



Pesquisa número:	1
Pesquisa refinada:	{tagRefQ}
Expressão de Pesquisa:	Pesquisa em formulário - documento número: 1457, ano do documento: 2009, colegiado: Plenário
Bases pesquisadas:	Acórdãos
Documento da base:	Acórdão
Documentos recuperados:	1
Documento Mostrado:	1

Identificação

Acórdão 1457/2009 - Plenário

Número Interno do Documento

AC-1457-26/09-P

Grupo/Classe/Colegiado

GRUPO I / CLASSE III / Plenário

Processo

012.839/2009-5 

Natureza

Consulta

Entidade

Órgão: Conselho da Justiça Federal

Interessados

Interessado: Senhor Presidente do Superior Tribunal de Justiça e do Conselho da Justiça Federal, Doutor Cesar Asfor Rocha

Sumário

CONSULTA ACERCA DA POSSIBILIDADE DE A JUSTIÇA FEDERAL CELEBRAR AJUSTE COM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA OFICIAL, COM VISTAS À OBTENÇÃO DE RECURSOS EM CONTRAPARTIDA A MANUTENÇÃO DE SALDOS DE PRECATÓRIO E DE REQUISIÇÕES DE PEQUENO VALOR. CONHECIMENTO. RESPOSTA. CIÊNCIA. ARQUIVAMENTO.

1. Os órgãos da Justiça Federal poderão firmar ajustes com o Banco do Brasil e com a Caixa Econômica Federal, com vistas à obtenção de recursos para investimentos e custeio de projetos e atividades voltados para a melhoria da

prestação jurisdicional, em contrapartida à qualificação daquelas instituições financeiras oficiais como agentes captadores e mantenedores dos saldos de precatórios e de requisições de pequeno valor é RPVs, até o seu normal levantamento pelos titulares das contas.

2. Os recursos recebidos pelos órgãos da Justiça Federal em razão desses ajustes devem ser empregados em projetos e atividades que traduzam a consecução do interesse público primário, na efetiva e direta melhoria da prestação jurisdicional, não sendo passíveis, tais recursos, de serem empregados para a realização de interesses secundários dos órgãos jurisdicionais e muito menos no interesse de membros ou servidores da Justiça Federal.

3. A qualificação do Banco do Brasil ou da Caixa Econômica Federal por parte dos órgãos da Justiça Federal deve ocorrer mediante celebração de contrato, no sentido definido no parágrafo único do art. 2º da Lei nº 8.666/1993.

4. Para a celebração de tais contratos é inexigível a licitação, por impossibilidade de competição, sempre que os depósitos efetuados no Banco do Brasil ou na Caixa Econômica Federal ocorrerem segundo as hipóteses previstas no art. 17 da Lei nº 10.259/2001 e nos arts. 14 e 17 da Resolução nº 55/2009 do Conselho da Justiça Federal

Assunto

Consulta

Ministro Relator

Valmir Campelo

Representante do Ministério Público

não atuou

Unidade Técnica

Terceira Secretaria de Controle Externo

Advogado Constituído nos Autos

não há

Relatório do Ministro Relator

Examina-se consulta formulada pelo Excelentíssimo Senhor Presidente do Conselho da Justiça Federal e do Superior Tribunal de Justiça, Doutor Cesar Asfor Rocha, formulada mediante Ofício nº 486-STJ/GP dirigido ao Presidente do Tribunal de Contas da União.

Prossigo, a título de relatório, transcrevendo, a seguir, a integralidade da instrução da lavra do Auditor Federal de Controle Externo José Jardim Rocha Júnior, lotado na 3ª Secex (fls. 6/16):

"1. O Excelentíssimo Senhor Presidente do Superior Tribunal de Justiça, Ministro Cesar Asfor Rocha, na condição de Presidente do Conselho da

Justiça Federal, consulta o Tribunal, com fundamento no art. 216, inciso VI, do nosso Regimento Interno (RI/TCU), "acerca da celebração de contratos, ajustes, convênios e outros instrumentos congêneres celebrados por órgãos da Administração e instituições bancárias, objetivando a melhoria da prestação jurisdicional à sociedade" (fl. 02). Aduz o consulente que as "singularidades" desses instrumentos residem no fato de que, de um lado, os órgãos da Justiça Federal teriam "seus projetos apoiados financeiramente por instituições bancárias oficiais, que repassará recursos financeiros aos órgãos para a consecução desses fins" e, de outro lado, que as instituições bancárias oficiais seriam definidas "como o agente captador e beneficiário com a manutenção dos saldos de precatórios e de requisições de pequeno valor e RPV's, até o seu normal levantamento" (fl. 02).

2. Alega o consulente que, em face da sua competência constitucional para a supervisão orçamentária e administrativa da Justiça Federal de primeiro e segundo grau (CF, art. 105, parágrafo único, inciso II), o Conselho da Justiça Federal (CJF) exerce a função de órgão central dos sistemas de recursos humanos, orçamento, administração financeira, controle interno e informática daquelas unidades da Justiça Federal, sujeitando-as, de conseguinte, "à sua orientação normativa, supervisão técnica e fiscalização específica, segundo consubstanciado no art. 3º da Lei n. 11.798, de 29/10/2008" (fl. 01). Daí a sua preocupação com "a interpretação e aplicação de normas regulamentares, mormente aquelas relacionadas com a matéria relacionada à celebração de termos entre órgãos da Administração Judiciária e instituições bancárias oficiais: Banco do Brasil S/A e a Caixa Econômica Federal" (fl. 02).

3. A dúvida que anima a Consulta diz respeito ao prescrito no art. 100 da Constituição Federal, particularmente no que contemplado no seu § 3º, a estatuir que "O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado". É que, segundo o consulente, essas quantias referentes a pagamentos de precatórios e requisições de pequeno valor (RPV) devem obrigatoriamente ser mantidas em "banco oficial", por força do previsto na Lei nº 10.259/2001 e na Resolução nº 55/2009-CJF.

4. Reporta-se ainda o Presidente do Conselho da Justiça Federal à exigência de "manutenção de valores penhorados a título de depósitos judiciais em bancos oficiais" (CPC, art. 666, inciso I), ressaltando que, no âmbito da Justiça Federal, por força do art. 1º da Lei nº 9.703/1998, os depósitos judiciais atinentes a tributos e contribuições federais deverão ser obrigatoriamente efetivados na Caixa Econômica Federal.

5. Presente essa moldura normativa, avalia o Presidente do Conselho da Justiça Federal que "a administração judiciária teria a faculdade de firmar contratos ou outro instrumento com as instituições bancárias oficiais, com o objetivo de financiamento de atividades, projetos na melhoria da prestação

jurisdicional à sociedade". Esse entendimento estaria fundamentado, em "aplicação, por analogia" (fl. 04), no que decidiu o TCU no Acórdão nº 1.130/2004-Plenário, ao assentar que:

"como a escolha do estabelecimento de crédito, dentre os mencionados no art. 666 do CPC, representa uma faculdade para os juízes, não há óbice a que a Administração Pública Judiciária opte por trabalhar exclusivamente com a instituição bancária que melhor lhe aprouver, desde que desta escolha não resulte prejuízos para o depositante, para o depositário ou para o erário.

9. No processo em exame, além da hipótese aventada de sistematização, em face da conveniência de o TRT 2ª Região concentrar todos os depósitos no banco do Brasil, verifica-se a possibilidade concreta e material de ganhos decorrentes da reciprocidade estabelecida pelo contrato firmado, tendo em vista que os depósitos que seriam feitos naturalmente em qualquer estabelecimento de crédito permitido pelo art. 666 do CPC, sem nenhum incremento para o TRT, acabarão por assegurar a construção da creche e o fornecimento de mobiliário e dos equipamentos de informática, sem ônus para o órgão contratante" (fls. 04/05 - destaques acrescentados na peça do consulente).

6. Enfim, após trazer essas informações ao Tribunal, indaga, conclusivamente, o Presidente do Conselho da Justiça Federal acerca do "posicionamento dessa egrégia Corte de Contas em relação ao financiamento por esses agentes oficiais de projetos em benefício à prestação jurisdicional" (fl. 05).

II

7. Dispõe a Lei Orgânica do TCU, em seu art. 1º:

"1º Ao Tribunal de Contas da União, órgão de controle externo, compete, nos termos da Constituição Federal e na forma estabelecida nesta lei:

(...)

XVII - decidir sobre consulta que lhe seja formulada por autoridade competente, a respeito de dúvida suscitada na aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes a matéria de sua competência, na forma estabelecida no regimento interno.

(...)

§ 2º A resposta à consulta a que se refere o inciso XVII deste artigo tem caráter normativo e constitui prejulgamento da tese, mas não do fato ou caso concreto".

8. No Regimento Interno, essa competência do TCU foi normativamente densificada nos termos seguintes:

"Art. 264. O Plenário decidirá sobre consultas quanto a dúvida suscitada na aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de sua competência, que lhe forem formuladas pelas seguintes autoridades:

I é presidentes da República, do Senado Federal, da Câmara dos Deputados e do Supremo Tribunal Federal;

II é Procurador-Geral da República;

III é Advogado-Geral da União;

IV é presidente de comissão do Congresso Nacional ou de suas casas;

V é presidentes de tribunais superiores;

VI é ministros de Estado ou autoridades do Poder Executivo federal de nível hierárquico equivalente;

VII é comandantes das Forças Armadas.

§ 1º As consultas devem conter a indicação precisa do seu objeto, ser formuladas articuladamente e instruídas, sempre que possível, com parecer do órgão de assistência técnica ou jurídica da autoridade consulente.

§ 2º Cumulativamente com os requisitos do parágrafo anterior, as autoridades referidas nos incisos IV, V, VI e VII deverão demonstrar a pertinência temática da consulta às respectivas áreas de atribuição das instituições que representam.

§ 3º A resposta à consulta a que se refere este artigo tem caráter normativo e constitui prejulgamento da tese, mas não do fato ou caso concreto.

Art. 265. O relator ou o Tribunal não conhecerá de consulta que não atenda aos requisitos do artigo anterior ou verse apenas sobre caso concreto, devendo o processo ser arquivado após comunicação ao consulente".

9. A teor desses preceitos legais e regulamentares, a consulta apta ao conhecimento pelo Tribunal deveria atender aos seguintes requisitos:

i) ser formulada por autoridade legitimada;

ii) versar sobre matéria da competência do TCU;

iii) indicar precisamente o seu objeto;

iv) revelar pertinência temática com a área de atuação do órgão consulente; e

v) não versar sobre o caso concreto.

10. Além desses elementos obrigatórios, dispõe o § 1º do art. 264 do RI/TCU que, "sempre que possível", as consultas deverão ser instruídas "com parecer do órgão de assistência técnica ou jurídica da autoridade consulente". Na hipótese em exame, não se fizeram presentes esses pareceres, o que, nada inobstante, não infirma o conhecimento da Consulta.

11. No tocante ao requisito mencionado nesse § 1º do art. 264, no sentido de que a consulta deve "conter a indicação precisa do seu objeto", observa-se alguma dificuldade na delimitação do espectro de questões que ensejam dúvidas à autoridade interessada. É que, requerendo-se no petitório da Consulta um genérico "posicionamento dessa egrégia Corte de Contas em relação ao financiamento por esses agentes oficiais de projetos em benefício à prestação jurisdicional" (fl. 05), não restou a nós cabalmente esclarecido se a dúvida diria respeito apenas à questão da possibilidade jurídica em si da celebração de ajustes cujo escopo seria, como se afirma na Consulta, o apoio financeiro de instituições bancárias oficiais a projetos de órgãos da Justiça Federal, como contrapartida da

definição dessas instituições bancárias como "agente captador e beneficiário com a manutenção dos saldos de precatórios e de requisições de pequeno valor e RPV"s, até o seu normal levantamento" (fl. 02), ou se a dúvida também alcançaria a questão atinente à particular forma jurídica que deveriam assumir esses ajustes: enfim, se contrato ou convênio.

12. De ordinário, essa imprecisão, decorrente, frise-se, do fato de a Consulta não ter sido formulada "articuladamente" (RI/TCU, art. 264, § 1º), é dizer, articulada em quesitos objetivos, poderia levar à sua inadmissibilidade, por implicar que seja o Tribunal que tenha que assumir o encargo de proceder à "indicação precisa do seu objeto". Todavia, em atenção à relevância da matéria suscitada pelo ilustre consulente, somos de opinião que a Consulta pode ser recebida como estando a pretender dirimir dúvidas acerca das duas questões acima indicadas.

13. No tocante à qualificação do Presidente do Conselho da Justiça Federal como é para usar a imprópria designação da Lei n. 8.443/1992 é autoridade "competente" para formular Consulta, observe-se que essa questão foi já enfrentada pelo Tribunal ao ensejo da apreciação do TC-001.604/2005-8. A hipótese versava sobre a juridicidade da destinação de recursos públicos para a criação e manutenção de bolsas de estudos do Programa de Fomento à Pesquisa e Apoio Editorial daquele órgão. Na ocasião, embora reconhecendo que o Presidente do Conselho da Justiça Federal não estava elencado no art. 264 do Regimento Interno entre os legitimados a formular consultas ao Tribunal, o Plenário decidiu conhecer em caráter excepcional aquele pleito, em face de que o consulente acumulava com aquela função a de Presidente do Superior Tribunal de Justiça, que deteria legitimação ativa para provocar o TCU. Legitimado, pois, o Presidente do Conselho da Justiça Federal para consultar ao Tribunal.

14. Em realidade, essa conexão entre o Conselho da Justiça Federal e o Superior Tribunal de Justiça decorre do preceito inserto no art. 105, parágrafo único, inciso II, da Constituição Federal, que assim dispõe, verbo ad verbum:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

Parágrafo único. Funcionará junto ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

II - o Conselho da Justiça Federal, cabendo-lhe exercer, na forma da lei, a supervisão administrativa e orçamentária da Justiça Federal de primeiro e segundo grau, como órgão central do sistema e com poderes correicionais, cujas decisões terão caráter vinculante".

15. E é precisamente dessa competência para supervisionar administrativa e orçamentariamente a Justiça Federal de primeiro e segundo grau que decorre a "pertinência temática" entre a questão suscitada na Consulta e a área de atuação do órgão consulente. Atendido, assim, o requisito firmado no § 2º do art. 264 do RI/TCU. E, ademais, a matéria versada na Consulta é dúvidas

quanto à possibilidade jurídica e à natureza de eventuais ajustes celebrados entre órgãos da Justiça Federal e instituições bancárias oficiais é claramente se insere na competência do TCU, com o que atendido o requisito estabelecido no art. 264, caput, do RI/TCU.

16. Resta, então, examinar o atendimento do requisito firmado no § 3º do art. art. 264 do RI/TCU: o topos clássico do caso concreto, a barreira recorrente a impedir o conhecimento de consultas.

17. Nesse âmbito, somos de opinião que essa faceta das consultas não tem sido bem compreendida no Tribunal. É que é por demais óbvio que a consulta apta ao conhecimento pelo Tribunal tem que estar animada por um caso concreto, por uma situação real vivenciada pelo jurisdicionado que demanda orientação quanto à aplicação de determinada norma jurídica. Como sustentamos em instrução anterior, nos autos do TC-030.825/2008-0, também versando sobre Consulta do Conselho da Justiça Federal:

"Seria risível cogitar-se que a situação versada na Consulta tenha surgido in abstracto na mente do consulente, como produto de alguma lucubração sua ao deparar-se involuntariamente com algum preceito legal.

O Tribunal de Contas da União é competente para apreciar e decidir apenas sobre questões reais que atormentam a vida administrativa dos órgãos e entidades públicas federais, jamais sobre conjecturas, curiosidades, devaneios, sem qualquer relevância prática. É interessante observar que a nossa Lei Orgânica chancela esse entendimento quanto à existência de conexão entre a questão versada em tese na Consulta e uma situação concreta de interesse do consulente a reclamar orientação, ao assentar que a decisão do Tribunal "tem caráter normativo e constitui prejulgamento da tese, mas não do fato ou caso concreto" (art. 1º, § 2º). Em suma, a partir de uma situação concreta vivenciada pelo jurisdicionado, consulta-se ao TCU que, examinando a matéria, formula o seu juízo em tese sobre a questão. E esse juízo se constituirá num parâmetro prima facie vinculante para as futuras apreciações dos casos concretos que se ajustem à situação examinada, inclusive daquele que inspirou a Consulta".

18. De conseguinte, não vislumbramos nesse ponto qualquer impedimento à admissão do pedido do consulente.

19. Opinamos, pois, pelo conhecimento da presente Consulta.

III

20. Examinemos, pois, a primeira dúvida por nós inferida na Consulta submetida ao Tribunal: a questão da possibilidade jurídica da celebração de ajustes cujo objeto seria o apoio financeiro a projetos de órgãos da Justiça Federal por instituições bancárias oficiais, as quais, em contrapartida, seriam qualificadas como agentes captadores e beneficiários da manutenção dos saldos de precatórios e de requisições de pequeno valor, até o seu levantamento.

21. A definição do âmbito de fins que seriam passíveis de legítima persecução pela Administração Pública mediante ajustes firmados com terceiros

encontra um balizamento num princípio fundamental do Estado Constitucional: o princípio do interesse público. Como se enfatiza numa das obras mais influentes do Direito Administrativo contemporâneo, o princípio do interesse público é "um princípio estrutural, não escrito, de toda a forma de manifestação da Administração. Por isso, a atuação no interesse público faz parte dos elementos conceptuais e funcionais mais marcantes da Administração Pública (...) e constitui o fundamento da execução administrativa" (WOLFF, Hans; BACHOF, Otto; e STOBER, ROLF. *Direito Administrativo* é Vol. 1, p. 424, trad. António Francisco de Sousa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2006). Portanto, assente-se desde logo, que é precisamente nesse elemento, conquanto singelo, fundante da atuação pública em um Estado democrático e republicano que está a resposta para a questão em exame.

22. No direito positivo brasileiro, o princípio do interesse público adquiriu normatividade, no que diz respeito ao tema em pauta, como a base para a concepção de "serviço" acolhida no regime jurídico-administrativo dos contratos e licitações do Poder Público. Segundo o art. 6º, inciso II, da Lei nº 8.666/1993, "Serviço" é "toda atividade destinada a obter determinada utilidade de interesse para a Administração".

23. E, embora a lei use essa formulação apenas com referência à categoria "Serviço", como distinta das categorias "Obra", definida mais burocraticamente como "toda construção, reforma, fabricação, recuperação ou ampliação, realizada por execução direta ou indireta", e "Compra", "toda aquisição remunerada de bens para fornecimento de uma só vez ou parceladamente", o pressuposto de que a atuação administrativa seja preordenada "a obter determinada utilidade de interesse para a Administração" alcança, certamente, todas essas categorias passíveis de ensejar uma contratação pelo Poder Público.

24. O ponto decisivo, então, é precisar qual é esse "interesse para a Administração" é interesse público, portanto é de que está a depender a legitimidade da contratação encetada pela Administração. Por evidente, o interesse público é um interesse e, como tal, um inter-esse, um "estar presente", um "participar", um "referir" um sujeito a um objeto como, de algum modo, valioso para si. Enfim, há interesse quando um sujeito reputa um determinado objeto (material ou espiritual) como relevante para si, e esse objeto é, pelo próprio titular do interesse ou por outrem, percebido, presumido ou reconhecido como útil ou valioso.

25. Tratando-se do interesse público, é habitual divisar-se com maior facilidade aquela concreta utilidade perseguida com a contratação: o serviço, a obra, o bem. São esses os objetos que são habitualmente reputados como relevantes pelo sujeito do interesse, a Administração Pública, pelos contratados e mesmo pelos administrados.

26. Mas, a despeito dessa compreensão dominante, esses objetos é o serviço, a obra, o bem é dizem respeito a aspectos secundários do interesse da

Administração; em definitivo, dizem respeito a interesses públicos secundários. Nas palavras insuperáveis de Alessi, a Administração Pública, "embora seja, como qualquer sujeito jurídico, titular de um interesse próprio secundário, não tem por função atender a esse interesse secundário, pessoal, mas sim realizar o interesse coletivo, público, primário, visto que o interesse secundário, pessoal, da Administração Pública, assim como qualquer interesse secundário dos particulares, só pode ser atendido em caso de coincidência, e nos limites da coincidência, com o interesse público (soltanto in caso di coincidenza, e nei limiti della coincidenza, con l'"interesse pubblico)" (ALESSI, Renato. Sistema Istituzionale del Diritto Amministrativo Italiano, p. 152, Giuffrè Editore, 1953).

27. O interesse público primário, de que depende inexoravelmente a legitimação daqueles interesses públicos secundários concretamente perseguidos pela Administração é o serviço, a obra, o bem objeto da contratação é, concretiza-se com a tutela do interesse coletivo, do bem comum, do que é do interesse da cidadania. Em suma, interesse público primário, o verdadeiro interesse público, só pode ser, sempre, o interesse coletivo:

"Verdadeiros interesses coletivos públicos são os interesses da Comunidade. Estes orientam-se para a existência de uma ordem social pacífica, para a salvaguarda da dignidade e da honra do ser humano, para a possibilidade de posse, de propriedade e de relações jurídicas (Rechtsverkehr), para a possibilidade e a promoção da imagem, da cultura, da economia e do ambiente; em suma, para a criação ou a salvaguarda de uma situação jurídica material que seja conforme às realidades em causa" (WOLFF, Hans; BACHOF, Otto; e STOBER, ROLF. Direito Administrativo é Vol. 1, p. 427, trad. António Francisco de Sousa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2006).

28. Ora, se a persecução do interesse público primário é, em realidade, a realização desses verdadeiros interesses coletivos, é evidente que os fins da ação do Poder Público, ou dizendo-o, numa linguagem mais jurídica, as funções do Poder Público, só poderá ser a tutela desses verdadeiros interesses coletivos: "No Estado de Direito democrático, social e ambiental, a vinculação aos fins das funções da Administração Pública significa a salvaguarda e a promoção do interesse público ou do bem comum" (WOLFF, Hans; BACHOF, Otto; e STOBER, ROLF. Direito Administrativo é Vol. 1, p. 424, trad. António Francisco de Sousa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2006).

29. A partir desse relevante paradigma jurídico-administrativo, podemos já erigir os primeiros alicerces na construção da resposta à questão em baila: os órgãos da Justiça Federal poderão encetar qualquer ajuste que concorra para efetivamente a realização das funções cometidas ao Poder Judiciário, para consecução dos fins da atuação do Poder Judiciário, é dizer, ao exercício da prestação jurisdicional, porquanto imprescindível essa prestação à realização do bem comum.

30. A autoridade consulente bem divisou essa conexão entre a

atuação administrativa e o exercício de umas das funções do Poder Público, a jurisdição, ao acentuar que esses ajustes teriam por objetivo "a melhoria da prestação jurisdicional à sociedade" (fl. 02), requisito que, por igual, foi mencionado ao invocar-se analogicamente o Acórdão nº 1.130/2004-Plenário para legitimar a pretendida celebração de contratos ou outros instrumentos: "a administração judiciária teria a faculdade de firmar contratos ou outro instrumento com as instituições bancárias oficiais, com o objetivo de financiamento de atividades, projetos na melhoria da prestação jurisdicional à sociedade" (fl. 04).

31. Resta, pois, delimitar o âmbito dos projetos e atividades que concorreriam para a melhoria da prestação jurisdicional à sociedade, atendendo, pois, ao interesse público primário cuja persecução incumbe aos órgãos da Justiça Federal.

32. E aqui essa questão adquire relevância, por conta da peculiar arquitetura obrigacional ínsita aos ajustes em questão. É que, diferentemente do que ocorre numa contratação típica, em que a Administração Pública se vale de recursos alocados na lei orçamentária para obter determinadas utilidades (serviços, obras, bens) junto a terceiros, aqui, por assim dizer, dá-se uma inversão de papéis, visto que é o terceiro, a instituição bancária oficial, quem dotaria a Administração de recursos financeiros com vistas à realização pela própria Administração de atividades e projetos necessárias à melhoria da prestação jurisdicional à sociedade.

33. Com isso, na aferição do objeto da contratação, não se dispõe daquela presumida legitimação que decorre precisamente do fato de que a alocação de recursos para a realização das despesas está previamente autorizada na lei orçamentária, o que, considerando, a sistemática do Direito Financeiro brasileiro, alcança níveis de detalhe; em suma, não dispomos aqui da legitimidade que se presume decorrer da mera legalidade.

34. Apenas para evitar incompreensões, frise-se que essa cláusula de presunção advém de uma circunstância que também tem fundamento em tudo quanto temos sustentado até aqui: a vinculação ao interesse público primário. É que o fundamento democrático da lei orçamentária, ao estabelecer uma liberdade de atuação da Administração, nos limites, obviamente, da lei orçamentária, assegura apenas uma legitimidade *prima facie* aos ajustes firmados pela Administração à conta dos recursos a ela dotados, visto que

"A liberdade de vinculação legal não desvincula da vinculação ao interesse público. Pelo contrário, toda a atuação da Administração Pública encontra na vinculação ao interesse público o seu fundamento e os seus limites. (..) Assim, a vinculação à lei é uma vinculação àquilo que o legislador considera necessário para o interesse público (para o bem comum)" (WOLFF, Hans; BACHOF, Otto; e STÖBER, ROLF. *Direito Administrativo* é Vol. 1, p. 424, trad. António Francisco de Sousa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2006).

35. De qualquer sorte, como já destacado, na hipótese dos autos não dispomos sequer dessa presumida legitimidade do princípio democrático para

delimitar o objeto das pretendidas contratações. Necessário, pois, outro balizamento, mais reforçado, para suprir esse déficit de legitimação; E esse haverá de assentar no outro traço do Estado Constitucional referido ao início deste tópico: o princípio republicano. É que a tradução do interesse público em busca do bem comum fundamenta-se essencialmente no caráter intrinsecamente republicano do Estado Democrático de Direito, que não admite privilégios e distinções desarrazoadas entre os membros da comunidade política.

36. Portanto, a nosso ver, os projetos e atividades que serão custeados pelos recursos que se pretende sejam transferidos pelas bancos oficiais deverão ter uma ainda mais qualificada conexão com o fim de melhoria da prestação jurisdicional à sociedade. Note-se que, de rigor, as utilidades que, em contrapartida aos recursos transferidos, serão ofertadas às instituições financeiras não são de titularidade dos órgãos da Justiça Federal: são disponibilidades oriundas de saldos de precatórios e requisições de pequeno valor ainda não levantados pelos beneficiários de decisões judiciais transitadas em julgado.

37. Em última instância, essas utilidades que oportunizam ao Judiciário oferecer algo de interesse comercial dos bancos, justificando, de conseguinte, o aporte de recursos financeiros à iniciativas de interesse dos órgãos da Justiça Federal, são oriundas da sociedade, com o que, como dissemos, impõe-se à Administração Judiciária uma carga reforçada de evidenciação no sentido de que os recursos recebidos estarão sendo alocados à execução de projetos e atividades que efetiva, direta e imediatamente sirvam ao propósito de melhoria da concreta prestação jurisdicional à sociedade.

38. Finalmente, embora não seja plausível pretender-ser que o TCU diga concretamente que condutas estariam compreendidas na resposta a consulta, no "prejulgamento da tese", temos como oportuno, quando menos como subsídio à Administração na sua tomada de decisão a esse respeito, examinar a pertinência do precedente invocado pelo consulente para a delimitação de projetos e atividades que efetiva, direta e imediatamente sirvam ao propósito de melhoria da concreta prestação jurisdicional à sociedade.

39. Como se sabe, no Acórdão nº 1.130/2004-Plenário (TC-002.401/2004-1, Sessão de 11/08/2004, Ata 29/2004, DOU de 20/08/2004), o Tribunal examinou a validade do assim denominado Acordo de Cooperação Técnica firmado entre o TRT da 2ª Região e o Banco do Brasil, mediante o qual, como contrapartida à exclusividade dos depósitos judiciais de todas as Varas Trabalhistas então existentes, assim como das que fossem criadas até 31 de dezembro de 2013, o banco federal custearia integralmente determinadas despesas do interesse daquele órgão judiciário, a saber, a instalação da creche, mobiliário e equipamentos de informática do Fórum Trabalhista de 1ª instância de São Paulo.

40. Segundo entendemos, a alocação de recursos para a instalação da creche, por dizer respeito ao atendimento do interesse particular dos agentes públicos do órgão, não se amoldaria ao requisito da referibilidade a iniciativas que

efetiva, direta e imediatamente sirvam ao propósito de melhoria da concreta prestação jurisdicional à sociedade.

41. Portanto, balizado por esse entendimento, somos de opinião que os projetos e atividades que estariam legitimados ao custeio com os recursos auferidos nesses ajustes seriam aqueles que efetivamente traduzam a consecução do interesse público primário na efetiva, direta e imediata melhoria da prestação jurisdicional, em detrimento de projetos e atividades que antes dirijam-se à realização do interesse secundário dos órgãos envolvidos e, menos ainda, do interesse privado dos membros e servidores da Justiça Federal.

IV

42. A segunda questão contemplada na Consulta não suscita maiores dificuldades.

43. Com efeito, por expressa disposição legal qualquer avença entre a Administração e terceiros que envolva obrigações recíprocas qualifica-se como um contrato. É o que estatui o Parágrafo único do art. 2º da Lei nº 8.666/1993:

"Parágrafo único. Para os fins desta Lei, considera-se contrato todo e qualquer ajuste entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas, seja qual for a denominação utilizada".

45. Esse preceito concretiza normativamente uma distinção clássica assentada na doutrina entre contrato e convênio. No contrato, os interesses da partes são divergentes e opostos, ao passo que nos convênios os partícipes têm interesses comuns e coincidentes. Nos contratos há uma reciprocidade de obrigações em decorrência de uma reciprocidade na fruição de utilidades; nos convênios há reciprocidade de interesses entre os partícipes, ainda que a colaboração entre eles possa variar de intensidade, consoante as possibilidades de cada um.

46. Em suma, convênio e contrato são ajustes, mas, como decidiu o Supremo Tribunal Federal, convênio não é contrato (Revista Trimestral de Jurisprudência, bol. 141, p. 619). Essa é uma distinção pacífica na jurisprudência do TCU, como se depreende do assentado em variadas deliberações do Plenário, tais como o Acórdão nº 1.369/2008, Acórdão nº 936/2007, Acórdão nº 1.663/2006, Acórdão nº 1.607/2003 e Decisão nº 118/2000.

47. A evidente reciprocidade entre as obrigações, e não entre os interesses, vislumbradas pelo consulente fulmina a possibilidade de caracterização das avenças discutidas na presente Consulta como convênio ou outro instrumento congênere, firmando o seu caráter inequivocamente contratual, no sentido e para os efeitos do que disposto na Lei de Licitações.

48. No que interessa à discussão, o efeito mais relevante da qualificação desses ajustes como contrato é a necessidade, em regra, de que sejam precedidos de licitação, se não afastado esse procedimento por alguma excludente estabelecida em lei.

49. Nos casos suscitados na Consulta, valores destinados ao pagamento de precatórios e requisições de pequeno valor, verifica-se um tratamento normativo que enseja resultados práticos similares aos decorrentes do previsto no art. 666 do CPC, objeto de exame no já mencionado Acórdão nº 1.130/2004-Plenário.

50. Nesse acórdão, acolhendo o Voto condutor do eminente Ministro-Relator Ubiratan Aguiar, entendeu o Plenário que "a escolha do estabelecimento de crédito, dentre os mencionados no art. 666 do CPC, representa uma faculdade para os juízes", não havendo impedimento "a que a Administração Pública Judiciária opte por trabalhar exclusivamente com a instituição bancária que melhor lhe aprouver, desde que desta escolha não resulte prejuízos para o depositante, para o depositário ou para o erário". Legitimou-se, assim, a contratação direta de um banco oficial para auferir o benefício do depósito decorrente da penhora de dinheiro, pedras e metais preciosos e papéis de crédito.

51. Ao que se pode depreender da moldura normativa atinente ao tema em pauta, como estatuído na Lei nº 10.259/2001, Lei nº 9.703/1998 e na Resolução nº 55/2009 do Conselho da Justiça Federal, equivalentes excludentes de certame licitatório foram erigidas para a utilização dos serviços do Banco do Brasil ou da Caixa Econômica Federal de interesse do Poder Judiciário, necessários à prestação jurisdicional nas hipóteses mencionadas.

52. Portanto,

i) a qualificação do Banco do Brasil ou da Caixa Econômica Federal como "agente captador e beneficiário com a manutenção dos saldos de precatórios e de requisições de pequeno valor e RPV"s, até o seu normal levantamento" pressupõe a celebração de um contrato, no sentido definido no Parágrafo único do art. 2º da Lei nº 8.666/1993, se presente a contra-prestação do repasse de recursos financeiros por essas entidades para o custeio de projetos e atividades para a melhoria da prestação jurisdicional à sociedade;

ii) na celebração desses contratos, está afastada a necessidade da realização de certame licitatório, sempre que os saldos a serem mantidos nessas duas instituições financeiras federais estiverem efetivamente enquadrados hipóteses previstas nas Lei nº 10.259/2001 e nº 9.703/1998 e na Resolução nº 55/2009-CJF.

V- Conclusão

53. Opinamos, pois, por que o Tribunal conheça da presente Consulta, e a responda no sentido de afirmar que:

1) os órgãos da Justiça Federal poderão firmar qualquer ajuste que concorra para o atendimento do interesse público primário de uma efetiva prestação jurisdicional à sociedade;

2) tais ajustes, quando celebrados com instituições financeiras oficiais com vistas à obtenção de recursos para o custeio de utilidades de interesse dos órgãos da Justiça Federal, deverão amparar a execução de projetos e atividades

que traduzam a consecução do interesse público primário na efetiva, direta e imediata melhoria da prestação jurisdicional, em detrimento de projetos e atividades que antes dirijam-se à realização do interesse público secundário dos órgãos envolvidos ou, menos ainda, do interesse privado dos membros e servidores da Justiça Federal;

3) a qualificação do Banco do Brasil ou da Caixa Econômica Federal como "agente captador e beneficiário com a manutenção dos saldos de precatórios e de requisições de pequeno valor e RPV's, até o seu normal levantamento", como contrapartida ao repasse de recursos financeiros por essas entidades para o custeio de projetos e atividades para a melhoria da prestação jurisdicional à sociedade, pressupõe a celebração de um contrato, no sentido definido no Parágrafo único do art. 2º da Lei nº 8.666/1993, ante a evidente reciprocidade das obrigações a serem assumidas pelas partes; e

4) na celebração desses contratos, está afastada a necessidade da realização do certame licitatório previsto na Lei nº 8.666/1993, sempre que os saldos a serem mantidos nessas duas instituições financeiras federais disserem respeito efetivamente às hipóteses previstas nas Lei nº 10.259/2001 e nº 9.703/1998 e na Resolução nº 55/2009-CJF."

As propostas de encaminhamento contaram com a anuência do Diretor em substituição e do titular da unidade técnica (cf. despachos de fl. 17).

É o Relatório.

Voto do Ministro Relator

Em exame consulta formulada pelo Presidente do Conselho da Justiça Federal e do Superior Tribunal de Justiça, Ministro Cesar Asfor Rocha.

2. Conforme bem assentado na instrução incorporada ao relatório que antecede este voto, a consulta pode ser conhecida, vez que preenche todos os requisitos legais e regimentais aplicáveis à espécie, inclusive tendo em conta precedente já enfrentado pelo Tribunal em outro processo, acerca da admissibilidade de consultas provenientes do Presidente do Conselho da Justiça Federal, no caso, o TC-001.604/2005-8.

3. Adentrando no mérito, verifico que a dúvida suscitada pelo nobre consulente refere-se à possibilidade jurídica da celebração de ajustes tendo por objeto o aporte de recursos aos órgãos da Justiça Federal, por parte de bancos oficiais, em contrapartida à qualificação dessas instituições financeiras como agentes captadores e beneficiários da manutenção de saldos de precatórios e de requisições de pequeno valor e RPVs, até o seu levantamento pelos titulares dos depósitos. Ou seja, cogita-se sobre uma espécie de retribuição aos órgãos da Justiça Federal pelos benefícios advindos aos bancos com a manutenção temporária dos mencionados saldos.

4. Ressalto a relevância da matéria sob consulta, no que atine à finalidade precípua buscada pela Justiça Federal: incrementar os bens e serviços

disponíveis para o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional.

5. Insere-se a relevância do tema em princípios basilares do Estado, conforme já assinalado na instrução do Auditor Federal de Controle Externo José Jardim Rocha Junior, quais sejam: a persecução do interesse público primário em prol da coletividade e a tradução da busca desse interesse público no caráter fundante do princípio republicano do Estado Democrático de Direito, que se arquiteta na distinção e especialização das funções do Poder Público.

6. Nesse contexto, entendo adequado realizar uma breve digressão histórica, no intuito de buscar as raízes da conformação do Estado Moderno, objetivando chegar a uma compreensão mais clara da essência do interesse público abordado no âmbito deste processo: a busca pela maior eficiência e efetividade da prestação jurisdicional.

7. A idéia moderna de um Estado Democrático tem suas raízes no século XVIII, implicando a afirmação de certos valores fundamentais da pessoa humana, bem como a exigência de organização e funcionamento do Estado tendo em vista a proteção daqueles valores. A fixação desse ponto de partida é um dado de fundamental importância, pois as grandes transformações do Estado e os grandes debates sobre ele, nos dois últimos séculos, têm sido determinados pela crença naqueles postulados, podendo-se concluir que os sistemas políticos do século XIX e da primeira metade do século XX não foram mais do que tentativas de realizar as aspirações do século XVIII.

8. O Estado Democrático moderno nasceu das lutas contra o absolutismo, sobretudo através da afirmação dos direitos naturais da pessoa humana.

9. Foi através de três grandes movimentos político-sociais que se transpuseram do plano teórico para o prático os ideais concebidos, no sentido de materializar os princípios que iriam conduzir ao Estado Democrático.

10. O primeiro desses movimentos foi a chamada Revolução Inglesa, fortemente influenciada por Locke e que teve sua expressão mais significativa no Bill of Rights, de 1689; o segundo foi a Revolução Americana, cujos princípios foram expressos na Declaração de Independência das treze colônias americanas, em 1776; e o terceiro foi, é claro, a Revolução Francesa, cujos princípios alcançaram expressão universal, mediante a Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789.

11. Quanto à Revolução Inglesa, ocorreu, entre outros fatores, no intuito de estabelecer limites ao poder absoluto do monarca, derivando esse desejo da afirmação dos direitos naturais dos indivíduos, nascidos livres e iguais.

12. Locke sustenta em sua obra denominada "Segundo Tratado sobre o Governo" a supremacia do poder legislativo, que poderia ser exercido por vários órgãos, mas sempre sujeito ao povo. Segundo esse modelo, a comunidade conservaria perpetuamente o poder supremo de se salvaguardar dos propósitos e atentados de quem quer que seja, mesmo dos legisladores. E quem detiver o poder

legislativo, ou o poder supremo de qualquer comunidade, obriga-se a governá-la mediante leis estabelecidas, promulgadas e conhecidas do povo, e não por meio de decretos e medidas legais que surpreendam o povo.

13. As idéias de Locke representavam a sistematização teórica de fatos políticos que estavam transformando a Inglaterra de seu tempo, tal como a aprovação do já mencionado Bill of Rights, por meio do qual se afirmou a supremacia do Parlamento, considerado, então, o opositor natural do poder absolutista do monarca.

14. O segundo movimento consagrador das aspirações democráticas foi, de certa forma como uma luta contra aquele mesmo absolutismo inglês, a independência norte-americana. E nas colônias, mais do que na própria Inglaterra, procurou-se garantir sempre a direta vontade do povo e a possibilidade de se manter um permanente controle sobre o governo, mesmo porque ali não havia nobreza ou Parlamento.

15. O terceiro movimento foi a Revolução Francesa, em que se sedimenta a idéia de nação como centro unificador de vontades e interesses e se declara que os homens nascem e permanecem livres e iguais em direitos, culminando com a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789 na qual se encerram como direitos naturais e imprescritíveis do homem a liberdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão. Nenhuma limitação pode ser imposta ao indivíduo, a não ser por meio da lei, que é a expressão da vontade geral, materializada pelos representantes do povo, reunidos em assembléia.

16. Foram esses movimentos e essas idéias que determinaram as diretrizes na organização do Estado tal como o conhecemos hoje em dia e que consolidaram a idéia de Estado Democrático como ideal supremo a ser perseguido pelos povos de todo o mundo.

17. Um ponto fundamental identificado como síntese dos princípios comentados e que passou a nortear os Estados contemporâneos é o da supremacia da vontade popular. Desse princípio decorrem todos os problemas e respectivas soluções experimentados pelas diversas nações relativos à participação popular no governo, à representatividade popular, à extensão do direito de sufrágio e aos sistemas eleitorais e partidários, ou seja, a questão da participação do povo na organização do Estado, na formação e atuação do governo.

18. Decorre também da aplicação desse preceito a questão relativa à distribuição e organização dos poderes, bem como a definição da parcela de atribuição que cabe a cada um. É a clássica teoria da separação dos poderes que, através da obra de Montesquieu, se incorporou à noção de constitucionalismo e foi concebida para assegurar a liberdade dos indivíduos.

19. O sistema de separação dos poderes, consagrado nas Constituições de quase todo o mundo, foi associado à idéia de Estado Democrático, chegando-se mesmo a afirmar a impossibilidade da democracia sem essa separação, porquanto a acumulação de todos os poderes em uma mão única, seja

hereditária, automeada ou eleita, representa a própria tirania, contra a qual tiveram lugar os movimentos já comentados da Revolução Inglesa, da Independência dos Estados Unidos e da Revolução Francesa.

20. No mais das vezes, contudo, a simples separação dos poderes não garante o caráter democrático do Estado, haja vista a sociedade plena de injustiças criada pelo liberalismo, com acentuadas desigualdades.

21. A clássica teoria da separação dos poderes encontrava guarida em sua concepção pura à época do Estado Liberal, que não tinha por função essencial garantir o bem-estar de seus cidadãos. Nos tempos atuais, ao contrário, a evolução da sociedade exigiu a existência de um Estado que seja prestador de serviços, visando garantir o bem comum.

22. Na moldura histórica acima delineada, destaco, para contextualização da matéria sob consulta, a função jurisdicional do Estado.

23. Conforme assinalado na instrução transcrita no relatório precedente, o exercício da função jurisdicional do Estado é imprescindível à realização do bem comum e, por conseguinte, ao pleno exercício da Democracia.

24. Segundo esse novo paradigma, o Poder Judiciário passa a atuar guiado pelos preceitos fundamentais lançados na Constituição, defrontando-se com diversas matérias novas para julgamentos, decorrentes da produção normativa de um Estado cada vez mais regulatório, onde as normas jurídicas tendem a se tornar mais técnicas e abrangentes.

25. De fato, de nada adianta existir variada e expressiva quantidade de normas se não forem elas cumpridas espontaneamente. Diante dessa situação, torna-se necessário recorrer ao Estado-Juiz para tornar efetivas essas normas. Essa é a função do Poder Judiciário, que a executa mediante a jurisdição. Segundo Chiovenda (Instituições de Direito Processual Civil), Jurisdição é a atuação da vontade concreta da lei, mediante a substituição da atividade alheia, pela dos órgãos judiciais, seja afirmando a existência da vontade da lei, seja tornando-a efetiva na prática.

26. Para o grande processualista brasileiro, Humberto Theodoro Júnior, a jurisdição é a função do Estado de declarar e realizar, de forma prática, a vontade da lei diante de uma situação jurídica controvertida (Curso de Direito Processual Civil).

27. Na sociedade moderna, o papel da jurisdição ganha relevo na medida em que, ao lado do aumento da normatividade do Estado Regulatório, acaba por ocorrer um aumento na demanda pela atuação do Estado-Juiz para dirimir as controvérsias inevitáveis que surgem nas relações jurídicas de uma sociedade cada vez mais complexa.

28. Assim, ao recorrer ao Judiciário, os diversos agentes da sociedade esperam uma efetivação ágil dos seus direitos constitucional e legalmente previstos.

29. Enfim, todos que necessitam da atuação estatal mediante a

jurisdição, esperam obter acesso universal e igualitário à Justiça, e a resposta à sua demanda no prazo mais breve possível. Isso é uma exigência da sociedade moderna, em que o tempo é escasso e os problemas precisam ser resolvidos o quanto antes. É necessário ao Estado garantir uma jurisdição eficiente e justa.

30. No Brasil, a jurisdição é prestada pelos órgãos do Poder Judiciário, organizados de múltiplos modos. Além da coexistência das justiças especializadas é trabalhista, eleitoral e militar é o Poder Judiciário tem ainda como órgãos integrantes a Justiça Estadual e a Justiça Federal.

31. Para adentrar na intimidade estrutural e funcional da Justiça Federal, sirvo-me das preciosas lições do admirável e saudoso Jurista e Senador Josaphat Marinho, em sua palestra proferida na Aula Inaugural do Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, em março de 1994, sob o título "A Justiça Federal e sua Importância Política":

"Compondo-a [a Justiça Federal] de Tribunais Regionais e de juízes federais, a Constituição atentou na necessidade de organizar uma jurisdição própria, que examinasse e decidisse as questões do interesse da União e das entidades a ela vinculadas, assim como outras demandas, por natureza, também estranhas à competência da Justiça dos Estados."

32. Após elencar a miríade de competências jurisdicionais da Justiça Federal de primeiro e segundo grau, dispostas nos artigos 106 a 109 da Constituição Federal, o ilustre jurista prossegue conferindo o destaque desse segmento do Judiciário brasileiro nas causas que julga:

"O relevo de tais matérias, desde as causas de interesse da União e das entidades a ela vinculadas, sobrelevando os crimes políticos, os previstos em tratado ou convenção internacional, os contra a organização do trabalho, o sistema financeiro e a ordem econômica-financeira, os cometidos a bordo de navios ou aeronaves e os de ingresso ou permanência irregular de estrangeiro, tanto quanto as pretensões sobre direitos indígenas, o relevo de tais matérias é repito é demonstra que a competência da Justiça Federal, nas duas Instâncias, não se circunscreve a assuntos da rotina forense; antes se eleva ao plano político no exame de problemas que se enquadram na índole, no mecanismo e na crise das instituições do Estado, bem como nas relações deste no domínio internacional. Cabe à Justiça Federal, portanto, aos juízes, aos Tribunais Regionais, o julgamento de delitos e a solução de litígios graves, abrangendo a estabilidade da ordem política, a organização do trabalho e o sistema econômico-financeiro e social."

33. Em arremate, o inesquecível Josaphat Marinho faz uma exortação acerca da necessidade de os órgãos da Justiça Federal imprimirem, em sua atuação, a devida desenvoltura que o amplo e importante espectro de matérias a cargo dessa justiça especializada exige. A valiosa lição ministrada em tudo se coaduna com a linha de raciocínio desenvolvida neste voto, na medida em que aqui se pretende demonstrar a pertinência e relevância de consulta que busca dirimir dúvida acerca da viabilidade jurídica de alternativas para obtenção de bens e

serviços destinados ao aprimoramento da efetividade da prestação jurisdicional da Justiça Federal. Eis o que ensina o orador:

"A importância política da Justiça Federal ressalta, pois, primariamente, do texto constitucional, da competência ampla nele delineada. Nenhuma competência, porém, constitucional ou ordinária, afirma-se vigorosamente apenas pela expressão do instrumento normativo que a declara. O texto pode permanecer letra morta ou sem energia, se o titular da competência outorgada não lhe comunicar vida e atualidade. Logo, a importância política da Justiça Federal depende da capacidade que seus órgãos revelarem no exercício das atribuições que lhes delegou a Constituição. A prática judicial é que caracterizará, efetivamente, a função política apenas delineada nas cláusulas constitucionais. A dimensão dessas provisões será traçada, em verdade, pela exegese que lhes conferirem os órgãos da Justiça Federal."

34. A ação preconizada por Josaphat Marinho, vislumbro-a para além da exegese e da aplicação da lei e da dicção da jurisdição. Vejo-a também como um chamado voltado para atuações concretas da alta direção da Justiça Federal, com vistas a fortalecer a instituição e dotá-la de meios apropriados para bem servir a coletividade, em consonância com as funções e o desempenho que se espera do Estado de Direito dos tempos atuais.

35. E essa providência está sendo perseguida, com a prévia consulta ao órgão de controle externo, mediante soluções criativas que intentam incrementar a disponibilização de bens e serviços para projetos essenciais a uma prestação jurisdicional mais efetiva, igualitária e democrática.

36. Esse ponto é o cerne do questionamento jurídico que se pretende dirimir com a resposta que o Tribunal de Contas da União dará à consulta formulada pelo Presidente do Conselho da Justiça Federal, Ministro Cesar Asfor Rocha.

37. Ao procurar aumentar a efetividade da jurisdição da Justiça Federal, o nobre consulente está atento ao comando constitucional que foi introduzido na Carta Magna por meio da Emenda nº 45/2004. Refiro-me ao inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal:

"LXXVIII é a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

38. Para responder ao anseio de uma sociedade que está a exigir cada vez mais efetividade da prestação jurisdicional, de modo a fazer face às demandas de um Estado essencialmente normatizado e regulatório, bem como para atingir o fim colimado pelo comando constitucional acima transcrito, a consulta ora em apreciação procura resposta deste Tribunal de Contas da União para dúvida relevante: se pode se valer de um meio que garanta à Justiça Federal a obtenção de bens e serviços que contribuam para melhor aparelhar os órgãos dessa Justiça de modo a responder com mais efetividade aos apelos da coletividade.

39. É de se reconhecer que muitos avanços já foram implementados no intuito de modernizar a Justiça Federal. Cito como exemplos a criação dos juizados federais especiais, o processo de interiorização da Justiça Federal e o amplo esforço que vem sendo feito pelos seus administradores no intuito de agilizar procedimentos mediante o uso maciço de recursos de tecnologia da informação, do que já são resultados palpáveis o diário de justiça eletrônico, as petições e os processos eletrônicos, entre outros.

40. No entanto, muito ainda se pode avançar. E é a busca de meios para continuar e incrementar esse processo de modernização que inspira o Presidente do Conselho da Justiça Federal, conforme depreendo do teor da consulta sob apreciação. De se ressaltar o zelo com o interesse público ínsito à ação que se pretende desencadear no âmbito da Justiça Federal, caso o nobre consulente obtenha resposta que afirme a viabilidade jurídica das avenças. Destaco também a oportunidade da iniciativa de se auferirem bens e serviços oriundos da contrapartida dos bancos oficiais, tendo em vista que atualmente tais instituições se beneficiam com a manutenção temporária dos saldos de precatórios e de requisições de pequeno valor, sem que prestem à Justiça Federal alguma contraprestação por esses benefícios.

41. A resposta à consulta, contudo, exige antes a precisa definição do escopo da dúvida que move o consulente.

42. Nesse passo, entendo que a instrução técnica interpretou muito bem os pontos nodais postos nos questionamentos veiculados na consulta.

43. A primeira questão refere-se à possibilidade jurídica da celebração de ajustes cujo objeto seja o aporte de bens e serviços por parte de instituições bancárias oficiais a projetos de órgãos da Justiça Federal, tendo por contrapartida a qualificação dessas instituições como agentes mantenedores dos saldos de precatórios e de requisições de pequeno valor, até o seu levantamento.

44. O segundo questionamento volta-se para saber qual a natureza jurídica de que se devem revestir as avenças cogitadas.

45. Para a primeira dúvida suscitada, em linha de concordância com a análise empreendida pela unidade técnica, considero que a resposta é positiva, desde que observadas as condicionantes aventadas pelo servidor-instrutor.

46. Ou seja, os órgãos da Justiça Federal poderão firmar ajustes com instituições financeiras oficiais com vistas à obtenção de bens e serviços para projetos e atividades voltados para a melhoria da prestação jurisdicional, desde que tais projetos e atividades estejam direcionados à consecução do interesse público primário. A contrapartida para o recebimento dos bens e serviços é a qualificação das instituições financeiras oficiais como agente mantenedor dos saldos de precatórios e de requisições de pequeno valor é RPVs, até o seu normal levantamento pelos titulares das contas.

47. A fundamentação para a resposta acima deflui da abalizada análise empreendida pelo Auditor Federal de Controle Externo José Jardim Rocha

Junior, expressa na instrução incorporada ao relatório que precede este voto.

48. Também invoco em apoio à referida análise o precedente representado pelo Acórdão nº 1.130/2004-Plenário, em que o Tribunal examinou a validade de avença firmada entre o TRT da 2ª Região e o Banco do Brasil. O ajuste então firmado entre as partes tinha por objeto o apoio financeiro do Banco do Brasil a determinados projetos do órgão judiciário, em contrapartida à exclusividade em deter os depósitos judiciais das varas trabalhistas vinculadas ao mencionado Tribunal Regional do Trabalho. A matéria foi tratada pelo relator, Ministro Ubiratan Aguiar, com a seguinte abordagem:

3. Em relação à manifestação da equipe de auditoria no sentido de que o Código de Processo Civil não autoriza o TRT 2ª Região a negociar com o Banco do Brasil a exclusividade na captação dos depósitos, entendo de forma diversa, conforme passo a expor.

4. Como se depreende dos arts. 666, inciso I e 1.219, do Código de Processo Civil, nas hipóteses em que houver recolhimento de importância em dinheiro ou depósito judicial, os órgãos judicantes (por meio de decisões dos juizes) deverão determinar a constituição dos depósitos, preferencialmente, no Banco do Brasil, na Caixa Econômica Federal ou em Bancos Estaduais, e, na inexistência destes, em qualquer estabelecimento de crédito, senão vejamos:

"Art. 666. Se o credor não concordar em que fique como depositário o devedor, depositar-se-ão:

I - no Banco do Brasil, na Caixa Econômica Federal, ou em um banco, de que o Estado-Membro da União possua mais de metade do capital social integralizado; ou, em falta de tais estabelecimentos de crédito, ou agências suas no lugar, em qualquer estabelecimento de crédito, designado pelo juiz, as quantias em dinheiro, as pedras e os metais preciosos, bem como os papéis de crédito;

(...)

Art. 1.219. Em todos os casos em que houver recolhimento de importância em dinheiro, esta será depositada em nome da parte ou interessado, em conta especial, movimentada por ordem do juiz."

5. Inicialmente faz-se mister esclarecer que o depósito judicial a que se refere o art. 666 do CPC é instrumento que emerge nas ações de execução. Dessa forma, na recusa ou na impossibilidade de o devedor satisfazer de imediato o objeto da ação de execução, ou este indica bens à penhora, ou o juiz determina que o oficial de justiça o faça incondicionalmente. Feito isso, os bens penhorados deverão ficar, usualmente, sob a guarda do devedor, que passa a figurar como depositário. Entretanto, se o credor não concordar, o juiz nomeará como depositário, ou o Banco do Brasil, ou a Caixa Econômica Federal, ou um Banco Estadual, para a guarda e a conservação dos bens penhorados, arrestados, seqüestrados ou arrecadados ou, na falta destes, qualquer outro estabelecimento creditício.

6. Naturalmente, o depositário poderá perceber remuneração pelos

serviços prestados, a título de contrapartida, pelo encargo resultante da guarda e conservação dos bens sob sua administração, como, aliás, já prevê o art. 149 do CPC, a saber:

"Art. 149. O depositário ou administrador perceberá, por seu trabalho, remuneração que o juiz fixará, atendendo à situação dos bens, ao tempo do serviço e às dificuldades de sua execução."

7. Dito isso, é importante observar que o art. 666 do CPC não obriga a que o juiz tenha que determinar a realização dos depósitos em todos os agentes oficiais mencionados, tampouco proíbe que determinado órgão sistematize a entidade que deseja trabalhar em razão de oportunidade e conveniência. Portanto, a escolha do estabelecimento de crédito, desde que respeite as alternativas impostas pelo referido dispositivo legal, constitui ato discricionário do juiz ou da Administração Judiciária competente. Assim, da mesma forma que o CPC não autoriza expressamente a celebração de contrato de exclusividade também não o proíbe.

8. Com efeito, como a escolha do estabelecimento de crédito, dentre os mencionados no art. 666 do CPC, representa uma faculdade para os juizes, não há óbice a que a Administração Pública Judiciária opte por trabalhar exclusivamente com a instituição bancária que melhor lhe aprouver, desde que desta escolha não resulte prejuízos para o depositante, para o depositário ou para o erário.

9. No processo em exame, além da hipótese aventada de sistematização, em face da conveniência de o TRT 2ª Região concentrar todos os depósitos no Banco do Brasil, verifica-se a possibilidade concreta e material de ganhos decorrentes da reciprocidade estabelecida pelo contrato firmado, tendo em vista que os depósitos que seriam feitos naturalmente em qualquer estabelecimento de crédito permitido pelo art. 666 do CPC, sem nenhum incremento para o TRT, acabarão por assegurar a construção da creche e o fornecimento de mobiliário e dos equipamentos de informática, sem ônus para o órgão contratante.

49. A situação examinada no excerto de voto acima transcrito se amolda, com os devidos ajustes, à indagação formulada na consulta que ora se examina. Vê-se, portanto, que este Tribunal já entendeu como sendo juridicamente viável a contraprestação financeira dada por banco oficial a órgão do Poder Judiciário que tem como prerrogativa, por lei, decidir acerca da manutenção e levantamento de depósitos de valores de natureza judicial.

50. No caso sob exame neste processo, contudo, pretende-se imprimir uma maior rigidez e um balizamento mais adensado, no que diz respeito ao emprego dos valores arrecadados. Caso o Tribunal acolha a proposta que formulo, acompanhando a unidade técnica, a contrapartida financeira, a ser reportada pelos bancos oficiais detentores dos depósitos de precatórios e de RPVs, deve ser aplicada em projetos e atividades que atendam ao interesse público primário na efetiva e direta melhoria da prestação jurisdicional. Nesses termos, não são

passíveis, tais bens e serviços, de serem empregados em projetos e atividades voltados para a realização de interesses secundários dos órgãos jurisdicionais e muito menos no interesse de membros ou servidores da Justiça Federal.

51. O interesse público primário, portanto, deve ser entendido, no âmbito da resposta à presente consulta, de acordo com os ensinamentos doutrinários lançados na instrução técnica, ou seja:

"27. O interesse público primário, de que depende inexoravelmente a legitimação daqueles interesses públicos secundários concretamente perseguidos pela Administração é o serviço, a obra, o bem objeto da contratação é, concretiza-se com a tutela do interesse coletivo, do bem comum, do que é do interesse da cidadania. Em suma, interesse público primário, o verdadeiro interesse público, só pode ser, sempre, o interesse coletivo:

"Verdadeiros interesses coletivos públicos são os interesses da Comunidade. Estes orientam-se para a existência de uma ordem social pacífica, para a salvaguarda da dignidade e da honra do ser humano, para a possibilidade de posse, de propriedade e de relações jurídicas (Rechtsverkehr), para a possibilidade e a promoção da imagem, da cultura, da economia e do ambiente; em suma, para a criação ou a salvaguarda de uma situação jurídica material que seja conforme às realidades em causa" (WOLFF, Hans; BACHOF, Otto; e STOBBER, ROLF. Direito Administrativo é Vol. 1, p. 427, trad. António Francisco de Sousa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2006)."

52. Concentro agora, na segunda questão depreendida do escopo da consulta: qual a natureza jurídica de que se devem revestir as avenças cogitadas?

53. A resposta é simples e direta: contrato.

54. Afirmando isso me baseando na pertinente análise técnica empreendida nos autos, da qual recupero o seguinte trecho já apresentado no relatório precedente, mas que considero adequado reprisar, pela clareza com que a questão é esmiuçada:

"43. Com efeito, por expressa disposição legal qualquer avença entre a Administração e terceiros que envolva obrigações recíprocas qualifica-se como um contrato. É o que estatui o Parágrafo único do art. 2º da Lei nº 8.666/1993:

"Parágrafo único. Para os fins desta Lei, considera-se contrato todo e qualquer ajuste entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas, seja qual for a denominação utilizada".

45. Esse preceito concretiza normativamente uma distinção clássica assentada na doutrina entre contrato e convênio. No contrato, os interesses das partes são divergentes e opostos, ao passo que nos convênios os partícipes têm interesses comuns e coincidentes. Nos contratos há uma reciprocidade de obrigações em decorrência de uma reciprocidade na fruição de utilidades; nos convênios há reciprocidade de interesses entre os partícipes, ainda que a colaboração entre eles possa variar de intensidade, consoante as possibilidades de

cada um.

46. Em suma, convênio e contrato são ajustes, mas, como decidiu o Supremo Tribunal Federal, convênio não é contrato (Revista Trimestral de Jurisprudência, bol. 141, p. 619). Essa é uma distinção pacífica na jurisprudência do TCU, como se depreende do assentado em variadas deliberações do Plenário, tais como o Acórdão nº 1.369/2008, Acórdão nº 936/2007, Acórdão nº 1.663/2006, Acórdão nº 1.607/2003 e Decisão nº 118/2000.

47. A evidente reciprocidade entre as obrigações, e não entre os interesses, vislumbradas pelo consulente fulmina a possibilidade de caracterização das avenças discutidas na presente Consulta como convênio ou outro instrumento congênere, firmando o seu caráter inequivocamente contratual, no sentido e para os efeitos do que disposto na Lei de Licitações."

55. Todo o até aqui exposto já seria o bastante para responder a consulta.

56. Todavia, como os ajustes que poderão ser feitos entre a Justiça Federal e os bancos oficiais devem se revestir da feição jurídica de contrato, outra dúvida decorre dessa circunstância. Trata-se de saber se a celebração desses contratos deve ser precedida de licitação.

57. A resposta é negativa.

58. Isso porque a legislação específica sobre os depósitos de saldos de precatórios e de requisições de pequeno valor é RPVs estabelece os bancos oficiais como destinatários desses depósitos. Trata-se, portanto, de inexigibilidade de licitação, por impossibilidade de competição.

59. Assim dispõem as normas reguladoras do tema:

59.1 Requisições de pequeno valor é RPVs (art. 17 da Lei nº 10.259/2001):

"Art. 17. Tratando-se de obrigação de pagar quantia certa, após o trânsito em julgado da decisão, o pagamento será efetuado no prazo de sessenta dias, contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, na agência mais próxima da Caixa Econômica Federal ou do Banco do Brasil, independentemente de precatório." (Grifei).

59.2 Precatórios e RPVs (arts. 14 e 17 da Resolução-CJF nº 55/2009):

"Art. 14. Realizado o depósito em instituição bancária oficial (Caixa Econômica Federal ou Banco do Brasil S/A) e havendo o cancelamento da requisição ou a retificação para menor pelo juízo da execução, os recursos correspondentes serão devolvidos ao tribunal.

.....

Art. 17. Os valores destinados aos pagamentos decorrentes de precatórios e de requisições de pequeno valor serão depositados pelos Tribunais Regionais Federais em instituição bancária oficial, abrindo-se conta remunerada e individualizada para cada beneficiário." (Grifei).

60. Tem-se, portanto, que os bancos oficiais que podem ser

qualificados pelos órgãos da Justiça Federal como mantenedores dos saldos de precatórios e requisições de pequeno valor, para fins de celebração dos contratos de que trata a resposta à presente consulta são o Banco do Brasil e a Caixa Econômica Federal. Aplicável, ainda, na hipótese, *mutatis mutandis*, o mesmo raciocínio desenvolvido no voto que conduziu à prolação do Acórdão nº 1.130/2004-Plenário, já comentado acima, no sentido de que "a escolha do estabelecimento de crédito, dentre os mencionados no art. 666 do CPC, representa uma faculdade para os juizes, não há óbice a que a Administração Pública Judiciária opte por trabalhar exclusivamente com a instituição bancária que melhor lhe aprouver, desde que desta escolha não resulte prejuízos para o depositante, para o depositário ou para o erário."

61. Com base no até aqui desenvolvido, acompanho, no essencial, a proposta de encaminhamento posta à unanimidade no âmbito da unidade técnica, fazendo os ajustes necessários, na forma da minuta de deliberação ora apresentada aos meus pares, de modo a limitar a resposta à consulta ao escopo circunscrito neste voto.

Assim sendo, Voto por que seja adotado o Acórdão que ora submeto à consideração deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 1º de julho de 2009.

VALMIR CAMPELO

Ministro-Relator

Acórdão

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de consulta acerca da possibilidade de a Justiça Federal celebrar ajuste com instituições financeiras oficiais, com vistas à obtenção de bens e serviços em contrapartida à manutenção de saldos de precatório e de requisições de pequeno valor.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator e com fundamento no art. 1º, inciso XVII, da Lei nº 8.443/92, c/c o art. 264, inciso V, do Regimento Interno do TCU, em:

9.1. conhecer da consulta, para responder ao consulente que:

9.1.1. os órgãos da Justiça Federal poderão firmar ajustes com o Banco do Brasil e com a Caixa Econômica Federal, com vistas à obtenção de bens e serviços voltados para a melhoria da prestação jurisdicional, em contrapartida à qualificação daquelas instituições financeiras oficiais como agentes captadores e mantenedores dos saldos de precatórios e de requisições de pequeno valor e RPVs, até o seu normal levantamento pelos titulares das contas;

9.1.2. os bens e serviços recebidos pelos órgãos da Justiça Federal em razão dos ajustes a que se refere o subitem anterior devem ser empregados em projetos e atividades que traduzam a consecução do interesse público primário, na
