



CÓPIA

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
Procuradoria da República no Distrito Federal

Exmo(a). Sr(a). Juiz(a) Federal da ____ Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal

Ref.: Inquérito Civil Público nº 1.16.000.002427/2007-10



9566-41.2010.4.01.3400

O Ministério Público Federal, ante as provas constantes do inquérito civil público acima indicado e com fundamento no art. 129, inciso III, da Constituição Federal; no art. 6º, inciso VII, “a” e “d”, e inciso XIV da Lei Complementar nº 75/93; e art. 1º, inciso IV, da Lei nº 7.347/85, vem propor

AÇÃO CIVIL PÚBLICA
(COM PEDIDO LIMINAR)

em face de

1 - União, pessoa jurídica de Direito Público interno, a qual poderá ser citada na pessoa de um de seus advogados, no Setor de Indústrias Gráficas - Quadra 6 - Lote 800 - Brasília-DF - CEP 70.610-460 - Fone: (61)3105-8709 (AGU);

2 - Banco do Brasil S.A., pessoa jurídica de Direito Privado sediada no Setor Bancário Sul, quadra 01, lote 32, Edifício Sede III – Brasília-DF – CEP 70.073-901;

3 - Caixa Econômica Federal, pessoa jurídica de Direito Privado, sediada no Setor Bancário Sul, quadra 4, lotes 3/4 – Brasília-DF – CEP 70.092-900.

Handwritten signature

I – SINOPSE FÁTICA

A presente ação civil pública tem por base os fatos apurados no Inquérito Civil Público nº 1.16.000.002427/2007-10, da Procuradoria da República no Distrito Federal.

O procedimento foi instaurado a partir de representação formulada pelo Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União (TCU), Exmo Dr. Lucas Rocha Furtado (fls. 02-D/04)¹, onde foram relatadas possíveis irregularidades em contratos firmados entre a Câmara dos Deputados, Banco do Brasil e Caixa Econômica Federal que visavam conferir exclusividade às aludidas instituições financeiras para gestão da folha de pagamento dos parlamentares, servidores (ativos/inativos) e pensionistas daquela Casa Legislativa.

A representação foi motivada por matéria jornalística veiculada no jornal Correio Brasiliense em agosto de 2007 (fl. 05). A notícia consignava que a Mesa Diretora da Câmara dos Deputados havia decidido “vender” sua folha de pagamentos e investiria o dinheiro arrecadado em obras (construção da biblioteca e museu) e reformas de apartamentos funcionais.

De fato, em maio de 2008, após a realização de estudos e análise das propostas encaminhadas pelo Banco do Brasil e Caixa Econômica Federal (instituições bancárias que já ocupavam o espaço físico da Câmara dos Deputados e que detinham a grande maioria das contas-salário dos servidores da Casa) foram assinados os contratos nºs 2008/086.0 e 2008/087.0: o primeiro com o Banco do Brasil, no valor de R\$187.000.000,00 (cento e oitenta e sete milhões de reais, fls. 149-164) e o segundo com a Caixa Econômica Federal no valor de R\$ 33.000.000,00 (trinta e três milhões de reais, fls. 166/181). A contratação supra ocorreu com dispensa de licitação, fundamentada na hipótese do art. 24, inciso VIII da Lei 8.666/93.²

1 As folhas referidas nesta petição correspondem à numeração original do procedimento preparatório anexo.

2 *É dispensável a licitação: VIII – para a aquisição, por pessoa jurídica de direito público interno, de bens produzidos ou serviços prestados por órgão ou entidade que integre a Administração Pública e que tenha sido criado para esse fim específico em data anterior à vigência desta Lei, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado;*

Análise procedida pelo Ministério Público Federal³ concluiu pela legitimidade da contratação direta em face da aptidão jurídica das instituições financeiras para prestação do objeto contratual, além de estarem inseridas no contexto normativo do dispositivo legal citado. Outrossim, não foram encontrados indícios de que os preços de contratação tenham sido inferiores aos de mercado.

O objeto dos contratos abrangia, em caráter de exclusividade, pelo prazo de 05 (cinco) anos, a disponibilização, em contas correntes, dos créditos provenientes da folha de pagamento gerada pela Câmara dos Deputados. Entretanto, foi pactuado, também, no mesmo instrumento, **a concessão de MONOPÓLIO a Banco do Brasil e Caixa Econômica Federal quanto aos empréstimos e financiamentos a servidores ativos, inativos e pensionistas, com amortização consignada em folha de pagamento.** A análise detida às provas dos autos permitiu verificar irregularidades afeitas justamente a tais cláusulas contratuais, as quais concediam exclusividade de contratação dos empréstimos consignado em folha de pagamento às instituições financeiras contratadas.

Em outras palavras, a partir dos mencionados contratos administrativos, os servidores, aposentados e pensionistas da Câmara dos Deputados só poderiam obter descontos de empréstimos particulares em folha de pagamento, se tais empréstimos tiverem sido tomados junto ao Banco do Brasil ou Caixa Econômica Federal. Desse modo, os contratos firmados, além de tratarem da alienação dos serviços de pagamento, também garantiram a tais instituições financeiras o monopólio indevido na oferta dos citados contratos de empréstimo.

Tal fato, como será demonstrado, fere os princípios da ordem econômica nacional, estabelecidos na Constituição Federal, mais notadamente os princípios da livre concorrência e da defesa do consumidor (CF 170, IV e V), além de adentrar na esfera individual dos servidores e ex-servidores da Câmara dos Deputados, obstando-lhes a liberdade de contratar.

3 Vide Decisão de fls. 196/213.

Diante de tais irregularidades, o Ministério Público Federal expediu, em 14 de janeiro de 2010, Recomendação ao Presidente da Câmara dos Deputados para que procedesse a exclusão, nos contratos nº 2008/086.0 e nº 2008/087.0, firmados, respectivamente, com o Banco do Brasil e com a Caixa Econômica Federal, das cláusulas que estabeleceram restrições aos servidores da Casa Legislativa para negociarem os contratos de crédito consignado. Cópias da recomendação, com a ciência dos achados do inquérito civil público, também, foram enviadas ao Banco do Brasil e Caixa Econômica Federal.

Ultrapassado o prazo de 30 dias do recebimento da recomendação, esta não restou atendida, pelo que, inevitável o início de litígio judicial.

II – FUNDAMENTOS DA LIDE

Como já explanado, ao realizar-se a “venda” da folha de pagamentos da Câmara dos Deputados, foram incluídas cláusulas contratuais concedendo ao Banco do Brasil e à Caixa Econômica Federal, a exclusividade na operacionalização do Crédito Direto ao Consumidor (CDC) consignado em folha de pagamento. Observa-se, de imediato, que os contratos nº 2008/086.0 e nº 2008/087.0 apresentam, nas cláusulas segunda, as seguintes condições (fls. 149/181):

Cláusula Segunda – Dos Empréstimos e Financiamentos com Amortização Consignada em Folha de Pagamento

O BANCO poderá oferecer aos CREDITADOS empréstimos e financiamentos, doravante designados LINHAS DE CRÉDITO, com amortização consignada na folha de pagamento da CÂMARA.

Parágrafo Primeiro – *A consignação de LINHA DE CRÉDITO na folha da CÂMARA será feita **exclusivamente** com a instituição financeira em que o CREDITADO receber pagamento na data da assinatura do CONTRATO, ou seja, o BANCO ou a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. (grifei)*

Parágrafo Segundo – *As amortizações já consignadas em folha de pagamento, à época da assinatura do presente instrumento, em proveito de instituições financeiras diversas do BANCO ou da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, serão mantidas até a liquidação do saldo devedor.*

Parágrafo Terceiro – A CÂMARA se obriga, a partir da assinatura do CONTRATO, a não renovar as consignações facultativas previstas no parágrafo precedente, inclusive aquelas oriundas de renovação, renegociação ou repactuação de dívidas decorrentes de operações de crédito. (grifei)

Parágrafo Quarto – A exclusividade prevista no parágrafo primeiro será excepcionada, em cada caso concreto, nas seguintes situações:

a) se o BANCO negar formalmente a concessão de LINHA DE CRÉDITO solicitada por CREDITADO que atenda às disposições legais e regulamentares para a concessão de crédito, emanadas por órgão competente;

b) se as taxas oferecidas pelo BANCO para as LINHAS DE CRÉDITO formalizadas com os CREDITADOS forem superiores às taxas médias de mercado divulgadas pelo Banco Central do Brasil para as operações de crédito consignado, disponíveis no sítio www.bcb.gov.br;

c) se o BANCO recusar-se a negociar as taxas de empréstimo e financiamento com a CÂMARA, quando os percentuais praticados estiverem incompatíveis com os do crédito consignado concedido pelo BANCO a outros servidores públicos;

d) se os prazos oferecidos pelo BANCO para as LINHAS DE CRÉDITO formalizadas com os CREDITADOS forem menores do que o prazo médio de operações com pessoas físicas divulgadas pelo Banco Central do Brasil, disponíveis no sítio www.bcb.gov.br. (grifei)

Pela análise das regras estipuladas, tem-se claramente comprovado que nos referidos contratos foi imposta a condição de que Banco do Brasil e a Caixa Econômica Federal seriam as únicas instituições financeiras autorizadas a operacionalizar o Crédito Direto ao Consumidor – CDC consignado em folha de pagamento aos servidores da Câmara dos Deputados. A partir de então, o servidor interessado em obter tal modalidade de empréstimo, somente pôde contratar com tais bancos. Deste modo, restou estabelecido, nos referidos contratos, **MONOPÓLIO indevido beneficiando Banco do Brasil e Caixa Econômica Federal no que se refere à concessão de empréstimos consignados em folha de pagamento para os servidores da Câmara dos Deputados.**

Frisa-se, por oportuno, que o raciocínio utilizado para a dispensa de licitação na alienação dos serviços bancários de pagamento da Câmara dos Deputados não pode ser estendido para conceder, sem licitação, exclusividade aos bancos oficiais federais para oferecimento de crédito consignado em folha de pagamento aos servidores da Casa. Ademais, tendo em conta a ilicitude do referido

monopólio, nem mesmo por meio de licitação poderia ser conferida a referida exclusividade, vez que se estaria a invadir a esfera de direitos individuais dos servidores públicos em questão.

Verifica-se, assim, que a cláusula, ora combatida, fere os princípios da ordem econômica nacional, estabelecidos na Constituição Federal, mais notadamente o princípio da livre concorrência e da defesa do consumidor (CF 170, IV e V). Senão, vejamos.

Pelo princípio da livre concorrência, ou livre mercado, todos os agentes econômicos (no caso, instituições financeiras) têm o direito de exercerem suas atividades comerciais de forma plena, devendo o Estado, para a consecução de tal finalidade, reprimir “*o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros.*” (CF, art. 173, § 3º). Neste contexto, todas as demais instituições financeiras restaram, arbitrariamente, impedidas de concorrer no mercado de oferecimento de empréstimos consignados aos servidores da Câmara dos Deputados. Já pelo princípio da defesa do consumidor, a este deve ser garantido livre acesso ao mercado fornecedor, de modo a estimular, via sistema concorrencial perfeito, a aquisição de produtos e serviços com maior qualidade e menor custo possível. **No caso, os servidores da Câmara dos Deputados ficaram proibidos de buscarem empréstimos consignados em melhores condições que as oferecidas pelos monopolistas: Banco do Brasil e Caixa Econômica Federal.**

É cediço ser legítima a definição, pelo ente empregador, do modo e local onde se dará o pagamento da folha salarial de seus servidores. Até que se consume o pagamento dos salários mensais, o empregador tem o pleno domínio dos recursos financeiros destinados a tal fim, podendo, livremente, estabelecer o local de pagamento (tesouraria, instituição financeira especificamente designada para tal fim, etc). Neste contexto, pacífico o entendimento de que a Câmara dos Deputados, como qualquer outro ente empregador, pode definir as instituições financeiras designadas para fins de destinação de sua folha salarial.

Contudo, o monopólio concedido ao Banco do Brasil e Caixa Econômica Federal para a concessão de empréstimos consignados em folha de pagamento aos servidores da Câmara dos Deputados, não apresenta qualquer relação com a alienação



dos serviços de pagamento da Casa Legislativa. Ao contrário, a tomada de empréstimos particulares, com respectivos descontos em folha de pagamento pelos funcionários da Câmara dos Deputados, é direito individual inalienável (CF, Art. 5º, XXXII), que em nada se confunde com o direito de o órgão público em questão, "vender" os serviços de pagamento da folha salarial de seus servidores.

Evidentemente, nos termos do parágrafo único do art. 45 da L. 8.112/90, cabe ao órgão público regulamentar tal espécie de desconto em folha de pagamento para o fim de: limitar o endividamento máximo do servidor, fiscalizar a regularidade das instituições consignantes, etc. Contudo, não cabe ao órgão público, a pretexto de disciplinar o desconto consignado, estabelecer privilégio ou monopólio para certas instituições financeiras, em prejuízo do livre mercado.

A Lei 8.112/90, em seu art. 45, estabeleceu:

"Art. 45. Salvo por imposição legal, ou mandado judicial, nenhum desconto incidirá sobre a remuneração ou provento.

Parágrafo único. Mediante autorização do servidor, poderá haver consignação em folha de pagamento a favor de terceiros, a critério da administração e com reposição de custos, na forma definida em regulamento." (grifei)

Tal normativo concedeu ao administrador público o poder-dever de definir os critérios para permissão de descontos de empréstimos consignados em folha de pagamento. Ao estabelecer que as regras para descontos consignados seriam definidas em regulamento, o legislador previu o estabelecimento de condições genéricas que deveriam ser atingidas pelas instituições financeiras interessadas em fornecer empréstimos consignados. **Caberia, então, à Câmara dos Deputados, o estabelecimento de normas gerais para regular o oferecimento, pelas instituições financeiras, de empréstimos consignados aos servidores da Casa. Entretanto, o órgão legislativo deixou de estabelecer normas genéricas de acesso ao desconto em folha de pagamento, preferindo outorgar, via contratos ilegais, odioso monopólio ao Banco do Brasil e Caixa Econômica Federal para o oferecimento de tais produtos bancários a seus servidores.**

A propósito, o Presidente da República regulamentou o parágrafo único do art. 45 da L. 8.112/90, via D. 4.961/04, posteriormente substituído pelo D.

6.386/08, para os servidores do poder executivo (sistema SIAPE). Como esperado, em tal regramento não foi fixado monopólio ou tratamento especial a determinadas empresas ou instituições financeiras, mas norma geral destinada a proteger os interesses do servidor e garantir a regularidade de atuação do prestador de serviço.

Ademais, notório que o empréstimo consignado em folha de pagamento é modalidade de financiamento de baixo risco em razão da maior garantia de quitação. Neste contexto, possui taxas de juros menores que as demais modalidades de concessão de crédito. Entretanto, ao impor a seus servidores a contratação de crédito consignado em folha de pagamento apenas com o Banco do Brasil ou Caixa Econômica Federal, a Câmara dos Deputados impediu-os de negociar com quaisquer outras instituições financeiras a assunção de financiamentos em condições mais vantajosas. Neste contexto, por absoluto impedimento da livre concorrência, os servidores da Câmara dos Deputados não podem contratar empréstimos consignados em melhores condições que as oferecidas pelos bancos federais (menores juros e maiores prazos).

Interessante notar a débil tentativa de "*disfarçar*", nos contratos, o monopólio à concessão de empréstimos consignados conferido pela Câmara dos Deputados, ao Banco do Brasil e Caixa Econômica Federal. No § 4º, "b" da mencionada segunda cláusula contratual, excepcionou-se a exclusividade "*se as taxas oferecidas pelo BANCO para as LINHAS DE CRÉDITO formalizadas com os CREDITADOS forem superiores às taxas médias de mercado divulgadas pelo Banco Central do Brasil para as operações de crédito consignado, disponíveis no sítio www.bcb.gov.br*".

A regra de atenuação do monopólio é, contudo, inócua. Se, por exemplo, as instituições financeiras praticam taxas de juros com variação entre 2% e 8% para tal modalidade de empréstimos, com média de 5%, o servidor da Câmara dos Deputados vê-se obrigado a contratar tal modalidade de financiamento com Banco do Brasil ou Caixa Econômica federal até a taxa média, qual seja, 5% (média), estando impedido de buscar a taxa mais baixa (2% neste exemplo hipotético).

No âmbito infraconstitucional, a Lei nº 8.884/94 reprime as condutas que desestimulem a ampliação e a competitividade dos mercados, conforme se destaca dos dispositivos a seguir:

“Art. 20. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados:

I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa;

(...)

Art. 21. As seguintes condutas, além de outras, na medida em que configurem hipótese prevista no art. 20 e seus incisos, caracterizam infração da ordem econômica;

(...)

V - criar dificuldades à constituição, ao funcionamento ou ao desenvolvimento de empresa concorrente ou de fornecedor, adquirente ou financiador de bens ou serviços

(...)

XXIII - subordinar a venda de um bem à aquisição de outro ou à utilização de um serviço, ou subordinar a prestação de um serviço à utilização de outro ou à aquisição de um bem;

(...)”

Ademais, não se pode olvidar que a determinação imposta pela Câmara dos Deputados aos servidores é desarrazoada por adentrar abusivamente na esfera privada dos indivíduos. Não cabe a órgão da administração pública determinar a seu servidor qual o prestador de serviços de eventual negócio jurídico que este venha a celebrar. De fato, pode a Câmara dos Deputados alienar os serviços de pagamento dos vencimentos de seus servidores. Porém, utilizar-se dessa prerrogativa para invadir a liberdade de escolha dos seus servidores quanto à contratação de serviços bancários específicos (no caso, crédito consignado) é extrapolar sua autonomia administrativa e regulatória.

Trata-se, portanto, a liberdade de contratar, de direito individual dos servidores, não competindo à administração pública restringi-lo arbitrariamente. Assim, a exclusividade de contratação de crédito consignado em folha de pagamento conferida ao Banco do Brasil e à Caixa Econômica Federal não dispõe de amparo legal, além violar os princípios constitucionais da livre concorrência e da defesa do consumidor. Nesta esteira a lição de José Afonso da Silva⁴: *“a liberdade de iniciativa envolve a liberdade de indústria e comércio ou liberdade de empresa e a liberdade de contrato.”*(grifei)

⁴ José Afonso da Silva, Curso de Direito Constitucional Positivo, 10ª edição, Malheiros Editores, pg. 725.

Importante ressaltar que o Tribunal de Contas da União já decidiu questão idêntica no Acórdão nº 790/2008, publicado no D.O.U em 05/05/2008, oportunidade em que determinou a exclusão de cláusula do contrato firmado entre o Banco Bradesco e o Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região do Estado de Goiás, que concedeu exclusividade ao banco para consignação de empréstimo em folha de pagamento dos juízes e servidores do órgão, nos seguintes termos:

“(…)

d.2) a concessão de exclusividade ao Banco Bradesco para consignação de empréstimo em folha, prescrita na alínea “g” da cláusula terceira do contrato, além de violar o princípio da razoabilidade, por atingir interesses que não pertencem somente à Administração Pública, feriu o disposto no art. 45 da Lei 8.112/90, regulamentado pelos arts. 4º, inciso VII, 6º e 17, inciso II, do Decreto nº 4.961/04, porque a exclusividade além de cancelar, sem aquiescência do servidor ou da consignatária, consignações que os servidores realizavam com outras instituições bancárias, restringiu o direito do servidor em negociar o empréstimo a menores taxas que a do Bradesco.”

A propósito, a imprensa vem noticiando a atuação do Poder Judiciário em casos idênticos ao ora narrado. A experiência vem mostrando a plausibilidade do direito que ora se pretende deduzir, em face das liminares que são concedidas em ações como a presente em diversos tribunais de justiça do país. A título de exemplificação, vale a pena colacionar a seguinte matéria jornalística, veiculada em sítio jurídico da rede mundial de computadores em julho de 2009⁵:

Suspensa a exclusividade do Banrisul na concessão de crédito consignado em folha aos servidores de Restinga Seca.

O Juiz Eduardo Giovelli, da Comarca de Restinga Seca, deferiu liminar para suspender cláusula de acordo firmado entre o Município e o Banrisul que determinava a exclusividade do banco nas operações de concessão de crédito com consignação em folha aos funcionários públicos. Para o magistrado, a iniciativa prejudica a livre concorrência.

A ação foi ajuizada pelo sindicato dos servidores públicos de Restinga Seca e Sindicato dos Professores Municipais contra o Município.

Na avaliação do Juiz a cláusula de exclusividade é abusiva e não possui amparo legal. Enfatizou que o princípio da liberdade de iniciativa presente na

5 Artigo extraído no dia 22/02/2010 do site: <http://www.direito2.com.br/tjrs/2009/jul/22/suspensa-exclusividade-do-banrisul-na-concessao-de-credito-consignado>

Constituição Federal privilegia o direito de todos exercerem as atividades comerciais plenamente, e a possibilidade de intervenção do Estado é limitada pela lei.

Afirmou estar presente a presença do dano irreparável, justificando a concessão de liminar, pois os servidores encontram-se impedidos de contratar qualquer outra instituição financeira na mesma modalidade de crédito, que em razão da maior garantia de pagamento possui taxas de juros menores. Lembrou ainda que a exclusividade dada ao Banrisul permite, inclusive, que o banco utilize taxas maiores que as praticadas no mercado. Destacou que consta no contrato o pagamento de R\$ 528.500,00 pela instituição ao Município “a qual certamente irá recuperar no curso da contratação, consoante lei de mercado.”

O Juiz Eduardo Giovelli fixou multa de R\$ 500,00 por dia de descumprimento.

(...)

A Ação segue tramitando na Comarca de Restinga Seca.

Proc. 10900005791

(grifei).

III- DA REITERAÇÃO DA CONDUTA DELITIVA PELO BANCO DO BRASIL

É de ser apontado que o Banco do Brasil, um dos demandados na presente lide, já tem histórico de reincidência em infração à ordem econômica e direito do consumidor, no tema ora tratado. Ao adquirir os direitos de pagamento da folha salarial da Prefeitura de São Paulo, o Banco do Brasil fez inserir no contrato, cláusula que lhe conferiu ilegal monopólio na concessão de empréstimo consignado em folha de pagamento aos funcionários municipais.

Provocado, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo reconheceu, de pronto, a ilegalidade⁶:

Liminar suspende exclusividade do BB em SP

Autor(es): Fernando Travaglini, de São Paulo

Valor Econômico – 08/02/2010

O sindicato dos servidores da cidade de São Paulo (Sindsep) obteve medida liminar retirando a exclusividade do Banco do Brasil na concessão de crédito consignado para os trabalhadores da prefeitura da capital paulista.

6 Artigo extraído no dia 22/02/2010 do site:
<https://conteudoclipppingmp.planejamento.gov.br/cadastros/noticias/2010/2/8/liminar-suspende-exclusividadede-bb-em-sp>.

O Sindsep entrou com mandato de segurança para garantir, segundo texto enviado pela entidade à Justiça, o direito de os servidores públicos escolherem a instituição financeira de sua preferência e buscarem as melhores taxas de juros, "afastando-se o injustificável monopólio do Banco do Brasil." o BB informou não ter sido notificado da liminar. A prefeitura paulista não respondeu a pedido de entrevista feito na sexta à noite.

A exclusividade foi concedida em 22 de janeiro deste ano, pelo decreto municipal nº 51.198, do prefeito Gilberto Kassab. Desde então, o banco estatal passou a ser única instituição autorizada a negociar com os funcionários públicos da capital paulista. Os outros bancos conveniados ficaram impedidos de oferecer créditos com desconto em folha para os servidores, respeitando-se os contratos em vigor ou já averbados.

O decreto municipal segue o acordo que foi fechado pela prefeitura com o BB para a administração da folha de pagamento. Em outras localidades, o BB também avança com estratégia agressiva e já detém um importante mercado cativo no consignado em várias praças onde administra as folhas.

(...grifei)

Eis o teor da Decisão Liminar proferida nos autos do mandado de Segurança nº 990.10.041603-0, em trâmite no Tribunal de Justiça em São Paulo:

(...)

Vistos.

Em mandado de segurança interposto pelo Sindicato dos Trabalhadores na Administração Pública e Autarquias do Município de São Paulo - SINDESP MUNICIPAIS DE SÃO PAULO, foi pedida a concessão de liminar, inaudita altera pars, a fim de suspender "...o ato coator, garantindo o direito líquido e certo dos servidores públicos municipais aqui substituídos pelo impetrante de não sofrerem danos irreversíveis (até mesmo porque, como dito, o oposto – prefeitura ou Banco do Brasil ter danos – é uma hipótese que não tem como ocorrer), podendo assim optarem, como atualmente fazem, em relação à instituição financeira conveniada com prefeitura com a qual preferam fazer empréstimo consignado, afastando-se o injustificável monopólio do Banco do Brasil S/A;"

Aduz o impetrante, em suma, que a proibição imposta pelo referido ato (Decreto nº 51.198 de 21 de janeiro de 2010) de contratação do mútuo bancário com garantia de consignação em folha de pagamento, regulamentado que está pelo Estatuto dos Funcionários Públicos do Município de São Paulo, implicará na impossibilidade de seus associados de buscarem melhores taxas e juros no mercado financeiro, além de prazos diferenciados.

Ainda sustenta o autor que a limitação de eventual refinanciamento dos débitos atuais com os bancos já contratados causará graves e irreparáveis prejuízos.

2. Diante de todo o alegado e documentado na exordial, á primeira vista, constata-se a presença dos pressupostos necessários para a concessão da medida pleiteada, qual seja, a possibilidade de dano irreparável, ou de difícil reparação, e a fumaça do bom direito (cf. Art. 7º, inc. III da Lei 12.016 de 7 de agosto de 2009).

Efetivamente, em sede de cognição sumária, está ela ... “dimensionada segundo o binômio representado a) pelo menor grau de imutabilidade de que se reveste a medida antecipatória em relação à definitiva e b) pelas repercussões, que ela terá na vida e patrimônio dos litigantes”(in “A Reforma do Código de Processo Civil”, Malheiros Editores. 1995, São Paulo).

E Helly Lopes Meirelles observa que: “A medida liminar é provimento cautelar admitido pela própria lei de mandado de segurança quando sejam relevantes os fundamentos da impetração e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da ordem judicial, se concedida a final (art. 7º, II). Para a concessão da liminar devem concorrer os dois requisitos legais, ou seja, a relevância dos motivos em que se assenta o pedido da inicial e a possibilidade da ocorrência de lesão irreparável ao direito do impetrante se vier a ser reconhecido na decisão de mérito - fumus boni juris e periculum in mora. A medida liminar não é concedida como antecipação dos efeitos da sentença final, é procedimento acautelador do possível direito do impetrante, justificado pela iminência de dano irreversível de ordem patrimonial, funcional ou moral se mantido o ato coator até a apreciação definitiva da causa (...) Preserva apenas o impetrante de lesão irreparável, sustando provisoriamente os efeitos do ato impugnado.

A corroborar tal entendimento, confira-se:

Os dois requisitos previstos no inciso II (fumus boni juris e possibilidade de lesão irreparável ou de difícil reparação) são essenciais para que possa ser concedida a medida liminar (STF – Pleno: RTJ 91/67). No mesmo sentido: RTJ 112/140.

Nestas condições, impõe deferi-la para os fins pretendidos.

Cumpra-se o disposto no art. 7º, inciso I da Lei nº 12.016/2010.

Após remetam-se os autos à douta Procuradoria Geral de Justiça.

IV – DA LEGITIMIDADE ATIVA

A Constituição Federal, em seu art. 129, inc. III, determina que é função institucional do Ministério Público promover a ação civil pública para a proteção

do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.

No intuito de garantir a liberdade de iniciativa e de acesso aos mercados, a Constituição de 1988, em seu art. 170, instituiu a livre concorrência como princípio a ser observado. Neste sentido, **a defesa do consumidor e do livre mercado surge como um direito difuso a ser protegido pelo *parquet*.** É que a máxima concorrência, como fator de concretização do livre mercado, interessa à sociedade como um todo. Diante da possibilidade de competição entre os agentes econômicos, garante-se, por via reflexa, a redução dos preços para os consumidores. Com efeito, a livre concorrência é o elemento determinante para a garantia e a sobrevivência de um mercado plenamente eficaz, o qual atenda aos interesses da coletividade (com a maximização da qualidade dos serviços e o atingimento dos preços justos).

Nesta esteira a Lei Complementar nº 75/93 (Lei Orgânica do Ministério Público da União) estabelece:

Art. 6º Compete ao Ministério Público da União:

(...)

XIV - promover outras ações necessárias ao exercício de suas funções institucionais, em defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, especialmente quanto:

(...)

b) à ordem econômica e financeira;

A propósito, a Lei 7.347/85 (Lei de Ação Civil Pública) incluiu o “consumidor” e a “ordem econômica” como objetos de proteção. Também, assim dispõem o art. 1º e parágrafo único da Lei nº 8.884/94:

Art. 1º Esta lei dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica, orientada pelos ditames constitucionais de liberdade de iniciativa, livre concorrência, função social da propriedade, defesa dos consumidores e repressão ao abuso do poder econômico.

Parágrafo único. A coletividade é a titular dos bens jurídicos protegidos por esta lei.

Desse modo, caberá ao Ministério Público Federal a propositura da Ação Civil Pública para a proteção de qualquer direito difuso, coletivo ou individual homogêneo, relacionado com a defesa da ordem econômica e financeira, principalmente no que concerne à livre iniciativa, à livre concorrência, aos consumidores, à função social da propriedade e o combate ao abuso do poder econômico. No caso dos autos, vislumbra-se que o interesse primário manifesta-se na **tutela da livre concorrência no que tange à negociação de empréstimo consignado pelo mercado financeiro e da proteção ao consumidor, manifestada pela liberdade de contrato, direito individual a ser preservado.**

A propósito, como não poderia deixar de ser, o Código de Defesa do Consumidor considera direito básico do consumidor a liberdade de escolha (art. 6º, inc. II). O art. 21 da Lei de Ação Civil Pública determina ser aplicável *à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor.*

Também a jurisprudência do STJ é pacífica quanto à legitimidade do Ministério Público para ações como a presente:

(...) 3 - O Direito Processual Civil Moderno, ao agasalhar a Ação Civil Pública, visou contribuir para o aceleramento da entrega da prestação jurisdicional, permitindo que, por via de uma só Ação, muitos interesses de igual categoria sejam solucionados, pela atuação do Ministério Público. (AgRg no REsp 98286/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/1997, DJ 23/03/1998 p. 17)

O Ministério Público possui legitimidade para promover ação civil pública tendo por objeto cláusulas de contratos bancários de adesão. (REsp 175645/RS, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 07/12/2000, DJ 30/04/2001 p. 137)

O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública que cuida de direitos individuais homogêneos protegidos pelo Código de Defesa do Consumidor. (AgRg no REsp 633470/CE, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 29/11/2005, DJ 19/12/2005 p. 398)

V - DO DANO DIFUSO CAUSADO (MATERIAL E MORAL)

O Professor José Afonso da Silva, analisando o art. 37, § 6º da CF, que trata da responsabilidade de reparação do dano, aduz que :

“Responsabilidade Civil significa a obrigação de reparar os danos ou prejuízos de natureza patrimonial (e, às vezes, moral) que uma pessoa cause a outrem.”

Assim, além da cessação da lesão descrita, necessário, também, a reparação dos danos difusos causados por Banco do Brasil e Caixa Econômica Federal ao mercado concorrencial. Sobre o tema, assim dispôs a L. 7.347/85:

Art. 13. Havendo condenação em dinheiro, a indenização pelo dano causado reverterá a um fundo gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais de que participarão necessariamente o Ministério Público e representantes da comunidade, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados.

Parágrafo único. Enquanto o fundo não for regulamentado, o dinheiro ficará depositado em estabelecimento oficial de crédito, em conta com correção monetária.

A conduta das instituições financeiras demandadas, de buscar, via contratos ilegais, monopólio indevido na concessão de empréstimos consignados aos servidores da Câmara dos Deputados, causou dano difuso ao mercado concorrencial, na medida em que alijou outras instituições de crédito da prestação destes serviços.

É verdade que danos da espécie não podem ser calculados por precisão matemática, devendo ser estimados pelo julgador. Tendo em conta que as instituições financeiras requeridas beneficiaram-se de ilegal monopólio na concessão de empréstimos consignados, nada mais lógico que sejam condenadas com base no tempo em que tal monopólio foi exercido e, também, no tamanho estimado do mercado ilicitamente reservado.

Assim, requer-se a reparação dos danos difusos causados ao mercado concorrencial em valores estimados como o total do crédito consignado na folha de pagamento da Câmara dos Deputados no mês de maio de 2008 - mês de assinatura dos contratos que concederam monopólio indevido -, multiplicado pelo número de meses

durante os quais prosseguiu a lesão concorrencial (valor estimado, até março de 2010 -23 meses-, em R\$227.661.346,40 -- duzentos e vinte e sete milhões, seiscentos e sessenta e um mil, trezentos e quarenta e seis reais e quarenta centavos).

Outrossim, devida a condenação, por arbitramento, do dano moral coletivo causado aos servidores da casa legislativa em questão. Preliminarmente, necessário trazer o conceito de dano moral coletivo, que consiste na injusta lesão da esfera moral de uma dada coletividade, ou seja, na violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos. Nesses termos, ensina Carlos Alberto Bittar Filho:

"...chega-se à conclusão de que o dano moral coletivo é a injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade, ou seja, é a violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos. Quando se fala em dano moral coletivo, está se fazendo menção ao fato de que o patrimônio valorativo de uma certa comunidade (maior ou menor), idealmente considerado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico: quer isso dizer, em última instância, que se feriu a própria cultura, em seu aspecto imaterial". (in "Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro."Direito do Consumidor, vol. 12, ed. RT)

A conduta moralmente lesiva do Banco do Brasil e CEF deu-se no momento em que impuseram-se aos servidores da Câmara dos Deputados, como os únicos fornecedores de empréstimos consignados em folha de pagamento, pelo estabelecimento do monopólio indevido estipulado nos contratos nº 2008/086.0 e 2008.087.0. Desta forma, impediram que cada servidor contratante escolhesse a instituição financeira fornecedora do empréstimo consignado almejado, afrontando o disposto no art. 39, I, do CDC.

Com propriedade, o ilustre Procurador da República André Carvalho

Ramos:

"Assim, é preciso sempre enfatizar o imenso dano moral coletivo causado pelas agressões aos direitos transindividuais. Afeta-se a boa imagem da proteção legal a estes direitos e afeta-se a tranquilidade do cidadão, que se vê em verdadeira selva, onde a lei do mais forte impera. (...)

Tal intranquilidade e sentimento de desprezo gerado pelos danos coletivos, justamente por serem indivisíveis, acarretam lesão moral

que também deve ser reparada coletivamente. Ou será que alguém duvida que o cidadão brasileiro, a cada notícia de lesão a seus direitos, não se vê desprestigiado e ofendido no seu sentimento de pertencer a uma comunidade séria, onde as leis são cumpridas? A expressão popular 'o Brasil é assim mesmo' deveria sensibilizar todos os operadores do direito sobre a urgência na reparação do dano moral coletivo."

Esse prejuízo moral causado aos servidores da Câmara dos Deputados, o qual segue paralelo ao dano difuso causado ao mercado concorrencial, há de ser ressarcido conforme previsto no art. 1º da Lei 7.347/85.

VI – DA DECISÃO LIMINAR PRETENDIDA

O art. 12 da Lei nº 7.347/85 prescreve que **“poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo”**. Tal previsão, mais que oportuna, é fundamental para a adequada tutela dos valores estabelecidos no ordenamento constitucional, principalmente à luz da visão instrumentalista do processo. Na sintética e precisa lição de Luiz Guilherme Marinoni: *“O processo, em outras palavras, é instrumento que apenas tem valor quando serve ao direito material e aos escopos da jurisdição”*.⁷

No caso concreto, a **plausibilidade** da fundamentação que ampara o pleito liminar (verossimilhança da alegação) restou plenamente articulada no corpo desta petição inicial, legitimando a sua concessão.

As contratações questionadas estabeleceram cláusulas monopolistas em favor das instituições financeiras contratadas, as quais são ofensivas aos princípios da ordem econômica nacional, em especial ao da livre concorrência e da defesa do consumidor (CF 170, IV e V). De fato, os contratos de exclusividade de contratação dos empréstimos consignados em folha de pagamento invadiram a liberdade de escolha dos servidores e ex-servidores da Câmara dos Deputados, obstando-os de buscarem melhores taxas e prazos diferenciados no mercado financeiro.

⁷ *Novas linhas do processo civil*. 3ª ed. rev. e ampl., São Paulo: Malheiros, 1999, p. 100.

A propósito, importante destacar que em casos idênticos aos destes autos, o Poder Judiciário vem reconhecendo a relevância do direito a ser amparado pela medida de urgência pleiteada, o que reforça a plausibilidade da fundamentação até aqui expendida.

Já o *periculum in mora* ampara-se na necessidade de coibir a reiteração da ilegalidade então retratada nos contratos de gerenciamento da folha de pagamento da Câmara dos Deputados. Em verdade, relativamente aos fatos em exame, caracterizado o direito invocado, o perigo da demora decorre naturalmente da situação ilegal narrada, pois a cada momento consolida-se a prática ilegal e inconstitucional demonstrada, em razão da permanência, nos contratos nº 2008/086.0 e 2008/087.0, firmados, respectivamente, com o Banco do Brasil e da Caixa Econômica Federal, de cláusula nula de pleno direito a produzir efeitos como se lícita fosse (garantia de monopólio indevido).

Em se tratando de irregularidade vislumbrada em contratos celebrados no âmbito da Administração Pública, não é conveniente que se aguarde a conclusão do processo, vez que quanto maior é o lapso de tempo, maior é o número de lesados (no caso, servidores públicos da Câmara dos Deputados que são coagidos a contratar com Banco do Brasil e Caixa Econômica Federal, caso precisem adquirir empréstimos consignados em folha de pagamento -- a forma mais barata de financiamento no Brasil).

Por fim, importante repisar que restou exaurido o prazo estabelecido na Recomendação expedida pelo Ministério Público Federal para que a Câmara dos Deputados, com o fim de evitar o presente litígio, procedesse à conformação dos contratos nºs 2008/086.0 e 2008/087.0 às normas protetivas da livre concorrência e defesa do consumidor (revogação das cláusulas que concederam monopólio indevido a Banco do Brasil e Caixa Econômica Federal na concessão de empréstimos consignados aos servidores do órgão). Tal fato comprova o dolo dos requeridos em violar os princípios da livre concorrência e direitos do consumidor.

Deste modo, e diante da argumentação jurídica exposta, o Ministério Público Federal requer a concessão de decisão liminar a fim de que seja determinado ao Presidente da Câmara dos Deputados que se abstenha de conceder

exclusividade ao Banco do Brasil S/A e Caixa Econômica Federal, no que concerne aos empréstimos consignados pretendidos pelos servidores da Casa Legislativa, aceitando, em consequência, o desconto em folha de pagamento de empréstimos advindos de qualquer instituição financeira legalmente habilitada a operar no mercado creditício.

VII – PEDIDOS

Diante de todo o exposto, o Ministério Público Federal vem requerer:

- 1) seja determinada, liminarmente, à **União**, na pessoa do Presidente da Câmara dos Deputados, que se abstenha de conceder exclusividade ao Banco do Brasil S/A e Caixa Econômica Federal, no que concerne aos empréstimos consignados pretendidos pelos servidores da Casa Legislativa (cláusulas segundas constantes dos contratos nº 2008/086.0 e 2008.087.0), aceitando, em consequência, o desconto em folha de pagamento de empréstimos advindos de qualquer instituição financeira legalmente habilitada a operar no mercado de crédito;
- 2) a citação dos requeridos para, querendo, apresentarem resposta;
- 3) em julgamento final de mérito:
 - 3.1) a confirmação do provimento liminar e a subsequente declaração da nulidade das cláusulas segunda, constantes dos contratos nº 2008/086.0 e 2008.087.0, celebrados, respectivamente, pela Câmara dos Deputados com o Banco do Brasil e a Caixa Econômica Federal, vez que estipulam aos servidores, aposentados e pensionistas daquela Casa Legislativa a restrição de contratarem empréstimo consignado em folha de pagamento apenas com as duas instituições financeiras mencionadas;

3.2) seja imposta ao **Banco do Brasil e Caixa Econômica Federal**, a obrigação solidária de pagamento, ao fundo de defesa dos direitos difusos descrito no art. 13 da L. 7.347/85, do ressarcimento dos danos difusos causados ao mercado concorrencial, em valores estimados como o total do crédito consignado na folha de pagamento da Câmara dos Deputados no mês de maio de 2008 - mês de assinatura dos contratos que concederam monopólio indevido -, multiplicado pelo número de meses durante os quais vem prosseguindo a lesão concorrencial (valor, até março de 2010 -23 meses-, de R\$227.661.346,40 -- duzentos e vinte e sete milhões, seiscentos e sessenta e um mil, trezentos e quarenta e seis reais e quarenta centavos);

3.3) seja imposta ao **Banco do Brasil e Caixa Econômica Federal**, a obrigação solidária de ressarcimento dos danos morais coletivos causados aos servidores da Câmara dos Deputados, em valores a serem arbitrados pelo julgador.

Protesta pela produção de todas as provas admitidas em Direito, inclusive depoimento pessoal dos representantes dos réus, oitiva de testemunhas, além de eventuais perícias e juntada posterior de documentos.

Dá-se à causa o valor de R\$ 1.000,00.

Brasília, 01 de março de 2010.


Hélio Ferreira Heringer Junior
Procurador da República

Obs: informa-se que para fins da imposição de penalidades na esfera criminal e administrativa, foram oferecidas as devidas representações ao **Procurador-Geral da República, Tribunal de Contas da União, Banco Central do Brasil e Conselho Administrativo de Defesa Econômica.**

