

Poder Judiciário da União

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS

Órgão

4ª Turma Cível

Processo N. APELAÇÃO CÍVEL 0702517-76.2021.8.07.0018

APELANTE(S) ATP TECNOLOGIA E PRODUTOS S/A e DISTRITO FEDERAL

APELADO(S) DISTRITO FEDERAL e ATP TECNOLOGIA E PRODUTOS S/A

Relator Desembargador SÉRGIO ROCHA

Relator Designado Desembargador FERNANDO HABIBE

Acórdão Nº 1645648

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PRORROGAÇÃO DE CONTRATO ADMINISTRATIVO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Extinto o processo sem resolução do mérito devido à perda superveniente do interesse de agir, os ônus da sucumbência devem ser atribuídos à parte que deu causa à judicialização do litígio, CPC 85, § 10.

2. O CPC 85, § 2º incide ainda quando se trate de valor elevado, inconfundível com inestimável (§ 8º), o qual alcança as causas cujo valor não seja economicamente definido e que, por isso, atraem o critério da equidade para a fixação da verba honorária. No caso, observa-se o critério da legalidade.

ACÓRDÃO

Acordam os Senhores Desembargadores do(a) 4ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, SÉRGIO ROCHA - Relator, LUCIMEIRE MARIA DA SILVA - 1º Vogal, FERNANDO HABIBE - Relator Designado e 2º Vogal, ARNOLDO

CAMANHO - 3º Vogal e MARIO-ZAM BELMIRO - 4º Vogal, sob a Presidência do Senhor Desembargador FERNANDO HABIBE, em proferir a seguinte decisão: DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO RÉU, DISTRITO FEDERAL, UNÂNIME. NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DA AUTORA, ATP TECNOLOGIA E PRODUTOS S.A., MAIORIA, NOS TERMOS DO VOTO DO 1º VOGAL/DES. FERNANDO ANTONIO HABIBE PEREIRA, QUE REDIGIRÁ O ACÓRDÃO, VENCIDOS O RELATOR E A 1ª VOGAL/DESA. LUCIMEIRE MARIA DA SILVA, QUE LHE DERAM PARCIAL PROVIMENTO. JULGAMENTO REALIZADO NOS TERMOS DO ARTIGO 942 DO CPC, de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas.

Brasília (DF), 02 de Dezembro de 2022

Desembargador FERNANDO HABIBE
Presidente e Relator Designado

RELATÓRIO

Adoto o relatório da r. sentença:

"(...) Trata-se de ação ordinária ajuizada por ATP TECNOLOGIA E PRODUTOS S/A em face do DISTRITO FEDERAL.

Inicialmente, a Autora, empresa especializada na prestação de serviços de tecnologia e de equipamentos, apresentou pedido de Tutela Cautelar Antecedente visando " (...) impedir o cancelamento do CONTRATO nº 002/2017 decorrente do Pregão Eletrônico nº 061/2015 e a a consequente migração dos serviços prestados nos Postos do NA HORA-SEJUS, para outro ente privado sem o devido processo licitatório." Na oportunidade, afirmou, ainda, ter sido surpreendida pela criação de Grupo de Trabalho (Portaria Conjunta nº 4), com integrantes da SEJUS/DF (Secretaria de Justiça do Distrito Federal), com o fim de executar o "(...) Acordo de Cooperação nº 18/2020, que tem por objeto migrar as operações dos serviços prestados por empresa terceirizada nos postos do na hora, para o BRB."

Defendeu que a suso indicada migração dos serviços burla o processo licitatório previsto na da Lei nº 8.666/1993, e fere princípios da Administração Pública.

Diante disso, requereu a concessão de medida cautelar para que: a) a SEJUS se abstenha de assinar qualquer contrato, ajuste, acordo ou qualquer outro documento de contratação com empresas do conglomerado do BRB que tenha por objeto a realização dos serviços e atividades que constam no Contrato nº 02/2017, firmado entre a Autora e a SEJUS; b) a SEJUS traga aos autos, no prazo improrrogável de 24h (vinte e quatro horas) cópia do inteiro teor do Processo Administrativo SEI nº 00400-00057457/2020-62, tendo em vista não ter disponibilizado na via administrativa, apesar da apresentação de requerimento; c) a SEJUS, no prazo máximo de 90 (noventa) dias, realize procedimento licitatório para a contratação de empresa para a prestação de serviços de apoio às atividades do NA HORA, visando substituir os serviços prestados pela Autora, ao final do contrato firmado (nº 02/2017); d) seja aplicada multa diária pelo descumprimento de quaisquer das determinações retro indicadas. No mérito, pugnou pela concessão de prazo para apresentação do pleito principal.

A Autora requereu, também, a distribuição do feito à 3ª Vara da Fazenda Pública, ante a alegação de prevenção do mencionado Juízo.

Documentos de ID's nº 89444230 a 89444243 acompanharam o petítório.

O feito foi distribuído ao presente Juízo, contudo, e diante do pedido formulado pela Autora (prevenção), os autos foram encaminhados à 3ª Vara da Fazenda Pública (ID nº 89456841).

Decisão de ID nº 89629510, proferida por aquele Juízo, postergou a análise dos pleitos antecipatórios para depois do oferecimento de Contestação pelo Réu. Entretanto, ad cautelam, determinou permanência e a vigência do Contrato nº 02/2017 firmado entre a SEJUS e a Autora até a apreciação da liminar, além de ter determinado a juntada de cópia do Processo Administrativo SEI nº 00400-

00057457/2020-62, e se abster de assinar qualquer contrato, ajuste acordo ou qualquer outro documento de contratação com empresas do conglomerado do BRB.

Petição de ID nº 90143495, apresentada pelo DISTRITO FEDERAL, pugnou pela imediata revogação da liminar deferida. Na oportunidade, o Ente Distrital defendeu a violação ao princípio do Juiz Natural, a inocorrência de causa de distribuição por dependência à 3ª Vara da Fazenda Pública, a litigância de má-fé da Autora, a impossibilidade jurídica de deferimento da liminar, a ausência da fumaça do bom Direito, e, ainda, juntou documentos (ID's nº 90143497 a 90143509).

Decisão de ID nº 90232891 determinou a intimação da Autora para se manifestar.

Ao ID nº 90634553, o Distrito Federal apresentou pedido de suspensão da ordem de juntada de cópia do processo administrativo e a reapreciação da liminar para que as determinações sejam revogadas.

Em manifestação de ID nº 91256300, a empresa Autora defendeu a manutenção dos autos na 3ª Vara da Fazenda Pública, da aplicação de multa diária por descumprimento, bem assim do valor atribuído à causa. Na oportunidade, juntou documentos referentes aos termos aditivos do contrato discutido (ID's nº 91256329 a 31256320).

Intimado a se manifestar sobre a petição e documentos (ID nº 91274676), o Distrito Federal reiterou os argumentos esposados nos petitórios de ID's nº 30143495 e 90634553, e o acolhimento dos seus pedidos.

Pronunciamento de ID nº 91352980 determinou o encaminhamento dos autos à 1ª Vara da Fazenda Pública para apreciação do pedido de prevenção ou não do Juízo da 3ª Vara da Fazenda Pública.

Na Decisão de ID nº 91772073, proferida por este Juízo Fazendário, afastei a prevenção alegada pela Autora e firmei a competência para análise do pleito. Diante disso, determinei o encaminhamento de ofício ao Juízo da 3ª Vara da Fazenda Pública para ciência.

Ato contínuo, proferi Decisão (ID nº 91933912) na qual revoguei a Decisão de nº 89629510 e indeferi o pleito de tutela antecipada em caráter antecedente formulado pela parte autora. Intimei-a, ainda, para apresentar emenda à inicial.

Emenda apresentada sob o ID nº 92494345.

Sustenta que, ao contrário do que entendeu o Juízo, “o objeto de trabalho determinado ao Grupo de Trabalho já foi concluído em 10/12/2020 (id 90143504) conforme podemos verificar no Relatório Final da Portaria Conjunta BRB e SEJUS N.º 004/2020 juntado pela SEJUS, aos autos, em 28/04/2021”.

Frisa, ainda, que “a fundamentação jurídica utilizada pelo Grupo de Trabalho, em seu Relatório Final, não guarda qualquer relação com os serviços contratados pela SEJUS junto à ATP S.A. que são serviços de apoio às atividades do Na Hora”.

Alega que “os critérios para a escolha do BRB, conforme consta da conclusão dos trabalhos do GRUPO DE TRABALHO não encontram qualquer amparo em elementos técnicos que justifique a Inexigibilidade de licitação, conforme amplamente já abordado nesta petição e nem tão pouco economicidade para a SEJUS. Daí, Excelência, mais uma razão para a SEJUS trazer aos autos cópia integral do Processo Administrativo SEI N.º 0040000057457/2020-62 ou pelo menos o resultado da análise financeira realizada pela SEJUS da Proposta Comercial e de Preços apresentada pelo Banco BRB para execução dos serviços de apoio ao Na Hora, serviços esses que são executados atualmente pela ATP S.A.”.

Consigna que “não existem os motivos de sigilo alegados pela SEJUS para não disponibilizar cópia integral do Processo Administrativo SEI N.º 0040000057457/2020-62, tendo em vista que o processo de contratação por dispensa, INDEVIDA, de licitação da Empresa BRB Serviços pela SEJUS, já foi finalizado, para migrar os serviços que foram devidamente licitados e hoje são executados pela ATP S.A. por força do Contrato N.º 002/2017”.

Reitera que “a rescisão, antecipada, do contrato vigente firmando pela ATP S.A. com a SEJUS - DF trará enormes prejuízos, conforme já mencionado na inicial, pois foi obrigada pelo Edital da licitação a realizar investimentos em estruturação física, lógica e equipamentos e considerar em sua Proposta de Preço, por obrigatoriedade do Edital, a amortização desses investimentos no prazo de 60 (sessenta) meses e que ainda não foram totalmente amortizados (restam ainda 10/60 avos para amortizar)”.

Ao final, a Autora formulou pedido de reconsideração da Decisão de ID n.º 91933912, bem assim de apresentou seus pedidos meritórios da ação, nos seguintes termos:

“c) total procedência dos pedidos para, fins de determinar a que:

d) a SEJUS se abstenha de assinar qualquer contrato, ajuste, acordo ou qualquer outro documento de contratação com empresas do conglomerado do BRB que tenha por objeto a realização dos serviços e atividades que constam no Contrato n.º 02/2017, firmado entre a SEJUS e ATP S.A.;

e) A SEJUS traga aos autos, no prazo de improrrogável de 24 (vinte e quatro horas) cópia do inteiro teor do processo Administrativo SEI N.º 00400-00057457/2020-62, de capa a capa, contendo todos os documentos gerados sobre este tema, tendo em vista que não disponibilizou para a ATP S.A. na via administrativa, apesar de ter sido solicitado;

f) A SEJUS, no prazo máximo de 90 (noventa dias), tendo em vista a essencialidade dos serviços prestados à população do Distrito Federal pelo Na Hora, realize processo de licitação pública, para contratação de empresa para prestação de serviços de apoio às atividades do Na Hora, visando substituir, ao final do contrato, em fevereiro de 2022, os serviços prestados atualmente pela ATP S.A. por força do contrato N.º 02/2017 firmado com a SEJUS;

g) seja aplicada multa diária de R\$100.000,00 (cem mil) reais, de forma individual, caso a SEJUS descumpra qualquer decisão judicial proveniente dos pedidos acima

elencados; (...)"

Outrossim, juntou os documentos de ID's nº 92494346 a 92494355.

No pronunciamento de ID nº 92602650, indeferi o pedido de reconsideração, mantive o entendimento exarado na Decisão de ID nº 91933912, e determinei a citação do Requerido.

Ofício oriundo da 4ª Turma Cível (ID nº 93707948) informou o indeferimento do pedido de antecipação da tutela recursal pleiteada nos autos do Agravo de Instrumento (AGI) nº 0717155-71.2021.8.07.0000.

Em seguida, aos ID's nº 94872022, 95029395 e 95806293, a Autora apresentou petições informando a existência de fatos novos, e juntou documentos.

Segundo a Autora, em 16/06/2021, foi publicada no DODF a ratificação de inexigibilidade de licitação do processo nº 00400-00057457/2020-62, e a contratação do BRB – Banco de Brasília S/A e da BRB Serviços S/A, pelo prazo de 60 (sessenta) meses, para a prestação dos serviços nos postos do “Na Hora”. Afirma que não tinha conhecimento da existência desses fatos, e que não poderia ter os trazido antes.

Argumenta que a contratação realizada com o conglomerado do BRB viola a lei de licitações, não observa o devido processo licitatório, e que a contratação foi realizada com superfaturamento. Outrossim, afirma que não poderia ser efetivada contratação das empresas sem o fim do contrato celebrado com SEJUS, e decorrente de processo licitatório (Pregão Eletrônico nº 061/2015). (ID nº 94872022)

Além disso, informa que, no dia 17/06/2021, foi assinado contrato de prestação de serviços entre a SEJUS e o conglomerado BRB (contrato nº 16/2021-SEJUS), cujo objeto incluiu “o fornecimento de bens, disponibilização de mão de obra em dedicação exclusiva, a revitalização e manutenção das unidades, e apoio à gestão do Sistema Na Hora, pertencente à Subsecretaria de Modernização do Atendimento Imediato ao Cidadão, conforme especificações, condições e

prazos constantes da Nota Técnica 1, da Proposta BRB (...) Pela BRB Serviços, a prestação de serviços de fornecimento de mão de obra qualificada para ocupação dos postos de trabalho e disponibilização de equipamentos, insumos e serviços necessários à operação, manutenção, recepção, triagem e apoio à gestão das unidades do Na Hora, conforme detalhado neste Termo e seus anexos”. (ID nº 95029395)

Assevera que esses serviços já estavam sendo prestados por ela própria, e reafirma que a contratação viola a Lei de Licitações e burla a competição.

Requeru, assim, exarção de ordem judicial para determinar à SEJUS que se suspenda a contratação de qualquer serviço junto às empresas do conglomerado do BRB, para execução dos serviços dos postos do “Na Hora”.

Diante das manifestações, determinei a intimação do Distrito Federal para manifestação quanto ao alegado, conforme Despacho de ID nº 95237142.

Ao ID nº 97494791, o Distrito Federal fez juntar aos autos a sua CONTESTAÇÃO contendo, inclusive, manifestação quanto aos fatos novos alegados pela Autora. Preliminarmente, apresenta impugnação ao valor atribuído à causa, defende a ilegitimidade ativa da empresa, o litisconsórcio passivo necessário com o BRB, a perda superveniente do interesse processual e do objeto da ação.

Quanto ao primeiro ponto, argumenta que a empresa “(...) busca impedir a rescisão do contrato que possui em vigência com o DF e também que o ente público formalize a contratação do BRB, logo, o valor da causa deveria se balizar por um dos dois ajustes. Considerando que à época do ajuizamento da ação, não havia contrato firmado com o BRB, o valor da causa deveria equivaler ao valor do contrato vigente entre a ATP e a SEJUS (...)”. Desta forma, requer a correção do valor da causa para que conste o valor total do contrato celebrado.

Quanto ao segundo ponto (ilegitimidade ativa), sustenta que “a questão da contratação direta do BRB não influi em um interesse jurídico individual e concreto da autora,

apto a legitimá-la, já que, como visto, a rescisão antecipada do ajuste que possui com o DF decorre de expressa previsão contratual. Eventual ilegalidade praticada, em abstrato, no âmbito de processo de contratação pública, só poderia ser veiculado por ação popular ou ação civil pública pelos legitimados legais, jamais por uma empresa que não possui mandato para a defesa do que considera legítimo interesse público.” Requer, desta forma, que seja declarada a ilegitimidade ativa da demandante.

Quanto ao terceiro ponto (litisconsórcio passivo necessário), aduz que “(...) o Banco Brasília – BRB deveria ter sido incluído no polo passivo da presente demanda, haja vista que um dos pedidos formulados na ação é o de que seja o DF impedido de formalizar contrato com a referida estatal. A tutela vindicada teria o condão de afetar diretamente interesses do Banco, de modo a atrair a incidência do instituto do litisconsórcio necessário, previsto no art. 114 do CPC”. Pugna, desta forma, a intimação da Autora para providenciar a retificação do polo ativo da demanda, para incluir o Banco de Brasília - BRB.

Em relação ao quarto ponto (perda superveniente do interesse processual e do objeto da ação), afirma que “No que toca ao pedido de condenação do DF à concessão de cópia do processo administrativo nº 00400-00057457/2020-62, se à época do ajuizamento da ação havia motivos para não atender à pretensão, com o encerramento da fase preparatória e final decisão no sentido da contratação direta do BRB, resta plenamente possível atender ao pedido. Assim, aproveita-se o ensejo para proceder à juntada integral do referido processo a este processo (em anexo). Quanto aos pedidos de abstenção da assinatura de contrato com o BRB e de realização de licitação para os serviços do Na Hora, ambos não podem mais ser atendidos, haja vista que, conforme já foi informado nos autos em reiteradas oportunidades pelo autor, o ajuste já foi firmado e está plenamente vigente. Como não houve emenda à inicial para alterar o pedido para pedir a anulação do contrato, não há mais como ser atendidos os pedidos formulados”.

Requer, assim, a extinção do feito, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC.

No mérito, sustenta não existir fundamento jurídico para o acolhimento da pretensão, uma vez que não há exigibilidade de licitação no caso, nem há sobrepreço ou violação à economicidade. Além disso, defende que o pedido de manutenção da vigência do contrato firmado entre a Autora e a Administração viola cláusula contratual expressa.

Segundo o Distrito Federal, não há obrigatoriedade de realização de processo licitatório, ao argumento de que a Constituição Federal “(...) ao estabelecer o princípio da necessidade de licitação para celebração de contratos administrativos, deixou assente que tal exigência comporta exceções previstas em lei específica. (...) Diante do mandamento constitucional, remete-se para o âmbito da Lei nº 8.666/93, que especifica as aludidas ressalvas a esta obrigatoriedade, dentre elas a inexigibilidade de procedimento licitatório.”

Afirma que o art. 25, da Lei de Licitações, prevê “(...) que sempre que for inviável a competição, independentemente da situação se enquadrar em algum dos seus incisos (que são apenas exemplificativos), não será necessária a realização do processo de licitação. (...) No caso dos autos, a inviabilidade de competição está relacionada ao objeto contratado, haja vista que as características dos serviços que serão prestados funcionam como causas impeditivas de uma disputa. É o que se depreende da Nota Técnica (NT) N.º 1/2020 – SEJUS/SUBNAHORA, que instaura o processo de contratação (...)”. Afirma, ainda, que “no presente caso, a contratação tem por objetivo a elevação do padrão de qualidade do serviço prestado pelo NA HORA, nos moldes pretendidos na presente contratação, e conforme a mencionada Nota Técnica (NT) N.º 1/2020, poderia ser enquadrado na ausência de ‘mercado concorrencial’, é dizer, no inciso II do art. 25”.

Outrossim, argumenta que “o objeto da pretendida contratação ora em análise extrapola os serviços de gestão integrada contratados anteriormente, qual seja, a prestação de serviços integrados de operação, manutenção, recepção,

triagem e apoio à gestão das Unidades do Na Hora. Desta forma, é possível inferir que a necessidade estatal no momento apresenta peculiaridades que escapam aos padrões de normalidade.”

Quanto à questão do sobrepreço, assevera que não há identidade de objetos entre as contratações celebradas entre ao o Autor e a Administração e o conglomerado BRB e a Administração, e que “(...) o escopo do ajuste firmado com o BRB é muito mais amplo do que apenas o serviço prestado pela autora, ensejando a reformulação total e completa da política pública que é efetivada por meio do Na Hora. (...) Assim, se os objetos são distintos, não há como cogitar de sobrepreço apenas porque o segundo contrato tem valor superior ao primeiro, já que abrange uma série de outros serviços.”

Já quanto ao pedido de manutenção do contrato, o Distrito Federal aduz que o Contrato nº 02/2017 – SEJUS foi assinado no dia 22/02/2017, com prazo de vigência de 12 meses, e que, por conveniência da Administração, foi sucessivamente prorrogado por meio de termos aditivos. O atual, qual seja o 7º Termo Aditivo, foi assinado em 22/02/2021, possuindo termo final o dia 22/08/2021. Afirma, também, que, desde o 5º Termo Aditivo, vem incluindo cláusula resolutiva permitindo a rescisão antecipada, o que faz com que o pedido formulado na ação contrarie as disposições contratualmente avençadas pelas partes.

Invoca, outrossim, que comissão de fiscalização do contrato apontou diversas falhas por parte da ATP na execução do ajuste, o que acabou levando à sugestão de aplicação de penalidades, entre elas advertência e multa.

Ante a argumentação esposada, requer: a) a juntada do inteiro teor do processo administrativo nº 00400-00057457/2020-62; b) seja acolhida a impugnação ao valor dado à causa; c) o reconhecimento do litisconsórcio passivo necessário, intimando a Autora a emendar a inicial para incluir o BRB no polo passivo da demanda; d) a extinção do feito pela perda do objeto, haja vista a juntada do processo

administrativo solicitado e a assinatura do contrato com o BRB; e) caso superadas as preliminares, no mérito, a improcedência dos pedidos autorais.

Com a Contestação foram juntados os documentos de ID's nº 97494793 a 97541256.

Despacho de ID nº 97679119 determinou a intimação do Distrito Federal para se manifestar quanto ao petitório de ID nº 95806293 e documentos que o instruem. Na mesma oportunidade, ainda, determinei a intimação do MPDFT.

Aos ID's nº 98774269, a Autora peticionou informando a possibilidade de perecimento de seu direito, uma vez que o contrato celebrado com a SEJUS se encerraria no dia 31/07/2021, e a migração dos serviços do NA HORA para o BRB já estariam se concretizando, em razão da publicação do Extrato do Contrato de Prestação de Serviços nº 16/2021 – SEJUS – SIGGO nº 43663 e 43667. Pugnou, desta forma, pelo deferimento de medida a fim de suspender o início da execução dos serviços contratados junto ao conglomerado BRB.

No pronunciamento de ID nº 98830067, indeferi os pedidos formulados pela Autora aos ID's nº 94872022, 95029395 e 95806293, e determinei que os autos aguardassem as manifestações do Distrito Federal e do MPDFT.

Sob o ID nº 99401420, o MPDFT, sem adentrar ao mérito de eventual vício no Acordo de Cooperação celebrado entre a SEJUS e o BRB, manifestou-se pela "(...) perda superveniente do interesse de agir da requerente, a qual teve seu vínculo contratual exaurido com a Administração Pública, em 31/07/2021. Desse modo, sem o deferimento de tutela antecipada para interromper o fim da vigência do ajuste, não mais persiste o binômio necessidade e utilidade do provimento jurisdicional inicialmente postulado, pois nenhum resultado dos autos teria o condão de restabelecer o vínculo contratual lícitamente levado a termo pela Administração Pública, que, em seu juízo discricionário, não demonstrou mais interesse em manter as prorrogações do ajuste."

Asseverou, ainda, o órgão ministerial que “ainda que ulteriormente viesse a ser anulado o Acordo de Cooperação, ou até na hipótese de eventual revogação do ato, ainda assim a requerente não faria jus a reavivar o contrato findo com a Administração Pública, cujo termo, repita-se, não apresenta vício de ilegalidade. Com efeito, a superveniente falta de interesse de agir, quando indene de controvérsia, constitui matéria de ordem pública, cuja extinção do feito independe da concordância, ou não, da parte contrária, por se tratar de medida processual imperativa.”

Diante disso, oficiou pela extinção do feito, nos termos do art. 485, VI, do CPC.

Por sua vez (ID nº 101345183), o Distrito Federal defende que os petítórios apresentados pela Autora são, em verdade, emendas aos pleitos iniciais, com ampliação do objeto da demanda após a citação. Assim, se posiciona contrariamente à pretensão de ampliação objetiva da demanda, e reitera os posicionamentos esposados em sua peça contestatória.

No Despacho de ID nº 101514469, determinei a intimação da Autora para se manifestar acerca da perda superveniente do interesse de agir, ventilada pelo MPDFT e pelo Distrito Federal.

Em seguida (ID nº 102478609), foi juntada manifestação da Autora sobre a questão.

Os autos vieram, então, conclusos. É o relatório do que consta nos autos. (...)” (ID 33635875)

O MM. Juiz de Direito da 1ª Vara da Fazenda Pública do DF, Dr. Lizandro Garcia Gomes Filho, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, diante da perda superveniente do interesse processual e do objeto da ação, nos seguintes termos:

“Ante o exposto, JULGO EXTINTO O FEITO, sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC, em razão do acolhimento das preliminares ventiladas pelo Distrito Federal, nos termos da fundamentação esposada.

Condeno ambas as partes ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios sucumbenciais, estes arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor corrigido da causa, nos termos do art. 85, §§2º e 3º, inciso III, do CPC. O valor base a ser utilizado nos cálculos deve ser aquele constante no tópico da preliminar de impugnação ao valor da causa acolhida por este Juízo, ou seja, R\$5.875.037,19 (cinco milhões, oitocentos e setenta e cinco mil e trinta e sete reais e dezenove centavos).

A proporção específica da sucumbência será de 90% (noventa por cento) em desfavor da Autora, e 10% (dez por cento) em desfavor do Distrito Federal, levando-se em conta o insucesso majoritário dos pleitos autorais, mas, também, a juntada da documentação do processo administrativo pelo Requerido.

Relativamente às custas processuais, saliento que o Ente Distrital goza de isenção quanto ao seu recolhimento, nos termos do Decreto-Lei nº 500/1969.

Sentença registrada eletronicamente na presente data.

Publique-se. Intimem-se as partes e o MPDFT.”

Apelo da autora, ATP Tecnologia e Produtos S.A. (ID 32764377).

Requer o provimento do apelo para reformar a sentença e reduzir os honorários sucumbenciais.

Contrarrazões (ID 32764385)

Apelo do réu, Distrito Federal (ID 32764384).

Requer o provimento do apelo para reformar a sentença e, no ponto em que condenou o Distrito Federal ao pagamento de honorários de sucumbência, excluir a responsabilidade do ente federado, atribuindo-a com exclusividade à parte autora.

Contrarrazões (ID 32764389).

Manifestação da d. Procuradoria de Justiça afirmando a ausência de interesse que justifique a sua intervenção (ID 37118883).

É o relatório.

VOTOS

O Senhor Desembargador SÉRGIO ROCHA - Relator

Ação ajuizada em 20/04/2021. Sentença proferida em 27/09/2021. Recursos interpostos em 18/11/2021 e 16/12/2021. Valor da causa: R\$ 5.875.037,16.

APELO DO RÉU, DISTRITO FEDERAL

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do apelo interposto.

DA AUSÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DO RÉU, DISTRITO FEDERAL

O réu, Distrito Federal, apela alegando que: **1)** a autora, ATP Tecnologia e Produtos S.A., deu causa ao processo sem justo motivo, devendo ser integralmente sucumbente; **2)** a negativa de acesso da autora ao processo administrativo estava plenamente respaldada no ordenamento jurídico ao tempo da propositura da ação.

Requer o provimento do apelo para reformar a sentença e, no ponto em que condenou o Distrito Federal ao pagamento de honorários de sucumbência, excluir a responsabilidade do ente federado, atribuindo-a com exclusividade à parte autora.

Com razão o réu/apelante.

Com a mais elevada vênia ao d. Juízo *a quo*, verifica-se que o réu, Distrito Federal, não resistiu à pretensão autoral de acesso ao inteiro teor do processo Administrativo SEI N.º 00400-00057457/2020-62.

Nota-se que a solicitação foi realizada administrativamente em 15/04/2021 (ID 32763653).

Por sua vez, a presente ação foi ajuizada em 21/04/2021, antes mesmo de escoado o prazo legal para a exibição do documento, juntado pelo réu, Distrito Federal, quando da apresentação de sua contestação (ID 32764140).

Nesse sentido, o Decreto nº 34.276, de 11 de abril de 2013 (Regulamenta a Lei nº 4.990, de 12 de dezembro de 2012, que dispõe sobre o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do §3º do art. 37 e no §2º do art. 216, todos da Constituição Federal de 1988):

“(...) Art. 16. Recebido o pedido e estando a informação disponível, o acesso será imediato.

§1º Caso não seja possível o acesso imediato, o órgão ou a entidade deverá, no prazo de até vinte dias:

I - enviar a informação ao endereço eletrônico ou físico informado;

II - comunicar data, local e modo para realizar consulta à informação, efetuar reprodução ou gravação de mídia digital ou obter certidão relativa à informação;

III - comunicar que não possui a informação ou que não tem conhecimento de sua existência;

IV - indicar, caso tenha conhecimento, o órgão ou a entidade responsável pela informação ou que a detenha; ou

V - indicar as razões da negativa, total ou parcial, do acesso. (...)” (Destaquei)

Assim, dou provimento ao apelo do réu, neste ponto, reformar a r. sentença e fixar a sucumbência integral da autora, ATP Tecnologia e Produtos S.A.

DA FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS EQUITATIVAMENTE

O réu, Distrito Federal, apela alegando que os honorários devem ser fixados nos termos do art. 85 §§ 3º e 5º do CPC/2015, que prevê um escalonamento dos percentuais mínimos e máximos.

Sem razão o réu/apelante.

No ponto, diante da identidade do tema, remeto as partes ao apelo autora, ATP Tecnologia e Produtos S.A.

Assim, dou parcial provimento ao apelo do réu, Distrito Federal, para reformar a r. sentença e fixar a sucumbência integral da autora, ATP Tecnologia e Produtos S.A.

APELO DA AUTORA, ATP TECNOLOGIA E PRODUTOS S.A.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do apelo interposto.

DA FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS EQUITATIVAMENTE

A autora, ATP Tecnologia e Produtos S.A., apela alegando que: **1)** inicialmente o valor atribuído à causa era de R\$ 100.000,00, majorados na r. sentença para R\$ 5.875.037,16; **2)** os honorários, arbitrados em 5% do valor da causa, devem ser fixados equitativamente, observada a razoabilidade e proporcionalidade.

Requer o provimento do apelo para reformar a sentença e reduzir os honorários sucumbenciais, fixando-os em R\$20.000,00.

Com parcial razão a autora/apelante.

A lei processual dispõe que, *“nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º”* (CPC 85 8).

A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça concluiu, em 16/03/2022, o julgamento dos recursos repetitivos REsp 1.850.512/SP, REsp 1.906.618/SP, REsp 1.906.623/SP e REsp 1.877/883/SP e, por maioria, fixou as seguintes teses (Tema 1.076):

“1) A fixação dos honorários por apreciação equitativa não é permitida quando os valores da condenação ou da causa, ou o proveito econômico da demanda, forem elevados. É obrigatória, nesses casos, a observância dos percentuais previstos nos parágrafos 2º ou 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil (CPC) – a depender da presença da Fazenda Pública na lide.

2) Apenas se admite o arbitramento de honorários por equidade quando, havendo ou não condenação: (a) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (b) o valor da causa for muito baixo.”

No entanto, excepcionalmente, mostra-se possível a flexibilização do entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema 1.076), quando interpretação literal do artigo 85, §2º, do CPC/2015, conduzir a situações teratológicas, gerando à parte sucumbente condenação desproporcional, injusta, muitas vezes indecente e violadora de princípios constitucionais, como do acesso à justiça.

É o caso dos autos, que apresenta particularidades.

Com efeito, verifico que a presente ação foi ajuizada em 20/04/2021 e a sentença foi proferida em 29/09/2021, acolhendo-se a tese de perda superveniente do interesse processual e do objeto da ação. Além disso, os honorários foram fixados em 5% sobre o valor da causa, que perfaz a monta de R\$ 5.875.037,16.

Assim, na hipótese em análise, com a mais elevada vênua ao d. Juízo *a quo*, há de se considerar que a fixação dos honorários no patamar de 5% sobre o valor da causa resultaria em honorários de montante excessivo (superando de R\$ 293.751,85 após as atualizações), quantia exorbitante e desproporcional ao trabalho desempenhado pelo patrono do ente federado, especialmente considerando que a ação foi extinta sem resolução do mérito.

O Supremo Tribunal Federal tem reiteradamente enfrentado o tema sob esse viés:

“(...) 2. Fixação dos honorários que gera à parte sucumbente condenação desproporcional e injusta. Processo que tratou de questão exclusivamente de direito.

3. Revisão do valor dos honorários para arbitrá-los por equidade, conforme art. 85, § 8º, do CPC. Precedentes.

4. Embargos de declaração parcialmente providos para fixar os honorários advocatícios por apreciação equitativa.” (ACO 2988 ED, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 21/02/2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-046 DIVULG 10-03-2022 PUBLIC 11-03-2022)

“(…). 2. O § 8º do artigo 85 do Código de Processo Civil de 2015 estipula regra excepcional, de aplicação subsidiária, em que se permite a fixação dos honorários sucumbenciais por critério de equidade nas causas em que o proveito econômico for irrisório ou inestimável, ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo.

3. Nas hipóteses em que se afigure alto o valor da causa em razão do proveito econômico pretendido pelo autor, é possível o arbitramento dos honorários sucumbenciais com base na equidade, notadamente no caso de parcial procedência da ação, afastando-se a incidência do § 6º do art. 85 do CPC/2015, quando, diante das circunstâncias do caso, o arbitramento dos honorários sucumbenciais vinculados a percentual do valor da causa gerar à parte sucumbente condenação desproporcional e injusta .

4. A fixação dos honorários, nos termos do artigo 85, § 3º, do CPC, nas demandas em que figuram como partes entes que integram a Fazenda Pública, poderia comprometer, de modo grave e/ou irreversível, a continuidade da execução de políticas públicas ou a prestação de serviços essenciais à coletividade, em razão do elevado ônus financeiro. (...)” (ACO 637 ED, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 14/06/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-122 DIVULG 23-06-2021 PUBLIC 24-06-2021)

“(…) 2. A condenação em honorários mediante a aplicação do percentual legal mínimo (art. 85, § 3º, do CPC) sobre o elevado valor atribuído à presente causa resultaria em quantia desproporcional e injusta, não condizente com a relativa baixa complexidade da demanda , destacando-se, ademais, que figuram como partes sociedade de economia mista prestadora de serviço público essencial, sujeita à imunidade tributária

recíproca, e estado-membro. Possibilidade de invocação do art. 85, § 8º, do CPC para se arbitrarem honorários advocatícios por apreciação equitativa . Nessa direção: RE nº 1.334.614/DF-ED, Rel. Min. Alexandre de Moraes, DJe de 20/9/19; ACO nº 3.039/DF-ED, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 12/3/20; ACO nº 2.304/SP, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 1º/12/17 (...).”

(ACO 3254 AgR-terceiro, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 18-03-2022 PUBLIC 21-03-2022)

“(...) 3. Compete ao magistrado arbitrar os honorários pelo critério de equidade quando, pela aplicação tout court dos percentuais do art. 85, § 3º e § 5º, do CPC/2015, a fixação da sucumbência alcançar valores irrazoáveis, ínfimos ou exacerbados (art. 85, § 8º, do CPC/2015) Precedentes.

4. Agravo regimental conhecido e não provido.”

(AO 613 ED-segundos-AgR, Relator(a): ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 11/10/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 20-10-2021 PUBLIC 21-10-2021)

Como o julgamento repetitivo do Superior Tribunal de Justiça não vincula o Supremo Tribunal Federal, sua linha interpretativa continua, por ora, a mesma, garantindo ao cidadão o acesso ao Judiciário, independentemente do valor da causa.

Digno de referência que a fixação da tese, no âmbito do STJ, materializou-se num quórum bastante apertado, de 7 a 5, que embora não afaste sua vinculação, revela a controvérsia que paira sobre o tema.

Deve-se ter em conta que o sistema de precedentes é dotado de mecanismos de revisão e superação, o que, de forma alguma, deve ser entendido como desrespeito ou desprezo às decisões firmadas pelos tribunais superiores. Nesse sentido, transcrevo doutrina:

“Não há como conceber um sistema de precedentes que não permita a alteração do entendimento que os formou. Por outro lado, um sistema jurídico que adota o sistema de precedentes precisa estabelecer regras e limites para a alteração dos entendimentos dos seus tribunais, sob pena de negligenciar a proteção dos próprios princípios que ele visa garantir e proteger ao instituir o sistema de precedentes.”
(MEDINA, J.M.G., FREIRE, A., FREIRE. A.R. Para a compreensão adequada do sistema de precedentes no Projeto do Novo Código de Processo Civil Brasileiro. In *Novas Tendências do Processo Civil*. Salvador: Juspodivm, 2013. p.688)

Ouso enfrentar o entendimento fixado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, amparado na interpretação até aqui adotada pelo Supremo Tribunal Federal, numa perspectiva constitucional da matéria, sem perder de vista que a não aplicação do precedente tem aptidão de promover, no âmbito do próprio STJ, uma nova oportunidade para a correção de uma situação injusta, como ensinam Luis Guilherme Marinoni e Humberto Ávila:

“não há como descartar a possibilidade de um precedente estar equivocado, ou melhor, de ser fruto de um erro na compreensão ou na interpretação da questão de direito. Trata-se de algo raro, mas que pode acontecer.”
(Marinoni, Luiz Guilherme. *O STJ enquanto corte de precedentes [livro eletrônico]: recompreensão do sistema processual da corte suprema*, 3. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019).

“A mudança de orientação jurisprudencial, em si, pode ser boa: pode evidenciar um melhor entendimento a respeito da matéria pelo Poder Judiciário; pode corrigir equívocos produzidos em decisões anteriores; pode avaliar fato ou argumento não devidamente avaliado anteriormente” (Ávila, Humberto. Teoria da segurança jurídica. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 2014. p. 478).

Nesse contexto, tendo em vista o grau de zelo do profissional, a razoável complexidade da causa, o reduzido tempo de tramitação e a extinção do processo sem resolução do mérito, tenho que a quantia de R\$ 40.000,00 é suficiente para remunerar o trabalho desenvolvido pelo nobre procurador.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, reiteradas as vênias, **dou parcial provimento** ao apelo do réu, Distrito Federal, para reformar a r. sentença e fixar a sucumbência integral da autora, ATP Tecnologia e Produtos S.A.

Dou parcial provimento ao apelo da autora, ATP Tecnologia e Produtos S.A., para reformar a r. sentença e fixar os honorários sucumbenciais aos quais foi condenada em R\$ 40.000,00.

Sem honorários recursais.

É como voto.

A Senhora Desembargadora LUCIMEIRE MARIA DA SILVA - 1º Vogal
Com o relator

O Senhor Desembargador FERNANDO HABIBE - Relator Designado e 2º Vogal

Quanto ao recurso do DF, acompanho o eminente Relator. Dirirjo, todavia, de Sua Excelência quanto ao recurso da autora, pois o CPC 85, § 2º, incide ainda quando se trate de valor elevado, consoante já decidiu, *com força vinculante*, o STJ (REsp. 1.850.512 – Tema 1.076).

No caso, atribuiu-se à demanda conteúdo econômico preciso, definido, correspondente ao valor da causa: R\$ 5.875.037,16. Logo, não cabe cogitar de valor inestimável. Prevalece, portanto, o critério da legalidade (85, § 2º) e não o da equidade (§ 8º).

Posto isso, **nego** provimento ao apelo da **autora**. **Provejo parcialmente** o apelo do réu, Distrito Federal, nos termos do voto do Relator.

O Senhor Desembargador ARNOLDO CAMANHO - 3º Vogal

Com a divergência

O Senhor Desembargador MARIO-ZAM BELMIRO - 4º Vogal

Com a divergência

DECISÃO

DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO RÉU, DISTRITO FEDERAL, UNÂNIME. NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DA AUTORA, ATP TECNOLOGIA E PRODUTOS S.A., MAIORIA, NOS TERMOS DO VOTO DO 1º VOGAL/DES. FERNANDO ANTONIO HABIBE PEREIRA, QUE REDIGIRÁ O ACÓRDÃO, VENCIDOS O RELATOR E A 1ª VOGAL/DESA. LUCIMEIRE MARIA DA SILVA, QUE LHE DERAM PARCIAL PROVIMENTO. JULGAMENTO REALIZADO NOS TERMOS DO ARTIGO 942 DO CPC

Assinado eletronicamente por: FERNANDO ANTONIO HABIBE PEREIRA

15/12/2022 18:49:09

<https://pje2i.tjdft.jus.br/consultapublica/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>

ID do documento: 42247842



22121518490967000000040

IMPRIMIR

GERAR PDF