

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, conhecendo do recurso especial e dando-lhe parcial provimento, pediu vista o Sr. Ministro Castro Filho. Aguarda o Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros.

Ausente, justificadamente, nesta assentada, o Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros.

Brasília, 14 de novembro de 2006

SOLANGE ROSA DOS SANTOS VELOSO

Secretária

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2004/0031305-7

RESP 650603/MG

Número Origem: 2866564

PAUTA: 09/08/2005

JULGADO: 03/04/2007

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **ARI PARGENDLER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **CASTRO FILHO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOÃO PEDRO DE SABOIA BANDEIRA DE MELLO FILHO**

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

Secretária
Bela. SOLANGE ROSA DOS SANTOS VELOSO

AUTUAÇÃO

RECORRENTE: AUTO JAPAN VEÍCULOS E PEÇAS LTDA
ADVOGADOS: AUGUSTO TOLENTINO PACHECO DE MEDEIROS E
OUTROS
IRAN MACHADO NASCIMENTO E OUTROS
RECORRIDO: ENGETENCO ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA E
OUTRO
ADVOGADO: MOACYR MACEDO DE CASTRO FILHO E OUTROS
ASSUNTO: Civil - Responsabilidade Civil - Indenização

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Castro Filho, e do voto do Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros, a Turma, por maioria, conheceu do recurso especial e deu-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Ari Pargendler. Votaram vencidos os Srs. Ministros Nancy Andrighi e Humberto Gomes de Barros. Votaram com o Sr. Ministro Ari Pargendler os Srs. Ministros Castro Filho e Carlos Alberto Menezes Direito.

Lavrará o acórdão o Sr. Ministro Ari Pargendler.

Ausente, justificadamente nesta assentada, o Sr. Ministro Ari Pargendler.

Brasília, 03 de abril de 2007

SOLANGE ROSA DOS SANTOS VELOSO
Secretária

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO FILHO:

Versam os autos sobre ação de indenização por danos morais e materiais decorrentes do desmoronamento de parte da construção realizada pela empreiteira ora recorrida.

Como já informado, trata-se de recurso especial, com espeque nas alíneas 'a' e 'c' do permissivo constitucional, contra acórdão que deu provimento ao apelo dos recorridos.

A parte recorrente ressalta que não pode ser excluída a culpa dos recorridos na obra realizada.



Ministro Ari Pargendler

Divergem o Sr. Ministro Ari Pargendler, acompanhado pelo Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, da Sr^a Ministra Nancy Andrighi, quanto ao reconhecimento da responsabilidade dos recorridos.

Pedi vista dos autos para melhor análise.

A ilustre Ministra Nancy Andrighi mantém o acórdão, em essência, por entender que a responsabilidade do empreiteiro, em todos os estágios da obra, não pode ser admitida na atual fase dos conhecimentos técnicos. Segundo sua concepção, *'na hipótese de sucessivas etapas para a consecução final de uma edificação, a obrigatoriedade de se prevenir o proprietário de alguma irregularidade (art. 1245, in fine, do CC/16), deve ser interpretada de modo restrito, limitando-se a vícios a respeito dos quais o empreiteiro tenha, necessariamente, obrigação de conhecer em razão de sua capacidade técnica'*. Assim, somente quando houver prova *'da ocorrência desta situação é possível se responsabilizar o empreiteiro quanto aos fatos pretéritos à sua contratação'*.

Divergiu o douto Ministro Ari Pargendler por verificar que o acórdão não respondeu à pergunta mais relevante ao deslinde da causa, qual seja: quem teria realizado os cálculos estruturais, se é que existiram. Afirma, ainda: *"sem ocupar-se disso, construindo a parede por instinto, sem estudo prévio da respectiva resistência, Engentenco Engenharia e Construções Ltda. e Carlos Augusto Grandi assumiram, na modalidade de culpa, a responsabilidade pelo evento danoso."*

Concluiu, ainda, sua excelência, que, se houve a realização da obra por um empreiteiro profissional, seria adequado considerar que tal construção resistiria às intempéries normais.

Assim, também, é o pensamento do ilustre Ministro Menezes Direito.

Após análise atenta dos autos, respeitosamente, divergindo da preclara Ministra Nancy, comungo com o entendimento de que, seria admissível a conclusão do tribunal estadual tivesse ele reconhecido a existência dos cálculos estruturais e houvesse a prova de que a obra realizada pelo empreiteiro respeitou esses cálculos. Destarte, por se presumir que a obra tenha sido realizada sem os devidos cálculos, com a devida vênua da eminente relatora, acompanho os votos divergentes.

É como voto.

MINISTRO CASTRO FILHO

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO:

A empresa recorrente ajuizou ação de indenização alegando que em 1997 fez a ampliação de suas instalações contratando a empresa ré para a execução dos serviços de edificação das paredes da obra, tendo sido efetuado o pagamento. Ocorre que passados sessenta dias da conclusão dos serviços, *"houve uma tempestade em Belo Horizonte, com a ocorrência de fortes ventos, notadamente na região da Av. Raja Gabaglia, local da sede da autora"* (fl. 3), provocando o desabamento das

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

paredes. O desabamento danificou oito veículos novos e oito usados que estavam no local. Segundo a inicial, a obra foi executada com defeitos técnicos, daí a responsabilidade da ré pelos danos materiais e morais.

A sentença julgou procedente, em parte, o pedido e condenou a ré a indenizar a autora em R\$ 200.079,69 por danos materiais e R\$ 20.000,00 por danos morais. A sentença considerou que a prova dos autos “*revelou a existência de falta de cautela na execução dos serviços*” (fl. 395).

O Tribunal de Alçada de Minas Gerais proveu a apelação ao fundamento de que o “*serviço prestado pelos apelantes à apelada correspondem a fornecimento de mão-de-obra e materiais, e não de cálculo e projetos estruturais, como enganadamente, data vênia, inferiu S. Exa., o julgador primevo*” (fl. 452).

Esta Corte, Relator o Ministro **Ari Pargendler**, conheceu e proveu o especial pela via do art. 535 do Código de Processo Civil (fl. 587).

Retornando os autos ao Tribunal de Alçada de Minas Gerais, os embargos de declaração foram acolhidos para esclarecer que a prova dos autos demonstrou que os apelantes não foram responsáveis pela execução dos cálculos e do projeto e, ainda, que a ocupação do imóvel não foi apontada como causa única do desabamento, afirmando, apenas, “*que assumiu a ora embargante os riscos por ter ocupado o imóvel antes de haver sido ele vistoriado e liberado pelos diversos órgãos responsáveis por atestar sua condição de ocupação e segurança, com o fornecimento da baixa e o respectivo 'habite-se'*” (fl. 603). Outrossim, afirmou o julgado que a invocação do art. 1.245 do Código Civil de 1916 somente apareceu nos embargos declaratórios e que, portanto, a responsabilidade está confinada ao art. 159, concluindo por afirmar que “*não se evidenciou, nos autos, a necessária prova da culpa dos embargados na ocorrência do dano, que, em tese, poderia caracterizar o dever de indenizar*” (fl. 609).

A Ministra **Nancy Andrighi** manteve o acórdão. Entendeu que o art. 159 não era pertinente considerando que a decisão do Tribunal de origem estava apoiada na prova dos autos; que a inovação da causa de pedir ficou superada no anterior julgamento desta Corte e que a questão da responsabilidade do empreiteiro sobre os trabalhos técnicos não pode ser admitida na atual fase dos conhecimentos técnicos. Neste último ponto considerou a Relatora que se o contratante optou “*pelo fracionamento não pode agora pretender atribuir responsabilidade solidária ao empreiteiro que tão-somente forneceu material e mão-de-obra para a edificação, em consonância com as especificações por outrem realizadas*”. Segundo a Ministra **Nancy Andrighi**, “*na hipótese de sucessivas etapas para a consecução final de uma edificação, a obrigatoriedade de se prevenir o proprietário de alguma irregularidade (art. 1.245, in fine, do CC/16), deve ser interpretada de modo restrito, limitando-se a vícios a respeito dos quais o empreiteiro tenha, necessariamente, obrigação de conhecer em razão de sua capacidade técnica*”, daí que somente quando há prova “*da ocorrência desta situação é possível se responsabilizar o empreiteiro quanto aos fatos pretéritos à sua contratação*”. Mas sobre isso o Tribunal de origem não se manifestou.



O Ministro **Ari Pargendler** divergiu conhecendo e provendo o especial para condenar a empresa Engetenco Engenharia e Construções Ltda. e Carlos Augusto Grandi a pagar a importância de R\$ 100.040,00 por danos materiais e de R\$ 25.000,00 por danos morais, com os consectários apropriados. Para a divergência, o acórdão não respondeu à pergunta mais relevante, qual seja, a de quem teria realizado os cálculos estruturais de obra, se é que foram realizados. Com isso, é possível subentender *“que efetivamente a parede de alvenaria foi construída sem que se fizesse o respectivo cálculo estrutural”*. Ademais, se houve a realização da obra por um técnico, é adequado considerar que ela resistirá às intempéries normais. Assim, *“construindo a parede por instinto, sem estudo prévio da respectiva resistência, Engetenco Engenharia e Construções Ltda. e Carlos Augusto Grandi assumiram, na modalidade de culpa, a responsabilidade pelo evento”*.

O que está nos autos é que houve a construção de paredes de alvenaria para ampliação das obras do estabelecimento comercial da empresa autora. A perícia esclarece que houve alvará de construção com indicação de responsáveis técnicos diferentes quanto ao que denominou *“levantamento/projeto”* e *“Direção/Execução”* (fl. 268), sendo de um arquiteto a responsabilidade do projeto arquitetônico, com fundações realizadas por empresa especialmente contratada, Impacto Engenharia e Empreendimentos Ltda., sob a responsabilidade de um engenheiro e estrutura executada por Precon Industrial S.A., sob a responsabilidade de Carlos Maurício Ferreira Franco (fls. 267/268). A empresa ré foi chamada apenas para executar os fechamentos de alvenaria. O perito esclareceu, também, que não houve um projeto completo e acabado nem um engenheiro responsável por toda a obra e que a causa do acidente *“foi a ocorrência de possíveis rajadas de vento conjuminado com uma parede de alvenaria de dimensões avantajadas edificada sem considerar a hipótese”*, assinalando, ainda, que *“a ruptura dos painéis de alvenaria ocorreu por falta de estruturação e travamento adequados”* (fl. 274), concordando com o relatório trazido com a inicial. Veja-se a conclusão apresentada pelo perito, destacando, expressamente, que não havia um projeto completo e detalhado; que o projeto ainda não estava aprovado pela prefeitura; que não havia um profissional que coordenasse e fosse responsável por toda a obra, a única exceção foi a participação do engenheiro Fernando Vittori Filho no período que envolveu as atividades das empresas Precon e Engetenco; que houve a utilização do imóvel sem que a obra estivesse concluída, que faltou cautela ao tratar a execução *“de um pano pouco usual (12,40m x 4,00m) de alvenaria sem as devidas considerações e análises estruturais, bem como, a admissão de esforços fortuitos ocasionais possibilitou, no nosso entendimento a ocorrência do evento”* (fl. 270); que a ART (Anotação de Responsabilidade Técnica) do engenheiro Fernando Vittori Filho alcança a concessionária como um todo, enquanto a ART do engenheiro Carlos Augusto Grandi, da empresa ré, *“é específica somente para os 'serviços de execução de alvenaria', ou seja, objeto da lide e não inclui projetos, detalhamentos etc”* (fl. 270). Ademais, o perito, sem meias palavras, considerou que se *“um profissional, legalmente competente, é chamado para executar determinada tarefa, cabe a ele, solicitar ou não, serviços complementares de cálculo para atender a execução desta tarefa”* (fl. 270).

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

Quer me parecer, com a devida vênia ao que entende a eminente Relatora, que não se trata aqui da questão teórica sobre a responsabilidade do empreiteiro. Aqui, se o empreiteiro foi contratado para a execução de uma obra sem que exista projeto completo e detalhado, sem um profissional responsável por toda a obra, realizando a sua empreitada sem a devida cautela com relação a ausência de cálculos estruturais, assume o risco da obra que realiza, sendo, portanto, responsável. Isso, vale assinalar, não desqualifica o ambiente teórico descrito pela Relatora, porquanto se releva aqui o cenário de fato mostrado pelos autos. Se houvesse afirmado o Tribunal local a existência dos cálculos estruturais e houvesse a prova de que a obra realizada pelo empreiteiro respeitou os cálculos feitos para a sua parte, a situação seria inteiramente diferente. Mas não é o que está nos autos.

Finalmente, examino a questão da concorrência de culpas admitida no voto divergente.

O Ministro **Pargendler** considerou que o engenheiro Fernando Vittori Filho assinou a ART para a construção da edificação como um todo. Com isso, deveria ter responsabilidade pelos cálculos estruturais da integralidade da obra. Se não foi ele exonerado da responsabilidade, presume-se a culpa dele também, daí a concorrência. No caso dos autos, o raciocínio desenvolvido pelo acórdão é que a empreiteira não foi responsável porque a origem do dano está em falhas do projeto e “*tais falhas decorrem de culpa alheia*” (fl. 445), estando ainda relevado o fato de ter a empresa autora ocupado o imóvel inacabado, sem o respectivo habite-se. Essas circunstâncias verificadas nos autos autorizam a partilha da culpa, justificando a concorrência.

Destarte, renovando a vênia ao voto da eminente Relatora, acompanho a divergência, conhecendo e provendo o especial para julgar procedente, em parte, os pedidos com as cominações fixadas no voto divergente.

VOTO-VISTA

MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS:

Sr. Presidente, peço vênia à douta maioria para acompanhar o voto-vencido da e. Relatora, Ministra Nancy Andrighi.

O empreiteiro não pode ser responsabilizado pela segurança e solidez de toda a obra se não se executou por inteiro a construção.

No caso concreto, não coube aos recorridos a realização dos cálculos estruturais. Como bem lembrou a e. Relatora, “não foi constatada nenhuma falha na elaboração do serviço relativo ao trabalho do empreiteiro”.

Se as várias etapas da construção foram distribuídas a pessoas distintas, a responsabilidade pela segurança e solidez da obra também deve ser dividida.

Renovando as vênicas à maioria, não conheço do recurso especial.



Julgados Selecionados

Mandado de Segurança nº 19.269-DF

RELATOR : MINISTRO ARI PARGENDLER
IMPETRANTE : DELTA CONSTRUÇÕES S/A
ADVOGADO : GUSTAVO DO VALE ROCHA E OUTRO(S)
IMPETRADO : MINISTRO DE ESTADO CHEFE DA CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO
INTERES. : UNIÃO
PROCURADOR: ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO - AGU

EMENTA

PROCESSO ADMINISTRATIVO. CORRUPÇÃO DE SERVIDORES PÚBLICOS IMPUTADA A EMPREITEIRA DE OBRAS PÚBLICAS. DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE PARA CONTRATAR COM O PODER PÚBLICO.

1. Competência concorrente para a prática do ato.

O Ministro de Estado Chefe da Controladoria-Geral da União tem competência concorrente para instaurar processo administrativo relacionado à defesa do patrimônio público e ao combate à corrupção.

2. Declaração de inidoneidade.

A declaração de inidoneidade imputada à impetrante resulta de condutas difusas de corrupção praticadas ao longo de três anos (*presentes a servidores públicos: passagens aéreas, estadas em hotéis, refeições a servidores públicos*).

3. Razoabilidade e proporcionalidade da punição.

A promiscuidade de servidores públicos com empresas cujas obras devem fiscalizar constitui um método sórdido de cooptação, de difícil apuração. Sempre que esta for constatada, deve ser severamente punida porque a lealdade que deve haver entre os servidores e a Administração Pública é substituída pela lealdade dos servidores para com a empresa que lhes dá vantagens.

Ordem denegada, insubsistência da medida liminar, prejudicado o agravo regimental.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, denegar a ordem e declarar insubsistente a medida liminar, restando prejudicado o agravo regimental. Votou vencido o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia

* *In*: Diário de Justiça Eletrônico, de 05/12/2014.

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

Filho, que conceder a segurança. Os Srs. Ministros Arnaldo Esteves Lima, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães e Sérgio Kukina votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes.

Sustentaram, oralmente, o Dr. Antonio Fernando Barros e Silva de Souza, pela impetrante, a Dra. Mariana Saraiva Sampaio, pela União, e o Dr. Moacir Guimarães Morais Filho, pelo Ministério Público Federal.

Brasília, 14 de maio de 2014 (data do julgamento).

MINISTRO ARI PARGENDLER

Relator

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ARI PARGENDLER(Relator):

Delta Construções S/A impetrou o presente *mandado de segurança* contra ato do Ministro de Estado Chefe da Controladoria-Geral da União que lhe declarou inidônea para licitar e contratar com a Administração Pública (e-stj, fl. 01/48).

As informações foram prestadas, destacando-se os seguintes trechos:

“Insurge-se a impetrante contra o fato de a CGU-PR ter julgado sua conduta em um único processo. A autora mandamental argumenta que a presente apuração deveria ser feita em processos desmembrados de acordo com o número de contratos investigados. Ou seja, um procedimento para cada contrato.

Contudo, é preciso asseverar que a investigação, nos autos do processo administrativo de fornecedores, teve como objeto a relação promíscua entre a impetrante e vários servidores públicos do DNIT. A Delta Construções S/A não foi condenada por inexecução contratual, mas por violar o princípio basilar da moralidade administrativa, intimamente, relacionado aos postulados da boa-fé e da lealdade. Inegavelmente, tal conduta irradiou seus efeitos nefastos a todos os pactos celebrados com a Administração sem, contudo, se atrelar individualmente a cada um em especial.

.....

No caso em exame, restou provado que a acusada operava um esquema que corrompeu vários servidores federais do DNIT no Ceará durante os anos de 2008 a 2010. Então, observa-se que a Delta Construções S/A cometeu ilícitos de forma difusa, e influenciado a atuação de servidores em vários contratos com a referida autarquia federal. O número de servidores envolvidos (cinco) e o período em que ocorreu o pagamento de propina (três anos) denotam que não houve fortuita violação da moralidade administrativa, mas flagrante contumácia na atuação delitiva.

Ainda nesse tópico, a peça vestibular veicula que a declaração de inidoneidade só poderia ter sido aplicada se fosse comprovado que os servidores que receberam propina efetivamente retribuíram os favores que lhes foram concedidos.

Contudo, a concessão de vantagens pela impetrante às pessoas responsáveis pela fiscalização de contratos é uma conduta que, por si só, viola a ética.

.....
A impetrante tenta a todo momento desqualificar as provas que arrimaram a decisão impugnada neste writ dizendo se tratar de meros indícios. Essa é uma questão de apreciação do vasto conjunto probatório dos autos. Há escutas telefônicas, anotações de agendas e cadernos de secretária, tabelas mensais de controle de despesas com combustíveis. Soma-se a isso o fato de a Delta Construções reconhecer a concessão de tais favores, considerando, contudo, que tal medida é ilícita. Seria ilógico tentar provar a efetiva oferta e usufruto dos mencionados benefícios, através de recibo” (e-stj, fl. 2.787/2.794).

O Ministério Público Federal, na pessoa da Subprocuradora-Geral da República Denise Vinci Tulio, opinou pela denegação da segurança (e-stj, fl. 2.803/2.807).

Em razão de fatos supervenientes, a medida liminar – até então não requerida – foi pleiteada e deferida para “suspender a eficácia da decisão proferida pelo Ministro de Estado Chefe da Controladoria-Geral da União que declarou a impetrante inidônea para contratar com a Administração Pública” (e-stj, fl. 2.916).

A decisão foi atacada por agravo regimental (e-stj, fl. 2.925/2.936).

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ARI PARGENDLER(Relator):

A teor da impetração, o ato que declarou a inidoneidade de Delta Construções S/A para licitar e contratar com a Administração Pública está eivado das seguintes ilegalidades: (a) incompetência da autoridade para a prática do ato, (b) ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório, (c) inobservância do devido processo legal, (d) violação dos princípios da isonomia e da impessoalidade, (e) pena aplicada com base em “*meros indícios e sem qualquer respaldo probatório*”, (f) desproporcionalidade da punição.

Por partes.

(a) Incompetência da autoridade coatora para a prática do ato impugnado

“À Controladoria-Geral da União” – está dito no art. 17 da Lei nº 10.683, de 2003 – “*competete assistir direta e imediatamente ao Presidente da República no desempenho de suas atribuições quanto aos assuntos e providências que, no âmbito do Poder Executivo, sejam atinentes à defesa do patrimônio público, ao controle interno, à auditoria pública, à correição, à prevenção e ao combate à corrupção, às atividades de ouvidoria e ao incremento da transparência da gestão no âmbito da administração pública federal*”.

Já o art. 18 detalha, exemplificativamente, os atos que deve praticar no desempenho de suas funções:

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

“Art. 18. À Controladoria-Geral da União, no exercício de sua competência, cabe dar o devido andamento às representações ou denúncias fundamentadas que receber, relativas a lesão ou ameaça de lesão ao patrimônio público, velando por seu integral deslinde.

§ 1º À Controladoria-Geral da União, por seu titular, sempre que constatar omissão da autoridade competente, cumprir requisitar a instauração de sindicância, procedimentos e processos administrativos outros, e avocar aqueles já em curso em órgão ou entidade da Administração Pública Federal, para corrigir-lhes o andamento, inclusive promovendo a aplicação da penalidade administrativa cabível.

§ 2º Cumprida à Controladoria-Geral da União, na hipótese do § 1º, instaurar sindicância ou processo administrativo ou, conforme o caso, representar ao Presidente da República para apurar a omissão das autoridades responsáveis.

§ 3º A Controladoria-Geral da União encaminhará à Advocacia-Geral da União os casos que configurem improbidade administrativa e todos quantos recomendem a indisponibilidade de bens, o ressarcimento ao erário e outras providências a cargo daquele órgão, bem como provocará, sempre que necessária, a atuação do Tribunal de Contas da União, da Secretaria da Receita Federal, dos órgãos do Sistema de Controle Interno do Poder Executivo Federal e, quando houver indícios de responsabilidade penal, do Departamento de Polícia Federal e do Ministério Público, inclusive quanto a representações ou denúncias que se afigurarem manifestamente caluniosas.

§ 4º Incluem-se dentre os procedimentos e processos administrativos de instauração e avocação facultadas à Controladoria-Geral da União aqueles objeto do Título V da Lei n, e do , assim como outros a ser desenvolvidos, ou já em curso, em órgão ou entidade da Administração Pública Federal, desde que relacionados a lesão ou ameaça de lesão ao patrimônio público.

§ 5º Ao Ministro de Estado Chefe da Controladoria-Geral da União, no exercício da sua competência, incumbe, especialmente:

I - decidir, preliminarmente, sobre as representações ou denúncias fundamentadas que receber, indicando as providências cabíveis;

II - instaurar os procedimentos e processos administrativos a seu cargo, constituindo as respectivas comissões, bem como requisitar a instauração daqueles que venham sendo injustificadamente retardados pela autoridade responsável;

III - acompanhar procedimentos e processos administrativos em curso em órgãos ou entidades da Administração Pública Federal;

IV - realizar inspeções e avocar procedimentos e processos em curso na Administração Pública Federal, para exame de sua regularidade, propondo a adoção de providências, ou a correção de falhas;

V - efetivar, ou promover, a declaração da nulidade de procedimento ou processo administrativo, bem como, se for o caso, a imediata e regular apuração dos fatos envolvidos nos autos, e na nulidade declarada;



VI - requisitar procedimentos e processos administrativos já arquivados por autoridade da Administração Pública Federal;

VII – requisitar, a órgão ou entidade da Administração Pública Federal ou, quando for o caso, propor ao Presidente da República que sejam solicitadas, as informações e os documentos necessários a trabalhos da Controladoria-Geral da União;

VIII - requisitar aos órgãos e às entidades federais os servidores e empregados necessários à constituição das comissões objeto do inciso II, e de outras análogas, bem como qualquer servidor ou empregado indispensável à instrução do processo;

IX - propor medidas legislativas ou administrativas e sugerir ações necessárias a evitar a repetição de irregularidades constatadas;

X - receber as reclamações relativas à prestação de serviços públicos em geral e promover a apuração do exercício negligente de cargo, emprego ou função na Administração Pública Federal, quando não houver disposição legal que atribua competências específicas a outros órgãos;

XI - desenvolver outras atribuições de que o incumba o Presidente da República”.

Quem tem competência para instaurar os procedimentos e processos administrativos a seu cargo (§ 5º, II), requisitar e avocar processos (§ 1º), assim como instaurar outros desde que relacionados a lesão ou ameaça de lesão ao patrimônio público (§ 4º), com certeza poderia ter tomado a iniciativa do processo administrativo *sub judice*. Afinal, se não tivesse competência para esse efeito, faltar-lhe-iam meios para a defesa do patrimônio público e ao combate à corrupção. Competência *concorrente*, enfatize-se, com a do Ministro de Estado da área em que o ilícito foi praticado.

Há precedente da 1ª Seção neste sentido: MS nº 14.134, DF, relator o Ministro Benedito Gonçalves, DJe de 04.09.2009.

A reforma desse julgado pelo Supremo Tribunal Federal no Ag. Reg. no Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 28.517, DF, rel. Ministro Celso de Mello, resultou do reconhecimento de que lá houve cerceamento à defesa. Nada se decidiu então acerca da competência da Controladoria-Geral da União, que foi pressuposta.

(b) Ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório

A impetrante alega cerceamento de defesa porque “*teve que responder – em exíguos 25 dias – a diversas acusações baseadas em escutas telefônicas e em documentos emprestados do inquérito policial ao qual jamais teve acesso*” (e-stj, fl. 17), bem assim porque foi descumprido “*o art. 41 da Lei nº 9.784/99, que impõe intimação aos interessados sobre cada prova ou diligência ordenada, com antecedência mínima de 03 (três) dias úteis da realização, pois poderão eles participar, opor-se e contraditar*” (e-stj, fl. 17).

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

Acerca da exiguidade dos prazos para a defesa inicial e para as razões finais, está dito nas informações:

“A distorção da realidade mais grave ocorreu quando a impetrante abordou a questão relativa aos prazos de defesa ofertados pela CGU-PR. Com efeito, a Lei nº 8.666/93 concede um prazo deveras exíguo (10 dias – art. 87, § 3º) para o exercício do direito de defesa. Contudo, além desse prazo decenal, foi concedido novo lapso temporal de cinco dias, para que a empresa pudesse apresentar defesa escrita. Além disso, o prazo para análise de documentos e apresentação de alegações finais foi prorrogado também uma vez, em mais dez dias, para análise da documentação. Perfez-se um prazo total de 25 dias. Antes da apresentação da defesa técnica, o processo só tinha 747 páginas e quatro volumes. Nesse tempo, o causídico da impetrante poderia ler todo o processo tranquilamente analisando 30 laudas por dia.

No processo civil, as partes têm 15 dias para contestar (art. 297 do CPC) e 10 dias para apresentar alegações finais (art. 493 do CPC), perfazendo ao todo os mesmos 25 dias de que a impetrante dispôs. A Lei nº 9.784/99 também estabelece um prazo de dez dias para a manifestação do administrado (art. 44). O tempo concedido para a manifestação em PAD também é um decêndio (art. 161, § 1º, da Lei nº 8.112/90). O impetrante teve 25 dias para elaborar sua defesa, prazo infinitamente maior do que todos os prazos previstos no ordenamento jurídico” (e-stj, fl. 2.781/2.782).

...

“É importante anunciar que a defesa administrativa da impetrante foi subscrita pelo administrativista Jacoby Fernandes e teve 193 laudas” (e-stj, fl. 2.783/2.784).

Já o descumprimento do art. 41 da Lei nº 9.784, de 1999, que assegura a intimação prévia do administrado acerca da realização de diligências, só poderia ser constatado se identificado o ato realizado sem que essa providência fosse tomada - o que não aconteceu.

Quer dizer, não há o que corrigir sob este aspecto.

(c) Inobservância do devido processo legal

Segundo a petição inicial, o devido processo legal foi afrontado, *a um*, porque, sendo vários os contratos em que as infrações teriam sido cometidas, era de rigor a instauração de processos individualizados; *a dois*, porque foi indeferida a produção de prova oral e pericial; *a três*, porque o material importado do inquérito policial deixou de ser submetido ao contraditório.

O processo que resultou na declaração de inidoneidade da Impetrante não se refere quer à inexecução de contratos quer às infrações contratuais; diz respeito a uma conduta difusa de corrupção, representada por presentes a servidores, de modo que não havia a necessidade de vários processos para apurar um ilícito homogêneo.

A declaração de inidoneidade de uma empresa para participar de licitações e, conseqüentemente, de contratar com o Poder Público constitui um meio de defesa da

Administração contra a prática de atos que contrariem a moralidade e o patrimônio públicos. O respectivo processo deve, portanto, ser ultimado em tempo útil, a significar que, respeitado embora o contraditório, a produção de provas seja deferida nos estritos limites do necessário. A oitiva dos servidores públicos beneficiados indevidamente não teria qualquer sentido, porque, figurando como indiciados nos processos disciplinares próprios, não poderiam ter sido testemunhas neste que ora está sendo examinado, à vista do seu manifesto interesse em desacreditar o acervo probatório. A prova pericial, destinada a demonstrar a regularidade dos pagamentos, não teria o efeito visado, posto que a corrupção alcançou servidores que não tinham atribuições relativas à fiscalização ou medição das obras.

Quid, se as peças importadas do inquérito policial estão em estado bruto, a cujo respeito não há manifestação na jurisdição penal? Salvo melhor entendimento, a Administração pode emitir juízo a esse respeito sem aguardar o pronunciamento jurisdicional.

(d) Violação dos princípios da isonomia e da impessoalidade

“A impetrante” – ainda segundo a petição inicial – “realmente não era a única empresa acusada de praticar atos ilícitos durante a execução de contratos firmados com o DNIT/CE. Tantas outras empresas sofreram exatamente as mesmas acusações e, nem por isso, foram alvo de procedimento administrativo disciplinar perante a CGU. Menos ainda foram declaradas inidôneas para licitar e contratar com a Administração Pública” (e-stj, fl. 37).

O argumento pode ser respondido com vantagem pela observação genérica de que um erro não justifica outro.

Acontece que as informações dão conta de que outras empresas estão sendo investigadas, tendo o processo administrativo em tela sido concluído primeiro, porque:

“A Delta Construções S/A 'escreveu' com detalhes as propinas pagas aos servidores do DNIT e seus familiares. A audácia da citada empresa em contabilizar esses favores concedidos injustificadamente e a apreensão e compartilhamentos desses documentos arrimados em decisão judicial foi o que levou à celeridade do julgamento por parte da Administração” (e-stj, fl. 2.793).

(e) Pena aplicada com base em “meros indícios e sem qualquer respaldo probatório”

“Mostra-se indispensável” – alega-se – “a existência concreta de ilícitos praticados para que seja declarada a inidoneidade do fornecedor. No caso, quais foram os ilícitos praticados pela impetrante, segundo a autoridade coatora? O pagamento de despesas indiretas a funcionários do DNIT.

Ocorre, no entanto, que esses supostos pagamentos ainda não foram devidamente comprovados, até mesmo porque não foram ouvidos os beneficiários

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

dessas vantagens. De qualquer forma, todos esses pagamentos foram justificados” (e-stj, fl. 45).

Tal como já dito, a punição tem como causa a corrupção de servidores públicos, por meio de presentes injustificados, que se estendeu por três anos – nada importando quais tenham sido os benefícios obtidos pela impetrante ou os prejuízos sofridos pelo patrimônio público.

“Não há almoço grátis”, na elucidativa frase de Milton Friedman.

O que a impetração qualifica como *“meros indícios”*, constituem – nos termos das informações prestadas pela autoridade apontada como coatora – sólidos elementos de convencimento, *in verbis*:

“Foi provado através de documentos (escutas telefônicas, tabelas, anotações em agenda e cadernos de secretárias) que a impetrante favoreceu com valores e bens (pneus de carro e combustível), forneceu passagens aéreas, estadias (sic) e refeições a servidores públicos do DNIT responsáveis pela fiscalização dos contratos entre o ente federal e a Delta Construções S/A. Nesse ponto, a defesa não questiona os fatos. Nesses mesmos documentos, se comprova que a empresa declarada inidônea não concedia benefícios somente aos funcionários do DNIT, mas também a familiares dos servidores públicos, afastando assim o argumento de que tais favores eram ofertados em razão das fiscalizações.

Há bilhetes pagos pela Delta Construções S/A com trechos para Recife, São Paulo e diárias pagas em hotéis localizados em Brasília e Fortaleza (sede do DNIT no Ceará – local de trabalho dos servidores). Tais fatos põem por terra a alegação de que as passagens aéreas eram fornecidas para os servidores do DNIT no Ceará fiscalizarem os contratos, sendo que as obras eram realizadas em território cearense e deveriam ser fiscalizadas no próprio estado.

Comprovou-se que dois beneficiários das vantagens ilícitas era o próprio Superintendente do DNIT no Ceará e um Procurador Federal, que, obviamente, não tinham responsabilidade em realizar tais medições” (e-stj, fl. 2.780/2.781).

Controvertidos que sejam esses fatos, não há como, no âmbito do mandado de segurança, valorizar uma versão em detrimento de outra, sem uma dilação probatória ampla, a qual só pode se dar na via ordinária.

(f) A desproporcionalidade da punição

“E a pena de inidoneidade, a mais severa das penas” – diz a impetrante – “não se mostra proporcional tendo como base a suposta existência de pagamentos de hospedagem, aluguel de carros, alimentação, passagens aéreas a servidores públicos. Ainda que eventualmente reprovável essa conduta, o que só se admite para argumentar, não se justifica a aplicação da pena de inidoneidade, por ser manifestamente desproporcional com os supostos ilícitos” (e-stj, fl. 34).



A promiscuidade de servidores públicos com empresas cujas obras devem fiscalizar constitui um método sórdido de cooptação, de difícil apuração. Sempre que esta for constatada, deve ser severamente punida porque a lealdade que deve haver entre os servidores e a Administração Pública é substituída pela lealdade dos servidores para com a empresa que lhes dá vantagens e benefícios.

Voto, por isso, no sentido de denegar a ordem, julgar insubsistente a medida liminar e declarar prejudicado o agravo regimental.

VOTO-VOGAL

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN:

Sr. Presidente, inicialmente, felicito as duas sustentações orais que acrescentaram elementos ao debate. Observo que analisei detidamente os autos, inclusive os memoriais apresentados pelas partes.

Acredito que seja esta a primeira vez que tratamos, pelo menos nesta Seção, desde que aqui estou, há quase oito anos, desse relacionamento impróprio entre empresas, particulares e a Administração Pública ou servidores da Administração Pública.

Ressalto que a matéria sob análise está disciplinada pela própria Administração Pública Federal. Frise-se que o *Código de Conduta da Alta Administração Federal*, que a ela se aplica indistintamente - e deve ser observado também no âmbito do Poder Judiciário, do Ministério Público e de forma geral – dispõe:

Art. 9º É vedada à autoridade pública a aceitação de presentes, salvo de autoridades estrangeiras nos casos protocolares em que houver reciprocidade.

Parágrafo único. Não se consideram presentes para os fins deste artigo os brindes que:

I - não tenham valor comercial; ou

II - distribuídos por entidades de qualquer natureza a título de cortesia, propaganda, divulgação habitual ou por ocasião de eventos especiais ou datas comemorativas, não ultrapassem o valor de R\$ 100,00 (cem reais).

Art. 10. No relacionamento com outros órgãos e funcionários da Administração, a autoridade pública deverá esclarecer a existência de eventual conflito de interesses, bem como comunicar qualquer circunstância ou fato impeditivo de sua participação em decisão coletiva ou em órgão colegiado.

Observo que a previsão do art. 10 representa um complemento, uma derivação, do artigo antecedente.

Ou seja, temos no Brasil uma poderosa ferramenta de controle da ética administrativa que se chama *Código de Conduta da Alta Administração Pública Federal*. Nesse diapasão, ainda que não houvesse tal norma, ainda que não haja previsão específica em lei em sentido estrito, é evidente que um servidor público não pode receber passagem aérea, a não ser que haja uma motivação lícita de palestra ou

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

outra atividade legítima que atenda ao interesse público e não às suas conveniências ou conforto pessoais; enfim, algo que possa ser justificado perante a sociedade. Não pode, outrossim, receber ou pedir *upgrade* fora dos casos admissíveis, como, às vezes, se vê na Administração Pública direta ou mesmo nas agências, que têm por finalidade fiscalizar as próprias empresas aéreas. Fato que ocorre também no Judiciário, responsável por julgar matérias que envolvem tais empresas.

Repise-se que o *Código de Conduta da Alta Administração Federal* deve ser respeitado por todos os servidores federais, especialmente a previsão de que o valor dos presentes não pode ultrapassar R\$ 100,00 (cem reais).

Então, as festas de casamento que não se encontram nem nos países mais ricos do mundo, em que os presentes, não importa se endereçados aos filhos e não aos pais, superam dezenas, centenas de vezes esse valor, tudo isso encontra óbice no Código de Conduta da Alta Administração Pública Federal. E, portanto, caracteriza improbidade administrativa.

Faço essa observação porque não está no voto do eminente Relator, Ministro Ari Pargendler, e não me recordo se, em algum momento, mencionamos, expressamente, em manifestações, esse Código de Conduta.

As questões trazidas pela impetrante foram esmiuçadas no brilhante voto do e. Relator. É um voto técnico, que não faz juízo de valor sobre o comportamento pretérito da empresa "a", "b" ou "c", mas simplesmente analisa o que está nos autos sob as limitações ínsitas à via mandamental.

Considero que este é um caso paradigmático e, repito, não é pela empresa, é porque traz essas questões todas, do permanente "Papai Noel", do "Natal mensal", do aniversário que não passa de pretexto para recebimento de presentes com valores ilegítimos, a banalização de uma relação que deveria ser de distância, porque é assim que a sociedade exige.

O povo brasileiro não entende e não pode entender que haja essa promiscuidade entre empresas e servidores, ou entre pessoas com interesses em decisões dos servidores e, aí, servidores do Legislativo, do Executivo e do Judiciário, todos nós. É sempre o servidor público, aquele que tem o *munus*, e a autoridade, que é central na tomada de decisões que afetam a vida de todos.

E com essa promiscuidade entre empresas e servidores públicos não se pode compactuar. É a semente da corrupção, quando não a própria corrupção disfarçada.

Com essas breves considerações, acompanho integralmente o brilhante voto do eminente Sr. Ministro Relator.

VOTO-VENCIDO

O EXMO. SR. MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO:

1. Senhor Presidente, em primeiro lugar, eu gostaria de frisar que não se trata de tolerância, nem de benevolência do Judiciário, apreciar a legalidade



dos atos da Administração. Por mais elevada e conspícua que seja a intenção de qualquer Administrador em punir uma pessoa, seja Servidor, seja alguém estranho à Administração, essa atividade cai sob o controle judicial.

2. Penso eu, com a devida vênia, que nem de longe, nem mesmo a uma distância estelar ou astronômica, a atividade judicial pode ser confundida com tolerância ou benevolência. Penso eu que não. Nenhum Juiz desta Corte, nenhum Juiz do Brasil, acredito, deserta da sua obrigação desse controle, ainda que o exercício desse controle da legalidade, e mais do que da legalidade, da juridicidade, e mais do que da juridicidade, da legitimidade dos atos da Administração, nenhum Juiz descarta disso e todos fazem esse exercício com elevação de propósito e buscando garantir a defesa dos direitos das pessoas, principalmente, Senhor Presidente, das pessoas acusadas.

3. Quem não é acusado de nada, não precisa invocar garantias. O desafio para o Juiz é assegurar, a quem é acusado, a quem é vilipendiado, a quem é destruído publicamente, a defesa processual dos seus direitos. É nesse momento que o Juiz - todos Juizes dessa Corte são assim, todos os Juizes do Brasil são assim - precisa atuar de maneira independente, sem temer ser apontado como tolerante ou benevolente, porque aí se cria um pavor generalizado e o Juiz terá de secundar tudo o que a Administração fizer, sob pena de ser apontado de tolerante ou de benevolente.

4. Senhor Presidente, faço essa observação porque penso que nenhum Administrador pode achar por bem, em certo caso concreto, atuar ou fazer atuar sua competência porque achou por bem, como foi dito da tribuna pela eminente Procuradora da União. O Ministro da AGU não pode achar por bem coisa alguma, não. Ele não pode achar por bem atuar assim ou assado porque a autoridade 'x' ou 'y' não atuou. Ele tem de punir, aí sim, a autoridade 'x' ou 'y' que não atuou, mas não substituí-la.

5. Se se fizer essa correlação, Senhor Presidente, estaremos atribuindo a uma determinada autoridade um poder incontrastável de fazer a sindicância onde ela bem quiser e entender. Não acho que isso seja compatível com o espírito do nosso tempo e nem com as garantias processuais que há no entroncamento do Direito Público.

6. Aliás, Senhor Presidente, se V.Exa. tiver a paciência de me escutar e os eminentes Senhores Ministros também, eu gostaria de refletir mais uma vez que o Direito Público foi criado exatamente para conter o poder do Estado, para conter o poder da Administração. Essa é a função do Direito Público, e a primeira regra que o Direito Público instituiu, ainda no começo do séc. XIX, foi a competência da Autoridade para agir. E se dizia nesses tempos antigos que a Autoridade não tem a competência que quer, somente a competência que lhe é dada pela ordem jurídica.

7. Eu vejo no art. 17, da Lei 10.683, que a Controladoria-Geral da União, a CGU, é um Órgão de assessoria ou de assistência direta e imediata ao Presidente da República no desempenho de suas atribuições quanto aos assuntos e providências que, no âmbito do Poder Executivo, sejam atinentes à defesa do patrimônio público; isso contra os Servidores, a meu ver, contra os Servidores. Pode acontecer,

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

Senhor Presidente, e frequentemente acontece, de a CGU precisar agir na estrutura administrativa e não fora dela, penso eu.

8.A minha visão é essa, com todo respeito, e sem ser tolerante e nem benevolente com ninguém, nem com coisa alguma e nem com o ilícito. Não sou tolerante com isso, nem benevolente, mas eu não deserto, como os demais Senhores Ministros desta Corte e os Juízes do Brasil, da função judicial de controlar os excessos da Administração, por mais elevado que seja o propósito, volto a dizer, Senhor Presidente, por mais merecedor de punição que seja o indivíduo e por mais cabível que seja aquela sanção.

9.Pois bem, Senhor Presidente, a competência, a forma e a motivação dos atos da Administração são coisas que o Judiciário tem de velar para não se descambar para o chamado consequencialismo. O consequencialismo é exatamente uma ideia moderna que domina as administrações públicas de todo o mundo, no sentido, praticamente maquiavélico, de que, quando o resultado é útil, o procedimento é aceitável. Não duvido, de maneira alguma, que o resultado obtido pelo ato do Ministro da Controladoria-Geral da União seja útil. Não duvido disso de maneira alguma e concordo inteiramente com o Senhor Ministro ARI PARGENDLER que essa matéria, de fato, não pode ser apreciada aqui em mandado de segurança.

10.Senhor Presidente, o que se deve apreciar aqui é só a competência da autoridade que aplicou a sanção. Penso, Senhor Presidente, com todo respeito, que quem deveria aplicar essa punição seria o Ministro dos Transportes - o Ministro da área em que ocorreu a infração -, ou então o Ministro da Controladoria-Geral da União terá um poder disciplinar perante os outros Ministros. Suponhamos que o Ministro dos Transportes, no caso, tenha omitido as providências da sua responsabilidade. Nada acontecerá com ele, com o Ministro? Ele fica incólume de qualquer sanção e a empresa que ele beneficiou ou que seus assessores, seus auxiliares, sua estrutura ministerial tenham beneficiado é a única a sofrer consequências?

11.Senhor Presidente, penso que o Ministro de Estado não tem competência para aplicar essa sanção a partir do que está escrito no art. 17, da Lei 10.683 e nos artigos seguintes que foi cuidadosa e escrupulosamente transcrito no voto do eminente Ministro ARI PARGENDLER. Não vou lê-lo porque S. Exa. já o leu, mas diz lá no § 1º, art. 18: "A Controladoria-Geral da União, por seu titular, sempre que constatar omissão da autoridade competente..."

12.Ora, quem toma conhecimento de qualquer ilegalidade no âmbito do serviço público - está na Lei 8.112 - é obrigado a comunicar à autoridade que deve instaurar o processo disciplinar. No caso aqui, Senhor Presidente, pelo que percebo, o Ministro da Controladoria-Geral da União está invadindo a área disciplinar de outro Ministério. Não estou dizendo que a medida não seja frutífera, não para a Administração. É evidente que é. Mas por ser frutífera se pode deletar do mundo da observação as regras de competências, as regras de procedimento, os limites que devem as autoridades punitivas observar? Entendo, Senhor Presidente, que não.

13.E, quanto à afirmação em contrário, que foi feita da tribuna pelo eminente Advogado da União, citando o precedente do Senhor Ministro BENEDITO GONÇALVES de que teria afirmado a competência do Ministro da Controladoria-



Geral da União para essas atividades, o Supremo Tribunal Federal, apreciando um agravo regimental em recurso ordinário em mandado de segurança precisamente contra esta nossa decisão, relatada superiormente pelo Senhor Ministro BENEDITO GONÇALVES, achou de entendê-la merecedora de desconstituição. Isso está no Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 28.517, da lavra do eminente Senhor Ministro CELSO DE MELLO, em que S. Exa. transcreve a ementa do Senhor Ministro BENEDITO GONÇALVES, na folha 2. É exatamente esse acórdão do Senhor Ministro BENEDITO GONÇALVES que foi desconstituído pelo Supremo Tribunal Federal.

14. Penso, Senhor Presidente, que a energia repressiva, tanto contra crime, contra improbidade, contra todo tipo de bandalheira, deve ser exercida pelo Estado. Mas não pode ser exercida pelo Estado e pelas Autoridades ao modo do imprevisto e ao modo da surpresa. Existe uma maneira disciplinada para se fazer isso. Como não se pode fazer isso com um criminoso, também, não. Embora muitos tenham o impulso, às vezes incontrolável, de reprimir a criminalidade com idêntica energia violenta.

15. Vi, há pouco tempo, uma reportagem sobre aquele infeliz garoto do Rio Grande do Sul que teria sido assassinado pelo pai, pela madrasta, por uma amiga da madrasta e pelo irmão de um amigo da madrasta, todos presos. Qual o nível, a não ser o máximo, de revolta contra aquele crime? A vontade que se tem não é de trucidar essas pessoas sumariamente? Aquele pessoal que arrastou aquela senhora no meio da rua até ela morrer? Aquele celerado que incendiou o consultório de uma dentista em São Paulo e ela morreu queimada? Agora, aqui, no Distrito Federal, um outro celerado que incendiou uma casa com duas crianças dentro. Qual a vontade que se tem de fazer? Quebrar o pescoço, como se quebra o pescoço de um frango. É a vontade que se tem de fazer, mas não se pode, não se vai fazer. Mas, não podemos ceder. O Professor ALBERTO RHODEN dizia: "a lei não pode ceder". Escreveu isso na época das Brigadas Vermelhas da Itália, que sequestravam, sequestraram até o *premier* Aldo Moro e o assassinaram.

16. Vejo aqui, Senhor Presidente, estou examinando, Senhor Ministro ARI PARGENDLER, exclusivamente a competência. Concordo inteiramente com V. Exa. que essa matéria é factualmente intrincada, como bem disse o Doutor Procurador, isso deve ser encaminhado para as vias ordinárias, estou totalmente de acordo. Mas a competência? Será que o Ministro da CGU tem essa competência para punir as empresas, em virtude de infrações, graves infrações, segundo alegação, importantíssimas infrações, segundo a denúncia, abjetas infrações ocorridas no âmbito de outro Ministério?

17. Eu, Senhor Presidente, penso que a competência tem de ser escrupulosamente observada e, no caso, com todo respeito aos votos que me precederam, entendo que verifica-se a incompetência do eminente Ministro da CGU para aplicar essa penalidade. Ele pode aplicar penalidade, provavelmente, aos servidores, mas a empresa deve ser punida, penso eu, pelo titular da pasta ministerial onde ocorreram as infrações.

18. E volto a dizer para encerrar, Senhor Presidente, pedindo escusas a V. Exa. pela demora do meu voto, que esse controle que se faz da legitimidade dos atos da

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

Administração não significam, de maneira nenhuma, passar a mão na cabeça dos infratores, em absoluto, não significa isso. Significa, penso eu, Senhor Presidente, minha acesa preocupação, que todos temos, com a legitimidade das sanções, para se evitar o descambamento para o consequencialismo, que é extremamente perigoso, extremamente nocivo e altamente danoso para o equilíbrio social.

19.Senhor Presidente, peço vênua ao eminente Ministro ARI PARGENDLER para discordar parcialmente de S. Exa., com relação a essa matéria factual, realmente, não há que se apreciar aqui, mas a matéria da competência, penso que seria o caso de se conceder a ordem, aliás, na linha da liminar que S. Exa. concedeu, porque era um caso aparentemente vulnerador do direito da empresa. Não estou achando que ela não deve ser punida, não, acho que deve ser punida, mas deve ser apurada a infração e, depois, aplicada pela autoridade competente a sanção que for cabível.

20.Esse é o meu voto, Senhor Presidente, pedindo mais uma vez desculpa a V. Exa. pelo excesso de tempo que tomei, mas estou completamente convencido de que a competência para a aplicação da sanção não é do Ministro da CGU, embora seja e deva ser mesmo de outras autoridades da alta Administração Federal.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):

Sr. Presidente, inicialmente quero louvar e parabenizar as sustentações orais lançadas pelos eminentes causídicos e pelo eminente Subprocurador-Geral da República, Dr. Moacir Guimarães Morais Filho, mas dizer, Sr. Ministro Napoleão Nunes, que eu estou convencido da moderação judicial exercida aqui pelo eminente Relator, o Sr. Ministro Ari Pargendler, no caso concreto, e em sede de mandado de segurança. S.Exa. foi tão primoroso e percuciente no voto que fez questão de, ao firmar seu convencimento, firmou seu convencimento aspeando trechos das informações e que deu fé pública, e nós estamos a dar fé pública aqui, trazidas pelo ente público, o ente estatal.

Nós, ao contrário do que foi debatido, Sr. Ministro Ari Pargendler, naquele Processo n. 14.134, que foi efetivamente fraude em um pregão licitatório, e daí o Sr. Ministro Celso de Mello entender que naquela situação, com os elementos factuais trazidos, desconstituiu o nosso acórdão aqui da Seção, de Relatoria nobilíssima do eminente Sr. Ministro Benedito Gonçalves, disse S.Exa. na Suprema Corte que teria lá havido vilipêndio ao devido processo legal. Mas, quanto à competência, realmente, eu já havia aqui confidenciado com a eminente Sra. Ministra Assusete Magalhães que não fora matéria aventada na decisão judicial que desconstituiu o acórdão da Primeira Seção. No caso concreto aqui, não estamos a falar em qualquer vício praticado em processo licitatório. Estamos aqui numa atividade correcional da Controladoria-Geral da União.

E quero reafirmar aqui, Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, perante V.Exa., que fui Controlador-Geral do Estado e, realmente, é uma tarefa antipática, árdua, azeda, aziaga, para não dizer outra coisa. Mas essa atividade exercida até aqui, nesse caso concreto, é uma atividade eminentemente correcional, constatada por



meio de documentos – como bem colocado pelo eminente Sr. Ministro Relator –, cuja veracidade pode eventualmente ser objeto de perícia à frente, mas há documentos e fatos suficientes aqui a provar não que tenha havido alguma fraude em algum processo ou em algum contrato do Ministério dos Transportes, mas, efetivamente, o que se tem aqui é uma declaração de idoneidade de uma empresa que - segundo consta do mandado de segurança, da impetração e dos elementos colacionados a ela - fornecia passagens aéreas, alugueres de veículos e outras benesses, não se sabe se pela prática ou não, de ato de ofício ou não. Isso tudo será discutido em outras vias, mas, até aqui, com os documentos colacionados, eu não tenho a menor dúvida de acompanhar o eminente Sr. Ministro Relator.

Sr. Presidente, com vênias absolutas ao Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, que entendeu por ser incompetente o Ministro dos Transportes, e na linha do que reafirmou aqui, porque, salvo equívoco, o Sr. Ministro Benedito Gonçalves me corrija, é o mesmo fulcro do voto de V.Exa. - uma competência concorrente, como era na Controladoria-Geral do Estado do Amazonas; agíamos em competência concorrente com as unidades gestoras.

Sr. Presidente, acompanho o eminente Relator.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES:

Sr. Presidente, inicialmente, cumprimento os ilustres advogados e o representante do Ministério Público, pelos debates que aqui se travaram. Vários são os fundamentos da impetração, mas confesso que, de início, apenas um deles me impressionou.

Nesta assentada, em função da manifestação divergente do Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, me ative mais detidamente à questão da competência. Efetivamente, há precedentes desta Seção, no sentido de atribuir competência à Controladoria-Geral da União para aplicar penalidade dessa natureza. Em memorial que me foi passado às mãos pela parte e também em documento que me foi fornecido pela mesma parte impetrante, há referência a um precedente do Supremo Tribunal Federal, no Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 28.517/DF. Esse julgado do Supremo Tribunal Federal diz respeito ao Mandado de Segurança 14.134/DF, julgado por esta Primeira Seção, de relatoria do Sr. Ministro Benedito Gonçalves. Naquela ocasião, discutiu-se, também, a questão da competência do Ministro de Estado do Controle e da Transparência para aplicar a mesma penalidade. Esta Seção concluiu do seguinte modo, como registra a ementa:

"O Ministro de Estado do Controle e da Transparência é autoridade responsável para determinar a instauração do feito disciplinar em epígrafe, em razão do disposto no art. 84, inciso VI, alínea 'a', da Constituição da República combinado com os artigos 18, § 4º, da Lei n. 10.683/2003 e 2º, inciso I, e 4º, § 3º, do Decreto n. 5.480/2005".

O STF reformou o acórdão desta 1ª Seção, mas por fundamentos outros, que não o da incompetência.

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

A questão da competência realmente impressionou-me, mas, analisando o processo, efetivamente, concluí que, também nessa parte, a impetração não prospera.

Acompanho o voto do eminente Sr. Ministro Relator, denegando o mandado de segurança.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA SEÇÃO

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ARI PARGENDLER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MOACIR GUIMARÃES MORAIS FILHO**

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE: DELTA CONSTRUÇÕES S/A

ADVOGADO: GUSTAVO DO VALE ROCHA E OUTRO(S)

IMPETRADO: MINISTRO DE ESTADO CHEFE DA CONTROLADORIA
GERAL DA UNIÃO

INTERES.: UNIÃO

PROCURADOR: ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO - AGU

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE
DIREITO PÚBLICO - Licitações - Sanções Administrativas

SUSTENTAÇÃO ORAL

Sustentaram, oralmente, o Dr. Antonio Fernando Barros e Silva de Souza, pela impetrante, a Dra. Mariana Saraiva Sampaio, pela União, e o Dr. Moacir Guimarães Moraes Filho, pelo Ministério Público Federal.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Seção, por maioria, denegou a ordem e declarou insubsistente a medida liminar, restando prejudicado o agravo regimental. Votou vencido o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, que concedeu a segurança."

Os Srs. Ministros Arnaldo Esteves Lima, Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães e Sérgio Kukina votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes.



Julgados Selecionados

Conflito de Competência nº 51.650-DF

RELATOR: MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS
AUTOR: BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADO: IRINEU DE OLIVEIRA E OUTROS
RÉU: BRASIL TELECOM PARTICIPAÇÕES S/A E OUTROS
AUTOR: BRASIL TELECOM S/A
RÉU: AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES ANATEL E OUTROS
AUTOR: OPPORTUNITY FUND E OUTROS
ADVOGADO: MARCO ANTÔNIO MENEGHETTI E OUTROS
RÉU: CITIGROUP VENTURE CAPITAL INTERNATIONAL BRAZIL L.P. E OUTROS
SUSCITANTE: INVESTIDORES INSTITUCIONAIS FUNDO DE INVESTIMENTO EM AÇÕES
ADVOGADA: JANAINA CASTRO DE CARVALHO E OUTROS
SUSCITADO: JUÍZO DE DIREITO DA 18A VARA CÍVEL DE BRASÍLIA-DF
SUSCITADO: JUÍZO DE DIREITO DA 15A VARA CÍVEL DE BRASÍLIA-DF
SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL DA 4A VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E CONEXÃO DE CAUSAS. A conexão de causas não induz a competência da Justiça Federal, que só atrai para o seu âmbito as ações discriminadas no art. 109, I, da Constituição Federal; com maior razão, estão dela afastadas as demandas que sequer são conexas com aquela que tramita na Justiça Federal. Conflito conhecido parcialmente para declarar competente o MM. Juiz Federal da 2ª Vara Federal de Florianópolis para processar e julgar unicamente as ações populares.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Ari Pargendler e os votos dos Srs. Ministros Carlos Alberto Menezes Direito e Castro Filho, por maioria, decidir conhecer parcialmente do Conflito de Competência e declarar competente a 2ª Vara Federal de Florianópolis/SC para processar e julgar a Ação

* *In*: Diário de Justiça, de 11/10/2007.

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

Popular proposta por Fernando José Caldeira Bastos, bem como a Ação Popular ajuizada por Mônica Mello Miranda Ely perante a 4ª Vara Federal de Campo Grande/MS. Lavrará o acórdão o Sr. Ministro Ari Pargendler. Vencidos os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros e Cesar Asfor Rocha. Não participou do julgamento o Sr. Ministro Massami Uyeda (art. 162, § 2º, RISTJ). Impedidos os Srs. Ministros Aldir Passarinho Junior, Jorge Scartezzini e a Sra. Ministra Nancy Andriighi. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior e, ocasionalmente, o Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Hélio Quaglia Barbosa.

Brasília, 27 de setembro de 2006 (data do julgamento).

MINISTRO ARI PARGENDLER

Relator

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS:

Este conflito de competência envolve a disputa pelo controle da empresa Brasil Telecom S/A.

O suscitante, FIA - Fundo de Investimento em Ações, diz, em suma:

a) tramitam em juízos diversas ações com um só objeto: o controle administrativo de Brasil Telecom;

b) os acionistas majoritários pretendem destituir os administradores nomeados pelo Grupo Opportunity. Este último, em tática de "guerrilha judiciária", vem tentando diversas ações, por interpostas pessoas, com o objetivo de obviar a destituição;

c) tais ações devem ser encaminhadas para um só juízo, a fim de serem evitadas decisões conflitantes. Por isso, vale-se da expressão "conflito potencial de competência";

d) a primeira ação com esse objetivo foi exercida na 18ª Vara Cível de Brasília. Posteriormente, foi proposta outra demanda, desta feita na 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do DF, porque incluída no pólo passivo a Anatel. Seguiu-se a distribuição de uma terceira ação, agora na 15ª Vara Cível de Brasília.

Pedi que O STJ declarasse, liminarmente, a competência do juízo da 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do DF, para eventuais emergências e posterior confirmação.

O pedido, liminar foi atendido. Em decisão proferida em 08.07.2005, a Presidência deste Tribunal, fixou provisoriamente a competência da 4ª Vara Federal do DF. Essa decisão foi objeto de embargos de declaração opostos por Brasil Telecom S/A.



Vários incidentes ocorreram, com as partes envolvidas queixando-se de suposto descumprimento da decisão liminar.

O processo veio a minha relatoria, com a notícia de novas ações visando obviar a destituição dos administradores nomeados pelo Grupo Opportunity. Tais ações foram exercidas nas varas federais em Londrina, Curitiba, Florianópolis e Campo Grande. Houve, também, distribuição de demanda na 13ª Vara Cível de Brasília. Os autores são vários e as causas de pedir, embora parecidas, não são idênticas. Apenas o objetivo almejado com as ações é o mesmo.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do conflito, eis que nenhum dos juízos envolvidos se declarou expressamente como competente.

Há notícia de extinção de algumas das ações propostas, bem como de que alguns juízos que declinaram de sua competência em favor da 4ª Vara Federal do DF.

Brasil Telecom S/A desistiu dos embargos de declaração opostos à decisão do Ministro Edson Vidigal. Concordou, também, com os termos da inicial do conflito. Alegou que os antigos administradores foram efetivamente destituídos e que os atuais não se opõem à pretensão do FIA, fundo suscitante.

VOTO-VENCIDO

O EXMO. MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS (Relator):

Não nos cabe, agora, decidir sobre a destituição dos administradores nomeados pelo Grupo Opportunity.

Observo que nenhum dos juízos envolvidos afirmou-se competente em qualquer das ações. Não há, portanto, conflito positivo.

Entretanto, o argumento relativo à possibilidade de decisões inconciliáveis, proferidas por juízos diversos, em causa de tamanha repercussão, é robusto e merece reflexão.

Não há como negar: esta causa tem repercussão nacional. Além do larguíssimo número de acionistas da Brasil Telecom S/A existentes, contam-se aos milhões os usuários dos serviços prestados por tal empresa.

Se cada um dos interessados na gestão do grupo Brasil Telecom decidisse discutir a substituição dos administradores, teríamos milhares de ações com um só objeto. A possibilidade de decisões conflitantes é manifesta, com resultados profundamente lesivos para a atividade pública exercida pela empresa.

A hipótese acima começa a se esboçar. Vê-se, efetivamente, é que o grupo cuja destituição é pretendida tenta, distribuindo ações pelo Brasil afora, encontrar um juiz cujo entendimento coincida com sua pretensão, impedindo assim a concretização das decisões contrárias a seus interesses. No exercício dessa tática, integrantes do grupo ajuíza ações, com partes e causas de pedir diversas, mas com

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

objetivo comum: impedir, ou retardar, a substituição. Não nos cabe, aqui, emitir juízo crítico sobre tal estratégia.

É inevitável, porém, a constatação de que é impossível ao Judiciário assegurar a coerência de suas decisões, ante a fortíssima possibilidade de que alguns juízes determinem a destituição dos administradores nomeados pelo Opportunity, enquanto outros os mantenham no controle da empresa.

Situações como tais, colocam-se no limite entre potência e fato. O conflito embora não formalizado, já se mostra capaz de inviabilizar a composição de controvérsia, cujos efeitos afetam milhões de pessoas e a própria segurança das telecomunicações.

Embora esteja aparentemente fora das hipóteses previstas no Art. 115 do CPC, o conflito que ora se apresenta, nela se insere.

Com efeito, o Art. 115 afirma que o conflito se configura, quando dois juízes ou mais declaram-se competentes ou incompetentes para uma só causa.

Vale destacar a circunstância de que o código refere-se à declaração dos juízes em conflito. Ora, só se declara aquilo que já existe.

Se assim ocorre, o conflito de competência antecede a declaração do juiz.

No caso, o conflito existe. Não faz sentido este Tribunal permanecer inerte, como lajeiro à espera da borrasca.

Em sentido semelhante: CC 19.686/DEMÓCRITO, CC 39.590/CASTRO MEIRA, CC 41.444/FUX.

Conheço, portanto, do conflito de competência e me adianto a seus potenciais danos.

A primeira ação proposta com o objetivo de impedir a alteração no controle da Brasil Telecom foi distribuída à 18ª Vara Cível de Brasília.

Em princípio, este juízo estaria prevento para o exame das demais ações.

Contudo, a segunda ação foi movida na Justiça Federal (4ª Vara da Seção Judiciária do DF), porque está incluída no pólo passivo, a Anatel.

A presença da autarquia federal chamou, efetivamente, a competência da Justiça Federal.

Por isso a prevenção recai, necessariamente, sobre o primeiro juízo federal que recebeu ação referente à alteração do controle da Brasil Telecom.

Declaro competente o Juízo da 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do DF. Este juízo estará prevento para examinar todas as ações, propostas ou a propor, envolvendo a malsinada destituição dos administradores nomeados pelo grupo Opportunity para gestão de Brasil Telecom e empresas controladoras.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA SEÇÃO**

Número Registro: 2005/0108539-4 **CC 51650 / DF**

Números Origem: 20050110286077 20050110651346 200534000177004

EM MESA

JULGADO: 14/12/2005

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO GOMES DE BARROS**

Ministro Impedido

Exmo. Sr. Ministro: **JORGE SCARTEZZINI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ALDIR PASSARINHO JUNIOR**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **WASHINGTON BOLIVAR DE BRITO JUNIOR**

Secretária

Bela. **HELENA MARIA ANTUNES DE OLIVEIRA E SILVA**

AUTUAÇÃO

AUTOR: BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADO: IRINEU DE OLIVEIRA E OUTROS
RÉU: BRASIL TELECOM PARTICIPAÇÕES S/A E OUTROS
AUTOR: BRASIL TELECOM S/A
RÉU: AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES ANATEL
E OUTROS
AUTOR: OPPORTUNITY FUND E OUTROS
ADVOGADO: MARCO ANTÔNIO MENEGHETTI E OUTROS
RÉU: CITIGROUP VENTURE CAPITAL INTERNATIONAL BRAZIL
L.P. E OUTROS
SUSCITANTE: INVESTIDORES INSTITUCIONAIS FUNDO DE
INVESTIMENTO EM AÇÕES
ADVOGADA: ANNA MARIA DA TRINDADE DOS REIS E OUTROS
SUSCITADO: JUÍZO DE DIREITO DA 18A VARA CÍVEL DE BRASÍLIA-DF
SUSCITADO: JUÍZO DE DIREITO DA 15A VARA CÍVEL DE BRASÍLIA-DF
SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL DA 4A VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO
DISTRITO FEDERAL

ASSUNTO: Comercial - Sociedade - Anônima - Acordo de Acionistas

SUSTENTAÇÃO ORAL

Sustentou oralmente, pelo suscitante, o Dr. Flávio Galdino.

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto do Sr. Ministro Relator conhecendo do conflito e declarando competente a 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, pediu VISTA o Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha.

Aguardam os Srs. Ministros Ari Pargendler, Carlos Alberto Menezes Direito, Nancy Andrighi, Castro Filho e Barros Monteiro.

Impedido o Sr. Ministro Jorge Scartezzini.

Brasília, 14 de dezembro de 2005

HELENA MARIA ANTUNES DE OLIVEIRA E SILVA

Secretária

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA:

Trata-se de conflito de competência para julgamento de demandas relacionadas à disputa do controle administrativo da Brasil Telecom, veiculando pedidos destinados a manter na administração desta, ou na cadeia de empresas que direta ou indiretamente a controlam, os administradores nomeados pelo Grupo OPPORTUNITY.

Pedi vista para melhor exame da questão posta e trago meu voto no mesmo sentido do voto do eminente relator, Ministro **Humberto Gomes de Barros**, cujos fundamentos não merecem qualquer reparo.

Com efeito, embora não haja manifestação expressa dos juízos quanto à competência, há, no caso, evidente possibilidade de solução discrepante nas diversas ações propostas, não se afastando também a possibilidade de inúmeras outras demandas tendo por objeto a gestão do grupo Brasil Telecom. Por isso, impõe-se o conhecimento do conflito e a reunião dos feitos evitando provimentos judiciais incoerentes entre si, resguardando a segurança jurídica e efetividade das decisões.

No mérito, como bem destacou o relator, o conflito deve ser dirimido pela competência do Juízo da 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do DF, nos termos do art. 109, inciso I, da Constituição Federal, uma vez que, entre as partes envolvidas nas ações, está a ANATEL, autarquia federal.

Acompanho, assim, o eminente relator.

Trago, ainda, ao conhecimento do Ministro Humberto Gomes de Barros e deste colegiado, que foi protocolizada nesta Corte, em 26 de maio de 2006, petição



do *Opportunity Fund e outros* a mim endereçada, informando que a ação em trâmite na Vara Federal teria perdido o seu objeto, porque visava exclusivamente evitar a realização de assembleias nas empresas que figuram como rés, assembleias estas já realizadas. Por isso, pretendem a exclusão da 4ª Vara Federal do Distrito Federal do conflito.

Entendo, contudo, que tal alegação não comporta acolhida. Além de não haver manifesta perda do objeto da ação proposta no juízo federal, a competência, conforme dispõe o art. 87 do Código de Processo Civil, é determinada no momento em que a ação é proposta, sendo "*irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia*", exceções não configuradas no caso.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA SEÇÃO**

Número Registro: 2005/0108539-4

CC 51650/DF

Números Origem: 20050110286077 20050110651346 200534000177004

EM MESA

JULGADO: 28/6/2006

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO GOMES DE BARROS**

Ministros Impedidos

Exmos. Srs. Ministros: **ALDIR PASSARINHO JUNIOR
JORGE SCARTEZZINI**

Presidenta da Sessão

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HENRIQUE FAGUNDES FILHO**

Secretária

Bela. **HELENA MARIA ANTUNES DE OLIVEIRA E SILVA**

AUTUAÇÃO

AUTOR: BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADO: IRINEU DE OLIVEIRA E OUTROS
RÉU: BRASIL TELECOM PARTICIPAÇÕES S/A E OUTROS
AUTOR: BRASIL TELECOM S/A
RÉU: AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES ANATEL
E OUTROS

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

AUTOR: OPPORTUNITY FUND E OUTROS
ADVOGADO: MARCO ANTÔNIO MENEGHETTI E OUTROS
RÉU: CITIGROUP VENTURE CAPITAL INTERNATIONAL BRAZIL
L.P. E OUTROS
SUSCITANTE: INVESTIDORES INSTITUCIONAIS FUNDO DE
INVESTIMENTO EM AÇÕES
ADVOGADA: ANNA MARIA DA TRINDADE DOS REIS E OUTROS
SUSCITADO: JUÍZO DE DIREITO DA 18A VARA CÍVEL DE BRASÍLIA-DF
SUSCITADO: JUÍZO DE DIREITO DA 15A VARA CÍVEL DE BRASÍLIA-DF
SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL DA 4A VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO
DISTRITO FEDERAL

ASSUNTO: Comercial - Sociedade - Anônima - Acordo de Acionistas

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto-vista do Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha, acompanhando o voto do Sr. Ministro Relator, conhecendo do Conflito de Competência e declarando competente a 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, pediu VISTA o Sr. Ministro Ari Pargendler.

Aguardam os Srs. Ministros Carlos Alberto Menezes Direito e Castro Filho.

Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Hélio Quaglia Barbosa e Massami Uyeda (art. 162, § 2º, RISTJ).

Impedidos os Srs. Ministros Aldir Passarinho Junior e Jorge Scartezzini.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Nancy Andrighi.

Brasília, 28 de junho de 2006

HELENA MARIA ANTUNES DE OLIVEIRA E SILVA
Secretária

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO ARI PARGENDLER:

Observação: As empresas cujas denominações sociais estão grafadas em azul são sociedades situadas no primeiro nível de controle; em vermelho são as sociedades posicionadas no nível intermediário, salvo Telecom Itália International N.V., que não faz parte da disputa travada entre sociedades situadas no primeiro nível pelo controle de Brasil Telecom S/A.



O presente conflito de competência, suscitado em 07 de julho de 2005 por Investidores Institucionais Fundo de Investimentos em Ações – Fia, visa reunir processos já ajuizados, e por ajuizar, que tenham reflexo na disputa pelo controle das seguintes empresas: Opportunity Zain S/A, Invitel S/A, Techold Participações S/A, Solpart Participações S/A, Brasil Telecom Participações S/A e Brasil Telecom S/A (fls. 02/15, 1º vol.).

Essas empresas estão vinculadas por participações acionárias, aqui só mencionadas aquelas que são partes em ações sujeitas ao presente conflito de competência, desdobrando-se o respectivo controle em três níveis:

No primeiro nível estão os Investidores Institucionais Fundo de Investimentos em Ações – Fia (I - Ação cautelar inominada nº 2005.34.00.017700-4 ajuizada perante a 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, como litisconsorte passiva; II – Ação cautelar inominada nº 2005.01.1.065134-6 ajuizada perante a 15ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília, DF, como litisconsorte passiva; III - Ação popular nº 2005.72.00.007938-1 ajuizada perante a 2ª Vara Federal de Florianópolis, como litisconsorte passiva; IV - Ação popular nº 2005.60.00.005619-1 ajuizada perante a 4ª Vara Federal de Campo Grande, MS, como litisconsorte passiva; V - Ação popular nº 2005.70.00.022307-4 ajuizada perante a 5ª Vara Federal de Curitiba, PR, como litisconsorte passiva; VI - Ação cautelar inominada nº 2005.01.1.076132-0 ajuizada perante a 13ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília, DF, como litisconsorte passiva), o Citigroup Venture Capital Int. BR., LP (I - Ação cautelar inominada nº 2005.34.00.017700-4 ajuizada perante a 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, como litisconsorte passiva; II – Ação cautelar inominada nº 2005.01.1.065134-6 ajuizada perante a 15ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília, DF, como litisconsorte passiva; III - Ação cautelar inominada nº 2005.01.1.076132-0 ajuizada perante a 13ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília, DF, como litisconsorte passiva), Opportunity Fund (Medida Cautelar inominada nº 2005.01.1.065134-6 ajuizada perante a 15ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília, DF, como litisconsorte ativa) e Opportunity Lógica Rio Consultoria e Participações Ltda. (Medida Cautelar inominada nº 2005.01.1.065134-6 ajuizada perante a 15ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília, DF, como litisconsorte ativa), “*onde são tomadas as decisões, eis que aqui se encontra o controle*” (fl. 04, 1º vol.).

No segundo nível se encontram as empresas intermediárias (uma só delas controlada por sociedade do primeiro nível, Zain Participações S/A, nova denominação social de Opportunity Zain S/A), a saber: Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil – Previ (I – Ação popular nº 2005.72.00.007938-1 ajuizada perante a 2ª Vara Federal de Florianópolis, SC, como litisconsorte passiva; II – Ação popular nº 2005.60.00.0056191-1 ajuizada perante a 4ª Vara Federal de Campo Grande, MS, como litisconsorte passiva; III – Ação popular nº 2005.70.00.022307-4 ajuizada perante a 5ª Vara Federal de Curitiba, PR, como litisconsorte passiva), Fundação Petrobrás de Seguridade Social (I – Ação popular

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

nº 2005.72.00.007938-1 ajuizada perante a 2ª Vara Federal de Florianópolis, SC, como litisconsorte passiva; II – Ação popular nº 2005.60.00.0056191-1 ajuizada perante a 4ª Vara Federal de Campo Grande, MS, como litisconsorte passiva; III – Ação popular nº 2005.70.00.022307-4 ajuizada perante a 5ª Vara Federal de Curitiba, PR, como litisconsorte passiva), Telecom Itália International N.V. (Ação cautelar inominada nº 2005.01.1.076132-0 ajuizada perante a 13ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília, DF, como autora), Zain Participações S/A (*nova denominação social de Opportunity Zain S/A*) (I – Ação ordinária nº 2005.01.1.028607-7 ajuizada perante a 18ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília, DF, como litisconsorte passiva; II - Ação cautelar inominada nº 2005.34.00.017700-4 ajuizada perante a 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, como litisconsorte passiva; III – Ação cautelar inominada nº 2005.01.1.065134-6 ajuizada perante a 15ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília, DF, como litisconsorte passiva; IV - Ação cautelar inominada nº 2005.01.1.076132-0 ajuizada perante a 13ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília, DF, como litisconsorte passiva), Invitel S/A (I – Ação ordinária nº 2005.01.1.028607-7 ajuizada perante a 18ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília, DF, como litisconsorte passiva; II - Ação cautelar inominada nº 2005.34.00.017700-4 ajuizada perante a 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, como litisconsorte passiva; III – Ação cautelar inominada nº 2005.01.1.076132-0 ajuizada perante a 13ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília, DF, como litisconsorte passiva), Techold Participações S/A (I – Ação ordinária nº 2005.01.1.028607-7 ajuizada perante a 18ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília, DF, como litisconsorte passiva; II - Ação cautelar inominada nº 2005.34.00.017700-4 ajuizada perante a 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, como litisconsorte passiva), Solpart Participações S/A (I – Ação ordinária nº 2005.01.1.028607-7 ajuizada perante a 18ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília, DF, como litisconsorte passiva; II - Ação cautelar inominada nº 2005.34.00.017700-4 ajuizada perante a 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, como litisconsorte passiva; III – Ação cautelar inominada nº 2005.01.1.076132-0 ajuizada perante a 13ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília, DF, como litisconsorte passiva) e Brasil Telecom Participações S/A (I – Ação ordinária nº 2005.01.1.028607-7 ajuizada perante a 18ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília, DF, como litisconsorte passiva; II - Ação cautelar inominada nº 2005.34.00.017700-4 ajuizada perante a 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, como litisconsorte passiva; III – Ação cautelar inominada nº 2005.01.1.076132-0 ajuizada perante a 13ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília, DF, como litisconsorte passiva).

No terceiro nível está a Brasil Telecom S/A (I – Ação ordinária nº 2005.01.1.028607-7 ajuizada perante a 18ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília, DF, como autora; II - Ação cautelar inominada nº 2005.34.00.017700-4 ajuizada perante a 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, como autora), “*onde as decisões tomadas acima são implementadas*” (fl. 04, 1º vol.).



Ministro Ari Pargendler

Originariamente, a petição inicial deu notícia da existência dos seguintes processos:

a) perante a 18ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília:

- *ação ordinária* ajuizada, em 21 de março de 2005, pela Brasil Telecom S/A contra Brasil Telecom Participações S/A (BT), Solpart Participações S/A (Solpart), Techold Participações S/A (Techold), Invitel S/A (Invitel), Zain Participações S/A (*nova denominação social de Opportunity Zain S/A*) e CVC/Opportunity Equity Partners L.P. (CVC LP), tendo por objeto sustar a “*prática de qualquer ato que importe em alteração no bloco de controle da autora*” (fls. 29/58, 1º vol.).

No estado destes autos, nessa ação ordinária, o MM. Juiz de Direito revogou a antecipação de tutela depois de tomar conhecimento de que a Anatel “aprovou expressamente as alterações societárias” (fl. 60, 1º vol.) – suspenso o processo, em 08 de julho de 2005, segundo informações obtidas na internet.

b) perante a 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal:

- *medida cautelar inominada* proposta, em 13 de junho de 2005, por Brasil Telecom S/A contra Anatel – Agência Nacional de Telecomunicações, Brasil Telecom Participações S/A, Solpart Participações S/A, Techold Participações S/A, Invitel S/A, Zain Participações (*nova denominação social de Opportunity Zain S/A*), Citigroup Venture Capital International Brazil LP e Investidores Institucionais – Fundo de Investimentos em Ações - FIA, pedindo, dentre outras coisas, a suspensão da “*realização de qualquer Assembléia Geral de Acionistas no âmbito da Brasil Telecom S/A, Brasil Telecom Participações S/A, Solpart Participações S/A, Techold Participações S/A, Invitel S/A e Opportunity Zain S/A*” (fl. 92, 1º vol.).

No estado destes autos, a medida liminar pleiteada no aludido processo foi deferida (fl. 97, 1º vol.).

c) perante a 15ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília:

- *medida cautelar inominada*, ajuizada em 27 de junho de 2005, por Opportunity Fund, Priv Fundo de Investimentos em Ações, Opportunity Lógica Rio Consultoria e Participações Ltda., Opportunity Investimentos Ltda. e Opportunity Equity Partners Administradora de Recursos Ltda. contra Citigroup Venture Capital International Brazil, Investimentos Institucionais Fundo de Investimentos em Ações – Fia, Mellon Serviços Financeiros Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários, Angra Partners Consultoria Empresarial e Participações Ltda., Ricardo Konepfelmacher, Sérgio Ros Brasil Pinto, Kevin Micahel Altit, Sérgio Spinelli Silva Jr. e Zain Participações S/A, requerendo, dentre outras medidas, a suspensão de efeitos de decisões tomadas ou que venham a ser tomadas em assembléia geral de Zain Participações S/A (*nova denominação social de Opportunity Zain S/A*) – fl. 116, 1º vol.

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

No estado destes autos, a medida liminar foi indeferida (fls. 119/121 e 122/124, 1º vol.), e o juiz declinou da competência para a 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal (fls. 566/570, 3º vol.).

Por decisão liminar do Ministro Edson Vidigal, o MM. Juiz da 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal foi designado para prover a respeito de medidas urgentes nesses processos (fls. 128/132, 1º vol.).

2. Supervenientemente, veio aos autos a notícia de que outros processos sobre a disputa do controle das aludidas sociedades haviam sido ajuizados, quais sejam:

d) perante a 2ª Vara Federal de Florianópolis:

- *ação popular* proposta por Fernando José Caldeira Bastos contra Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil – Previ, Fundação Petrobrás de Seguridade Social – Petros e outros, requerendo o cancelamento da assembléia geral extraordinária convocada para o dia 27 de julho de 2005, bem como a suspensão de “*todos os atos praticados pelos fundos de pensão e pelo Citigroup a partir da data de celebração do acordo de put*” (fls. 284/312, 2º vol.);

No estado destes autos, os efeitos da decisão liminar foram suspensos pelo Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira (fls. 191/193, 1º vol.).

e) perante a 1ª Vara Federal de Maringá:

- *ação popular* proposta por Rafael de Oliveira Guimarães contra Investidores Institucionais Fundo de Investimento em Ações – Fia, Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil – Previ, Fundação Petrobrás de Seguridade Social – Petros e outros (fl. 167, 1º vol.; fl. 451, 2º vol.);

No estado destes autos, a ação popular teve o processo extinto (fls. 451/452, 2º vol.).

f) perante a 4ª Vara Federal de Campo Grande:

- *ação popular* proposta por Mônica Mello Miranda Ely contra Investidores Institucionais Fundo de Investimento em Ações – Fia, Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil – Previ, Fundação Petrobrás de Seguridade Social – Petros e outros, requerendo “*a suspensão do referido negócio denominado put, bem como de todos e quaisquer outros atos de Citigroup e dos Fundos de Pensão Previ, Petros e Funcef, inclusive de suas entidades patrocinadoras Banco do Brasil, Petrobras e CEF, provenientes ou relacionados com tal transação, a partir da data de celebração da put, além do afastamento temporário dos responsáveis pela sua celebração*” (fls. 461/487, 3º vol.);

No estado destes autos, a medida liminar foi concedida em parte (fls. 488/493).

g) perante a 5ª Vara Federal de Curitiba:

- *ação popular* proposta por Eduardo França Romeiro contra Investidores Institucionais Fundo de Investimento em Ações – Fia, Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil – Previ, Fundação Petrobrás de Seguridade Social - Petros e outros, requerendo a suspensão do negócio denominado put (fls. 494/535, 3º vol.);

No estado destes autos, o processo foi suspenso até a decisão deste conflito de competência (fls. 536/540, 3º vol.) – mas, segundo dados colhidos na *internet*, o processo foi extinto.

h) perante a 13ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília:

- *ação cautelar inominada* proposta por Telecom Itália International N.V. contra Investidores Institucionais Fundo de Investimentos em Ações – Fia, Citigroup Venture Capital International Brazil, L.P., Brasil Telecom Participações S/A, Zain Participações S/A (*nova denominação social de Opportunity Zain S/A*), Invitel S/A, Solpart Participações S/A, Fundação Petrobrás de Seguridade Social, Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil S/A e outro, requerendo a “*suspensão provisória e cautelar da eficácia da escritura de assembléia de 27 de julho de 2005*” (fls. 541/555, 3º vol.).

No estado destes autos, o MM. Juiz de Direito declinou da competência para processar a *ação cautelar inominada*, encaminhando os autos ao Juízo da 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal (fls. 571/579, 3º vol.) – o qual indeferiu a medida liminar (fls. 558/559, 3º vol).

3. A *ação cautelar inominada* proposta por Telecom Itália International N.V. contra Brasil Telecom Participações S/A e outros tem uma situação peculiar, porque tanto a decisão do MM. Juiz da 13ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília (fls. 556/557, 3º vol.) que declinou da competência quanto a do MM. Juiz Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal (fls. 558/559, 3º vol.) que a acatou resultaram da suposição de que isso era efeito da medida liminar deferida pelo Ministro Edson Vidigal, *in verbis*,

“... *não cabe a este Juízo mais do que dar cumprimento, o mais integralmente possível, ao quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça*” (fl. 558, 3º vol.).

4. Em resumo, duas ações tiveram os processos extintos (*ação popular* proposta perante a 1ª Vara Federal de Maringá - fls. 451/452, 2º vol. - e *ação popular* ajuizada perante a 5ª Vara Federal de Curitiba); a *ação ordinária* ajuizada pela Brasil Telecom S/A permanece na 18ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília, embora suspenso o processo; a *medida cautelar inominada* proposta pela Brasil Telecom S/A segue na 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, a cuja competência foram declinadas a *medida cautelar inominada* ajuizada pela Telecom Itália International N.V. perante a 13ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

Brasília, a *medida cautelar inominada* proposta pelo Opportunity Fund e outros perante a 15ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília e a *ação popular* ajuizada perante a 4ª Vara Federal de Campo Grande; a *ação popular* proposta perante a 2ª Vara Federal lá permanece, com o processo suspenso.

5. Dito isso, o julgamento deste conflito de competência não pode se apartar das premissas adotadas até aqui no exame do CC nº 53.435, *in verbis*:

- a) a reunião de processos em razão da conexão de causas supõe hipóteses de *competência relativa*;
- b) a *competência* da Justiça Federal, discriminada constitucionalmente, é *absoluta*;
- c) proferida sentença numa ação, já não há oportunidade para a reunião dos respectivos processos àqueles que lhe são conexos ou continentes;
- d) no âmbito do conflito não se pode ir além das questões de competência.

Portanto, duas são as conclusões *a primo oculi*:

(a) o conflito de competência está prejudicado pelas sentenças terminativas do processo nas seguintes ações: *ação popular* proposta perante a 1ª Vara Federal de Maringá (fls. 451/452, 2º vol.) e *ação popular* ajuizada perante a 5ª Vara Federal de Curitiba (*internet*).

(b) a medida cautelar inominada proposta perante a 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal não atrai as demais ações à competência da Justiça Federal.

6. O exame das petições iniciais das ações restantes dá conta do seguinte:

a) uma ação é proposta por sociedade controlada, Brasil Telecom S/A, contra sociedades controladoras, quais sejam:

- *ação ordinária* ajuizada, perante a 18ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília, contra Brasil Telecom Participações S/A (BT), Solpart Participações S/A, Techold Participações S/A, Invitel S/A, Zain Participações S/A (*nova denominação social de Opportunity Zain S/A*) e CVC/Opportunity Equity Partners L.P. (CVC LP), tendo por objeto sustar a “*prática de qualquer ato que importe em alteração no bloco de controle da autora*” (fls. 29/58, 1º vol.);

b) outra ação é proposta por sociedades controladoras de primeiro nível contra outras sociedades controladoras de nível igual, contra outra sociedade controladora de nível intermediário e contra outras pessoas físicas e jurídicas:

- *medida cautelar inominada*, ajuizada em 27 de junho de 2005, por Opportunity Fund, Priv Fundo de Investimentos em Ações, Opportunity Lógica Rio Consultoria e Participações Ltda., Opportunity Investimentos Ltda. e Opportunity

Equity Partners Administradora de Recursos Ltda. contra Citigroup Venture Capital International Brazil, Investimentos Institucionais Fundo de Investimentos em Ações – Fia, Mellon Serviços Financeiros Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários, Angra Partners Consultoria Empresarial e Participações Ltda., Ricardo Konepfelmacher, Sérgio Ros Brasil Pinto, Kevin Micahel Altit, Sérgio Spinelli Silva Jr. e Zain Participações S/A, requerendo, dentre outras medidas, a suspensão de efeitos de decisões tomadas ou que venham a ser tomadas em assembléia geral de Zain Participações S/A (*nova denominação social de Opportunity Zain S/A*) – fl. 116, 1º vol.

c) outras são *ações populares*, a saber:

- *ação popular* proposta, perante a 2ª Vara Federal de Florianópolis, por Fernando José Caldeira Bastos contra Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil – Previ, Fundação Petrobrás de Seguridade Social – Petros e outros (fls. 284/312, 2º vol.);

- *ação popular* proposta, perante a 4ª Vara Federal de Campo Grande, por Mônica Mello Miranda Ely contra Investidores Institucionais Fundo de Investimento em Ações – Fia, Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil – Previ, Fundação Petrobrás de Seguridade Social - Petros e outros (fls. 461/487, 3º vol.)

d) finalmente, uma *ação cautelar inominada* é proposta por uma sociedade controladora de nível intermediário contra sociedades controladoras de primeiro nível e de nível intermediário:

- *ação cautelar inominada* proposta por Telecom Itália International N.V. contra Investidores Institucionais Fundo de Investimentos em Ações – Fia, Citigroup Venture Capital International Brazil, L.P., Brasil Telecom Participações S/A, Zain Participações S/A (*nova denominação social de Opportunity Zain S/A*), Invitel S/A, Solpart Participações S/A, Fundação Petrobrás de Seguridade Social, Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil S/A e outro, visando “*a suspensão provisória e cautelar da eficácia da escritura de assembléia de 27 de junho de 2005*” de Brasil Telecom Participações S/A (fls. 541/555, 3º vol.).

7. Como corolário da premissa de que “*a medida cautelar inominada proposta perante a 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal não atrai as demais ações à competência da Justiça Federal*”, a *ação ordinária* proposta pela Brasil Telecom S/A deve ser processada e julgada no Juízo onde foi originariamente ajuizada, o da 18ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília.

A *medida cautelar inominada* proposta por Opportunity Fund e outros perante a 15ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília, *atualmente na 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal*, deve retornar ao Juízo originário, porque as partes são diversas e diferentes as causas de pedir das demais ações.

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

As *ações populares* têm objeto e causa de pedir idênticos, sendo de toda conveniência reuni-las na 2ª Vara Federal de Florianópolis, onde proposta no dia 25 de julho de 2005, às 15:22 horas (aquela que tramita na 4ª Vara de Campo Grande foi ajuizada na mesma data, às 15:39 – *internet*).

Por fim, a *ação cautelar inominada* proposta por Telecom Itália Internacional N.V. deve ser processada e julgada no Juízo em que originariamente foi ajuizada, o da 13ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília (atualmente na 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal) – já porque tem *causa petendi* e pedidos próprios e é movida por interesse autônomo, pois, embora a autora faça parte da cadeia de controle de Brasil Telecom S/A, não é controlada por qualquer das sociedades até aqui mencionadas.

Obiter dictum, a reunião dos processos no MM. Juízo da 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal (nesse sentido votaram o Relator originário, Ministro Gomes de Barros, e o Ministro Cesar Rocha) está prejudicada desde o momento em que, por força do que decidido na SLS 128, Brasil Telecom S/A passou a ser gerida por administradores nomeados sob a inspiração de Investidores Institucionais Fundo de Investimentos em Ações – Fia e seus aliados; a partir daí já não havia interesses contrapostos de administradores da *sociedade controlada* (Brasil Telecom S/A) e das *sociedades controladoras* (Brasil Telecom Participações S/A, Solpart Participações S/A, Techold Participações S/A, Invitel S/A, Zain Participações (nova denominação social de Opportunity Zain S/A), Citigroup Venture Capital International Brazil LP e Investidores Institucionais – Fundo de Investimentos em Ações - FIA que justificassem a subsistência da *medida cautelar inominada* lá proposta.

Voto, por isso, no sentido de conhecer em parte do conflito de competência para declarar competente o MM. Juiz Federal da 2ª Vara Federal de Florianópolis para processar e julgar a *ação popular* lá proposta por Fernando José Caldeira Bastos e a *ação popular* ajuizada por Mônica Mello Miranda Ely perante a 4ª Vara Federal de Campo Grande, com as seguintes conseqüências:

a) a *medida cautelar inominada* proposta, em 13 de junho de 2005, por Brasil Telecom S/A contra Anatel – Agência Nacional de Telecomunicações, Brasil Telecom Participações S/A, Solpart Participações S/A, Techold Participações S/A, Invitel S/A, Zain Participações (nova denominação social de Opportunity Zain S/A), Citigroup Venture Capital International Brazil LP e Investidores Institucionais – Fundo de Investimentos em Ações - FIA (fl. 92, 1º vol.) **deve ser processada e julgada pelo Juízo da 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal;**

b) a *ação ordinária* ajuizada por Brasil Telecom S/A contra Brasil Telecom Participações S/A (BT), Solpart Participações S/A, Techold Participações S/A, Invitel S/A, Zain Participações S/A (nova denominação social de Opportunity Zain S/A) e CVC Opportunity Equity Partners L.P. (CVC LP), tendo por objeto sustar a “*prática de qualquer ato que importe em alteração no bloco de controle da autora*” (fls.

Ministro Ari Pargendler

29/58, 1º vol.), **deve ser processada e julgada pelo Juízo da 18ª Vara Cível da Circunscrição Judiciária de Brasília;**

c) a *medida cautelar inominada*, ajuizada em 27 de junho de 2005, por Opportunity Fund, Priv Fundo de Investimentos em Ações, Opportunity Lógica Rio Consultoria e Participações Ltda., Opportunity Investimentos Ltda. e Opportunity Equity Partners Administradora de Recursos Ltda. contra Citigroup Venture Capital International Brazil, Investimentos Institucionais Fundo de Investimentos em Ações – Fia, Mellon Serviços Financeiros Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários, Angra Partners Consultoria Empresarial e Participações Ltda., Ricardo Konepelmacher, Sérgio Ros Brasil Pinto, Kevin Micahel Altit, Sérgio Spinelli Silva Jr. e Zain Participações S/A, requerendo, dentre outras medidas, a suspensão de efeitos de decisões tomadas ou que venham a ser tomadas em assembléia geral de Zain Participações S/A (*nova denominação social de Opportunity Zain SA*) – fl. 116, 1º vol. – **deve ser processada e julgada pelo Juízo da 15ª Vara da Circunscrição Judiciária de Brasília;** e

d) a *ação cautelar inominada* proposta por Telecom Itália International N.V. contra Brasil Telecom Participações S/A e outros (fls. 556/557, 3º vol.) **deve ser processada e julgada pelo Juízo da 13ª Vara da Circunscrição Judiciária de Brasília.**

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO:

Senhor Presidente, em primeiro lugar, registro, de modo muito particular, minha homenagem ao voto do Ministro **Ari Pargendler**, que, em um processo dessa complexidade, que vem se arrastando há algum tempo em diversos segmentos da Corte e tem sido objeto até mesmo de exame pela Corte Especial do Tribunal, pôde desbastar a questão e pôr com absoluta racionalidade e lógica os temas controversos.

Por outro lado, a solução que o Ministro **Ari Pargendler** alvitra é a mesma **modus in rebus** que já adotamos no Conflito de Competência nº 53.435/RJ, de que foi Relator o Ministro **Castro Filho**. A única observação que eu faria ao Ministro **Ari Pargendler**, na seqüência do voto brilhante que proferiu, seria incluir na conclusão o tema da competência da vara cível no tocante à ação da BRASIL TELECOM ITÁLIA.

Como houve uma declinação de competência, Vossa Excelência poderia explicitar.

Vossa Excelência poderia deixar bem claro e evitar embargos declaratórios posteriores, explicitando as competências.

Com essas razões, acompanho às completas o voto do Senhor Ministro **Ari Pargendler**.

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

Conheço parcialmente do conflito para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Florianópolis para processar e julgar a ação popular lá proposta por Fernando José Caldeira Bastos e a ação popular ajuizada originariamente perante a 4ª Vara Federal por Mônica Mello Miranda Ely.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO FILHO:

Sr. Presidente, tendo em vista a clareza e a forma democrática usada pelo ilustre Ministro Ari Pargendler, distribuindo a todos cópia de seu voto, em vários pontos com citação de julgados, embora tenha me parecido, de início, conveniente pedir vista, o Ministro Carlos Alberto Menezes Direito trouxe um acréscimo importante.

Então, com base na clareza do voto do Ministro Ari Pargendler e melhor esclarecido com o acréscimo trazido pelo Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, já admitido pelo Ministro Pargendler, também sigo essa orientação, pedindo vênia aos ilustres colegas que anteriormente votaram em sentido contrário, a partir do emérito Relator.

Conheço, parcialmente, do conflito nos termos do voto divergente.

Ministro CASTRO FILHO

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA SEÇÃO

Número Registro: 2005/0108539-4

CC 51650/DF

Números Origem: 20050110286077 20050110651346 200534000177004

EM MESA

JULGADO: 27/09/2006

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO GOMES DE BARROS**

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **ARI PARGENDLER**

Ministros Impedidos

Exmos. Srs. Ministros: ALDIR PASSARINHO JUNIOR
JORGE SCARTEZZINI
NANCY ANDRIGHI

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HÉLIO QUAGLIA BARBOSA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HENRIQUE FAGUNDES FILHO**



Ministro Ari Pargendler

Secretária

Bela. HELENA MARIA ANTUNES DE OLIVEIRA E SILVA

AUTUAÇÃO

AUTOR: BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADO: IRINEU DE OLIVEIRA E OUTROS
RÉU: BRASIL TELECOM PARTICIPAÇÕES S/A E OUTROS
AUTOR: BRASIL TELECOM S/A
RÉU: AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES ANATEL
E OUTROS
AUTOR: OPPORTUNITY FUND E OUTROS
ADVOGADO: MARCO ANTÔNIO MENEGHETTI E OUTROS
RÉU: CITIGROUP VENTURE CAPITAL INTERNATIONAL BRAZIL
L.P. E OUTROS
SUSCITANTE: INVESTIDORES INSTITUCIONAIS FUNDO DE
INVESTIMENTO EM AÇÕES
ADVOGADA: JANAINA CASTRO DE CARVALHO E OUTROS
SUSCITADO: JUÍZO DE DIREITO DA 18ª VARA CÍVEL DE BRASÍLIA-DF
SUSCITADO: JUÍZO DE DIREITO DA 15ª VARA CÍVEL DE BRASÍLIA-DF
SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL DA 4ª VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO
DISTRITO FEDERAL

ASSUNTO: Comercial - Sociedade - Anônima - Acordo de Acionistas

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Ari Pargendler e os votos dos Srs. Ministros Carlos Alberto Menezes Direito e Castro Filho, a Seção, por maioria, decidiu conhecer parcialmente do Conflito de Competência e declarar competente a 2ª Vara Federal de Florianópolis/SC para processar e julgar a Ação Popular proposta por Fernando José Caldeira Bastos, bem como a Ação Popular ajuizada por Mônica Mello Miranda Ely perante a 4ª Vara Federal de Campo Grande/MS. Lavrará o acórdão o Sr. Ministro Ari Pargendler.

Vencidos os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros e Cesar Asfor Rocha.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Massami Uyeda (art. 162, § 2º, RISTJ).

Impedidos os Srs. Ministros Aldir Passarinho Junior, Jorge Scartezzini e a Sra. Ministra Nancy Andrighi.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior e, ocasionalmente, o Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha.

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Hélio Quaglia Barbosa.

Brasília, 27 de setembro de 2006

HELENA MARIA ANTUNES DE OLIVEIRA E SILVA

Secretária

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA SEÇÃO

QO no

Número Registro: 2005/0108539-4

CC 51650/DF

Números Origem: 20050110286077 20050110651346 200534000177004

EM MESA

JULGADO: 08/11/2006

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO GOMES DE BARROS**

Relator da QO

Exmo. Sr. Ministro ARI PARGENDLER

Ministros Impedidos

Exmos. Srs. Ministros: ALDIR PASSARINHO JUNIOR
JORGE SCARTEZZINI
NANCY ANDRIGHI

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro CASTRO FILHO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HENRIQUE FAGUNDES FILHO

Secretária

Bela. HELENA MARIA ANTUNES DE OLIVEIRA E SILVA

ASSUNTO: Comercial - Sociedade - Anônima - Acordo de Acionistas

QUESTÃO DE ORDEM

AUTOR: BRASIL TELECOM S/A

ADVOGADO: IRINEU DE OLIVEIRA E OUTROS

RÉU: BRASIL TELECOM PARTICIPAÇÕES S/A E OUTROS

AUTOR: BRASIL TELECOM S/A

RÉU: AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES ANATEL
E OUTROS

AUTOR: OPPORTUNITY FUND E OUTROS



Ministro Ari Pargendler

ADVOGADO: MARCO ANTÔNIO MENEGHETTI E OUTROS
RÉU: CITIGROUP VENTURE CAPITAL INTERNATIONAL BRAZIL
L.P. E OUTROS
SUSCITANTE: INVESTIDORES INSTITUCIONAIS FUNDO DE
INVESTIMENTO EM AÇÕES
ADVOGADA: JANAINA CASTRO DE CARVALHO E OUTROS
SUSCITADO: JUÍZO DE DIREITO DA 18A VARA CÍVEL DE BRASÍLIA-DF
SUSCITADO: JUÍZO DE DIREITO DA 15A VARA CÍVEL DE BRASÍLIA-DF
SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL DA 4A VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO
DISTRITO FEDERAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto do Sr. Ministro Ari Pargendler, Relator para o acórdão, indeferindo o pedido, pediu VISTA antecipadamente, o Sr. Ministro Hélio Quaglia Barbosa.

Aguardam os Srs. Ministros Carlos Alberto Menezes Direito, Massami Uyeda e Cesar Asfor Rocha.

Impedidos os Srs. Ministros Aldir Passarinho Junior, Jorge Scartezzini e a Sra. Ministra Nancy Andrichi.

Ausentes, justificadamente, o Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros, e ocasionalmente, a Sra. Ministra Nancy Andrichi.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Castro Filho.

Brasília, 08 de novembro de 2006

HELENA MARIA ANTUNES DE OLIVEIRA E SILVA
Secretária

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA SEÇÃO

Número Registro: 2005/0108539-4 **QO no**
CC 51650/DF

Números Origem: 20050110286077 20050110651346 200534000177004

EM MESA

JULGADO: 13/12/2006

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO GOMES DE BARROS**

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

Relator da QO

Exmo. Sr. Ministro **ARI PARGENDLER**

Ministros Impedidos

Exmos. Srs. Ministros: **ALDIR PASSARINHO JUNIOR**
JORGE SCARTEZZINI
NANCY ANDRIGHI

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **CASTRO FILHO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HENRIQUE FAGUNDES FILHO**

Secretária

Bela. **HELENA MARIA ANTUNES DE OLIVEIRA E SILVA**

ASSUNTO: Comercial - Sociedade - Anônima - Acordo de Acionistas

QUESTÃO DE ORDEM

AUTOR: BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADO: IRINEU DE OLIVEIRA E OUTROS
RÉU: BRASIL TELECOM PARTICIPAÇÕES S/A E OUTROS
AUTOR: BRASIL TELECOM S/A
RÉU: AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES ANATEL E OUTROS
AUTOR: OPPORTUNITY FUND E OUTROS
ADVOGADO: MARCO ANTÔNIO MENEGHETTI E OUTROS
RÉU: CITIGROUP VENTURE CAPITAL INTERNATIONAL BRAZIL L.P. E OUTROS
SUSCITANTE: INVESTIDORES INSTITUCIONAIS FUNDO DE INVESTIMENTO EM AÇÕES
ADVOGADA: JANAINA CASTRO DE CARVALHO E OUTROS
SUSCITADO: JUÍZO DE DIREITO DA 18A VARA CÍVEL DE BRASÍLIA-DF
SUSCITADO: JUÍZO DE DIREITO DA 15A VARA CÍVEL DE BRASÍLIA-DF
SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL DA 4A VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, deferindo o pedido, pediu VISTA o Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito.



Ministro Ari Pargendler

Aguardam os Srs. Ministros Massami Uyeda e Cesar Asfor Rocha.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros (art. 162, § 2º, RISTJ).

Impedidos os Srs. Ministros Aldir Passarinho Junior, Jorge Scartezzini e a Sra. Ministra Nancy Andrichi.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Castro Filho.

Brasília, 13 de dezembro de 2006

HELENA MARIA ANTUNES DE OLIVEIRA E SILVA

Secretária

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA SEÇÃO

úmero Registro: 2005/0108539-4

**QO no
CC 51650/DF**

Números Origem: 20050110286077 20050110651346 200534000177004

EM MESA

JULGADO: 13/12/2006

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO GOMES DE BARROS**

Relator da QO

Exmo. Sr. Ministro **ARI PARGENDLER**

Ministros Impedidos:

Exmos. Srs. Ministros: **ALDIR PASSARINHO JUNIOR
JORGE SCARTEZZINI
NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **CASTRO FILHO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HENRIQUE FAGUNDES FILHO**

Secretária

Bela. **HELENA MARIA ANTUNES DE OLIVEIRA E SILVA**

ASSUNTO: Comercial - Sociedade - Anônima - Acordo de Acionistas

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

QUESTÃO DE ORDEM

AUTOR: BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADO: IRINEU DE OLIVEIRA E OUTRO(S)
RÉU: BRASIL TELECOM PARTICIPAÇÕES S/A E OUTRO(S)
AUTOR: BRASIL TELECOM S/A
RÉU: AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES ANATEL E OUTRO(S)
AUTOR: OPPORTUNITY FUND E OUTRO(S)
ADVOGADO: MARCO ANTÔNIO MENEGHETTI E OUTRO(S)
RÉU: CITIGROUP VENTURE CAPITAL INTERNATIONAL BRAZIL L.P. E OUTRO(S)
SUSCITANTE: INVESTIDORES INSTITUCIONAIS FUNDO DE INVESTIMENTO EM AÇÕES
ADVOGADA: JANAINA CASTRO DE CARVALHO E OUTRO(S)
SUSCITADO: JUÍZO DE DIREITO DA 18A VARA CÍVEL DE BRASÍLIA-DF
SUSCITADO: JUÍZO DE DIREITO DA 15A VARA CÍVEL DE BRASÍLIA-DF
SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL DA 4A VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Seção, por unanimidade, anulou o julgamento da Questão de Ordem no Conflito de Competência, em virtude de ter havido erro material.

Os Srs. Ministros Carlos Alberto Menezes Direito e Humberto Gomes de Barros votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Massami Uyeda (art. 162, § 2º, RISTJ).

Impedidos os Srs. Ministros Aldir Passarinho Junior e Nancy Andrichi.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha e Hélio Quaglia Barbosa.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Castro Filho.

Brasília, 09 de maio de 2007

HELENA MARIA ANTUNES DE OLIVEIRA E SILVA
Secretária

QO no CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 51.650-DF

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ARI PARGENDLER (Relator):

1. Na sessão de 27 de setembro de 2006, a Seção conheceu em parte do conflito para declarar competente o MM. Juiz da 2ª Vara Federal de Florianópolis para processar e julgar a ação popular lá proposta por Fernando José Caldeira Bastos e a ação popular ajuizada por Mônica Mello Miranda Ely perante a 4ª Vara Federal de Campo Grande.

Considerou-se prevento o Juízo da 2ª Vara Federal de Florianópolis porque, segundo informação colhida na *Internet*, teria sido proposta antes (15:22 horas) daquela que tramita no Juízo da 4ª Vara Federal de Campo Grande (15:39 horas) – ambas no dia 25 de julho de 2005.

Investidores Institucionais Fundo de Investimento em Ações peticionaram nos autos alegando a existência de erro material quanto à precedência das ações, *in verbis*:

*“... a primeira ação popular a ser distribuída foi a de Campo Grande. Com efeito a ação popular da 2ª Vara Federal de Florianópolis foi distribuída em 25.07.05, exatamente às 13:32h, como se observa da autenticação mecânica na petição inicial de fl. 284, enquanto que a ação popular da 4ª Vara Federal de Campo Grande foi distribuída na mesma data, às 12:26h, conforme autenticação mecânica na petição de fl. 461, ou seja, com 1 hora e 6 minutos de antecedência. (fl. 999, 5º vol., o sublinhado e o **negrito** são do texto original).*

Cautelarmente, a execução do acórdão foi sustada até que se esclarecesse a “*aparente discrepância entre os registros da internet e aqueles que constam dos autos*” (fl. 996, 5º vol.).

Opportunity Fund pediu, então, a reconsideração dessa decisão, porque, tal qual se depreende do acórdão prolatado no CC nº 39.590, Rel. Ministro Peçanha Martins, “*a prevenção se dá em razão da data e da hora em que se der a DISTRIBUIÇÃO da ação para determinada Vara Federal e não do seu ingresso na Seção Judiciária*” (fl. 1.058, 5º vol.).

Atendendo as diligências solicitadas, o MM. Juiz da 2ª Vara Federal de Florianópolis informou que “*a ação popular nº 2005.72.00.007938-1 foi efetivamente distribuída a esta 2ª Vara da Subseção Judiciária de Florianópolis em 25 de julho de 2005, às 15:22 horas, conforme cópia do registro eletrônico que segue em anexo*” (fl. 1.119, 5º vol.); e o MM. Juiz da 4ª Vara Federal de Campo Grande deu conta de que “*a ação popular nº 2005.60.00.005619-1, movida por*

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

Mônica Mello Miranda Ely em face da Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil – Previ e outros, foi realmente distribuída às 15:39 min do dia 25.07.2005, conforme certidão e cópias que seguem anexas” (fl. 1.123, 5º vol.).

2. Os esclarecimentos prestados pelos Juízes da 2ª Vara Federal de Florianópolis e da 4ª Vara Federal de Campo Grande permitem a compreensão do motivo pelo qual os registros da *Internet* e os de fls. 284 e 461 aparentam divergência.

A petição inicial de toda e qualquer ação é protocolada com o registro das respectivas data e hora de recebimento.

A ação popular proposta em Florianópolis foi protocolada no dia 25 de julho de 2005, às 13 horas e 32 minutos (fl. 284, 2º vol.).

A ação popular proposta em Campo Grande foi protocolada em 25 de julho de 2005, às 12 horas e 26 minutos (fl. 461, 3º vol.).

Dá-se depreende a precedência do protocolo da ação popular ajuizada em Campo Grande; a respectiva petição inicial foi entregue antes do que a petição inicial da ação popular proposta em Florianópolis.

Acontece que, onde houver mais de um juiz, os processos devem ser distribuídos (CPC, art. 251), e a teor do art. 263 do Código de Processo Civil considera-se proposta a ação, “*tanto que a petição inicial seja despachada pelo juiz, ou simplesmente distribuída*”. Quer dizer, é a distribuição que define o momento da propositura da ação.

A Lei nº 4.717, de 1965, que disciplina o processamento da ação popular, tem regra própria para os efeitos da prevenção, especial em relação àquelas previstas no Código de Processo Civil (arts. 106 e 219); está assim redigida no respectivo art. 5º, § 3º:

“§ 3º - A propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações que forem posteriormente intentadas contra as mesmas partes e sob os mesmos fundamentos”.

Este o ponto: a propositura da ação popular só se formaliza tanto que despachada pelo juiz ou, onde houver mais de uma vara, distribuída.

A distribuição da ação popular ajuizada em Florianópolis, ocorrida às 15 horas e 22 minutos do dia 25 de julho de 2005 (fl. 1.119, 5º vol.), é anterior à distribuição da ação popular proposta na mesma data em Campo Grande às 15 horas e 39 minutos.

Inexistindo erro material no voto condutor do acórdão, voto no sentido de indeferir o pedido de fl. 998/1.001 (5º vol.).



QO no CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 51.650-DF

QUESTÃO DE ORDEM

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO:

Senhor Presidente, trata-se daquele conflito que já foi debatido à exaustão aqui na Segunda Seção.

Eu tinha trazido o meu voto, mas houve aquela dificuldade, pois não atentamos para o fato de que Vossa Excelência, Senhor Ministro **Hélio Quaglia Barbosa**, havia presidido a Seção e, portanto, não poderia ter sido computado o voto de Vossa Excelência.

O que temos hoje, e a Secretaria pode nos ajudar, são dois votos pela competência da 4ª Vara Federal do Distrito Federal – agora, na verdade, um voto, porque Vossa Excelência havia acompanhado o voto do Senhor Ministro **Humberto Gomes de Barros**. Então, Vossa Excelência e o Senhor Ministro **Humberto Gomes de Barros** votaram pela competência da 4ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal. Excluindo o voto de Vossa Excelência, fica apenas um voto pela competência da 4ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, que é o voto do Senhor Ministro **Humberto Gomes de Barros**.

Três votos são pela competência da 2ª Vara de Florianópolis e um pela competência da 4ª Vara Federal de Campo Grande.

Na realidade, já havia proferido o meu voto na sessão anterior, acompanhando o voto do Senhor Ministro **Ari Pargendler**, e houve um pedido de vista do Senhor Ministro **Hélio Quaglia Barbosa**, suscitado pela alegação de que teria havido um erro material relativamente ao cômputo da distribuição. Em virtude disso, foi renovada a questão na Segunda Seção.

O Senhor Ministro **Ari Pargendler** destacou nessa assentada que, de fato, não haveria como dar guarida ao pedido de reconsideração, *"porque deve ser mantido – disse o Sr. Ministro Ari Pargendler, na ocasião, e acompanhado por mim – o princípio estatuído no art. 263 do Código de Processo Civil, no sentido específico de que a prevenção se dá com a distribuição"*. Ora, de fato, é o que está regrado no Código de Processo Civil e, por isso, não repercute a consideração de que a realidade jurídica ou judiciária do País conduziria a relevar-se a situação no momento em que foi proposta a ação, que foi a alternativa aventada, ao fundamento de que a distribuição demoraria para ser realizada, diferentemente do que ocorria em tempos passados. Mas há, concretamente, na Lei nº 4.717, de 1965, uma regra própria para os efeitos da prevenção, que deve ser seguida, e eu a estou seguindo na mesma linha do voto do Senhor Ministro **Ari Pargendler**, ou seja, no sentido de que não há que se falar em prevenção, se não há Juiz prevento. A prevenção se

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

dá em função do Juiz; não se pode calcular apenas a distribuição, como se fosse contado do momento em que protocolada a petição. Isso não daria a prevenção.

Então, com base nesse dispositivo da Lei nº 4.717 é que, no meu entender, não ocorre a prevenção com a só propositura da ação. É necessário que se faça a distribuição, ou seja, naqueles casos em que existe vara única, do despacho do Juiz e, naqueles outros casos em que existe multiplicidade de varas, evidentemente que seja feita a distribuição efetiva, com a indicação do Juiz a que se destina a ação. É que na prevenção da jurisdição se firma a competência de um entre vários Juízes e, por isso, a data do protocolo não é de ser relevada, mas sim a data em que, efetivamente, se deu a distribuição; não há, portanto, erro material a corrigir. Se não há erro material a corrigir, acompanho o voto que indeferiu o pedido de reconsideração.

Quero enfatizar que não estamos rejugando o conflito de competência. Trata-se de um pedido de reconsideração. É preciso notar que o Relator originário foi o Senhor Ministro **Humberto Gomes de Barros**, depois ficou com o Senhor Ministro **Ari Pargendler**, e houve essa alegação de erro material, com o pedido de reconsideração. O Senhor Ministro **Ari Pargendler** indeferiu o pedido de reconsideração. Estamos votando hoje apenas esse aspecto, ou seja, o pedido de reconsideração.

Estou indeferindo o pedido de reconsideração, ao fundamento de que não há erro material a corrigir. A divergência foi instaurada com o voto do Senhor Ministro **Hélio Quaglia Barbosa**, que foi anulado, porque Sua Excelência estava presidindo a Seção e não poderia proferir o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA SEÇÃO

Número Registro: 2005/0108539-4 **QO no**
CC 51650/DF
Números Origem: 20050110286077 20050110651346 200534000177004
EM MESA **JULGADO: 23/05/2007**

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO GOMES DE BARROS**

Relator da QO

Exmo. Sr. Ministro **ARI PARGENDLER**

Ministros Impedidos

Exmos. Srs. Ministros: **ALDIR PASSARINHO JUNIOR**
NANCY ANDRIGHI

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HÉLIO QUAGLIA BARBOSA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HENRIQUE FAGUNDES FILHO**



Ministro Ari Pargendler

Secretária

Bela. HELENA MARIA ANTUNES DE OLIVEIRA E SILVA

ASSUNTO: Comercial - Sociedade - Anônima - Acordo de Acionistas

QUESTÃO DE ORDEM

AUTOR: BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADO: IRINEU DE OLIVEIRA E OUTRO(S)
RÉU: BRASIL TELECOM PARTICIPAÇÕES S/A E OUTRO(S)
AUTOR: BRASIL TELECOM S/A
RÉU: AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES ANATEL
E OUTRO(S)
AUTOR: OPPORTUNITY FUND E OUTRO(S)
ADVOGADO: MARCO ANTÔNIO MENEGHETTI E OUTRO(S)
RÉU: CITIGROUP VENTURE CAPITAL INTERNATIONAL BRAZIL
L.P. E OUTRO(S)
SUSCITANTE: INVESTIDORES INSTITUCIONAIS FUNDO DE
INVESTIMENTO EM AÇÕES
ADVOGADA: JANAINA CASTRO DE CARVALHO E OUTRO(S)
SUSCITADO: JUÍZO DE DIREITO DA 18A VARA CÍVEL DE BRASÍLIA-DF
SUSCITADO: JUÍZO DE DIREITO DA 15A VARA CÍVEL DE BRASÍLIA-DF
SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL DA 4A VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO
DISTRITO FEDERAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após os votos dos Srs. Ministros Ari Pargendler, indeferindo o pedido de reconsideração, e Carlos Alberto Menezes Direito, no mesmo sentido, pediu VISTA o Sr. Ministro Castro Filho.

Aguardam os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros e Cesar Asfor Rocha.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Massami Uyeda (art. 162, § 2º, RISTJ).

Impedidos os Srs. Ministros Aldir Passarinho Junior e Nancy Andrichi.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Hélio Quaglia Barbosa.

Brasília, 23 de maio de 2007

HELENA MARIA ANTUNES DE OLIVEIRA E SILVA

Secretária

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

QO no CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 51.650-DF

QUESTÃO DE ORDEM

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO FILHO:

Pedindo vênia aos Srs. Ministros que entendem de forma contrária, pois a matéria, realmente, dá margem a interpretações diversas, considero prevento o Juízo da 4ª Vara da Comarca de Campo Grande - MS, no caso em apreciação.

QO no CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 51.650-DF

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS:

Sr. Presidente, peço vênia ao Sr. Ministro Castro Filho para acompanhar o voto do Sr. Ministro Relator, indeferindo o pedido de reconsideração, porque a distribuição foi anterior.

QO no CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 51.650-DF

QUESTÃO DE ORDEM

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA:

Sr. Presidente, os esclarecimentos ajudaram a rememorar a questão posta.

Acompanho o voto do Sr. Ministro Relator e todos os que o seguiram, porque, na verdade, o que define a prevenção não é, na hipótese cogitada, a mera apresentação de uma ação no protocolo de uma Seção Judiciária, mas o momento em que se dá a sua distribuição. Na hipótese, a distribuição deu-se primeiro na Seção Judiciária de Florianópolis. A de Mato Grosso, deu-se posteriormente.

Por isso, com a devida vênia do eminente Ministro Castro Filho, acompanho a maioria já formada, indeferindo o pedido de reconsideração.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA SEÇÃO

Número Registro: 2005/0108539-4

**QO no
CC 51650/DF**

Números Origem: 20050110286077 20050110651346 200534000177004

EM MESA

JULGADO: 13/06/2007



Ministro Ari Pargendler

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO GOMES DE BARROS**

Relator da QO

Exmo. Sr. Ministro **ARI PARGENDLER**

Ministros Impedidos

Exmos. Srs. Ministros: **ALDIR PASSARINHO JUNIOR**
NANCY ANDRIGHI

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MASSAMI UYEDA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HENRIQUE FAGUNDES FILHO**

Secretária

Bela. **HELENA MARIA ANTUNES DE OLIVEIRA E SILVA**

ASSUNTO: Comercial - Sociedade - Anônima - Acordo de Acionistas

QUESTÃO DE ORDEM

AUTOR: BRASIL TELECOM S/A
ADVOGADO: IRINEU DE OLIVEIRA E OUTRO(S)
RÉU: BRASIL TELECOM PARTICIPAÇÕES S/A E OUTRO(S)
AUTOR: BRASIL TELECOM S/A
RÉU: AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES ANATEL
E OUTRO(S)
AUTOR: OPPORTUNITY FUND E OUTRO(S)
ADVOGADO: MARCO ANTÔNIO MENEGHETTI E OUTRO(S)
RÉU: CITIGROUP VENTURE CAPITAL INTERNATIONAL BRAZIL
L.P. E OUTRO(S)
SUSCITANTE: INVESTIDORES INSTITUCIONAIS FUNDO DE
INVESTIMENTO EM AÇÕES
ADVOGADA: JANAINA CASTRO DE CARVALHO E OUTRO(S)
SUSCITADO: JUÍZO DE DIREITO DA 18A VARA CÍVEL DE BRASÍLIA-DF
SUSCITADO: JUÍZO DE DIREITO DA 15A VARA CÍVEL DE BRASÍLIA-DF
SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL DA 4A VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO
DISTRITO FEDERAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Castro Filho deferindo o pedido de reconsideração, e dos votos dos Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros e Cesar Asfor Rocha acompanhando o voto do Sr. Ministro Ari Pargendler, Relator da Questão de Ordem, a Seção, por maioria, indeferiu o pedido de reconsideração. Vencido o Sr. Ministro Castro Filho.

Impedidos os Srs. Ministros Aldir Passarinho Junior e a Sra. Ministra Nancy Andrighi.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Hélio Quaglia Barbosa.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Massami Uyeda.

Brasília, 13 de junho de 2007

HELENA MARIA ANTUNES DE OLIVEIRA E SILVA

Secretária



Julgados Selecionados

Agravo Regimental na Suspensão de Liminar e de Sentença nº 1.499-SP

RELATOR: MINISTRO PRESIDENTE DO STJ
AGRAVANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO: MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
PROCURADOR: RICARDO FERRARI NOGUEIRA E OUTRO(S)
REQUERIDO: DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PEDIDO DE SUSPENSÃO. DECISÃO QUE, ANTECIPANDO A TUTELA, ANULA CONTRATO ADMINISTRATIVO CUJO OBJETO DIZ RESPEITO À IMPLANTAÇÃO E EXECUÇÃO DO PROGRAMA DE INSPEÇÃO E MANUTENÇÃO DE VEÍCULOS EM USO NO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO.

1. A petição inicial da ação civil pública tem mais de 500 (quinhentos) páginas, narra fatos complexos e deles extrai consequências - consubstanciadas nos pedidos - que, só eles, demandaram 10 (dez) páginas.

O MM. Juiz de Direito indeferiu o pedido de que Gilberto Kassab fosse afastado do cargo de Prefeito Municipal, mas antecipou a tutela para declarar a nulidade do contrato e a indisponibilidade dos bens de *'todos os réus'*.

Um juízo mínimo a respeito dessa decisão pode concluir que a decisão judicial afrontou uma norma jurídica (L. 8.437/92, art. 2º) e ignorou outras duas (L.8.437/92, art. 1º, § 3º c/c L. 9.494/97, art. 1º; CPC, art. 273, § 2º).

A decisão judicial foi proferida sem que o representante judicial do Município de São Paulo fosse ouvido (*'No mandado de segurança coletivo e na ação civil pública, a liminar será concedida, quando cabível, após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de setenta e duas horas'* - L. 8.437/92, art. 2º).

Declarando a nulidade do contrato, o MM. Juiz de Direito esgotou em parte o objeto do processo, de maneira irreversível. A antecipação do efeito da nulidade de um contrato é permanente, ainda que este vício seja reconhecido por uma decisão liminar, de natureza provisória. Com maior razão, quando essa decisão assina prazo para que o objeto do contrato nulo seja posto em nova licitação. A antecipação de

* *In*: Revista do Superior Tribunal de Justiça, vol 227, p. 84..

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

tutela não pode esgotar o objeto do processo (*'Não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação'*; outro tanto em relação à 'antecipação de tutela', L. 9.494/97, art. 1º) - nem pode ser irreversível (*'Não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado'*, CPC, art. 273, § 2º).

2. Sob o viés do juízo político, a decisão *sub judice* pode causar grave lesão ao interesse público. Imaginem-se estes dois cenários: no primeiro, a ação civil pública é julgada procedente; no segundo, ela é julgada improcedente. Bem sucedida que seja a ação civil pública, o reconhecimento da nulidade do contrato não exaure a relação entre as partes - o ajuste é bilateral, e o Município de São Paulo terá concorrido para o vício, podendo responder na medida de sua participação no ilícito (*presumivelmente a atual concessionária fez investimentos para fazer frente as suas obrigações do contrato*). Quid, se a ação civil pública for mal sucedida? A atual concessionária voltará a prestar os serviços que adjudicou na primeira licitação? Ou eles seguirão sendo prestados pela nova concessionária? A primeira hipótese será o pior dos mundos, porque o Município de São Paulo terá de indenizar ambas (uma pelo tempo em que deixou de prestar o serviço, a outra pelas perdas sofridas pela antecipação do término do seu contrato). A segunda hipótese também resultará em uma pesada responsabilidade para o Município de São Paulo - tudo recomendando que o processo siga o contraditório regular, sem antecipação de tutela.

Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da CORTE ESPECIAL do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Senhor Ministro Relator. Os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Francisco Falcão, Laurita Vaz, João Otávio de Noronha, Teori Albino Zavascki, Castro Meira, Arnaldo Esteves Lima, Massami Uyeda, Humberto Martins, Maria Thereza de Assis Moura e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Gilson Dipp, Eliana Calmon e Nancy Andrighi. Convocado o Sr. Ministro Herman Benjamin para compor quórum. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília, 18 de abril de 2012 (data do julgamento).

MINISTRO FELIX FISCHER
Presidente

MINISTRO ARI PARGENDLER
Relator

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ARI PARGENDLER (Relator):

O agravo regimental interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo ataca a seguinte decisão, *in verbis*:

"1. Os autos dão conta de que o Ministério Público do Estado de São Paulo ajuizou ação civil pública contra o Prefeito do Município de São Paulo e outros, alegando a nulidade do Contrato nº 34/SVMA/95 e seus aditivos, firmado com a empresa Controlar SA, cujo objeto diz respeito à implantação e execução do Programa de Inspeção e Manutenção de Veículo em Uso do Município de São Paulo (fl. 210/743).

O MM. Juiz de Direito da 11ª Vara da Fazenda Pública, Dr. Domingos de Siqueira Frascino - sem ouvir o Município de São Paulo - antecipou a tutela para,

(a) reconhecendo a nulidade do aludido contrato, determinar a respectiva rescisão tão logo adjudicado o serviço a quem vencer a nova licitação, a ser instaurada no prazo de noventa dias; e

(b) proclamar indisponíveis os bens 'de todos os réus' (fl. 208).

A decisão deu conta de que 'o contrato, firmado em 04 de janeiro de 1996, com prazo de duração de dez anos, acabou por não ser executado, e veio a ser suspenso administrativamente', depois que a licitante que adjudicou o serviço foi declarada, por provimento judicial, inidônea para contratar com o Poder Público - declaração que resultou do fato de que ela não tinha os imóveis exigidos pelo edital (num total de 50.000.00 m2), destinados a instalação dos centros de verificação. Não obstante isso, já na gestão do Prefeito Gilberto Kassab, a decisão que suspendera a execução do contrato foi revogada, sem embargo de que a situação reclamasse 'sua rescisão', tal como recomendado pelo Secretário Municipal dos Negócios Jurídicos, o qual ainda alvitara a conveniência de a Secretaria do Meio Ambiente 'verificar se persistiam as qualificações técnicas e econômico-financeiras exigidas para a execução do contrato'. Nenhuma coisa nem outra, circunstâncias agravadas pelo fato de que a contratada teve repassado o controle acionário sem que a qualificação técnica e a capacidade econômico-financeiras dos novos controladores fossem previamente aprovados - e sabido que o capital social tinha sido desfalcado nessa operação. A final, a execução do contrato iniciou no ano de 2008, tendo entre 05 de maio e 29 de outubro, o Município de São Paulo pago R\$ 937.033,63 (novecentos e trinta e sete mil, trinta e três reais e sessenta e três centavos), a despeito de o contrato prever 'remuneração exclusiva a cargo dos proprietários dos veículos inspecionados'. Sob outra forma, essa transferência de recursos públicos prossegue até os dias atuais, 'porque as despesas de acesso à PRODESP, detentora do banco de dados do DETRAN-SP ... são arcadas pela Fazenda Municipal', ao arrepio do que previa o edital de licitação (fl. 203/209).

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

2. Seguiu-se pedido de suspensão, o qual foi indeferido pelo Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Desembargador José Roberto Bedran, destacando-se da decisão os seguintes trechos:

'A r. decisão atacada inicialmente reconheceu que a inspeção veicular é uma atividade de poder de polícia precedida de atos materiais, que podem ser praticados por particulares, por meio de um contrato de prestação, visto tratar-se de uma atividade impessoal, objetiva, precisa por excelência, pouco importando que os equipamentos empregados pertençam ou sejam geridos por particulares.

Porém, apontou inúmeras irregularidades, de forma a justificar a liminar, nos seguintes termos:

a) ausência, nos quadros da empresa vencedora ou de suas sócias, a quem foi adjudicado o contrato, de responsável técnico, com experiência em exames de controle ambiental, em frota compatível com o da capital, nos termos do item 10.2 do edital, o que justificaria a rescisão do contrato, que mesmo, assim, foi mantido pelo Prefeito Municipal;

b) que a Municipalidade cedeu imóveis públicos para que fossem instalados os centros de verificação, ao invés de se limitar a acompanhar e fiscalizar a construção e implementação dos centros de inspeção, nos termos da Cláusula III, 1, do Contrato 34 SVMA/1995, isto pelo fato de a Controlar S.A. não possuir imóveis neste Município para instalar os referidos centros, apesar de o edital assinalar, no seu item 10.4.4, a necessidade de os interessados possuírem 50.000 m² (cinquenta mil metros quadrados) em terrenos no Município, o que foi objeto de demanda judicial, que em grau de recurso estabeleceu como ilícito e declarou a inidoneidade da mencionada empresa em contratar com o Poder Público, sendo suspenso administrativamente o contrato firmado em 4 de janeiro de 1996, com prazo de duração de dez anos, não havendo fiscalização da qualificação econômico-financeira;

c) que foi aditado o contrato, com validade retroativa, para imposição de multa aos proprietários de veículos em caso de não procederem à inspeção, o que causou danos econômicos expressivos;

d) que a Controlar S.A. recebeu da Prefeitura o valor de R\$ 937.033,63 (novecentos e trinta e sete mil, trinta e três reais e sessenta e três centavos) pela inspeção de 18.707 veículos no período de 05.05.08 a 29.10.08, apesar de ter sido vedado a esta qualquer pagamento;

e) que a Fazenda Municipal arca com as despesas de acesso ao Prodesp, detentora do banco de dados do Detran-SP, mas que deveriam ser suportadas pela Controlar, conforme item 20.1.2 do Edital.

Diante disso, o magistrado, sem suspender a prestação do serviço, por significar relevante instrumento de controle de poluição ambiente, com evidentes prejuízos à saúde de todos os que circulam por este Município, e com significativos



ganhos de eficiência no consumo de combustíveis, e sem afastar os servidores públicos requeridos, cujos bens, e dos demais réus, porém, tornou indisponíveis, considerando que o cumprimento integral do contrato constitui uma temeridade, por serem muito graves os vícios acima elencados, daí merecer o reconhecimento da nulidade da manutenção e execução do contrato 34/SVMA/95, e respectivos aditivos, determinou que a Municipalidade deverá promover a abertura de nova licitação para tal objeto no prazo de noventa dias, e escolhida por tal meio a empresa vencedora, tratar de rescindir o contrato em comento, tão logo a empresa vencedora se encontre apta a executar o objeto' (fl. 114/117).

'Não há risco do efeito multiplicador, pois a decisão manteve hígidas a necessidade e a realização do exame veicular, bem como a composição tarifária, não possibilitando o ajuizamento de múltiplos pedidos de restituição das tarifas pagas.

A suspensão do serviço, aí, sim, é que poderia ensejar grave dano à ordem administrativa e à saúde pública, o que não ocorreu, justificando, o magistrado, ter deixado de dar vista à Municipalidade previamente à decisão liminar, por não haver determinado a imediata paralisação do serviço.

O mais invocado, inclusive a alegação de decisão 'extra petita', refoge do âmbito político-administrativo da presente medida, devendo ser suscitado e decidido na via recursal competente e adequada.

Inexiste, assim, a condição necessária de risco de grave dano a autorizar a intervenção da Presidência do Tribunal de Justiça' (fl. 118/119).

3. Aguardando o julgamento do agravo regimental que interpôs contra essa decisão, o Município de São Paulo renovou o pedido de suspensão, agora perante o Superior Tribunal de Justiça, sustentando a existência de grave lesão à ordem, saúde e economia públicas (fl. 01/109).

A teor da inicial:

'... a medida judicial causará gravíssimas lesões à ordem pública, lesões evidentes consubstanciadas:

(i) no encerramento inconsequente e prematuro do contrato administrativo de concessão registrado sob o n° 34/SVMA/95 (doc. 05), instrumento que possibilitou a implantação da imprescindível inspeção veicular na cidade de São Paulo e, por consequência, o controle da maior frota municipal de veículos do país;

(ii) na expectativa negativa da concessionária quanto aos seus direitos e principalmente às suas obrigações, considerando os investimentos realizados desde o início da execução contratual (centros de inspeção, tecnologia, recursos humanos, etc.);

(iii) no bloqueio dos investimentos necessários à manutenção dos serviços de inspeção veicular, considerando (a) a fase em que se encontra a execução do contrato n° 35/SVMA/95 (dados presentes na petição inicial ajuizada pelo MP/SP)

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

e (b) o bloqueio integral do patrimônio da concessionária, tal como determinado pelo despacho que se quer suspender;

(iv) na interferência inconstitucional e ilegal do Judiciário nos assuntos da Administração;

(v) no sentimento geral (opinião pública) criado de que a Municipalidade paulistana está a promover mal feito que busca, sob o pálio de nobre bandeira social (proteção do meio-ambiente), o enriquecimento de empresários antes mesmo de análise criteriosa da verdade originada da síntese processual após contraditório e a dialética na realização de provas;

(vi) no descrédito do Programa de Inspeção Veicular paulistano que se tornou referência modelo no Brasil, considerando que a Portaria Municipal nº 147/SVMA/09 (doc. 06) antecede e embasa a Resolução Conama nº 418/09 (doc. 07) e Instrução Normativa nº 06/10 - Ibama (doc. 08), parâmetros normativos nacionais;

(vii) no questionamento da sociedade quanto ao andamento de Programa de Inspeção Veicular urgente e imprescindível, questão de saúde pública, para a cidade de São Paulo (doc. 09);

(viii) no desprestígio do próprio Poder Judiciário concernente à negação da coisa julgada dos comandos judiciais presentes:

(a) no acórdão do TJ/SP sob o nº 9089275-41.1999.8.26.0000 (antigos nº 994.99.044395-2 e nº 105.423-5/4-00), proferido pela 5ª Câmara de Direito Público, Relator Desembargador Cuba dos Santos (doc. 10) e

(b) no acórdão STJ RESP sob nº 466286-SP, Relator Ministro João Otávio de Noronha, considerando que as decisões prescreveram caber à Administração a razoabilidade e proporcionalidade das medidas cujo conteúdo peçam discricionariedade quando defronte a duas ou mais alternativas defensáveis materialmente e sustentáveis juridicamente (doc. 11)' - fl. 04/05.

4. A decisão que concede a medida liminar ou a que defere a antecipação de tutela, têm presentes apenas o direito invocado na petição inicial. Nem sempre esses provimentos judiciais são confirmados pela sentença final, e por isso acarretam o risco de, dependendo da natureza da tutela deferida (às vezes de natureza satisfativa), produzir o efeito que visavam evitar, como seja, a lesão de direito - neste caso, da contraparte. Se esta é o Estado, o dano resultante afeta o interesse público.

O ordenamento jurídico convive com essa possibilidade no pressuposto de que estatisticamente o custo social será compensado pelos demais casos em que, sem a medida liminar ou a antecipação da tutela, o reconhecimento do direito tardaria. Mas, quando os valores atingidos por essas decisões precárias são de tal monta que possam acarretar danos à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, o Poder Público pode pedir ao Presidente do Tribunal a suspensão dos respectivos efeitos. Aí o interesse público se sobrepõe ao direito não reconhecido definitivamente.

Quem faz por deferir ou indeferir esse pedido é um juiz, mas no exercício de atividade cautelar atípica, porque inspirada em razões de ordem política. Um dos Poderes do Estado, o Judiciário, por meio de órgãos seus, o Presidente do Tribunal, ou o Plenário deste (= Órgão Especial) quando o deferimento do pedido de suspensão é atacado por agravo, delibera sobre a conveniência - juízo político -

de garantir o direito antes de proclamá-lo em jurisdição exauriente, tendo presente o interesse público; não o interesse de quem governa, ou o interesse público visto pelo prisma de quem está no governo, mas o interesse público reconhecido por outro Poder, o Judiciário, independente e imparcial.

Evidentemente o instituto da suspensão não constitui um meio de retardar o cumprimento de decisões judiciais. O pedido que dele se vale só pode ser deferido depois de um juízo mínimo sob o prisma da legalidade. A decisão in initio litis que, fora de toda dúvida, será confirmada por sentença definitiva não está sujeita ao juízo político do instituto da suspensão.

5. Os interesses que o art. 4º, caput, da Lei nº 8.437, de 1992, visa tutelar supõem, na maior parte dos casos, situações de urgência. A lei não teria sido inteligente se subordinasse a renovação do pedido de suspensão ao julgamento do agravo, sob pena de não alcançar a finalidade perseguida. Por isso, instituiu norma expressa no sentido de que a interposição do agravo de instrumento não condiciona o julgamento do pedido de suspensão (art. 4º, § 6º). A lógica do sistema é a de que o Ministério Público ou a pessoa jurídica de direito público interessada podem perseguir, independentemente do recurso judicial próprio, a suspensão da eficácia de decisão ou sentença que possam lesar a ordem, a saúde, a segurança e a economia públicas, na medida em que for necessária para a efetividade da tutela prevista no art. 4º, § 4º, da Lei nº 8.437, de 1992. A tutela não seria efetiva se estivesse condicionada a recursos cujos julgamentos ordinariamente vão além dos prazos previstos em lei. O novo pedido de suspensão pode ser, portanto, examinado sempre que o julgamento do agravo atrase ou não possa ser realizado a tempo de evitar a lesão ao interesse público - circunstância, a última, alegada pelo Município de São Paulo, in verbis:

'Como pode ser visto da tela de andamento do pedido de suspensão negado, tal como expedida pelo TJ/SP, após aquela decisão a Municipalidade apresentou, aos 14 de dezembro do corrente, seu Agravo interno, regimental, como determina o § 3º, art. 4º, da Lei nº 8.437/92.

Ocorre, porém, que o recurso dirigido ao Colegiado, Órgão Especial do TJ/SP nº 1.933/11, pois os magistrados estarão de férias.

Observe-se que as sessões do Órgão Especial (25 Desembargadores) ocorrem todas as quartas-feiras da semana, a partir das 13:00, como previsto no Regimento Interno:

Art. 163 - Na primeira quinzena dos meses de fevereiro e de agosto de cada ano, a Secretaria fará publicar no órgão oficial:

I - relação dos feriados do semestre anterior ou dos dias em que não houver expediente;

II - composição dos órgãos colegiados e relação dos ocupantes dos cargos de direção e de cúpula;

III - dias da semana em que se realizam as sessões ordinárias dos órgãos judicantes e respectivas salas de julgamento;

IV - dias de distribuição de feitos e locais da realização.

Desse modo, observando que o recesso do Judiciário Paulista inicia-se no dia 20 de dezembro do corrente (terça-feira), o Órgão Especial não mais se reunirá para deliberar sobre qualquer assunto até fevereiro de 2012 (observe-se o que diz o art. 163 do Regimento Interno TJ/SP, supra transcrito)' - fl. 05/06.

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

Ora, a só circunstância de que há um prazo em curso, de noventa dias, para a abertura da licitação determinada pela decisão judicial é suficiente para caracterizar a urgência do pedido; a cada dia, esse prazo é menor.

6. *A petição inicial da ação civil pública tem mais de 500 (quinhentos) páginas, narra fatos complexos e deles extrai consequências - consubstanciadas nos pedidos - que, só eles, demandaram 10 (dez) páginas.*

O MM. Juiz de Direito indeferiu o pedido de que Gilberto Kassab fosse afastado do cargo de Prefeito Municipal, mas antecipou a tutela para declarar a nulidade do contrato e a indisponibilidade dos bens de 'todos os réus' (inclusive os do Município de São Paulo?).

Um juízo mínimo a respeito dessa decisão pode concluir que a decisão judicial afrontou uma norma jurídica (L. 8.437/92, art. 2º) e ignorou outras duas (L.8.437/92, art. 1º, § 3º c/c L. 9.494/97, art. 1º; CPC, art. 273, § 2º).

A decisão judicial foi proferida sem que o representante judicial do Município de São Paulo fosse ouvido, assim justificando-se: 'Outrossim, deixo de abrir vista à Municipalidade previamente a esta decisão, pois por ela deixei de determinar a suspensão do serviço público ora examinado, e por consequência afastar a política pública desenvolvida por esta' (fl. 209). Data venia, a política pública não está (nunca esteve) na alçada do Judiciário, e o MM. Juiz de Direito, no que dizia respeito a sua competência, decidiu contra a pessoa de direito público que deveria ter sido previamente ouvida ('No mandado de segurança coletivo e na ação civil pública, a liminar será concedida, quando cabível, após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de setenta e duas horas' - L. 8.437/92, art. 2º).

Declarando a nulidade do contrato, o MM. Juiz de Direito esgotou em parte o objeto do processo, de maneira irreversível. A antecipação do efeito da nulidade de um contrato é permanente, ainda que este vício seja reconhecido por uma decisão liminar, de natureza provisória. Com maior razão, quando essa decisão assina prazo para que o objeto do contrato nulo seja posto em nova licitação. A antecipação de tutela não pode esgotar o objeto do processo ('Não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação'; outro tanto em relação à 'antecipação de tutela', L. 9.494/97, art. 1º) - nem pode ser irreversível ('Não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado', CPC, art. 273, § 2º).

7. *Sob o viés do juízo político, a decisão sub judice pode causar grave lesão ao interesse público. Imaginem-se estes dois cenários: no primeiro, a ação civil pública é julgada procedente; no segundo, ela é julgada improcedente. Bem sucedida que seja a ação civil pública, o reconhecimento da nulidade do contrato não exaure a relação entre as partes - o ajuste é bilateral, e o Município de São Paulo terá concorrido para o vício, podendo responder na medida de sua participação no ilícito (presumivelmente a atual concessionária fez investimentos para fazer frente as suas obrigações do contrato). Quid, se a ação civil pública for mal sucedida? A atual concessionária voltará a prestar os serviços que adjudicou na primeira licitação? Ou eles seguirão sendo prestados pela nova concessionária? A primeira hipótese será o pior dos mundos, porque o Município de São Paulo terá de indenizar ambas (uma pelo tempo em que deixou de prestar o serviço, a outra pelas perdas sofridas pela antecipação do término do seu contrato). A segunda hipótese também resultará em uma pesada responsabilidade para o Município de São Paulo.*



Nesse contexto, e não sendo possível mensurar o que é mais deletério às finanças do Município de São Paulo, se a execução do contrato ou a declaração de sua nulidade, tudo recomenda que o processo siga o contraditório regular, sem antecipação de tutela.

Defiro, por isso, o pedido de suspensão" (fl. 1.032/1.040).

As razões do agravo regimental se desdobram nos seguintes pontos:

(a) *Incompetência do Superior Tribunal de Justiça*

"... a ação de improbidade interposta desdobra-se em pedido incidental de declaração da inconstitucionalidade da Lei Municipal 11.733/95, a qual ferindo os dispositivos dos artigos 145, inciso II, 150, inciso I, e 175, da Constituição Federal, autorizou delegação por concessão ao particular de poder de polícia, bem assim determinou a cobrança através de tarifa, quando o previsto é taxa" (fl. 1.103).

"Desta forma, se a matéria constitucional de fundo prevalece, é certo que na exegética recursal sobressai o cabimento, oportuno tempore, de eventual recurso extraordinário, de competência do E. Supremo Tribunal Federal.

Se é assim, condicionante também da matéria a ser apreciada em sede de antecipação de tutela para verificar a suspensão ou continuidade do contrato 34/SVMA/95, é a matéria de ordem constitucional, cabendo também sua apreciação na avaliação dos requisitos exigidos pela Lei 8.437/92" (fl. 1.104).

(b) *Ausência de exaurimento da instância ordinária*

"Em relação a medida de suspensão interposta no Tribunal de Justiça de São Paulo, o Eminentíssimo Desembargador Presidente negou a suspensão.

.....

Dessa decisão, o Município de São Paulo interpôs agravo regimental a ser apreciado pelo Colegiado do Tribunal de Justiça de São Paulo" (fl. 1.106).

(c) *Perda de objeto face à medida liminar deferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em sede de agravo de instrumento*

"O Requerente - Município de São Paulo, com o respeito devido, obrou com má-fé, omitindo perante o Superior Tribunal de Justiça que havia também interposto, pelas vias ordinárias, o agravo de instrumento perante uma das Câmaras do Tribunal de Justiça, com pedido de liminar, juízo naturalmente competente para apreciar a matéria...

... o agravo de instrumento foi distribuído à 2ª Câmara de Direito Público do E. Tribunal de Justiça de São Paulo, onde a nobre Desembargadora relatora, concedeu liminarmente a suspensão da determinação de uma nova licitação em 90 dias.

Assim sendo, a medida interposta neste E. Superior Tribunal de Justiça não somente perdeu o objeto, porque a liminar suspensa já não persiste por força de decisão em recurso interposto pelas vias ordinárias, ou seja, o agravo de instrumento, como também os fatos revelam a ausência de pressuposto de procedibilidade da medida, já que quando interposta não havia se esgotado a via recursal. Em suma: havia remédio processual eficaz, exatamente o referido agravo de instrumento adrede interposto no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

e cuja liminar fora concedida, não se justificando pois, o tumultuário manejo da medida excepcional no Superior Tribunal de Justiça, quebrando o princípio da unirrecorribilidade das decisões" (fl. 1.107/1.108).

(d) Mérito do pedido de suspensão

"... se o raciocínio desenvolvido quanto a dúvida em relação ao prejuízo maior em caso de nova licitação possa até se sustentar, é certo que diante do afastamento dessa medida, sobra amplo espaço de atuação jurisdicional para a suspensão incondicional do contrato 34/SVMA/95, seja em razão dos vícios de inconstitucionalidade da Lei 11.733/95, seja em razão dos atos de improbidade que tornam nulos os atos administrativos como demonstrado na inicial.

Sob tal aspecto não resta dúvida, em caso de manutenção do contrato diante de tais vícios, os prejuízos, que inicialmente já estão orçados na inicial superiores a R\$ 1 bilhão de reais, certamente atingirão cifras inatingíveis, não podendo, com o respeito devido, o Poder Judiciário impor tal ônus aos cidadãos de São Paulo" (fl. 1.110).

(e) Bloqueio de bens dos demais réus

"... estando o mérito circunscrito pela determinação de uma nova licitação, não se ventilando a hipótese de que a decisão liminar tenha liberado o bloqueio de bens dos demais réus, mesmo porque os do Município não foram bloqueados, mesmo porque os fundamentos do bloqueio de bens em primeiro grau foram o ressarcimento também ao erário municipal, e a garantia do pagamento da multa prevista pela Lei 8.429/92 (LIA) pelos demais réus, não há razão para refutá-lo sob essa ótica.

.....
O bloqueio de bens determinado em primeiro grau não incluiu o Município de São Paulo, a favor de quem o Ministério Público, em razão da legitimidade concorrente, pleiteia indenização.

Ademais, ainda que assim não fosse, ainda que eventualmente se considerasse bloqueados os bens municipais, ainda assim, o alcance liminar de desbloqueio não ultrapassaria a parte requerente - o Município de São Paulo, tendo em vista a não extensão dos efeitos da decisão liminar aos demais réus nesta via excepcional e de restrito alcance material.

Desse modo, caso se entenda que a liminar atingiu também a parte do bloqueio de bens dos demais réus na ação, é caso de ser revista, ajustando-a aos limites do pedido" (fl. 1.111/1.112).

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ARI PARGENDLER (Relator):

(a) Incompetência do Superior Tribunal de Justiça

A matéria controvertida, embora esteja relacionada a leis e decretos municipais que instituíram e regulamentaram o Programa de Inspeção e Manutenção de Veículo em Uso do Município de São Paulo, diz respeito essencialmente à



legalidade da licitação e do respectivo contrato, e, portanto, sujeita à alçada do Superior Tribunal de Justiça.

(b) Ausência de exaurimento da instância ordinária

Os interesses que o art. 4º, *caput*, da Lei nº 8.437, de 1992, visa tutelar supõem, na maior parte dos casos, situações de urgência. A lei não teria sido inteligente se subordinasse a renovação do pedido de suspensão ao julgamento do agravo, sob pena de não alcançar a finalidade perseguida. Por isso, instituiu norma expressa no sentido de que a interposição do agravo de instrumento não condiciona o julgamento do pedido de suspensão (art. 4º, § 6º).

A lógica do sistema é a de que o Ministério Público ou a pessoa jurídica de direito público interessada podem perseguir, independentemente do recurso judicial próprio, a suspensão da eficácia de decisão ou sentença que possam lesar a ordem, a saúde, a segurança e a economia públicas, na medida em que for necessária para a efetividade da tutela prevista no art. 4º, § 4º, da Lei nº 8.437, de 1992.

A tutela não seria efetiva se estivesse condicionada a recursos cujos julgamentos ordinariamente vão além dos prazos previstos em lei. O novo pedido de suspensão pode ser, portanto, examinado sempre que o julgamento do agravo atrase ou não possa ser realizado a tempo de evitar a lesão ao interesse público - circunstância, a última, alegada pelo Município de São Paulo.

A só circunstância de que havia um prazo em curso, de noventa dias, para a abertura da licitação determinada pela decisão judicial mostrou-se suficiente para caracterizar a urgência do pedido.

(c) Perda de objeto face à medida liminar deferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em sede de agravo de instrumento

À época do requerimento de suspensão, não havia decisão no agravo de instrumento. Agora, há uma medida liminar, mas o recurso ainda não foi julgado. A medida liminar tem natureza precária e provisória, de modo que não há como possa ter havido perda de objeto no caso.

Obiter dictum, a decisão que defere o pedido de suspensão não fica prejudicada pelo julgamento posterior do agravo de instrumento. São institutos diversos, um voltado à tutela de interesses públicos, outro restrito ao exame da legalidade do ato impugnado.

(d) Mérito do pedido de suspensão

A decisão que concede a medida liminar ou a que defere a antecipação de tutela, têm presentes apenas o direito invocado na petição inicial. Nem sempre esses provimentos judiciais são confirmados pela sentença final, e por isso acarretam o risco de, dependendo da natureza da tutela deferida (*às vezes de natureza satisfativa*), produzir o efeito que visavam evitar, como seja, a lesão de direito - neste caso, da contraparte. Se esta é o Estado, o dano resultante afeta o interesse público.

O ordenamento jurídico convive com essa possibilidade no pressuposto de que estatisticamente o custo social será compensado pelos demais casos em que, sem a medida liminar ou a antecipação da tutela, o reconhecimento do direito tardaria.

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

Mas, quando os valores atingidos por essas decisões precárias são de tal monta que possam acarretar danos à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, o Poder Público pode pedir ao Presidente do Tribunal a suspensão dos respectivos efeitos. Aí o interesse público se sobrepõe ao direito não reconhecido definitivamente.

Quem faz por deferir ou indeferir esse pedido é um juiz, mas no exercício de atividade cautelar atípica, porque inspirada em razões de ordem política. Um dos Poderes do Estado, o Judiciário, por meio de órgãos seus, o Presidente do Tribunal, ou o Plenário deste (= *Órgão Especial*) quando o deferimento do pedido de suspensão é atacado por agravo, delibera sobre a conveniência - juízo político - de garantir o direito antes de proclamá-lo em jurisdição exauriente, tendo presente o interesse público; não o interesse de quem governa, ou o interesse público visto pelo prisma de quem está no governo, mas o interesse público reconhecido por outro Poder, o Judiciário, independente e imparcial.

Evidentemente o instituto da suspensão não constitui um meio de retardar o cumprimento de decisões judiciais. O pedido que dele se vale só pode ser deferido depois de um juízo mínimo sob o prisma da legalidade. A decisão *initio litis* que, fora de toda dúvida, será confirmada por sentença definitiva não está sujeita ao juízo político do instituto da suspensão.

A petição inicial da ação civil pública tem mais de 500 (quinhentos) páginas, narra fatos complexos e deles extrai consequências - consubstanciadas nos pedidos - que, só eles, demandaram 10 (dez) páginas.

O MM. Juiz de Direito indeferiu o pedido de que Gilberto Kassab fosse afastado do cargo de Prefeito Municipal, mas antecipou a tutela para declarar a nulidade do contrato e a indisponibilidade dos bens de "*todos os réus*" (*inclusive os do Município de São Paulo?*).

Um juízo mínimo a respeito dessa decisão pode concluir que a decisão judicial afrontou uma norma jurídica (L. 8.437/92, art. 2º) e ignorou outras duas (L.8.437/92, art. 1º, § 3º c/c L. 9.494/97, art. 1º; CPC, art. 273, § 2º).

A decisão judicial foi proferida sem que o representante judicial do Município de São Paulo fosse ouvido, assim justificando-se: "*Outrossim, deixo de abrir vista à Municipalidade previamente a esta decisão, pois por ela deixei de determinar a suspensão do serviço público ora examinado, e por consequência afastar a política pública desenvolvida por esta*" (fl. 209).

Data venia, a política pública não está (*nunca esteve*) na alçada do Judiciário, e o MM. Juiz de Direito, no que dizia respeito a sua competência, decidiu contra a pessoa de direito público que deveria ter sido previamente ouvida ("*No mandado de segurança coletivo e na ação civil pública, a liminar será concedida, quando cabível, após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de setenta e duas horas*" - L. 8.437/92, art. 2º).

Declarando a nulidade do contrato, o MM. Juiz de Direito esgotou em parte o objeto do processo, de maneira irreversível. A antecipação do efeito da nulidade de um contrato é permanente, ainda que este vício seja reconhecido por uma decisão liminar, de natureza provisória.



Com maior razão, quando essa decisão assina prazo para que o objeto do contrato nulo seja posto em nova licitação. A antecipação de tutela não pode esgotar o objeto do processo ("*Não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação*"; outro tanto em relação à "*antecipação de tutela*", L. 9.494/97, art. 1º) - nem pode ser irreversível ("*Não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado*", CPC, art. 273, § 2º).

Sob o viés do juízo político, a decisão *sub judice* pode causar grave lesão ao interesse público. Imaginem-se estes dois cenários: no primeiro, a ação civil pública é julgada procedente; no segundo, ela é julgada improcedente. Bem sucedida que seja a ação civil pública, o reconhecimento da nulidade do contrato não exaure a relação entre as partes - o ajuste é bilateral, e o Município de São Paulo terá concorrido para o vício, podendo responder na medida de sua participação no ilícito (*presumivelmente a atual concessionária fez investimentos para fazer frente as suas obrigações do contrato*).

Quid, se a ação civil pública for mal sucedida? A atual concessionária voltará a prestar os serviços que adjudicou na primeira licitação? Ou eles seguirão sendo prestados pela nova concessionária? A primeira hipótese será o pior dos mundos, porque o Município de São Paulo terá de indenizar ambas (*uma pelo tempo em que deixou de prestar o serviço, a outra pelas perdas sofridas pela antecipação do término do seu contrato*). A segunda hipótese também resultará em uma pesada responsabilidade para o Município de São Paulo.

Nesse contexto, e não sendo possível mensurar o que é mais deletério às finanças do Município de São Paulo, se a execução do contrato ou a declaração de sua nulidade, tudo recomenda que o processo siga o contraditório regular, sem antecipação de tutela.

(e) *Bloqueio de bens dos demais réus*

O dispositivo da decisão limitou-se a deferir o que havia sido requerido, como seja, a suspensão dos efeitos da decisão no que dizia respeito ao Município de São Paulo e a seu Prefeito. A decisão não alcança, por óbvio, o bloqueio de bens dos demais réus na ação civil pública.

Voto, por isso, no sentido de negar provimento ao agravo regimental.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
CORTE ESPECIAL**

AgRg na
Número Registro: 2011/0310426-7 **PROCESSO ELETRÔNICO SLS 1.499/SP**

Números Origem: 3025172220118260000 445868020118260053

EM MESA

JULGADO: 18/04/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **PRESIDENTE DO STJ**

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro FELIX FISCHER
Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. WAGNER NATAL BATISTA
Secretária
Bela. VANIA MARIA SOARES ROCHA

AUTUAÇÃO

REQUERENTE: MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
PROCURADOR: RICARDO FERRARI NOGUEIRA E OUTRO(S)
REQUERIDO: DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES.: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO: MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
PROCURADOR: RICARDO FERRARI NOGUEIRA E OUTRO(S)
REQUERIDO: DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia CORTE ESPECIAL, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Corte Especial, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Francisco Falcão, Laurita Vaz, João Otávio de Noronha, Teori Albino Zavascki, Castro Meira, Arnaldo Esteves Lima, Massami Uyeda, Humberto Martins, Maria Thereza de Assis Moura e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Gilson Dipp, Eliana Calmon e Nancy Andrighi.

Convocado o Sr. Ministro Herman Benjamin para compor quórum.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Felix Fischer.

