

Superior Tribunal de Justiça

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 260.731 - PR (2012/0247230-9)

RELATOR : **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
AGRAVANTE : BANCO DO BRASIL S/A
ADVOGADA : ENEIDA DE VARGAS E BERNARDES E OUTRO(S)
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE GUARATUBA
ADVOGADO : RICARDO BIANCO GODOY

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. CONHECIMENTO DE OFÍCIO DE MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA EM SEGUNDO GRAU. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO PELO TRIBUNAL DE SUPERVENIENTE FALTA DE INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA E DE *REFORMATIO IN PEJUS*.

1. Não há falar em ofensa aos arts. 458, II, e 535 do CPC, quando o acórdão recorrido decide, de forma fundamentada e clara, todas as questões necessárias ao desate da lide.

2. O conhecimento de ofício pelo Tribunal de origem da perda de objeto do mandado de segurança, ante a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor, com a consequente extinção do *writ*, não importa supressão de instância, muito menos *reformatio in pejus*, uma vez que houve fato novo que trouxe repercussão nas condições da ação, qual seja, o interesse de agir.

3. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco."

A Sra. Ministra Eliana Calmon, os Srs. Ministros Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 02 de abril de 2013.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES , Relator

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 260.731 - PR (2012/0247230-9)

RELATOR : **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
AGRAVANTE : BANCO DO BRASIL S/A
ADVOGADA : ENEIDA DE VARGAS E BERNARDES E OUTRO(S)
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE GUARATUBA
ADVOGADO : RICARDO BIANCO GODOY

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por Banco do Brasil S/A em face de decisão assim ementada (e-STJ fl. 711):

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. LICITAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. CONHECIMENTO DE OFÍCIO DE MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA EM SEGUNDO GRAU. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO PELO TRIBUNAL DE SUPERVENIENTE FALTA DE INTERESSE DE AGIR. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

Nas razões do presente agravo, a parte agravante insiste na tese de violação dos arts. 458, II, e 535 do CPC, por entender que houve omissões não sanadas pelo Tribunal de origem, quais sejam: (i) o fato de que houve demonstração de que o mandado de segurança foi impetrado antes da abertura dos envelopes de habilitação e de proposta dos licitantes, de modo que era materialmente impossível ao Banco, à época, saber qual licitante seria o vencedor da licitação e assim, qual deveria integrar o pólo passivo da demanda; (ii) a nulidade do certame e do contrato decorre de ato exclusivo da autoridade coatora, pelo que não há falar em legitimidade passiva da instituição financeira que passou a prestar serviços bancários ao Município; (iii) houve pedido de anulação do processo licitatório e, por consequência, do contrato administrativo que decorreu do certame, o que não foi analisado pelo acórdão.

No mérito, argumenta que não há falar em ausência do interesse de agir com a adjudicação do objeto do certame à instituição vencedora, uma vez que o pleito pretendido não se restringe à suspensão do processo de licitação, mas também à sua anulação. De outro lado, entende que houve supressão de instância, visto que o Tribunal de origem extinguiu o mandado de segurança sem aguardar o regular julgamento de mérito pelo juízo de primeiro grau. Por fim, alega que houve *reformatio in pejus*, considerando que o Tribunal *a quo* não se restringiu à matéria alegada no recurso de agravo interposto pelo Banco, proferindo decisão mais prejudicial

Superior Tribunal de Justiça

à recorrente.

É o relatório.



AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 260.731 - PR (2012/0247230-9)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. CONHECIMENTO DE OFÍCIO DE MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA EM SEGUNDO GRAU. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO PELO TRIBUNAL DE SUPERVENIENTE FALTA DE INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA E DE *REFORMATIO IN PEJUS*.

1. Não há falar em ofensa aos arts. 458, II, e 535 do CPC, quando o acórdão recorrido decide, de forma fundamentada e clara, todas as questões necessárias ao desate da lide.
2. O conhecimento de ofício pelo Tribunal de origem da perda de objeto do mandado de segurança, ante a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor, com a consequente extinção do *writ*, não importa supressão de instância, muito menos *reformatio in pejus*, uma vez que houve fato novo que trouxe repercussão nas condições da ação, qual seja, o interesse de agir.
3. Agravo regimental não provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator): O presente agravo regimental não merece prosperar.

Dessume-se das razões recursais que a agravante não trouxe elementos suficientes para infirmar a decisão agravada, a qual deve ser mantida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos, os quais passo a transcrever (e-STJ fls. 711/714):

Não assiste razão ao recorrente.

Inicialmente, quanto à suposta violação dos arts. 458 e 535 do CPC, verifico que o acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, conforme se pode verificar às e-STJ fls. 595/600, bem como na decisão dos aclaratórios acostada às e-STJ fls. 612/615 dos autos. Pertinente a seguinte citação:

Primeiro, porque a decisão embargada apontou de forma expressa que o recorrente não possui interesse de agir, pois a Concorrência n.º 002/2010 - a qual o agravante pretendia suspender - foi homologada em 08 de novembro de 2010 e o objeto foi adjudicado ao vencedor, sendo que o contrato firmado entre o Município e o Banco Bradesco.

Em que pese a argumentação do embargante, não há dúvida de que o fato superveniente, qual seja, a adjudicação do objeto e a contratação do vencedor da licitação, exige a ampliação objetiva e subjetiva da demanda, porquanto o mandado de segurança originário não se afigura mais útil, na medida em que se faz necessário também anular a contratação

Superior Tribunal de Justiça

realizada e incluir o Banco Bradesco no polo passivo na lide.

Segundo, porque não há omissão em relação ao pedido formulado para anular o processo licitatório, tendo em vista que a decisão agravada firmou convencimento de que houve a perda do objeto da ação, entendimento este que abrange todos os pleitos formulados na demanda.

Assim, tendo sido abordado, de forma suficiente, todos os aspectos essenciais para o deslinde da controvérsia, é de se rejeitar a alegação de contrariedade ao art. 535 do CPC suscitada pela parte recorrente.

Neste sentido, o seguinte precedente:

[...]

Não assiste razão ao recorrido quanto às alegações de supressão de instância e de *reformatio in pejus*, uma vez que fato novo trouxe repercussão quanto às condições da ação. O que, na oportunidade, fez o Sodalício "a quo" entender pela superveniente perda do interesse de agir, prejudicando, dessa forma, a análise do mérito da causa. Nesse sentido a jurisprudência:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR INTEGRANTE DA CARREIRA DE MAGISTÉRIO SUPERIOR. REAJUSTE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO PARCIAL DOS VALORES APRESENTADOS PELO EXEQUENTE. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA.

EXTINÇÃO DO PROCESSO DE OFÍCIO PELO JUIZ. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO PERCENTUAL SOBRE AS FUNÇÕES GRATIFICADAS. QUESTÃO NÃO CONTEMPLADA NO TÍTULO EXECUTIVO.

(...)

4. O aumento salarial concedido por força do art. 4º da Lei n. 8.627/93 fez com que os exequentes não tivessem o direito a receber nenhuma diferença no processo de execução. Ora, esse fato representa, em verdade, a perda do interesse processual; em outras palavras, a perda de uma das condições da ação.

5. A insubsistência das condições da ação é matéria de ordem pública e, portanto, pode ser conhecida de ofício pelo magistrado. Independe de provocação das partes.

(...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp

1210173/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 20/11/2012)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA. OMISSÃO SOBRE A QUESTÃO REFERENTE À LEGITIMIDADE ATIVA PARA QUESTIONAR A COBRANÇA DE ICMS. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONHECIMENTO DE OFÍCIO PELO TRIBUNAL A QUO. POSSIBILIDADE.

1. De acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, ou quando for omitido ponto sobre o qual se devia pronunciar o juiz ou tribunal.

2. A ausência de legitimidade ativa, por se tratar de uma das condições

Superior Tribunal de Justiça

da ação, é matéria de ordem pública cognoscível a qualquer tempo e grau, sendo insuscetível de preclusão nas instâncias ordinárias. Ressalte-se que, em se tratando de matéria de ordem pública, pode ser alegada na instância ordinária a qualquer tempo, podendo inclusive ser conhecida de ofício.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem, mesmo com a oposição dos embargos de declaração, não se manifestou acerca da legitimidade ativa para se questionar a cobrança de ICMS quanto à demanda contratada de energia elétrica. Tal ponto é de grande relevância para a demanda.

4. Recurso especial provido.

(REsp 1252842/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2011, DJe 14/06/2011)

Conclui-se, portanto, pela inexistência de supressão de instância e de *reformatio in pejus*, uma vez que matéria de ordem pública, como a falta de condição da ação em razão da superveniente perda do objeto, deve ser reconhecida de ofício nas instâncias ordinárias.

Ante o exposto, conheço do agravo para negar seguimento ao recurso especial.

Publique-se e intime-se.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo regimental.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2012/0247230-9

**AgRg no
AREsp 260.731 / PR**

Números Origem: 201000371398 201202472309 459402120108160000 7402157 740215704 740215705

PAUTA: 02/04/2013

JULGADO: 02/04/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocurador-Geral da República

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

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : BANCO DO BRASIL S/A
ADVOGADA : ENEIDA DE VARGAS E BERNARDES E OUTRO(S)
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE GUARATUBA
ADVOGADO : RICARDO BIANCO GODOY

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : BANCO DO BRASIL S/A
ADVOGADA : ENEIDA DE VARGAS E BERNARDES E OUTRO(S)
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE GUARATUBA
ADVOGADO : RICARDO BIANCO GODOY

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a), sem destaque e em bloco."

A Sra. Ministra Eliana Calmon, os Srs. Ministros Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.