



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
EXMO(A). JUIZ(ÍZA) FEDERAL DA ___ VARA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO
DISTRITO FEDERAL

AÇÃO CIVIL PÚBLICA

REPRESENTAÇÃO Nº 1.16.000.002455/2007-29

REQUERENTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

REQUERIDOS: UNIÃO, VIA ENGENHARIA S.A, CONSTRUTORA O.A. S. LTDA. e CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO CAMARGO CORRÊA S.A.

Ação Civil Pública pleiteando a anulação de processo licitatório e contrato para construção de nova sede do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Grave ofensa ao princípio da economicidade, considerando-se o dispêndio da importância de R\$ 479.772.654,12 (quatrocentos e setenta e nove milhões, setecentos e setenta e dois mil, seiscentos e cinqüenta e quatro reais e doze centavos) para a construção de prédio público. Controle de juridicidade que ultrapassa o simples controle de legalidade. Nulidade do processo licitatório, por grave ofensa ao princípio da economicidade.

O Ministério Público Federal, pelo Procurador da República *infra* assinado, comparece ante Vossa Excelência para, com fundamento no artigo 129, III, da Constituição Federal de 1988, artigo 6º, VII, b, da Lei Complementar nº 75/93, e artigo 1º, V, da Lei nº 7.347/85, propor a presente **AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO** em face de

UNIÃO, pessoa jurídica de direito público interno, representada pela PRU-1ª Região, com sede no SAS, Quadra 02, Bloco E, Brasília-DF, CEP 70070-906;

VIA ENGENHARIA S.A, pessoa jurídica de direito privado, CNPJ nº 00.584.755/0001-80, com sede no SIA, Trecho 03, Lote 1705/15, Brasília-DF;

CONSTRUTORA OAS LTDA., pessoa jurídica de direito privado, CNPJ nº 14.310.577/0009-61, com sede na Av. Angélica, nº 2346, 7º andar, Sala 720, Consolação, São Paulo-SP, CEP 01228-200, ou no SHS, Quadra 06, Conjunto A, Bloco E, s. 1901, Brasília-DF e

CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO CAMARGO CORRÊA S.A., pessoa jurídica de direito privado, CNPJ nº 61.522.512/0001-02, com sede na Rua Funchal 160, Vila Olímpia, São Paulo-SP, CEP 04551-903.

o que faz com base nas razões adiante expostas:

1. SINOPSE FÁTICA

1.1. A presente ação civil pública postula a anulação de certame licitatório e do subsequente contrato celebrado entre o Tribunal Regional Federal da 1ª Região e o Consórcio VIA Engenharia S.A., Construtora O.A.S Ltda e Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A., no valor de R\$ 479.772.654,12 (quatrocentos e setenta e nove milhões, setecentos e setenta e dois mil, seiscentos e cinquenta e quatro reais e doze centavos) destinado à construção do novo edifício-sede do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, eis que tais atos jurídicos se apresentam eivados de nulidade, ante grave ofensa ao princípio da economicidade.

1.2. Esta ação é ajuizada tomando por base fatos apurados pelo Ministério Público Federal, nos autos do procedimento administrativo em epígrafe, destinado a apurar possíveis irregularidades no edital de Concorrência nº 001/2007, cujo objeto era a contratação da execução das obras e serviços de engenharia de construção do novo edifício-sede do TRF – 1ª Região, no regime de empreitada por preço global, do tipo menor preço.

1.3. A sociedade empresária Construcap – CCPS Engenharia e Comércio S/A impugnou o edital de Concorrência nº 01/2007 e interpôs recurso à decisão que a inabilitou para a concorrência, arrazoando com a presença no citado edital de exigências aptas a restringir o caráter competitivo do certame.

1.4. Após ciência do recurso e parecer da respectiva Assessoria Jurídica, o edital de Concorrência nº 01/2007 foi revogado por decisão da Exma. Desembargadora Federal Assusete Magalhães, Presidente do TRF/ 1ª Região, nos autos do Processo Administrativo – TRF 1 4.177/2007. A revogação, baseada no art. 49 da Lei 8.666/93, se deu por entender-se que de fato o edital de Concorrência nº 01/2007 continha exigências que poderiam restringir demasiadamente o número de proponentes e conseqüentemente frustrar o caráter competitivo do certame.

1.5. O aviso de licitação - Concorrência nº 02/2007 foi, então, publicado em 25 de outubro de 2007. Julgadas as propostas, sagrou-se vencedor o Consórcio Via/OAS/Camargo Corrêa, com a proposta de R\$ 479.772.654,12 (quatrocentos e setenta e nove milhões, setecentos e setenta e dois mil, seiscentos e cinquenta e quatro reais e doze centavos), para a construção de edifício de 168.886, 00 m² de área, o que corresponde ao elevado valor de 2.840,80 (dois mil, oitocentos e quarenta reais e oitenta centavos) por m² a ser construído.

1.6. Contudo, mesmo a nova concorrência publicada não escapa dos vícios de nulidade, pois, como será demonstrado a seguir, mostra-se atentatória aos princípios da moralidade, da eficiência, da proporcionalidade e, em especial, ao princípio da economicidade.

1.7. O contrato para construção da nova sede do TRF 1ª

Região foi precedido da celebração do contrato nº 58/2006, firmado em 27 de novembro de 2006 junto à Arquitetura e Urbanismo Oscar Niemeyer S/C Ltda., no valor de R\$ 8.600.000,00 (oito milhões e seiscentos mil reais), o qual tinha por objeto a prestação de serviços técnicos para elaboração de projetos de arquitetura e complementares destinados à construção do edifício sede do TRF 1ª Região.

1.8. A ilegalidade do contrato nº 58/2006, por não se relacionar diretamente ao objeto da presente ação, será objeto de discussão em novas ações civis públicas a serem propostas pelo Ministério Público Federal, tendo em vista o indevido afastamento de processo licitatório para a contratação da Arquitetura e Urbanismo Oscar Niemeyer S/C Ltda.

1.9. Veja-se, a respeito da construção da nova sede do TRF 1, o teor de matéria veiculada no jornal O Estado de S. Paulo, edição de 20 de outubro de 2007, *infra*:

“A construção de suntuosos “palácios da Justiça” é uma espécie de tradição do Poder Judiciário que não dá sinais de ser abandonada. O último lançamento imobiliário da instituição é o palácio da nova sede do Tribunal Regional Federal (TRF) da 1ª Região, em Brasília, a um custo de R\$ 498,5 milhões. Projetada por Oscar Niemeyer - o Judiciário não faz por menos -, a nova sede será um complexo de quatro edifícios, num total de 169 mil metros quadrados.

O projeto prevê instalações luxuosas para os 51 desembargadores, além de área de lazer, centro cultural e sala para motoristas. Cada juiz terá direito a um gabinete de cerca de 350 metros quadrados, o que equivale a um confortabilíssimo apartamento residencial de quatro quartos. As instalações da presidência da corte terão 615 metros quadrados. Mais absurdo do que esse desperdício de espaço à custa dos contribuintes é o argumento invocado para justificar tanto luxo. Segundo

o edital de licitação, a obra deve “refletir em seu desenho o respeito incondicional à igualdade e à dignidade de todos os cidadãos” (grifo nosso).

Mas a igualdade e a dignidade dos cidadãos, na verdade, estão sendo ofendidas por gastos perdulários, em obras de luxo oriental, no país do Bolsa-Família. “Quando ouço falar em quase R\$ 500 milhões, levo um susto”, diz o senador Demóstenes Torres (DEM-GO), que é procurador de Justiça licenciado. “Esse ciclo de mais funcionários, mais juízes e mais prédios deveria estar esgotado”, endossa o deputado Flávio Dino (PC do B-MA), que até o ano passado era juiz-assessor da presidência do Supremo Tribunal Federal (STF) e do Conselho Nacional de Justiça.

Para justificar a necessidade de uma nova sede, a direção do TRF da 1ª Região invocou o volume da carga de trabalho. Pelas estimativas, a corte deverá julgar cerca de 68 mil processos, em 2008. Esse argumento, contudo, não resiste a uma comparação com outra obra do próprio Judiciário. O TRF da 2ª Região, com jurisdição sobre os Estados do Rio de Janeiro e do Espírito Santo, tem uma carga bem maior de trabalho - cerca de 75 mil ações - e sua nova sede custará R\$ 115,3 milhões. Ou seja, quatro vezes menos do que o suntuoso palácio do TRF da 1ª Região.

Infelizmente, no entanto, esse não é o único palácio que o Judiciário vai construir em Brasília. Perto da área onde ficará a nova sede do TRF da 1ª Região há outra obra em curso, também muito mais cara do que precisaria ser. São as novas instalações do Tribunal Superior Eleitoral (TSE), que custarão R\$ 330 milhões para o Tesouro. Além de contar apenas sete ministros efetivos, dos quais três pertencem ao STF e dois ao STJ,

a corte tem uma demanda de trabalho sazonal. O projeto da nova sede do TSE - como o leitor deve ter adivinhado - também é de Oscar Niemeyer e a construção já foi classificada como “problemática” pelo Tribunal de Contas da União, que, em relatório enviado no mês passado ao Congresso, denunciou preços superfaturados em alguns itens. Nada, absolutamente nada, justifica a suntuosidade dessas obras públicas, que só contribui para aumentar o risco de desvio de dinheiro público, como o ocorrido nas obras do Fórum Trabalhista de São Paulo. Por outro lado, há muitos motivos para evitá-las, mas o principal é a sua gritante desnecessidade, associada às gritantes necessidades de obras prioritárias à espera de recursos. Com a aprovação da Emenda Constitucional nº 45 e dos projetos da chamada “reforma infraconstitucional do Judiciário”, que introduziram a súmula vinculante e a cláusula impeditiva de recursos, os conflitos mais corriqueiros cada vez mais estão sendo encerrados nas instâncias inferiores da Justiça. E as instalações dessas cortes, em sua grande maioria, são muito modestas e se encontram deterioradas, necessitando urgentemente de reformas e de expansão.

Em vez de gastar recursos escassos com sedes suntuosas, o Poder Judiciário melhoraria muito a sua imagem se concentrasse seus gastos em obras realmente prioritárias que, essas sim, dariam à instituição condições para dispensar a quem depende de seus serviços o tratamento digno e eficiente a que tem direito.”¹

1.10. Foi proferida a Ordem de Execução de Serviço nº 188/2007, de 21 de dezembro de 2007, por meio da qual se autoriza o Consórcio Nova

¹ In: <http://www.estado.com.br/editorias/2007/10/20/edi-1.93.5.20071020.2.1.xml>

Sede do TRF a iniciar, a partir do 5º (quinto) dia útil após a expedição do documento, a execução das obras e serviços de engenharia de construção do novo edifício sede do TRF – 1ª Região.

2. DA OFENSA AO PRINCÍPIO DA ECONOMICIDADE

2.1. Na administração da coisa pública, impõe-se aos agentes do Estado a observância de uma série de princípios norteadores dos poderes e deveres administrativos inerentes à sua atuação, o que confere a tal gestão marcantes peculiaridades com relação à iniciativa privada. Ao promover o gasto público, deve o administrador empregar esforços no sentido de atender estritamente ao interesse público e da forma mais acertada possível, em atenção aos princípios da moralidade, da eficiência e, corolário desses princípios, à economicidade.

2.2. Dessa forma, além da estrita observância aos princípios inseridos no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal de 1988, deve o administrador público, ao promover o dispêndio das verbas arrecadadas em razão do pagamento de tributos junto à coletividade, respeito ao disposto no artigo 70, *caput*, da Carta Magna, o qual preceitua que “a ***fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder***”.

2.3. Configurada pelo regramento constitucional como um dos norteadores da aferição de probidade dos gastos públicos, a economicidade constitui-se, pois, em autêntico e novo requisito de validade dos atos administrativos. Dessa forma, além do controle de legalidade, os Poderes devem fiscalizar os aspectos de economicidade dos atos uns dos outros. Não cabe, assim, alegação de ofensa ao princípio da separação de poderes por tal ingerência, já que uma função estatal tem o poder-dever de verificar a validade, sob os prismas elencados no art. 70 da Constituição Federal, dos atos da outra.

2.4. Devendo a atuação estatal estar sempre voltada à consecução do interesse da coletividade, o dispêndio de dinheiro público só se justifica se voltado para este fim, sob pena de se ter como maculado por desvio de finalidade. Nesse sentido, a construção de obras ou execução de serviços que se apresentam inúteis para a própria coletividade, que arca com os ônus, enseja, a um só tempo, afronta aos princípios da economicidade, da moralidade, da eficiência e da supremacia do interesse público.

2.5. O princípio da eficiência não está restrito apenas à prestação de serviços pela Administração. De igual sorte se refere ao gerenciamento dos recursos públicos, sendo imperativo que o administrador vele pela mais perfeita aplicação do dinheiro público. Dissertando acerca do princípio da eficiência, leciona a doutrina:

“O princípio da eficiência garante aos usuários dos serviços públicos um mecanismo para a busca de seu constante aperfeiçoamento, permitindo sua adequação aos valores e às necessidades do grupamento no momento de sua prestação. [...]”

Na feliz imagem de Agostín Gordillo, o Estado tem uma obrigação de resultado, que é a eficiência da despesa e da receita pública na contratação estatal. E parafraseando uma expressiva imagem do direito privado, não é suficiente que o matrimônio seja legítimo e consensual (funcionários de jure), se tenha ocupado com dedicação e esmero da educação e supervisão de seus filhos (licitação pública impecável, menor preço, melhor oferta etc.): se o filho termina por ser um vândalo (uma obra inútil, cara, faraônica etc.) se pode concluir, como questão de puro direito e sem lugar a dúvidas nem prova em contrário, que a gestão paterna (do funcionário) não foi eficiente”. (GARCIA, Emerson e ALVES, Rogério Pacheco. Improbidade Administrativa, 3ª

edição, p. 57/8).

2.6. O valor total a ser despendido na obra questionada é de R\$ 479.772.654,12 (quatrocentos e setenta e nove milhões, setecentos e setenta e dois mil, seiscentos e cinqüenta e quatro reais e doze centavos), o que corresponde à importância de 2840,80 (dois mil, oitocentos e quarenta reais e oitenta centavos) por m², considerando-se a área total de 168.886, 00 m². Ao ser concluída, tornar-se-á o maior dos edifícios de órgãos públicos em Brasília, superando até mesmo o grandioso edifício-sede do Superior Tribunal de Justiça.

2.7. O projeto da obra do TRF da 1ª região apresenta exageros inaceitáveis. De acordo com a Circular/PRESI/600-494, de 28 de junho de 2006, a proposta para o Projeto dos Gabinetes dos Desembargadores contemplava uma área total de 300m², o que, nas palavras da Presidente da Corte, já superaria as áreas dos gabinetes do STJ, do STF, e equivaleria a cerca de duas vezes e meia a área dos atuais gabinetes do TRF. Veja-se a respeito da dimensão do gabinete a opinião da Exma. Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, exarada por meio do Ofício nº. 33/2006-GABIN:

“De fato, uma área de 300m² para a instalação de cada gabinete, com copa e banheiros internos, parece-me bastante adequada e funcional, tendo em vista o acervo médio de processos atribuídos a cada relator, bem como em atenção ao número de servidores lotados em cada gabinete”

2.8. Entretanto, já extensa na sugestão inicial, a área dos gabinetes dos Desembargadores Federais “cresceu”, no Programa de Necessidades anexo ao contrato nº 58/2006, de 300 para 350m². Considerando-se o número de gabinetes previstos (51) e o valor do m² da obra, qual seja, R\$ 2840,80, apenas esse acréscimo de 50m² já representa um ônus adicional de R\$ 7.244.040,00 (sete milhões, duzentos e quarenta e quatro mil e quarenta reais) aos cofres públicos.

2.9. O gabinete da Presidência ostenta ainda maior

suntuosidade: 625m² de área, para cerca de apenas 27 pessoas, entre funcionários, juiz auxiliar e Presidente do Tribunal. Impende a reflexão, pois, acerca das prioridades eleitas na destinação dos recursos públicos. Certamente que o luxo das instalações das autoridades não se coaduna com os pilares de um país justo e democrático, especialmente quando confrontado com a miserabilidade das condições de vida de significativa parcela da população.

2.10. O Programa de Necessidades da Nova Sede do Tribunal Regional, elaborado pelo setor de engenharia do órgão, previa a construção de uma área de 120.878,80m², já consideradas as áreas de trabalho, apoio e circulação e as áreas reservadas a garagens e depósitos.² Com o projeto de arquitetura e complementares elaborado pela Arquitetura e Urbanismo Oscar Niemeyer S/C Ltda, o porte da obra se elasteceu para 168.886, 00 m². Mais uma vez considerando-se o valor do m², tem-se que o custo para a área prevista inicialmente equivaleria a R\$ 343.392.495,04 (trezentos e quarenta e três milhões, trezentos e noventa e dois mil, quatrocentos e noventa e cinco reais e quatro centavos), ou seja, R\$ 136.380.159,08 (cento e trinta e seis milhões, trezentos e oitenta mil, cento e cinquenta e nove reais e oito centavos) a menos que o valor alcançado.

2.11. Apenas a título referencial, a obra de construção da nova sede da Procuradoria-Geral da República, apresentou o custo para a União de R\$ 66.616.734,00 (sessenta e seis milhões, seiscentos e dezesseis mil, e setecentos e trinta e quatro reais), para uma área total de 70.724m², o que evidencia custo por m² de R\$ 941,93 (novecentos e quarenta e um reais, e noventa e três centavos), o qual, atualizado até outubro de 2007, corresponde a R\$ 1.776,66m² (um mil, setecentos e setenta e seis reais e sessenta e seis centavos).

2.12. Entre as justificativas para a obra, acena o Tribunal com a alta demanda de processos. De acordo com informações constantes do Relatório de Atividades³ da Corte, ao final de 2006 foram julgados 81.680 processos, o que equivale a cerca de 3025 processos por Desembargador; até setembro de 2007, foram

² Conforme consta em Informação elaborada pelo Sr. Luiz Otávio Campelo Montezuma dirigida ao Diretor do SECAD, datada de 23 de agosto de 2006.

³ Relatório de Atividades TRF 1ª Região – 2006. In: <http://www.trf1.gov.br/usuario/secju/cojud/RelatorioDeAtividadesTRF/2006/RelatorioAtividades2006.pdf>

recebidas 82.847 ações⁴. A justificativa, no entanto, não subsiste quando a demanda é comparada à de outros tribunais.

2.13. O Superior Tribunal de Justiça, órgão integrado por no mínimo 33 ministros, no ano de 2006, julgou a considerável quantidade de 262.343 (duzentos e sessenta e dois mil, trezentos e quarenta e três) processos, através de sua Corte Especial, Seções, Turmas e Gabinetes de Ministros, em média aproximada de 8.000 (oito mil) processos por ministro. Apenas no período de janeiro a novembro de 2007⁵, foram julgados 308.651 (trezentos e oito mil, seiscentos e cinquenta e um) feitos.

2.14. O Supremo Tribunal Federal, órgão composto por 11 ministros, julgou, apenas no ano de 2006, 110.284 (cento e dez mil, e duzentos e oitenta e quatro) processos, o que corresponde a uma média de 10.000 (dez mil) processos por ministro. Até o mês de dezembro de 2007, foram julgados 159.522 (cento e cinquenta e nove mil, quinhentos e vinte e dois) feitos. Fato semelhante se verifica também no Tribunal Superior do Trabalho, com quantidade anual de julgamento superior a 100.000 (cem mil) processos, para um total de 27 ministros.

2.15. O valor a ser gasto com a construção da nova sede do Tribunal Regional Federal é mais que o dobro de toda a dotação orçamentária autorizada da Justiça Militar da União, a qual se encontra instalada em quase todo o território nacional. Sua dotação empenhada ao longo do ano de 2007 foi de R\$ 180.363.115,00 (cento e oitenta milhões, trezentos e sessenta e três mil, cento e quinze reais).

2.16. O Supremo Tribunal Federal, com o volume de processos já mencionado no item 2.14, empenhou recursos no montante de R\$ 336.779.762,00 (trezentos e trinta e seis milhões, setecentos e setenta e nove mil, setecentos e sessenta e dois reais), quantia bem inferior à que o TRF 1ª Região pretende gastar na construção de seu edifício-sede. Tal constatação evidencia ser totalmente desfavorável ao princípio da economicidade a relação custo-benefício da obra. A inobservância a tal cânone acarreta a invalidade do ato.

⁴ Esclarecimentos sobre as principais premissas e procedimentos pertinentes ao projeto da nova sede do TRF 1ª Região. In: <http://www.trf1.gov.br/Institucional/NovaSede/Arquivos/Esclarecimentos1.pdf>

⁵ In: <http://www.stj.gov.br/webstj/Processo/Boletim/verpagina.asp?vPag=0&vSeq=110>

2.17. Consoante leciona a doutrina, *“o princípio da economicidade traduz-se na equação custo-benefício e está intimamente ligado ao da eficiência. Na prática, é um dos princípios mais importantes, já que se nota, com uma constância indesejável, a tendência do agente público de desbalancear a equação, obtendo poucos benefícios em contrapartida a custos exageradamente altos”*⁶. No dizer de José Afonso da Silva, o controle de economicidade *“envolve também questão de mérito, para verificar se o órgão procedeu, na aplicação da despesa pública, de modo mais econômico, atendendo, por exemplo, uma adequada relação custo-benefício”*⁷.

2.18. É cediço que deve ser considerada certa discricionariedade na opção do gestor para promoção do gasto público. Contudo, o exercício do poder discricionário deve ser balizado pelas normas e princípios legais. Dessa forma, o exame da conveniência e oportunidade dos atos não pode prescindir do respeito à economicidade na gestão dos gastos públicos. A obra de construção do TRF 1ª Região evidencia o excessivo dispêndio de recursos, apto, inclusive, a gerar enriquecimento de terceiros em detrimento da coletividade. Extraí-se da doutrina:

“Precisamos aprofundar a noção trágica de como é nocivo à sociedade o gasto público indevido, desnecessário. Precisamos de transparência no gasto público e na gestão da coisa pública. Precisamos de eficiência e economicidade na forma de gerir o Estado brasileiro, para enfim, em meio a tantas escolhas trágicas $\frac{3}{4}$ e trágica por que sempre em detrimento de muitas outras também relevantes $\frac{3}{4}$ fazermos a mais adequada e a mais justa para o desenvolvimento de nossa "sociedade de miseráveis" como já verberou o filósofo Manfredo. A de Oliveira. (...)

A correta adequação do gasto público está diretamente

⁶ AMARAL, Antônio Carlos Cintra do. Princípios do Direito Administrativo – Síntese da conferência pronunciada em 05.09.01 no Curso de Formação em Direito Tributário.

⁷ SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo, 18ª edição, p. 728/9.

relacionada com os direitos do homem, e hoje, como bem alerta Norberto Bobbio (20), o problema fundamental dos direitos do homem, "não é tanto o de justificá-los, mas o de protegê-los. Trata-se de um problema não filosófico, mas político". (grifos em itálico no original). Sabidamente, o século XX foi o da técnica, o XXI será o da ética, ou não teremos o que festejar daqui a cem anos, já o disse o ex-Ministro da Educação, Cristovam Buarque. (...)

O tributo é da sociedade e não do Estado. Neste sentido o tributo arrecadado não é do Governo Lula, ou do Governo FHC, mas, sim, da sociedade brasileira. Da sociedade de miseráveis de que nos fala Manfredo A. de Oliveira. Assim como o direito de punir não é do Estado, mas sim da sociedade como nos ensina o procurador-geral da República, Dr. Claudio Fonteles, o tributo também não é do Estado, mas da sociedade.

Ratificar estas obviedades nos parece ser sempre oportuno quando vemos governos e mais governos gastando o tributo da sociedade em obras inacabadas, licitações superfaturadas, avião de luxo, prédios públicos suntuosos, salários nababescos, viagens desnecessárias, enfim, quando assistimos o total desrespeito ao tributo sofridamente arrecadado do bolso do contribuinte brasileiro. Não bastassem estas distorções, ainda temos no inventário da delinquência tributária a péssima qualidade do serviço público prestado no Brasil. (...)

Na era do Estado Fiscal, a qual vivemos hodiernamente, o tributo é a receita derivada que dá sustentação à existência do Estado, daí crescer a importância e a correta aplicação dos princípios que norteiam o gasto público. Moralidade, eficiência, economicidade e legitimidade são conceitos jurídicos que formam o núcleo substancial do princípio do justo gasto do tributo

arrecadado. Gastar de forma justa os valores arrecadados mediante a tributação, é gastar de forma a atender a moral, a eficiência, a economicidade e a legitimidade, enfim, atender os anseios da sociedade, porque insista-se, o tributo é um direito da sociedade e não do Estado.

Cabem ao Judiciário, ao Ministério Público Federal, a própria sociedade organizada e mormente aos Tribunais de Contas a missão constitucional, na forma do art. 70 caput da Constituição Federal, de viabilizar na realidade jurídica brasileira, a aplicação do princípio do justo gasto do tributo arrecadado, otimizando os conceitos jurídicos de legalidade, economicidade e legitimidade na aplicação dos recursos públicos, punindo os agentes públicos que malversarem os escassos recursos públicos.
(...)

O princípio da economicidade está diretamente vinculado ao princípio da eficiência. Não basta honestidade e boas intenções para validação dos atos administrativos. O princípio da economicidade previsto no art. 70 da CF impõe a adoção da solução mais conveniente e eficiente sobre o ponto de vista da gestão dos recursos públicos, porquanto toda atividade administrativa envolve uma relação sujeitável a enfoque de custo-benefício".
(NOGUEIRA, Roberto Wagner Lima. *A desrazão tributária*. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 652, 21 abr. 2005. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6602>).

2.19. A Lei de Licitações, em seu artigo 12, estabelece requisitos que devem ser observados nos projetos básicos e executivos de obras e serviços e que, portanto, devem nortear a própria opção administrativa. O desrespeito a tais requisitos transmuda o ato de discricionário para arbitrário. Dispõe o citado artigo 12:

“Art. 12. Nos projetos básicos e executivos de obras e serviços serão considerados principalmente os seguintes requisitos:

I – segurança;

II – funcionalidade e adequação ao interesse público;

III – economia na execução, conservação e operação;

IV – possibilidade de emprego de mão-de-obra, materiais, tecnologia e matérias-primas existentes no local para execução, conservação e operação;

V – facilidade na execução, conservação e operação, sem prejuízo da durabilidade da obra ou do serviço;

VI – adoção das normas técnicas, de saúde e de segurança do trabalho adequadas;

VII – impacto ambiental”.

2.20. Discorrendo sobre a norma legal em comento, leciona a doutrina:

“Tal como o artigo anterior, a regra destina-se a restringir a liberdade da Administração. Se o dispositivo inexistisse, haveria maior liberdade para a Administração estabelecer os critérios norteadores da elaboração dos projetos, desde que respeitado o 'interesse público' – ou seja, atribuiria à Administração uma competência discricionária para determinar o modo concreto de satisfação das necessidades coletivas.

A regra reduz essa liberdade. A Lei enuncia, de antemão, os fins concretos que deverão ser buscados pela Administração. Portanto, será inválida a atuação administrativa concreta que se incompatibilize com o dispositivo do art. 12”. (JUSTEN Filho, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 11ª edição, p. 127).

2.21. Impende ressaltar que este órgão do *Parquet* não pretende indevida ingerência na discricionariedade administrativa, eis que não postula a substituição do projeto de construção por outro. Postula, sim, a declaração de nulidade do certame licitatório e do subsequente contrato firmado, já que encontram-se eivados de nulidade por ofensa ao princípio da economicidade.

2.22. A propósito dos princípios da eficiência e da economicidade, bem como sobre o controle judicial dos atos discricionários, bem se amolda a doutrina de Juarez Freitas:

“No tocante ao princípio da eficiência (art. 37 da CF) ou da economicidade (art. 70 da CF) e da otimização da ação estatal, impende rememorar que o administrador público está obrigado a trabalhar tendo como parâmetro a busca da melhor atuação (fundamentável como tal). Em outro dizer, tem o compromisso indeclinável de encontrar a solução mais adequada economicamente ao gerir a coisa pública. A violação manifesta do princípio dá-se quando se constata vício de escolha dos meios dos parâmetros voltados para a obtenção de determinados fins administrativos. Não aparece, no controle à luz da economicidade, nenhum traço de invasão do espaço da discricionariedade, pois se é certo que esta precisa ser preservada, não menos certo que qualquer discricionariedade legítima somente o será se guardar vinculação com os imperativos da sensatez, incompatível com qualquer desperdício. Com base nisso, não se está a pedir, em especial ao Poder Judiciário, o controle de juízos de conveniência em si mesmos, mas o controle das motivações obrigatórias, ou seja, a vigilância quanto a aspectos que dizem respeito não ao merecimento em si, mas à compatibilidade plena do ato administrativo com a eficiência, já que inexistem atos

exclusivamente políticos e se vincula o administrador aos motivos que ofertar. Como se infere da conceituação formulada, trata-se de princípio vinculado ao da proporcionalidade, com a vantagem de ter sido encampado expressamente na Constituição Federal. Sem dúvida, o princípio da economicidade merece tratamento autônomo e prudente para que seja melhor contemplado, não apenas em sede de controle externo ou interno, mas no âmbito do controle a ser efetuado pelo Poder Judiciário e, ainda, na esfera do controle social.

É que nosso país insiste em praticar, em todas as searas, desperdícios ignominiosos dos escassos recursos públicos. Não raro, prioridades não são cumpridas. Outras tantas vezes, obras restam inconclusas, enquanto se principiam outras altamente questionáveis. Traçados de estradas são feitos em desacordo com técnicas básicas de engenharia. Decisões de obras são tomadas em rompantes conducentes a erros amazônicos. Mais: escolas são abandonadas e, ao lado, inauguram-se novas. Hospitais são sucateados, enquanto se iniciam outros. Materiais são desperdiçados acintosamente. Obras apresentam projetos básicos que discrepam completamente dos custos finais, em face de erros elementares. Dá-se prioridade a contratos para objetivos de curto prazo sem se converter, quando possível, o contratado em parceiro, de longo prazo, do Poder Público. Realizam-se contratos com cláusulas que impedem a amortização dos investimentos, acarretando dever indenizatório do Poder Público. Cogita-se de desapropriação imotivada, com altos custos para o erário. Vendem-se e compram-se ações de sociedades de economia mista nem sempre com o devido cuidado. Por tudo, torna-se conveniente frisar que tal princípio constitucional está a vedar, terminantemente, todo e

qualquer desperdício dos recursos públicos ou aquelas escolhas que não possam ser catalogadas como verdadeiramente comprometidas com a busca da otimização ou do melhor”. (FREITAS, Juarez. O controle dos atos administrativos e os princípios fundamentais, p. 73/5).

2.23. No dizer de Celso Antônio Bandeira de Mello, o apego à vetusta tese da insindicabilidade dos atos administrativos discricionários, como se os mesmos propiciassem a abertura de porta para qualquer arbítrio do administrador, pode resultar que tais atos escapem *“das peis da lei, propiciando à Administração subtrair-se indevidamente ao crivo do Poder Judiciário, se este se mostrar menos atento às peculiaridades do Direito Administrativo ou cauteloso em demasia na investigação dos atos administrativos”*.

2.24. Prossegue o eminente jurista a salientar que *“é, pois, precisamente em casos que comportam discricção administrativa que o socorro do Judiciário ganha foros de remédio mais valioso, mais ambicionado e mais necessário para os jurisdicionados, já que a pronúncia representa a garantia última para contenção do administrador dentro dos limites de liberdade efetivamente conferidos pelo sistema normativo⁸”*. No mesmo sentido, colhe-se do entendimento da melhor doutrina:

“A discricionariade, entendida como área imune à sindicabilidade judicial, não mais comporta essa concepção, segundo a qual 'onde exista poder discricionário, nenhum controle do juiz é possível, ou sequer conceptível'. Esta definição negativa de discricionariade somente se enquadra no perfil no 'direito por regras', cujo contexto se reduzia ao princípio da legalidade administrativa, entendido como a conformidade dos atos administrativos com as regras de direito, tidas como o único referencial da Administração

⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo, 19ª edição, p. 921.

Pública, absolutamente alheia a quaisquer outros vetores axiológicos.

A concepção clássica de discricionariedade – traduzível na impossibilidade de controle judicial, concebida à época em que o Direito se identificava com a legalidade – 'direito por regras', precisa ser repensada e redefinida, de maneira a adequá-la a nova compreensão contemporânea do 'direito por princípios', o que implica também a redefinição de categorias afins, como o mérito do ato administrativo". (MORAES, Germana de Oliveira. Controle Jurisdicional da Administração Pública, p. 35/6).

2.25. Vê-se, pois, ser inadmissível o gasto do montante de quase meio bilhão de reais num único edifício. Ainda mais temerário quando se leva em conta a, infelizmente, já comum ocorrência de desvio de recursos em tais obras, com brechas para o enriquecimento de terceiros à custa da dilapidação dos recursos dos cofres públicos.

2.26. Como dito, a área total da nova sede do Tribunal Regional Federal da 1ª Região a ser construída é de 168.886, 00 m², incluindo o espaço reservado à garagem. Para os futuros 51 membros previstos e para os cerca de 2000 funcionários (entre servidores, estagiários e terceirizados), será, portanto, disponibilizada área individual de cerca de 82,34m², o que por si só já evidencia o excesso do próprio projeto.

2.27. Apenas a título de comparação, a sede da Procuradoria da República no Distrito Federal, que também abriga a sede da Escola Superior do Ministério Público da União, tem área total de 4.636,52m², abrigando 203 servidores, além de 27 membros, o que representa uma área individual de 20,15m², a qual se apresenta adequada ao desenvolvimento das atividades do Ministério Público Federal.

2.28. Embora não haja uma delimitação precisa para o

conceito de economicidade, não há margem para dúvida de que a obra do Tribunal Regional Federal da 1ª Região é demasiadamente antieconômica. A propósito dos conceitos jurídicos indeterminados, leciona a doutrina que ***“quando é possível identificar as situações concretas – os fatos que com certeza se enquadram no conceito (zona de certeza positiva) e aquelas que com igual convicção não se enquadram no enunciado (zona de certeza negativa), o controle jurisdicional é pleno”***⁹.

2.29. Ao incluir o princípio da economicidade como um dos norteadores da prática de atos administrativos, o Constituinte tornou sua observância obrigatória a todos os Poderes, pelo que lesão a tal cânone implica em necessário controle pelo Poder Judiciário. Veja-se o entendimento doutrinário sobre o tema:

“A constitucionalização desses princípios da Administração Pública e dos princípios gerais do Direito gerou para o Poder Judiciário a possibilidade de verificar além da conformidade dos atos administrativos com a lei, ao exercer o controle de seus aspectos vinculados, à luz do princípio da legalidade, também aspectos não vinculados desses atos, em decorrência dos demais princípios constitucionais da Administração Pública, da publicidade, da impessoalidade e de moralidade, do princípio constitucional da igualdade e dos princípios gerais da razoabilidade e da proporcionalidade”. (MORAES, Germana de Oliveira. Op. cit., p. 106).

2.30. Outro fator põe em xeque a construção do edifício-sede do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Com o fim da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira – CPMF, o Governo Federal tem se pronunciado sobre a necessidade de corte de verbas para os três Poderes. A propósito, extrai-se matéria veiculada pelo Jornal “O Globo”:

⁹ MORAES, Germana de Oliveira. *Op. cit.*, p. 164.

“Orçamento vai passar a navalha nos Três Poderes

O relator do Projeto de Lei Orçamentária Anual de 2008, deputado José Pimentel (PT-CE), afirmou que o corte de R\$ 40 bilhões no Orçamento do ano que vem com a extinção da CPMF será feito não só no Poder Executivo, mas também no Judiciário, Legislativo e Ministério Público.

- A navalha será nos Três Poderes e no Ministério Público - disse Pimentel.

O Poder Judiciário, por exemplo, deverá perder em 2008 verbas destinadas à construção de sedes de tribunais. Só para o novo prédio do TSE estão previstos R\$ 80 milhões, e para a Justiça Federal de 1º grau, R\$ 152 milhões. Parlamentares da Comissão de Orçamento devem se reunir segunda-feira com a presidente do STF, Ellen Gracie, e outros magistrados para tratar dos cortes.

Os presidentes da Câmara e do Senado, respectivamente, Arlindo Chinaglia (PT-SP) e Garibaldi Alves (PMDB-RN) admitiram que será necessário fazer cortes nas emendas dos parlamentares.”¹⁰

2.31. Ante tal perspectiva, o risco do não repasse de verbas por necessidade de contenção despesas e da conseqüente paralisação das obras não deve ser ignorado. Intolerável para a sociedade se afigura a existência de mais obras inacabadas, absolutamente inúteis, constituindo-se em verdadeiros ralos pelos quais escorrem o dinheiro público.

2.32. Este panorama fático conduz à necessidade de uma tutela preventiva do patrimônio público pelo Poder Judiciário, com vistas a uma eficaz proteção contra os danos iminentes ao erário. Dessa forma, poderá ser assegurado um

¹⁰ In: <http://oglobo.globo.com/pais/mat/2007/12/14/327601179.asp>

resultado efetivo para a proteção judicial, em especial considerando-se o fato de a obra não haver sido iniciada e de nenhum pagamento ter sido ainda efetuado. Nesse sentido, valiosa é a doutrina de José Carlos Barbosa Moreira:

“Atingimos aqui o nó central do problema. Se não é viável, ou não é satisfatória, a modalidade tradicional de tutela correspondente na aplicação de sanções, quer sob a forma primária da restituição ao estado anterior, quer sob as formas secundárias da reparação ou do ressarcimento, o de que precisam os interessados é de remédios judiciais a que possam recorrer antes de consumada a lesão, com o fito de impedi-la, ou quando menos de atalhá-la incontinenti, caso já se esteja iniciando. Em vez da tutela sancionatória, a que alguns preferem chamar repressiva, e que pressupõe violação ocorrida, uma tutela preventiva, legitimada ante a ameaça de violação, ou mais precisamente à vista de sinais inequívocos de iminência desta.”¹¹

2.33. Ainda com relação ao fim da CPMF, calha referência a trecho da matéria veiculada no site “Estadao.com.br”:

“Saúde - área mais prejudicada com fim da CPMF, segundo o governo. A Saúde perdeu uma injeção de R\$ 24 bilhões, conforme estabelece a regulamentação da Emenda Constitucional 29. Segundo o ministro José Gomes Temporão, é o fim do PAC da Saúde anunciado há uma semana. Os R\$ 24 bilhões que se pretendia investir na expansão dos serviços de saúde, construção e reforma de hospitais e, principalmente, no reajuste das tabelas de pagamento do Sistema Único de Saúde (SUS) desapareceram das previsões do governo.”¹²

¹¹ MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Tutela Sancionatória e Tutela Preventiva*. Revista da Faculdade Direito da UFPR, volume especial nº 19, 1979-1980, p. 117-126. p. 121.

¹² In: http://www.estadao.com.br/nacional/not_nac96005,0.htm

2.34. Conforme tem sido amplamente veiculado pelos meios de comunicação, o fim da CPMF ensejará corte de gastos para a área de saúde, serviço essencial para a população brasileira. Confrontada com fatos como este, a obra de construção da nova sede do TRF - 1ª Região mostra-se ainda mais maléfica para a coletividade em sua relação custo-benefício, especialmente considerando-se os exageros apontados em seu projeto.

2.35. Atentos a essa realidade, e decidindo de forma a evitar a prática de atos contrários ao Direito, por ofensa ao princípio da economicidade, vêm decidindo os Tribunais Regionais Federais, *infra*:

TRF - PRIMEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL – 200643000004914 Processo: 200643000004914 UF: TO Órgão Julgador: SEXTA TURMA Data da decisão: 11/5/2007 DJ DATA: 13/7/2007 PAGINA: 55 DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE “ADMINISTRATIVO, CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO ESTADO DE TOCANTINS. RESOLUÇÃO Nº. 88/2006. REALIZAÇÃO DE SESSÕES DE JULGAMENTO DIVERSAS EM HORÁRIOS CONTÍNUOS. INTERESSE PROCESSUAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. LIMITAÇÃO DO PODER DISCRICIONÁRIO. ONEROSIDADE DESNECESSÁRIA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA MORALIDADE, DA EFICIÊNCIA, DA ECONOMICIDADE E DA FINALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO.

I - Em se tratando de ato administrativo, como no caso, sem qualquer relação com a competência jurisdicional da

Justiça Eleitoral, compete à Justiça Federal processar e julgar a demanda em que se discute a sua legitimidade, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal. Preliminar de incompetência da Justiça Federal rejeitada.

II - Visando a ação promovida, no caso, a invalidade de Resolução administrativa do TRE/TO, que contraria princípios fundamentais da Administração Pública, a competência funcional, nesta Corte, para processar e julgar o feito é de uma das Turmas da colenda 3ª Seção, estando a 6ª Turma preventa, em face da livre distribuição do recurso interposto no processo originário.

III - A participação de membro do Ministério Público, em Sessão Administrativa realizada no âmbito da Justiça Eleitoral, de que resultou a edição de ato normativo impugnado em sede de ação civil pública movida pelo Ministério Público Federal, não tem o condão de inviabilizar o exercício das funções institucionais do parquet, sob o fundamento de violação aos princípios da sua unicidade e indivisibilidade, eis que a esses se somam a independência e a liberdade de convicções conferidas a seus membros. Preliminar de ausência de interesse processual, que se rejeita, na espécie.

IV - Embora inserida dentro do poder discricionário do administrador, o ato administrativo editado pelo colendo Tribunal Regional Eleitoral do Estado de Tocantins, estabelecendo a realização de Sessões de Julgamento distintas, em horários contínuos, sem qualquer motivação de ordem prática e/ou jurídica, afronta os princípios da legalidade, da razoabilidade, da eficiência, da moralidade da economicidade e da finalidade do ato administrativo, sujeitando-se, assim, ao controle jurisdicional.

V - Apelação e remessa oficial desprovidas”.

TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO Classe: AMS -

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA
Processo: 9404280909 UF: RS Órgão Julgador:
TERCEIRA TURMA Data da decisão: 20/11/1997 DJ
DATA: 10/12/1997 PÁGINA: 108280 MARGA INGE
BARTH TESSLER

“ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL.
CONCURSO PÚBLICO. MAGISTÉRIO. TEORIA
DOS MOTIVOS DETERMINANTES. PRAZO DE
VALIDADE CONDICIONADO AO
PREENCHIMENTO DE VAGA. IMPOSSIBILIDADE.
OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ECONOMICIDADE
E FINALIDADE. ART-37 DA CF-88.

1. O ato de nomear ou não é ato discricionário da administração. No entanto, no caso particular em debate, a administração vinculou a sua negativa à impossibilidade de nomear a impetrante ao decurso de prazo de validade do concurso, fato que rende ensejo à aplicação da " teoria dos motivos determinantes ".

2. Estampado nos autos a vontade política de nomear, o que só não foi feito por suposto óbice legal, resta ao Judiciário apreciar a questão justamente sob o aspecto da legalidade.

3. O edital do concurso ao fazer a ressalva de que teria sua validade esgotada tão logo fosse preenchida a vaga, incorreu em evidente equívoco, confundindo os conceitos de prazo e condição. Não se denomina de prazo o tempo que decorreu até o adimplemento da condição.

4. Correta a tese do impetrante quando sustenta que, se o Edital não tinha prazo de validade expresso, deve valer, então, o prazo de 02 (dois) anos, prorrogável por mais 02 (dois) anos, expresso no ART-37 da Constituição Federal.

5. A solução administrativa contrariou os princípios da legalidade, economicidade e da finalidade,

norteadores do agir administrativo. Ofende a economicidade a abertura de concurso para uma só vaga, face aos gastos de recursos e tempo dos servidores e professores na elaboração e aplicação das provas.

6. Provido o apelo”.

2.36. Calha, ainda, questionar até que ponto a construção da sede atende ao interesse público, ainda que não fosse ofensiva ao princípio da economicidade. Isso porque a centralização da atuação do Tribunal em um único local dificulta o acesso dos cidadãos à Justiça de segunda instância, visto que o TRF 1 atua em causas do Distrito Federal e de mais 13 estados. Maior proveito poderia alcançar o jurisdicionado com a instalação de Câmaras regionais, conforme previsto no parágrafo 3º do art. 107 da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional 45/2004:

“Art. 107. Os Tribunais Regionais Federais compõem-se de, no mínimo, sete juízes, recrutados, quando possível, na respectiva região e nomeados pelo Presidente da República dentre brasileiros com mais de trinta e menos de sessenta e cinco anos, sendo:

(...)

§ 3º Os Tribunais Regionais Federais poderão funcionar descentralizadamente, constituindo Câmaras regionais, a fim de assegurar o pleno acesso do jurisdicionado à justiça em todas as fases do processo. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)”

2.37. Como é sabido, atualmente o Tribunal Regional Federal tem jurisdição no Distrito Federal e nos Estados do Acre, Amapá, Amazonas, Bahia, Goiás, Maranhão, Mato Grosso, Minas Gerais, Pará, Piauí, Rondônia, Roraima e Tocantins. Contudo, tramita no Congresso Nacional a Proposta de Emenda à Constituição nº 544/2002, de autoria do Senador Arlindo Porto, com vistas a alterar o art. 27 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT, de modo a criar mais 4 TRF's. Eis a Proposta:

“As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do § 3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Cria os Tribunais Regionais Federais da 6ª, 7ª, 8ª e 9ª Regiões.

Art. 1º O art. 27 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT é acrescido dos seguintes §§ 11 e 12:

“Art.27.

§ 11. São criados, ainda, os seguintes Tribunais Regionais Federais: o da 6ª Região, com sede em Curitiba, Estado do Paraná, e jurisdição nos Estados do Paraná, Santa Catarina e Mato Grosso do Sul; o da 7ª Região, com sede em Belo Horizonte, Estado de Minas Gerais, e jurisdição no Estado de Minas Gerais; o da 8ª Região, com sede em Salvador, Estado da Bahia, e jurisdição nos Estados da Bahia e Sergipe; e o da 9ª Região, com sede em Manaus, Estado do Amazonas, e jurisdição nos Estados do Amazonas, Acre, Rondônia e Roraima.

§ 12. Os Tribunais, a que se refere o § 11, deverão ser instalados no prazo de 6 (seis) meses, a contar da promulgação desta Emenda Constitucional, observado, quanto à sua composição, o estabelecido nos incisos I e II do art. 107 da Constituição Federal.” (NR)

Art. 2º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua promulgação.”

2.38. A citada PEC já foi aprovada pela Comissão de Constituição e Justiça e por Comissão Especial destinada a apreciar e proferir parecer à Proposta. Atualmente, aguarda inclusão em pauta para votação no Plenário da Câmara dos Deputados. Como se vê, caso aprovada a PEC, serão subtraídos da jurisdição do

TRF 1ª Região seis estados, o que reduzirá consideravelmente a demanda de processos desse Tribunal. Dessa forma, em ainda mais antieconômica e supérflua poderá se converter a já dispendiosa obra.

2.39. A propósito do tema, veja-se a opinião do Dr. Paulo Sérgio Domingues, então Presidente da Associação dos Juízes Federais do Brasil, exarada em Audiência Pública da Comissão Especial destinada a apreciar e proferir parecer à Proposta de Emenda à Constituição 544-A e comentada no sítio da Associação dos Juízes Federais do Brasil:

“Comprometido com a celeridade do Poder Judiciário, Paulo Sérgio Domingues defendeu a aprovação da PEC 544/2002, entre outros motivos, por entender que 1.100 cargos de juizes federais (titulares e substitutos) existentes na Primeira Instância e de 139 em Tribunais Regionais Federais são insuficientes e até mesmo irrisórios para atender à população brasileira.

Além disso, a população deve percorrer distâncias continentais para ser atendido em segunda instância. Essas distâncias são bastante críticas em se tratando do TRF da 1ª Região, que é responsável por 14 Unidades Federativas, com distâncias amazônicas. O ideal seria que ao menos o cidadão fosse atendido na sua região geopolítica.

Quanto a composição dos tribunais, defendeu o desmembramento dos atuais, a promoção de juizes de 1º grau, e a remoção de desembargadores de outras regiões do Brasil para formarem os novos tribunais.”¹³

3. RAZÕES DE DIREITO

3.1. DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL

¹³ In: http://www.ajufe.org.br/005/00502001.asp?ttCD_CHAVE=10161

3.1.1. A presente ação civil pública postula a anulação da Concorrência nº 02/2007, promovida pela União por intermédio do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, para construção do edifício-sede do Tribunal, vencida por consórcio integrado pelas Construtoras OAS Ltda, pela Via Engenharia S.A e/ pela Construções e Comércio Camargo Corrêa SA, e do subsequente contrato 58/2007 ante todos os fundamentos de fato e de direito acima expostos.

3.1.2. Os atos questionados no presente processo, emanando de órgão integrante da União, qual seja, o Tribunal Regional Federal da 1ª Região, se submetem a controle pelo Tribunal de Contas da União, nos moldes do artigo 71, II, da Constituição Federal de 1988, *infra*:

“O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

II- julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;”

3.1.3. Em se tratando de ilicitudes praticadas na esfera federal, relativamente à má-aplicação de verbas repassadas pelo orçamento da União ao TRF 1ª Região, possibilitando a ocorrência de significativas e graves lesões a seu patrimônio, inegável se mostra a competência desse órgão jurisdicional para conhecimento da presente *actio*.

3.1.4. Ademais, já decidiram nesse sentido o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no Conflito de Competência nº 4.927-0 DF, publicado no DJU de 04/10/93, p. 20482, em acórdão da lavra do Em. Ministro Humberto Gomes de Barros, *litteris*, bem como o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, cujo acórdão,

relatado pelo Juiz Carlos Eduardo T. F. Lenz, transcrevo a seguir:

***“PROCESSUAL. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.
PARTE. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL.***

Se o Ministério Público Federal é parte, a Justiça Federal é competente para conhecer do processo.”

***TRF4, TERCEIRA TURMA, APELAÇÃO CÍVEL Nº
2001.04.01.065054-8/SC, Relator JUIZ CARLOS
EDUARDO T F LENZ, data da decisão 26/03/02, DJU
25/04/02, PAGINA 471.***

***EMENTA: PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL
PÚBLICA. LEGITIMIDADE DO MPF.***

Se a ação proposta pelo MPF está incluída dentro de suas atribuições, prevista na CF/88 e na LC nº 75/93, como é o caso dos autos, basta esse fato para legitimar o Parquet Federal para a causa e, conseqüentemente, a Justiça Federal é a competente para o processo e julgamento do feito. Precedentes da jurisprudência. Apelação conhecida e provida.”

3.2 DA LEGITIMIDADE AD CAUSAM

3.2.1. Com o advento da Constituição Federal de 1988, houve uma ampliação nas atribuições do Ministério Público incumbido-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, entre os quais se encontra, por certo, a tutela da moralidade e cuidado no trato com o patrimônio público. O Ministro do Supremo Tribunal Federal, Celso de Mello, ensina:

“Com a reconstrução da ordem constitucional, emergiu o MP sob o signo da legitimidade democrática. Ampliaram-se-lhe as atribuições; dilatou-se-lhe a competência; reformularam-se-lhe os meios necessários

à consecução de sua destinação constitucional; atendeu-se, finalmente, a antiga reivindicação da própria sociedade civil. Posto que o MP não constitui órgão ancilar do governo, instituiu o legislador constituinte um sistema de garantias destinado a proteger o membro da instituição e a própria instituição, cuja atuação autônoma configura a confiança de respeito aos direitos, individuais e coletivos, e a certeza de submissão dos Poderes à lei.” RTJ 147/161.

3.2.2. A constitucionalidade da legitimação ministerial para a defesa do patrimônio público se baseia no inciso III do art. 129 da Magna Carta, “*são funções institucionais do Ministério Público, promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social (...)*”. O Código de Defesa do Consumidor inseriu o inciso IV no art. 1º da LACP que coloca sob a tutela da ação civil pública de responsabilidade, qualquer outro interesse difuso ou coletivo. Nesse sentido, entende a melhor doutrina:

“Veja-se que o constituinte de 1988 quebrou o sistema anterior, no qual as ações civis públicas eram conferidas ao Ministério Público caso a caso, por leis expressas, ampliando tal titularidade, destinando a ação civil pública, agora, à proteção do patrimônio público e social, e de outros interesses coletivos e difusos, consagrando-se norma de extensão na própria Lei 7.347/85.

Não procede, pois, eventual alegação de que ação civil pública da Lei 8.429/92 seria absolutamente incompatível com o alcance da Lei 7.347/85, porquanto esta última contém cláusula que permite sua utilização para defesa do patrimônio público lato sensu.” Fábio Medina Osório, RT 740/113.

3.2.3. Dissertando acerca da legitimidade do *parquet* para

a propositura de ação civil pública em defesa do patrimônio público, entende a doutrina:

“Todo aquele que exerce cargo, empregou, função ou mandato, seja por eleição, nomeação, contratação, designação ou por qualquer outra forma de investidura, ainda que sem remuneração, em qualquer entidade ou pessoa jurídica da administração direta, indireta ou fundacional, bem como nas entidades mencionadas na LIA 1º caput e par. ún., está sujeito à ACP para reparação do dano, seqüestro ou perdimento de bens havidos por enriquecimento ilícito. A legitimação ativa para o ajuizamento da ACP em face de agente político ou agente público, servidor ou não, é conferida ao MP (CF 129 III; LIA 16 a 18)”. (NERY Jr., Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, p. 1311).

3.2.4. Acerca do tema, já decidiram o Superior Tribunal de Justiça e o Tribunal Regional Federal da 1ª Região, *infra*:

STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL – 123525 Processo: 199700179753 UF: SP Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Data da decisão: 17/03/2005 DJ DATA: 16/05/2005 PÁGINA: 273 CASTRO MEIRA
“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE. DANO AO ERÁRIO. SÚMULA 83/STJ.

1. O artigo 129 da Constituição Federal estabelece que o Ministério Público tem legitimidade ativa ad causam para propor ação civil pública com o objetivo de ser resguardado o patrimônio público. Tal dispositivo constitucional ainda o legitima para a proteção de outros interesses difusos e coletivos, entre os quais se inclui, ante o interesse difuso na

sua preservação, a defesa do patrimônio público e da moralidade administrativa.

2. A ação civil pública é o meio adequado para o ressarcimento de danos ao erário, tendo o Ministério Público legitimidade para propô-la.

3. “Não se conhece de recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida” (Súmula 83/STJ)”.

STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 326194
Processo: 200100746095 UF: MG Órgão Julgador:
SEGUNDA TURMA Data da decisão: 17/08/2004 DJ
DATA: 04/10/2004 PÁGINA: 223 FRANCISCO
PEÇANHA MARTINS

“PROCESSUAL CIVIL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – CABIMENTO – DANO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO – MINISTÉRIO PÚBLICO - LEGITIMIDADE ATIVA 'AD CAUSAM' – VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA – PRECEDENTE DA EG. PRIMEIRA SEÇÃO (ERESP. 107.384/RS).

- Não há que se falar em nulidade do acórdão que, examinando todas as alegações suscitadas na apelação, decide a lide de forma contrária àquela desejada pela recorrente.

- A ação civil pública é adequada à proteção do patrimônio público, visando à tutela do bem jurídico em defesa de um interesse público.

- O Ministério Público é parte legítima para promover ação civil pública visando ao ressarcimento de dano ao erário.

- Inteligência da Lei 7.347/85”.

3.2.5. Lecionando sobre a questão, ensina a melhor doutrina que “em nosso país, tem sido sério problema o ataque ao patrimônio público por parte dos administradores em geral, e, contra isso, a sociedade ainda não reagiu

suficientemente, como se entendesse natural a corrupção nos governantes e abusivas as investigações promovidas pelo Ministério Público¹⁴”. Excluindo qualquer dúvida acerca da questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 329, a qual estabelece que **“O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública em defesa do patrimônio público”**.

4. DO PROVIMENTO LIMINAR

4.1. Abordando especificamente a ação civil pública, o legislador pátrio, buscando atribuir uma maior efetividade ao comando final decisório, positivou no art. 12 da Lei n.º 7.347/85 que **“poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo.”** Trata-se de provimento que busca acautelar o bem ou direito que se pretende seja tutelado através do referido mecanismo processual.

4.2. A previsão, mais que oportuna, é fundamental para a adequada tutela dos bens eleitos pelo ordenamento constitucional, principalmente à luz da visão instrumentalista do processo. Na sintética e precisa lição de Luiz Guilherme Marinoni, **“o processo, em outras palavras, é instrumento que apenas tem valor quando serve ao direito material e aos escopos da jurisdição”**.¹⁵

4.3. O artigo 273 do Código de Processo Civil, ao dispor que **“o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação”**, associada ao mero receio de dano irreparável ou de difícil reparação, possibilita seja antecipado o provimento que somente seria concedido ao final, pela sentença.

4.4. Nesta linha, necessário fixar dogmaticamente o conceito de provimento liminar como o concedido de modo fundamentado pelo Poder Judiciário no limiar (início) do processo, cujo objetivo é resguardar o interesse público individualizado na demanda. Encontra amparo constitucional no princípio da

¹⁴ MAZZILI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo*, 13ª edição, p. 164/5.

¹⁵ *Novas linhas do processo civil*. 3ª ed. rev. e ampl., São Paulo: Malheiros, 1999, p. 100.

proporcionalidade, que acaba por resolver o conflito entre a efetividade do processo e o contraditório. Com efeito, sacrifica-se provisoriamente o contraditório em nome da efetividade do processo e da própria credibilidade da jurisdição, poder do Estado.

4.5. Note-se que não há na decretação dessas medidas qualquer ofensa ao devido processo legal, pois o que a Constituição assegura é que ninguém será privado de seus bens – o que pressupõe perda da propriedade – sem o devido processo legal; ademais, se há restrição ao direito de propriedade, é por expressa disposição constitucional, em favor do interesse público, a exemplo do que se verifica na desapropriação.

4.6. No caso concreto, a **plausibilidade** da fundamentação que ampara o pleito liminar (**verossimilhança da alegação**) restou plenamente articulada no corpo desta petição inicial, legitimando a sua concessão. Com efeito, demonstrou-se ser imperiosa a declaração de nulidade da Concorrência nº 02/2007, promovida pela União por intermédio do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, bem como do contrato nº 58/2007, já que se apresentam ofensivos ao princípio da economicidade.

4.7. Relativamente ao **perigo na demora**, decorre o mesmo, considerada presente a fumaça do bom direito, da consolidação da referida prática ilegal e inconstitucional, em especial tendo em vista que, caso deferida apenas ao final da lide a tutela judicial pleiteada, o dano ao patrimônio da União já terá sido consumado e a obra concluída, ensejando venha a ser consolidada uma situação fática totalmente irreversível.

4.8. De fato, buscando a presente ação, entre outros pedidos, a anulação do procedimento licitatório, tal pretensão se tornará inútil caso venha a ser concedida apenas por sentença, em especial considerando-se que já foi autorizada a execução da obra do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. *In casu*, o pedido de anulação da concorrência, no bojo da qual foi constatada ofensa ao princípio da economicidade, tornar-se-á inócuo, eis que não haverá necessidade de uma nova licitação, dessa vez sem vícios, para a realização de obra já concluída.

4.9. A fundamentação acima é tanto mais consistente ao se considerar que a execução da obra já foi autorizada e que já foram empenhados R\$ 24.842.655,00 (vinte e quatro milhões, oitocentos e quarenta e dois, seiscentos e cinqüenta e cinco reais), conforme documento 2007NE 901065.

4.10. Diante dos fundamentos fáticos e jurídicos expostos nesta petição, não restam quaisquer dúvidas no sentido de que é muito mais benéfico para o interesse público a suspensão da execução do projeto contratado, especialmente porque não foi realizado ainda nenhum pagamento, do que se aguardar todo o processamento da presente ação, correndo-se o risco de já se ter efetivado o total dos pagamentos previstos, ocasião em que a reparação do dano por parte das contratadas e eventuais gestores públicos será muito mais difícil.

4.11. A alegação de ofensa ao princípio da economicidade, do mesmo modo, terá sido inócua, na medida em que, com a conclusão da obra, ensejando a aplicação da famigerada teoria do fato consumado, não mais caberá discutir sua legalidade, restando ao Ministério Público Federal, tão somente, a depender da análise de outros elementos, propor as medidas judiciais cabíveis em face dos responsáveis.

4.12. Por fim, a tutela judicial do patrimônio público deve, tanto quanto possível, como ocorre no caso em exame, buscar evitar a consumação de um dano irreversível, em especial tendo em vista, como já aduzido acima, a impossibilidade fática de reversão do quadro delineado, considerando-se o término da obra e o exaurimento do objeto do processo licitatório. A tutela mais eficaz, pois, será sempre a preventiva, e não a repressiva, em especial considerando-se a inexistência, no ordenamento jurídico, de instrumentos que garantam sua eficácia.

5. DO REQUERIMENTO

5.1. Diante do exposto, requer o Ministério Público Federal:

5.1.1. Seja recebida a presente inicial, determinando-se a

citação dos requeridos para que os mesmos, querendo, apresentem contestação;

5.1.2. O deferimento do pedido de medida liminar, nos moldes do artigo 12 da Lei nº 7.347/85, combinado com o artigo 273 do Código de Processo Civil, para determinar a suspensão do andamento das obras de construção da nova sede do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, nos termos do contrato 58/2007, determinando-se à União ainda que não promova quaisquer pagamentos em benefício do consórcio contratado a partir de sua concessão;

5.1.3. A oportunidade para provar o alegado na inicial por todos os meios de prova admitidos;

5.1.4. A confirmação da liminar requerida, com a declaração de nulidade da Concorrência nº 002/2007 para contratação da execução das obras e serviços de engenharia de construção do novo edifício-sede do TRF – 1ª Região, no regime de empreitada por preço global, do tipo menor preço; e do subsequente contrato 58/2007.

Dá-se à causa o valor de R\$ 479.772.654,12 (quatrocentos e setenta e nove milhões, setecentos e setenta e dois mil, seiscentos e cinquenta e quatro reais e doze centavos)

Pede deferimento.

Brasília-DF, 21 de janeiro de 2008.

Rômulo Moreira Conrado
Procurador da República