



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**RCD na SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA Nº 3160 - SP
(2022/0247401-7)**

RELATOR : **MINISTRO PRESIDENTE DO STJ**
REQUERENTE : CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA
DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : MARCELO DE OLIVEIRA FAUSTO FIGUEIREDO SANTOS E
OUTRO(S) - SP069842
MARIA ALICE VEGA DEUCHER - SP118599
LUCAS PEDROSO KLAIN - SP365495
REQUERIDO : JOSE MANOEL FERREIRA GONCALVES
ADVOGADO : BRUNO CÉSAR DESCHAMPS MEIRINHO - PR048641
REQUERIDO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconsideração manejado pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO (CREA-SP) contra decisão de minha relatoria que indeferiu o pedido de suspensão por não verificar a excepcionalidade prevista na legislação de regência.

Inicialmente, foram apresentados os fundamentos para concessão da liminar (fls. 12-13):

Pretende, o autor, a suspensão do ato tido como lesivo ao patrimônio público, com amparo no § 4º do artigo 5º da Lei nº 4.717/65.

De acordo com os autos, verifico que a CREA/SP publicou o Edital de Concorrência Pública nº 002/2022, por menor preço, tendo como objeto "a contratação de empresa especializada em serviços de engenharia para elaboração de PROJETO EXECUTIVO e EXECUÇÃO DE OBRA, para construção do novo edifício sede do CREA-SP, seguindo diretrizes estabelecidas no PROJETO BASICO, mediante dação em pagamento". Foi designado o dia 18/04/2022 para entrega e abertura dos envelopes.

A dação em pagamento consiste na apresentação de proposta de valorização de seis imóveis do CREA/SP, denominados Sede Faria Lima, Sede Rebouças (a) Prédio, Sede Rebouças (b) Casarão, Sede Nestor Pestana, Sede Barra Funda (fracionado) e Sede Angélica (item 12.1.1 do edital).

O autor alega que colocar, num mesmo edital, contratação de desenvolvimento de um projeto e execução da obra, no valor máximo de R\$ 190.526.123,62, e a venda de imóveis do CREA/SP, no valor mínimo de R\$ 191.164.000,00 limita a competitividade. E tem razão.

Com efeito, nem todos os interessados na elaboração e execução de um

projeto de construção de uma nova sede terão, necessariamente, interesse na aquisição dos seis imóveis do CREA, como contraprestação, o que limitará, e muito, a apresentação de propostas. Fica, assim, clara a violação ao interesse público.

Ademais, art. 7º, § 3º da Lei nº 8.666/63 ao tratar da licitação para execução de obras e prestação de serviços, veda que seja incluído, no objeto desta, a obtenção de recursos financeiros para sua execução, nos seguintes termos:

"Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte sequência:

I - projeto básico;

II - projeto executivo;

III - execução das obras e serviços.

(...)

§ 3º É vedado incluir no objeto da licitação a obtenção de recursos financeiros para sua execução, qualquer que seja a sua origem, exceto nos casos de empreendimentos executados e explorados sob o regime de concessão, nos termos da legislação específica."

Também, à primeira vista, não parece se tratar de dação em pagamento, consistente nos imóveis indicados no edital, o que dispensaria a avaliação prévia e a própria licitação (artigo 17, inciso 1, "a" da Lei nº 8.666/93).

É que não se existe um acordo entre credor e devedor para quitação do valor, mas a previsão de uma contraprestação, ao vencedor da licitação, pela elaboração e execução da obra em discussão.

Por fim, apesar de constar no edital que se trata de licitação pelo critério de menor preço, o critério utilizado é o de maior diferença positiva entre o preço da obra e o preço da compra dos imóveis a serem vendidos (item 12.1.4 do edital), o que compromete a licitação aqui discutida.

Assim, entendendo estar presente a plausibilidade do direito alegado pelo autor.

Está, também, presente o "periculum in mora", eis que a abertura dos envelopes está marcada para o dia 18/04, o que trará prejuízo aos interessados na realização da obra licitada.

Diante do exposto, DEFIRO A LIMINAR para determinar a suspensão do edital de licitação, até ulterior decisão.

O efeito suspensivo ao recurso instrumental foi indeferido nos seguintes termos (fl. 51):

O atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares "inaudita altera parte" devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consumir-se antes mesmo da manifestação da parte contrária.

Nesse contexto, os argumentos apresentados pela parte recorrente não autorizam a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma, a tanto não bastando a alegação no sentido de que "o CREA-SP tem prazo para cumprir as obrigações constantes do Termo de Ajustamento de Conduta — TAC e aditamentos posteriores e, caso seja obrigado a aguardar até a decisão final/ da Ação

Popular para iniciar o cumprimento, incidirá em multa de R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso no cumprimento de cada obrigação, o que causará um prejuízo financeiro ao CREA-SP e, conseqüentemente, aos seus membros, em detrimento do interesse público" (ID 256882171 - Pág. 21).

Assim, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Nas razões da suspensão, o CREA-SP aduz que a liminar deferida fere "o manifesto interesse público almejado e causa danos à saúde e à economia públicas", pois (fls. 6-8):

No caso em evidência, a manutenção da decisão em crivo importa em elevado risco reverso à Administração Pública, ante o óbice da satisfação do interesse público almejado, qual seja, a economicidade pretendida com a unificação de suas sedes ao invés da manutenção de imóveis de elevado custo, ineficazes do ponto de vista operacional, técnico e econômico e que possuem instalações antigas e inadequadas às normas de acessibilidade, que precisariam de intervenções de grande vulto para tentativa de adaptação.

Agrava a situação o fato de o CREA-SP ter firmado TAC com o Ministério Público do Trabalho visando, justamente, a adaptação de seus ambientes de trabalho para instalações que atendam às normas de acessibilidade, o qual pretende ser satisfeito com a concretização do certame ora suspenso. Frise-se que o prazo firmado para cumprimento do TAC foi de 24 (vinte) e quatro meses, cujo termo a quo iniciou em 14/08/2020, o qual expirar-se-á no dia 14/08/2022.

Ao mesmo tempo, a paralisação imposta coloca em risco a própria eficácia dos atos administrativos efetuados pela Administração para a efetivação da concorrência almejada, uma vez que os estudos e laudos de avaliação realizados têm prazo de validade de 12 (doze) meses conforme prescreve o §1º do artigo 11-C da Lei n 2 9.636/1998. Registre-se que os laudos foram emitidos em 13 de dezembro de 2021, restando apenas cerca de 4 (quatro) meses para que expirem.

Em síntese, a obstacularização do andamento do processo administrativo, em decorrência da manutenção a liminar concedida, representa risco iminente ao interesse público, seja pela sua ilegalidade já defendida em ocasiões diversas, mas sobretudo porque causa danos para:

1. À segurança e saúde de seus colaboradores e do público por impedir o cumprimento de um TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA E ADITAMENTOS fundados justamente na necessidade de readequação de suas sedes às normas de acessibilidade. Esta situação tende a se agravar com a demora tanto na análise do mérito do agravo de instrumento (e da ação popular propriamente dita), quanto pela eventual necessidade ulterior de retomada do procedimento licitatório, talvez até mesmo desde sua gênese.

Trata-se de possível e grave lesão à saúde e à segurança públicas; Vale lembrar que, além do TAC firmado, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL igualmente está a exigir a adaptação das demais sedes do CREA-SP, tendo oficiado no dia 02/08/2022 (ofício PR-SP — 00096361/2022 — IC 1.34.010.000043 /2016-16) requisitando informações quanto às adaptações realizadas pelo CREA-SP em suas sedes, as quais, como já informado, são de grande vulto e não resolveriam o problema, tampouco trariam

eficiência administrativa e operacional ao CREA-SP;

2. À economia pública, sobretudo em relação às AVALIAÇÕES e LAUDOS DOS IMÓVEIS feitas, ante a expiração do prazo de validade (9.636/98. Art. 11-C. § 1º) e que podem ser alteradas profundamente com as flutuações de mercado e desgaste das sedes atuais do Crea/SP, ocasionando a desatualização dos valores e forçando novas e custosas avaliações dos imóveis que serão dados em pagamento, bem como da corrosão do patrimônio que será dado em pagamento pelas obras, ocasionando problemas de ordem econômico/financeira para a licitação e para o CREASP, situação que se enquadra em possível dano à economia pública;

Ou seja, caso mantida a liminar, ocorrerá a expiração da validade dos atos administrativos, impondo-se necessária a realização de novas avaliações e laudos técnicos, circunstância que ensejará novas despesas para a Administração;

3. À ordem pública bem como à economia do próprio CREA/SP porque, conforme largamente justificado no edital de licitação, os custos de manutenção são maiores em razão da pulverização das suas sedes;

Esses custos financeiros de manutenção das sedes dispersas e pouco funcionais são atualmente da ordem de R\$ 7.481.606,44 (sete milhões quatrocentos e oitenta e um mil seiscentos e seis reais e quarenta centavos);

A unificação das sedes geraria para o CREA-SP uma economia de 50,67% ao ano em despesas de manutenção, o que representa uma economia R\$ 36.903.874,80 (trinta e seis milhões novecentos e três mil oitocentos e setenta e quatro reais e oitenta centavos) no prazo de 10 anos, com base nas informações dos Estudos Técnicos Preliminares constantes do processo administrativo em referências. O obstáculo criado pela liminar concedida causa, portanto, elevado dano econômico para o erário.

Traça argumentações quanto à higidez da licitação, em especial o modelo da sistemática escolhida para sua efetivação (maior diferença obtida pela proposta conjunta entre o menor preço para construção da nova sede e o maior lance pelo imóveis antigos) e aduz que tal metodologia não incorreria em limitação das propostas ou da competitividade.

O pedido de suspensão foi indeferido nas fls. 769-774.

Petição da requerente nas fls. 776-779, formulando pedido de reconsideração.

Decisão de fls. 781-782 conhecendo de pedido como agravo interno e determinando as seguintes providências:

- 1) intimação "do recorrente para, no prazo de 5 (cinco) dias, complementar as razões recursais, de modo a ajustá-las às exigências do art. 1.021, § 1º, aplicando, mutatis mutandis, o § 3º do art. 1.024 do Código de Processo Civil;
- 2) vista à parte agravada para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 dias, conforme o § 2º do art. 1.021 do Código de Processo Civil, diante do ajustamento das razões lançadas no agravo interno;
- 3) conclusão dos autos a esta Presidência para julgamento do recurso

após o decurso de prazo de manifestação do agravado.

A requerente, às fls. 784-786, junta intimação do Ministério Público do Trabalho e, às fls. 787-797, renova o pedido de reconsideração, conferindo-lhe efeito suspensivo.

O Ministério Público Federal manifesta ciência da decisão de fls. 781-782 (fls. 799-800).

É, no essencial, o relatório. Decido.

Debruçado sobre os argumentos lançados no novo pedido de reconsideração, melhor avaliando os autos, é o caso de alteração da decisão inicial.

É importante lembrar que o requerimento de suspensão de segurança é um instituto processual de providência extraordinária, já que se trata de medida excepcional que realmente não tem natureza jurídica de recurso. Por isso sua análise se pauta, precipuamente, pela verificação de possível lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas, nos termos da legislação de regência, sem adentrar no mérito da causa principal, de competência das instâncias ordinárias.

Daí por que se costuma explicitar que o deferimento da suspensão de segurança é condicionado à demonstração da ocorrência de grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, supremacia do interesse estatal sobre o particular.

Repise-se que a *mens legis* do instituto da suspensão de liminar é o estabelecimento de uma prerrogativa justificada pelo exercício da função pública na defesa do interesse do Estado. Sendo assim, busca evitar que decisões contrárias aos interesses primários ou secundários, ou ainda mutáveis em razão da interposição de recursos, tenham efeitos imediatos e lesivos para o Estado e, em última instância, para a própria coletividade.

No caso em tela, melhor avaliando os argumentos trazidos pela requerente, ficou caracterizada lesão à ordem e à economia públicas, merecendo a concessão da suspensão almejada. E essa percepção se extrai da constatação de que a decisão judicial impugnada suspendeu prosseguimento de procedimento licitatório realizado pela requerente, que tem por objetivo "a economicidade pretendida com a unificação de suas sedes ao invés da manutenção de imóveis de elevado custo, ineficazes do ponto de vista operacional, técnico e econômico e que possuem instalações antigas e inadequadas às normas de acessibilidade, que precisariam de intervenções de grande vulto para tentativa de adaptação".

Nessa senda, está caracterizada a grave lesão à ordem pública, na sua acepção administrativa, em decorrência dos entraves à execução normal e eficiente da política pública desenhada e estrategicamente escolhida. E, conforme entendimento há muito assentado no Superior Tribunal de Justiça, "há lesão à ordem pública, aqui compreendida a ordem administrativa, quando a decisão atacada interfere no critério de

conveniência e oportunidade do mérito do ato administrativo impugnado" (AgRg na SS n. 1.504/MG, Corte Especial, relator Ministro Edson Vidigal, DJ de 10/4/2006).

O CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO (CREA-SP) instituiu diretriz para a unificação de suas unidades, inclusive conforme termo de ajustamento de conduta firmado com o Ministério Público do Trabalho. Ao interferir na opção de conveniência adotada pela autarquia *sui generis*, o Judiciário acaba por substituir o legítimo processo de construção dialética da conveniência administrativa.

É sabido que o tema está sujeito ao crivo do Poder Judiciário, contudo a precaução sugere, no caso em tela, que a substituição das decisões da administração pública ocorra em decorrência de caracterizada ilegalidade inequívoca, após o curso regular do processo pelas instâncias do Poder Judiciário. Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

PEDIDO DE SUSPENSÃO DE MEDIDA LIMINAR AJUIZADO PELA AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA. REAJUSTE DA TARIFA DE ENERGIA ELÉTRICA. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. Até prova cabal em contrário, prevalece a presunção de legitimidade do ato administrativo praticado pela Agência Nacional de Energia Elétrica - Aneel. Agravo regimental provido." (AgRg na SLS n. 1.266-DF, relator Ministro Ari Pargendler, Corte Especial, DJe de 19/11/2010.)

AGRAVO INTERNO. PEDIDO DE SUSPENSÃO. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. ELABORAÇÃO DE PROJETO E EXECUÇÃO DAS OBRAS REMANESCENTES DE DUPLICAÇÃO E RESTAURAÇÃO DA BR 101/AL. INABILITAÇÃO TÉCNICA DE LICITANTE. PARALISAÇÃO DO ANDAMENTO DO CERTAME. GRAVE LESÃO À ORDEM E À SEGURANÇA PÚBLICAS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Nos termos da legislação de regência (Lei n.º 12.016/2009), a suspensão da execução de decisum proferido contra o Poder Público visa à preservação do interesse público e supõe a existência de grave lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas, sendo, em princípio, seu respectivo cabimento alheio ao mérito da causa.

2. Hipótese em que a decisão objeto do pleito suspensivo inibiu o prosseguimento da concorrência pública de contratação de empresa para a elaboração de projetos e execução das obras remanescentes de duplicação e restauração da pista existente na BR 101/AL.

3. Potencial lesivo, de natureza grave, à ordem pública. A interrupção da licitação, ainda que temporária, prejudica a atuação do Estado.

4. Lesão à segurança pública. A falta de conservação da referida via é causa suficiente para aumentar os acidentes de trânsito.

Manifesta urgência do procedimento licitatório.

5. Agravo interno desprovido. (AgInt na SS n. 2.864/DF, relatora Ministra Laurita Vaz, Corte Especial, DJe de 25/4/2017.)

Esse juízo de deliberação mínimo que permeia o instituto da suspensão de segurança tem sido admitido como necessário para avaliação da preservação ou não da ordem pública diante da evidente correlação que existe entre ambos elementos, quais sejam, o mérito da lide e as consequências concretas da decisão judicial que reverberam na ordem pública. Por outro lado, examinando melhor a petição, está demonstrada a violação da economia pública diante dos custos decorrentes do retardamento do processo licitatório, como se observa:

2. À economia pública, sobretudo em relação às AVALIAÇÕES e LAUDOS DOS IMÓVEIS feitas, ante a expiração do prazo de validade (9.636/98. Art. 11-C. § 1º) e que podem ser alteradas profundamente com as flutuações de mercado e desgaste das sedes atuais do Crea/SP, ocasionando a desatualização dos valores e forçando novas e custosas avaliações dos imóveis que serão dados em pagamento, bem como da corrosão do patrimônio que será dado em pagamento pelas obras, ocasionando problemas de ordem econômico/financeira para a licitação e para o CREASP, situação que se enquadra em possível dano à economia pública;

Ou seja, caso mantida a liminar, ocorrerá a expiração da validade dos atos administrativos, impondo-se necessária a realização de novas avaliações e laudos técnicos, circunstância que ensejará novas despesas para a Administração;

3. À ordem pública bem como à economia do próprio CREA/SP porque, conforme largamente justificado no edital de licitação, os custos de manutenção são maiores em razão da pulverização das suas sedes;

Esses custos financeiros de manutenção das sedes dispersas e pouco funcionais são atualmente da ordem de R\$ 7.481.606,44 (sete milhões quatrocentos e oitenta e um mil seiscentos e seis reais e quarenta centavos);

A unificação das sedes geraria para o CREA-SP uma economia de 50,67% ao ano em despesas de manutenção, o que representa uma economia R\$ 36.903.874,80 (trinta e seis milhões novecentos e três mil oitocentos e setenta e quatro reais e oitenta centavos) no prazo de 10 anos, com base nas informações dos Estudos Técnicos Preliminares constantes do processo administrativo em referências. O obstáculo criado pela liminar concedida causa, portanto, elevado dano econômico para o erário.

Acresça-se, ainda, que esse juízo de deliberação deve ser realizado até mesmo por imperativo legal. A Lei de Introdução às Normas ao Direito Brasileiro, após a reforma imposta com o advento da Lei n. 13.655/2018, impôs aos julgadores, nas esferas administrativa, de controle e judicial, a necessidade de considerar as consequências jurídicas e administrativas de suas decisões, não podendo os julgados se fundamentar apenas em valores jurídicos abstratos. Nesse sentido, cito:

Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.

Parágrafo único. A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo

ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas.

Nesse quadro, em razão dos argumentos trazidos no pedido de reconsideração e das análises acima pontuadas, convém que, nas instâncias originárias, o debate jurídico continue normalmente, mas sem a subsistência de liminar.

Ante o exposto, reconsidero a decisão proferida às fls. 769-774 e defiro o pedido para sustar os efeitos das decisões proferidas no Agravo de Instrumento n. 5011665-34.2022.4.03.0000, em curso no Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e na Ação Popular n. 5006848-57.2022.4.03.6100, em trâmite na 26ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, até o trânsito em julgado do mérito da ação principal.

Julgo prejudicado o despacho de fls. 781-782.

Publique-se. Intimem-se.

Comunique-se com urgência.

Brasília, 24 de agosto de 2022.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Presidente