APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.033687-8/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	:	VEPLAN HOTEIS E TURISMO S/A
ADVOGADO	:	CRISTOVAO COLOMBO DOS REIS MILLER e outro
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO	:	RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	92.00.43357-0 19 Vr SAO PAULO/SP

RELATÓRIO

Trata-se de apelações em ação de reintegração de posse, posteriormente convertida em ação ordinária, na qual pretende a autora obter provimento que reconheça e declare rescindido o contrato de concessão de uso de área nº 2.89.75.002-6, com a sua reintegração na posse de toda a área, quer a que foi concedida ao uso, quer a que está ocupada pelo canteiro de obras, condenando a ré a pagar o preço da ocupação indevida da área, tendo por base o valor contratual.

A ação foi proposta em 14/04/92, tendo sido atribuído à causa, à época, o valor de Cr$ 2.160.000,00.

Processada a ação, após o deferimento da liminar, determinando a reintegração da autora na posse da área objeto do contrato de concessão de uso nº 2.89.75.002-6, bem como da área ocupada pelo canteiro de obras, vieram aos autos contestação (fls. 142/456), reconvenção (fls. 458/468), laudo pericial (fls. 863/892) e a sentença de fls. 1065/1068, que julgou o pedido procedente para reconhecer e declarar a rescisão do contrato de concessão de uso de área nº 2.89.75.002-6, condenando a ré a restituir o imóvel à autora, reintegrando-a na posse. Condenou, ainda, a ré ao pagamento de perdas e danos, a serem apurados em liquidação de sentença, bem como nos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Após recurso de apelação interposto pela ré, esta E. Terceira Turma proferiu acórdão acolhendo a preliminar de cerceamento de defesa para nulificar todo o processado desde a decisão que deferiu a medida liminar de reintegração de posse, determinou o retorno dos autos ao juízo *a quo* para retomada do impulso processual, desta feita pelo procedimento ordinário, conforme o disposto no art. 292, §2º do CPC. Determinou, ainda, de modo a minorar os prejuízos às partes e ao processo, que fosse aberta aos interessados a possibilidade de proceder ao reaproveitamento de toda a prova produzida, além dos demais atos consentâneos com o rito adequado (fls. 1205/1218).

Após terem sido inadmitidos o recurso extraordinário e o recurso especial interpostos pela parte autora, foram os autos remetidos à origem (fl. 1342).

Às fls. 1350/1352 a ré requereu a reversão da reintegração de posse deferida liminarmente, pleito este que foi indeferido, dando ensejo à interposição de agravo de instrumento.

Devidamente citada, a ré apresentou contestação (fls. 1411/1455) e reconvenção (fls. 1470/1486), na qual requereu: a condenação da autora/reconvinda ao cumprimento do contrato, sob pena de multa diária e de perdas e danos decorrentes do seu retardamento; sucessivamente, a condenação da autora/reconvinda ao pagamento de perdas e danos consistentes nos danos emergentes e lucros cessantes; a condenação da autora/reconvinda ao pagamento de indenização pelos prejuízos decorrentes do esbulho.

A autora apresentou resposta à reconvenção às fls. 1522/1534 e réplica às fls. 1535/1547.

A ré/reconvinte apresentou réplica às fls. 1554/1588.

Por meio do despacho de fls. 1592/1593, foi deferido o aproveitamento da prova pericial já realizada nos autos, nos termos do acórdão de fls. 1205/1217, de modo a minorar os prejuízos às partes e ao processo. Na sequência, indeferiu, por ora, a produção de prova pericial contábil, decisão em face da qual interpôs a ré agravo retido (fls. 1599/1606). Determinou, ainda, que as partes se manifestassem acerca da necessidade e da pertinência da inquirição de testemunha.

Após a manifestação das partes, o d. juízo *a quo*, na decisão de fls. 1608/1611, entendeu ser impertinente a prova oral requerida, razão pela qual indeferiu a sua produção, o que ensejou a interposição de novo agravo retido pela ré (fls. 1616/1621).

Foi realizada audiência para oitiva de testemunhas (fls. 1704/1706).

As partes apresentaram razões finais (fls. 1786/1792 e 1794/1808).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido da Infraero, declarando a rescisão do contrato de concessão de uso de área nº 2.89.57.002-6, tornando definitiva a reintegração na posse do imóvel. Determinou que cada parte arcasse com os honorários de seus patronos, devido à ocorrência da sucumbência recíproca.

Julgou, ainda, parcialmente procedente a reconvenção para declarar o direito da Veplan Hotéis e Turismo S.A. à indenização dos custos vertidos na execução do contrato de concessão de uso de área nº 2.89.57.002-6 até a reintegração da Infraero na posse do imóvel. Determinou a apuração do *quantum* indenizatório em liquidação do julgado, bem como que cada parte arcasse com os honorários de seus patronos, devido à ocorrência da sucumbência recíproca.

A autora e a ré opuseram embargos de declaração.

Entendeu o d. juízo *a quo* assistir razão à ré quanto às contradições verificadas na fundamentação da sentença (mormente no que tange à conclusão do procedimento administrativo que tramitou no IBAMA e ao levantamento do embargo da obra, bem como acerca do pedido de lucros cessantes e perdas e danos), integrando-a nos termos da sentença de fls. 1855/1859.

Apelou a ré requerendo a reforma da sentença para que seja julgada totalmente improcedente a ação e procedente a reconvenção.

Apelou a autora requerendo a reforma da sentença para que seja a apelada condenada ao pagamento de indenização pelo período de ocupação da área até a efetiva reintegração de posse, bem como para que seja julgado improcedente o pedido de perdas e danos da apelada. Requereu, ainda, a condenação da apelada ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Hipótese de revisão nos termos regimentais.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de apelações em ação de reintegração de posse, posteriormente convertida em ação ordinária, na qual pretende a autora obter provimento que reconheça e declare rescindido o contrato de concessão de uso de área nº 2.89.75.002-6, com a sua reintegração na posse de toda a área, quer a que foi concedida ao uso, quer a que está ocupada pelo canteiro de obras, condenando a ré a pagar o preço da ocupação indevida da área, tendo por base o valor contratual.

Alega a autora que, na qualidade de administradora do Aeroporto Internacional de São Paulo/lhos, promoveu licitação necessária ao fim de conceder o uso de parte da área aeroportuária do mencionado aeroporto para implantação de um hotel que passaria a compor o complexo aeroportuário.

A ré saiu vencedora na licitação, firmando-se o contrato de concessão de uso de área nº 2.89.57.002-6, em 19/01/89.

O referido contrato sofreu duas alterações: uma por meio do termo aditivo nº 019/80(IV)/0057, que regulou a atividade publicitária na área hoteleira; e outra por meio do termo aditivo nº 055/89(IV)/0057, que alterou a dimensão original da área concedida, de 22.360 m² para 25.732,18 m², além de ampliar o prazo para apresentação dos projetos previstos nos itens 2.2 e 7.2 do contrato aditado (de 180 para 300 dias, com termo inicial em 19/01/89 e final 10 meses depois, ou seja, em meados de novembro de 1989).

Segue a autora narrando que em novembro de 1989 a ré deu início, precariamente, às obras, com a contratação de serviços de terraplanagem em 16/11/89. No entanto, tais serviços se desenrolaram em desconformidade com a legislação de proteção ambiental, razão pela qual sofreram a intervenção do IBAMA, o qual, em 19/02/90, lavrou auto de infração contra o responsável pela terraplanagem (Veplan - Incorporadora e Construtora LTDA., coligada da ré),

sob as seguintes alegações: exercer atividade potencialmente degradadora do meio ambiente sem a licença ambiental legalmente exigível; supressão total da mata nativa (capoeira). A obra foi embargada e os equipamentos utilizados, apreendidos.

A ré interpôs recurso administrativo, tendo, ao final, sido mantida a multa aplicada.

A autora, então, enviou carta à ré com o intuito de que fossem tomadas as providências cabíveis no sentido de pagamento da multa e consequente suspensão do embargo à obra.

Diante da inércia da ré, a autora a notificou para que fosse retomada a obra no prazo improrrogável de 30 dias, sob pena de rescisão do contrato.

Mais uma vez a ré quedou-se inerte, razão pela qual foi o contrato rescindido por inadimplência e infração contratual, o que foi objeto de notificação, na qual foi concedido à ré um prazo de 30 dias para desocupação da área aeroportuária.

Não tendo a ré tomado qualquer atitude, a autora iniciou o desmanche do canteiro de obras instalado, retomando a área em 24/12/91.

Posteriormente, com a finalidade de encerrar o caso amistosamente, segundo afirma, a autora concedeu à ré o prazo de 5 dias para a retirada dos materiais e equipamentos do canteiro de obras, sob pena de serem considerados abandonados, com a sua reversão ao patrimônio da União. Esclareceu, também, que a ré não poderia manter vigia naquela área.

Aduz que a ré se negou a remover o vigia, o que configura, no sentir da autora, o esbulho possessório.

Das questões preliminares:

Inicialmente, requereu a ré, em seu recurso de apelação, que o agravo retido por ela interposto às fls. 1599/1606, em face da decisão que indeferiu a produção de prova pericial contábil, fosse apreciado, nada tendo mencionado, no entanto, acerca do agravo retido interposto às fls. 1616/1621, em face da decisão que entendeu pela impertinência da produção de prova oral.

Dessa forma, o segundo agravo retido interposto pela ré não merece ser conhecido, na forma do que estabelece o §1º do art. 523 do CPC.

Merece ser conhecido, no entanto, o primeiro agravo retido, interposto às fls. 1599/1606.

Assim é que se insurgiu a ré, por meio do referido recurso, contra decisão que indeferiu a produção de prova pericial contábil.

Entendeu o d. juízo *a quo*, na oportunidade, ser desnecessária a produção de prova pericial contábil para apurar os eventuais prejuízos decorrentes do esbulho

e perdas e danos decorrentes do retardamento do contrato, sob a justificativa de que *"tais valores devidos a título de indenização serão apurados oportunamente na hipótese de acolhimento da pretensão da ré-reconvinte"* (fl. 1592).

Consoante entendimento deste E. Tribunal, cabe ao juiz analisar a pertinência e a necessidade da prova requerida.

Veja-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. ANÁLISE DO JUÍZO A QUO QUANTO À NECESSIDADE E PERTINÊNCIA. CABIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. 1. Cabe ao juiz do processo analisar a necessidade e pertinência da prova requerida, segundo o disposto nos artigos 125, 130 e 131, do Código de Processo Civil, sendo certo que, no caso dos autos, o indeferimento teve como supedâneo o fato de que os quesitos apresentados veiculam pontos preponderantemente de direito, dispensando a prova pericial para a solução das questões suscitadas, não decorrendo daí nenhum cerceamento de defesa. 2. Agravo de instrumento a que se nega provimento" (TRF 3, 2ª Turma, Agravo de Instrumento nº 2003.03.00.031194-6/SP, relator Juiz Federal convocado Valdeci dos Santos, j. 03/03/09).

Portanto, não merece provimento o agravo retido interposto às fls. 1599/1606.

Ainda preliminarmente, suscitou a ré, em sua apelação, carência da ação possessória, por não possuir a autora o requisito básico para a sua propositura, qual seja, a perda da posse.

Nesse aspecto, há que se fazer referência ao acórdão de fls. 1205/1218, que, acolhendo a preliminar de cerceamento de defesa para nulificar todo o processado desde a decisão que deferiu a medida liminar de reintegração de posse, determinou o retorno dos autos ao juízo *a quo* para retomada do impulso processual, desta feita pelo procedimento ordinário, conforme o disposto no art. 292, §2º do CPC.

Assim, com a convolação do procedimento especial para o procedimento ordinário, não há mais que se falar em carência da ação possessória, razão pela qual não merece a preliminar ser conhecida.

No mérito, há que se ressaltar, inicialmente, que a notificação enviada pela autora à ré, acostada à fl. 72 dos autos, não tem o condão de, por si só, produzir os efeitos de uma rescisão administrativa, a qual deve observar um mínimo de formalidades para ser válida e produzir efeitos, o que, por certo, motivou a autora a requerer, por meio da presente ação, a rescisão contratual pela via judicial.

Prosseguindo-se na análise do mérito, depreende-se, de tudo o que foi narrado pelas partes nos autos, que o contrato de concessão de uso de área nº

2.89.75.002-6 teve o seu prosseguimento obstado pelo fato de ter sido a obra embargada pelo IBAMA, à vista do descumprimento da legislação ambiental.

Afirma a autora, em seu recurso de apelação, que o objeto do contrato, de acordo com o disposto na cláusula 1.1, seria a concessão de uso de uma área de 225.360 m², na qual, às expensas do concessionário, será projetado, construído, implantado e explorado comercialmente um hotel de categoria mínima 4 estrelas.

Assim, afirma haver previsão contratual de que era atribuição do concessionário realizar tanto o projeto básico quanto o executivo, o que incluiria toda a documentação para a liberação da área junto ao Poder Público.

Por sua vez, alega a ré, em sua apelação, ter dado curso à elaboração da totalidade dos projetos de infra-estrutura relativos à obra licitada, sendo que todos foram aprovados pela INFRAERO sem restrições ou recomendações quanto à preservação da mata local. Aduz, ainda, que o ônus do desembaraço da área e da obtenção de licença de construção junto às autoridades ambientais não seria seu, mas sim da autora, na forma do que estipula a cláusula 7.3 do contrato, assim redigida:

"7.3. Os projetos deverão seguir as normas da ABNT, o Decreto nº 84.910, de 15 de julho de 1980, a Lei nº 6505, de 13 de dezembro de 1977 e as Resoluções Normativas CNTUR nº 24, de 04 de junho de 1987 e nº 09, de 15 de dezembro de 1983 (EMBRATUR), considerando, para esta última, a categoria do hotel pretendida não inferior a 4 (quatro) estrelas, como também o Código Municipal de Obras, Plano Diretor do Aeroporto, normas da INFRAERO e recomendações técnicas específicas do Aeroporto, no que diz respeito à infra-estrutura, gabaritos de altura, curvas de ruído, preservação da mata nativa e outras".

Entende a ré, portanto, que o contrato fez constar expressamente que, no que diz respeito à mata nativa, apenas cumpriria à contratante observar as normas e recomendações específicas da INFRAERO e do Aeroporto.

Entendo que a responsabilidade pelo estudo da viabilidade ambiental da obra e consequente liberação da área é da licitante, que não poderia ter destinado área para execução de obra sem a necessária licença do órgão competente.

De fato, os artigos 6º, IX, 7º, §2º, I e 12, VII da Lei nº 8.666/93 veiculam normas jurídicas que determinam a necessidade de que somente sejam abertos certames públicos a partir de projetos básicos que contenham estudos de viabilidade ambiental, como medida imprescindível à proteção do meio ambiente.

Confira-se:

"Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:
(...)
IX -Projeto Básico-conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras

ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos:
(...)
Art.7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte seqüência:
(...)
§ 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:
I - houver projeto básico aprovado pela autoridade competente e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório;
(...)
Art. 12. Nos projetos básicos e projetos executivos de obras e serviços serão considerados principalmente os seguintes requisitos:
(...)
VII - impacto ambiental."

Evidente, no caso em tela, o descumprimento dos preceitos acima transcritos, o que se confirma pelo embargo imposto pelo IBAMA à obra licitada, devido ao exercício de atividade potencialmente degradadora do meio ambiente sem a licença ambiental legalmente exigível e à supressão total da mata nativa (fls. 64 e 66).

Assim, entendo ter havido omissão da autora em relação à obrigação instituída por lei, cujo cumprimento a ela competia.

Como consequência, merece a ré ser ressarcida pelos gastos vertidos na execução da obra durante o período em que a autora restou omissa.

Irretocável, neste ponto, a sentença proferida às fls. 1810/1817, ao consignar que *"a Ré disponibilizou os meios físicos e materiais necessários para execução do projeto, sendo devido o ressarcimento dos custos vertidos até a retomada do imóvel pela Autora".*

No entanto, ainda que tenha a autora dado causa ao embargo imposto pelo IBAMA, deve ser mantida a rescisão do contrato objeto da presente ação, uma vez que subsiste razão à Administração Pública para tanto.

Isto porque a suspensão do embargo à obra ficou condicionada ao pagamento da multa aplicada à ré (fl. 67).

Ressalte-se, por oportuno, ter sido coerente a imposição de multa em face da ré, que se encontrava na posse direta do imóvel e era a responsável pela execução da obra.

Como bem explicitado pelo d. juízo *a quo* à fl. 1857, *"não integra o pedido a imputação de responsabilidade pela obrigação de pagar à INFRAERO. Ainda que se entenda que a omissão da INFRAERO ensejou a autuação, é defeso a este Juízo modificar a relação jurídica consubstanciada no auto de infração,*

posto que as partes interessadas não compõem esta relação processual, bem como não há pedido neste sentido.

Assim, diviso que o cumprimento desta obrigação, em que pese decorrente da incúria da INFRAERO em momento anterior à licitação, constitui atribuição da ré".

Portanto, a inércia da ré (responsável pelo pagamento da penalidade) em não solver o débito em tempo hábil a dar continuidade às obras, configura motivo suficiente para a rescisão do contrato, consoante hipótese prevista no inciso IV do art. 78 da Lei nº 8.666/99:

Art.78. Constituem motivo para rescisão do contrato:
(...)
IV - o atraso injustificado no início da obra, serviço ou fornecimento;

Nem se alegue que a culpa pela inexecução do contrato seria da INFRAERO, na forma do art. 78, XVI da Lei nº 8.666/93, uma vez que a liberação da área destinada à execução da obra, de que trata o referido artigo, significa liberação física, ou seja, livre acesso à área, fato que se consumou com a instalação do canteiro de obras e início da terraplanagem, evidência de que a área foi devidamente liberada.

Neste sentido, não merece guarida a alegação de que a autora não cumpriu a sua obrigação básica de garantir a liberação e a disponibilidade física da área, contexto dentro do qual, no sentir da ré, teria lugar a invocação da teoria da exceção do contrato não cumprido.

Seguindo a linha de raciocínio até aqui expendida, não pode o embargo da obra, ainda que este possa ser atribuído à conduta omissiva da autora, ser alegado como justificativa ao inadimplemento do contrato, uma vez que a suspensão daquele, e o consequente prosseguimento da obra, ficaram condicionados ao pagamento da multa aplicada à ré, a quem cabia solver tal obrigação e depois promover a repetição do valor pago, se assim o entendesse, sendo que a sua inércia neste sentido configura motivo bastante à rescisão. Por esta razão, não cabe, aqui, invocar a exceção do contrato não cumprido.

Diga-se, por oportuno, que a multa aplicada, no valor de 900 MVR, atualizado para os dias de hoje, equivale à quantia de R$ 64.078,72, revelando-se razoável em termos de infração ambiental, ainda mais se levarmos em consideração a capacidade econômica da Veplan.

Improcede, igualmente, a exceção do contrato não cumprido ao argumento de que a autora não teria permitido o registro do direito real de uso.

A natureza do contrato celebrado entre a INFRAERO e empresa privada envolvendo imóvel da propriedade da União é de direito público, já que tem natureza jurídica de contrato administrativo, e, dessa forma, dispensa registro em cartório, pois, como ato administrativo, traz em sim a presunção de legitimidade, sendo, portanto, irrelevante a questão para fins de cumprimento do contrato.

Por fim, tendo sido reconhecida a culpa da contratada na rescisão contratual, inviável o deferimento do pleito da ré de ser indenizada pelos lucros cessantes.

Ante o exposto, não conheço da preliminar de carência da ação, bem como do agravo retido interposto às fls. 1616/1621 e nego provimento ao agravo retido interposto às fls. 1599/1606 e a ambas as apelações, mantendo a sentença por seus fundamentos.

É como voto.

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. LICITAÇÃO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE USO DE ÁREA. CONSTRUÇÃO DE HOTEL. IBAMA. EMBARGO. DESCUMPRIMENTO DA LEGISLAÇÃO AMBIENTAL. RESCISÃO CONTRATUAL. REINTEGRAÇÃO NA POSSE. INDENIZAÇÃO. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DA AÇÃO NÃO CONHECIDA.

1. Insurgiu-se a ré, por meio de agravo retido, contra decisão que indeferiu a produção de prova pericial contábil. Consoante entendimento deste E. Tribunal, cabe ao juiz analisar a pertinência e a necessidade da prova requerida. Portanto, não merece provimento o agravo retido interposto às fls. 1599/1606.
2. Com a convolação do procedimento especial para o procedimento ordinário, não há mais que se falar em carência da ação possessória, razão pela qual não merece a preliminar ser conhecida.
3. A notificação enviada pela autora à ré, acostada à fl. 72 dos autos, não tem o condão de, por si só, produzir os efeitos de uma rescisão administrativa, a qual deve observar um mínimo de formalidades para ser válida e produzir efeitos, o que, por certo, motivou a autora a requerer, por meio da presente ação, a rescisão contratual pela via judicial.
4. Entendo que a responsabilidade pelo estudo da viabilidade ambiental da obra e consequente liberação da área é da licitante, que não poderia ter destinado área para execução de obra sem a necessária licença do órgão competente.
5. De fato, os artigos 6º, IX, 7º, §2º, I e 12, VII da Lei nº 8.666/93 veiculam normas jurídicas que determinam a necessidade de que somente sejam abertos certames públicos a partir de projetos básicos que contenham estudos de viabilidade ambiental, como medida imprescindível à proteção do meio ambiente.
6. Evidente, no caso em tela, o descumprimento dos preceitos acima transcritos, o que se confirma pelo embargo imposto pelo IBAMA à obra licitada, devido ao exercício de atividade potencialmente degradadora do meio ambiente sem a licença ambiental legalmente exigível e à supressão total da mata nativa (fls. 64 e 66).
7. Assim, entendo ter havido omissão da autora em relação à obrigação instituída por lei, cujo cumprimento a ela competia.
8. Como consequência, merece a ré ser ressarcida pelos gastos vertidos na execução da obra durante o período em que a autora restou omissa. Irretocável, neste ponto, a sentença proferida às fls. 1810/1817, ao consignar que "a Ré

disponibilizou os meios físicos e materiais necessários para execução do projeto, sendo devido o ressarcimento dos custos vertidos até a retomada do imóvel pela Autora".

9. No entanto, ainda que tenha a autora dado causa ao embargo imposto pelo IBAMA, deve ser mantida a rescisão do contrato objeto da presente ação, uma vez que subsiste razão à Administração Pública para tanto.

10. Isto porque a suspensão do embargo à obra ficou condicionada ao pagamento da multa aplicada à ré (fl. 67).

11. Portanto, a inércia da ré (responsável pelo pagamento da penalidade) em não solver o débito em tempo hábil a dar continuidade às obras, configura motivo suficiente para a rescisão do contrato, consoante hipótese prevista no inciso IV do art. 78 da Lei nº 8.666/99.

12. Nem se alegue que a culpa pela inexecução do contrato seria da INFRAERO, na forma do art. 78, XVI da Lei nº 8.666/93, uma vez que a liberação da área destinada à execução da obra, de que trata o referido artigo, significa liberação física, ou seja, livre acesso à área, fato que se consumou com a instalação do canteiro de obras e início da terraplanagem, evidência de que a área foi devidamente liberada.

13. Neste sentido, não merece guarida a alegação de que a autora não cumpriu a sua obrigação básica de garantir a liberação e a disponibilidade física da área, contexto dentro do qual teria lugar a invocação da teoria da exceção do contrato não cumprido.

14. Seguindo a linha de raciocínio até aqui expendida, não pode o embargo da obra, ainda que este possa ser atribuído à conduta omissiva da autora, ser alegado como justificativa ao inadimplemento do contrato, uma vez que a suspensão daquele, e o consequente prosseguimento da obra, ficaram condicionados ao pagamento da multa aplicada à ré, a quem cabia solver tal obrigação, sendo que a sua inércia neste sentido configura motivo bastante à rescisão. Por esta razão, não cabe, aqui, invocar a exceção do contrato não cumprido.

15. A multa aplicada, no valor de 900 MVR, atualizado para os dias de hoje, equivale à quantia de R$ 64.078,72, revelando-se razoável em termos de infração ambiental, ainda mais se levarmos em consideração a capacidade econômica da Veplan.

16. Improcede, igualmente, a exceção do contrato não cumprido ao argumento de que a autora não teria permitido o registro do direito real de uso.

17. A natureza do contrato celebrado entre a INFRAERO e empresa privada envolvendo imóvel da propriedade da União é de direito público, já que tem natureza jurídica de contrato administrativo, e, dessa forma, dispensa registro em cartório, pois, como ato administrativo, traz em sim a presunção de legitimidade, sendo, portanto, irrelevante a questão para fins de cumprimento do contrato.

18. Tendo sido reconhecida a culpa da contratada na rescisão contratual, inviável o deferimento do pleito da ré de ser indenizada pelos lucros cessantes.

19. Preliminar de carência da ação e agravo retido de fls. 1616/1621 não conhecidos.

20. Agravo retido interposto de fls. 1599/1606 apelações a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da preliminar de carência da ação e do agravo retido de fls. 1616/1621 e negar provimento ao agravo retido de fls. 1599/1606 e a ambas as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de março de 2011.

CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora