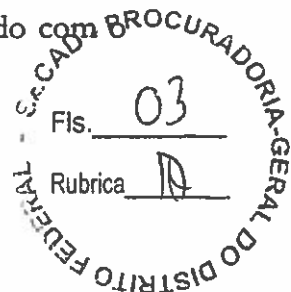


CONTRA-FÉ

Edimilson Abadio de Moraes, brasileiro, solteiro, filho de Termistocles Abadio de Moraes e Geralda Peixoto de Carvalho, autônomo, com RG n.º1.865.096 SSP/DF e com CPF n.º880.791.711-49, residente na Qd. 06, Lt. 29, Jardim Águas Lindas II/GO, vem respeitosamente à presença de Vossa Excelência, por sua advogada, *in fine* assinada, constituída pelo instrumento de procuração anexo (*doc.01*), onde recebe citações e intimações em seu endereço profissional, SEPN, Quadra 506, Bloco D, Sala 211, Brasília/DF, amparado no art. 5º, LXXIII, CF, combinado com art. 1º da Lei 4.717/65, propor

AÇÃO POPULAR
COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA

em face do **DISTRITO FEDERAL** na pessoa do i. Procurador Geral Do Distrito Federal, Dr. Marcelo Augusto da Cunha Castello Branco, no Edifício Sede, Bloco "I", CEP 70.620-000, Brasília-DF; **VIAÇÃO PIONEIRA LTDA.**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ n.º05.830.982/0001-62, encontrável no SGCV Sul Lote 18, Sala 02, Guará/DF – CEP 71.215-100; **VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA.**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ n.º54.360.623/0001-02, encontrável na Estrada Antônio Abdalla 235, Jardim Califórnia, Piracicaba/SP – CEP 13.424-700, e, **EXPRESSO UNIÃO LTDA.**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ n.º19.350.180/0001-60, encontrável na Rua Presidente Vargas, 3024, bairro São Judas Tadeu, Patrocínio/MG, CEP 38.740-000; pelos motivos que passará a expor.



CABIMENTO DA AÇÃO

Da Legitimidade Ativa

O Autor, brasileiro, solteiro, autônomo, **regular com a Justiça Eleitoral** (*doc.02*), com amparo no Art. 5º, LXXIII da Carta Magna, tem direito ao ajuizamento de AÇÃO POPULAR, que se substancia num instituto legal de Democracia. É direito próprio do cidadão participar da vida política do Estado fiscalizando a gestão do Patrimônio Público, a fim de que esteja conforme com os Princípios da Moralidade e da Legalidade. O Autor reside em Águas Lindas e todo o dia sofre com o problema do precário transporte público, conhece muito bem a quebra dos ônibus.

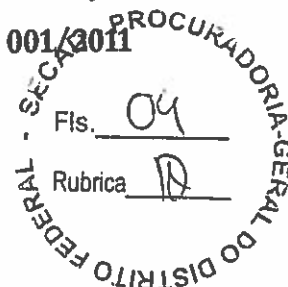
Da Legitimidade Passiva

A Lei nº 4.717/65 –Lei da Ação Popular, em seu Art. 6º, estabelece um espectro abrangente de modo a empolgar no pólo passivo o causador ou produtor do ato lesivo, como também todos aqueles que para ele contribuíram por ação ou omissão. A par disto, respondem passivamente os suplicados nesta sede processual na condição de pessoas públicas, autoridades e gestores de contrato público no Edital n.º 001/2011 da Secretária de Estado de Transporte do Distrito Federal. (*doc. anexo*)

Do Cabimento do Procedimento

É a AÇÃO POPULAR é o remédio constitucional que aciona o Poder Judiciário, dentro da visão democrática participativa dos jurisdicionados pátrios, fiscalizando e atacando os atos lesivos ao Patrimônio Público com a condenação dos agentes responsáveis, assim garante o Art. 5º, LXXIII da CF.

Aqui constituídos todos os pressupostos da Ação Popular, quais sejam, condição de eleitor, ilegalidade e lesividade, o que impugna para que seja cabível a propositura da Ação Popular, por conter ato ilegal e lesivo ao patrimônio público, em conformidade com a legislação vigente. O que impugna para que seja cabível a propositura da Ação, por conter ato ilegal e lesivo aos consumidores, usuários do serviço de transporte público do Distrito Federal, em conformidade com a legislação vigente.



DOS FATOS

O Autor tomou conhecimento da matéria publicada no Jornal de Distribuição Gratuita, *COLETIVO, seu jornal em movimento*, em que a licitação das linhas de transporte público do Distrito Federal (*Edital n.º001/2011-ST*) estaria sendo “burlada”, uma vez que, os donos das Empresas de ônibus, **Viação Pioneira** e **Viação Piracicabana**, são sócios comuns em outra Empresa, **EXPRESSO UNIÃO**, o que é vedado por edital.

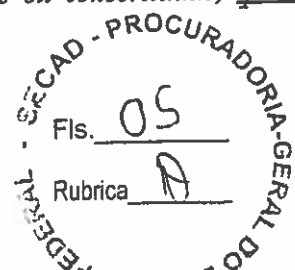
O que realmente existe é a caracterização de um GRUPO ECONÔMICO que visa se beneficiar, fraudar a licitação para a substituição anunciada dos 90% da frota do sistema de transporte público do Distrito Federal, descrita no Edital 01/2011-ST.

Importante ressaltar que a Empresa, **Viação Pioneira**, já assinou contrato com o Governo do Distrito Federal no Lote 02, que vai atender as Regiões Administrativas do: Gama; Paranoá; Santa Maria; São Sebastião; Candangolandia; Lago Sul; Jardim Botânico; Itapoã e parte do Park Way, com 640 ônibus.

Já a Empresa, **Viação Piracicabana**, ainda não assinou contrato com o Governo do Distrito Federal, porém, esta em fase final licitatória do Lote 01, que atenderia as Regiões Administrativas de: Brasília; Sobradinho; Planaltina; Cruzeiro; Sobradinho II; Lago Norte; Sudoeste/Octogonal; Varjão; e, Fercal.

Até então tudo parece plenamente razoável e legal se não fosse que os sócios das Empresas acima citadas, fossem sócio em comum, com uma terceira Empresa, o **Expresso União Ltda.** Frente ao emaranhado de sócios administradores e empresas a fim de tentar desqualificar a existência do Grupo Econômico formado o que vai de encontro com o Edital de Concorrência n.º01/2011-ST.

O Edital preceitua no sub item 16.1.2, p. 18, dentro do Capítulo, REQUISITOS PARA PARTICIPAR, a vedação da participação de Grupos Econômicos, nos seguintes termos: “Será vedada a participação de pessoas jurídicas, isoladas ou consorciadas, que se enquadrem nas seguintes condições:” (g.n.)



E na, p. 19, letra “g” é onde se demonstra a ilegalidade apontada na presente Ação, por ser o Grupo Econômico apontado, não poder concorrer a mais de um Lote, se não vejamos: “g) Que tiver controle societário e/ou administradores, comum(ns) com outro proponente ou pessoa jurídica integrante de outro consórcio que concorra em qualquer dos lotes desta licitação; (g.n.)”

O Autor diligenciou perante às Juntas de Comerciais e obteve os respectivos Contratos e sua Alterações e as Certidões Simplificadas das Empresas acima descritas, podendo facilmente constatar a participação dos Sócios e/ou Administradores “comuns” na terceira empresa Expresso União Ltda.

Vejamos a composição social de cada Empresa:

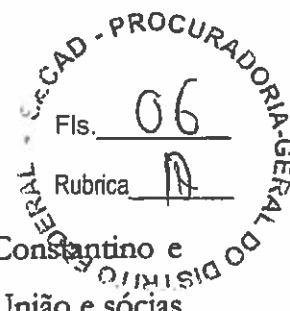
- **Viação Pioneira:** Auristela Constantino e Cristiane Constantino Foresti;
- **Viação Piracicabana:** Henrique Constantino, Joaquim Constantino, Maria Zélia, Paulo Sergio, José Efraim, e,
- **Expresso União Ltda.:** Henrique Constantino, Auristela e Cristiane Constantino.

Da Complexidade das Empresas, Sócios e Administradores

A **Viação Pioneira** possui como sócios administradores, Auristela Constantino e Cristiane Constantino, que por sua vez, são administradoras da Expresso União e sócias nas Empresas BELATRIX Participações S/A e RENPET Participações S/A, pertencentes ao Expresso União.

A **Viação Piracicabana** possui como sócios: Henrique Constantino e Joaquim Constantino, e as Empresas, COMPORTE Participações S/A, e GLARUS, que por sua vez, possui como sócios: Maria Zélia e Paulo Sergio. Exercendo a administração da Viação Piracicabana: Maria Zélia, Paulo Sergio e José Efraim.

O **Expresso União** possui os sócios COMPORTE Participações S/A do Henrique Constantino; BELATRIX Participações S/A da Auristela Constantino; RENPET Participações S/A da Auristela Constantino e os administradores: Auristela e Cristiane Constantino e Maria Zélia, Paulo Sérgio e José Efraim.



Como se observa estão todos vinculados. Todas as duas empresas, **Viação Pioneira, já contatada com o Governo** e a **Viação Piracicabana** em fase final de contratação, pertencem seja como sócios ou administradores na Empresa **Expresso União**. De forma direta ou por meio de outra Empresa da qual é sócio ou administrador, configurando afronta aos ditames do Edital n.º 01/2011-ST.

No que diz respeito ao então “grupo econômico” apontado, basta verificar os sócios e administradores das Empresas Viação Pioneira e Viação Piracicabana, estão diretamente vinculados, exercendo atividades comuns dentro da Empresa Expresso União Ltda. Desta forma podemos definir como Grupo econômico o conjunto de empresas que tem os mesmos interesses e que tem parte da sua gestão comum, participativa dos mesmos sócios e administradores.

Conforme assinala Orlando Gomes, a figura do empresário, que dirigia pessoalmente seu estabelecimento assumindo todos os riscos do negócio, vai ficando cada vez mais distante.

Atualmente, as relações se tornaram mais complexas. Por isso, pelo menos nas economias desenvolvidas e em fase de desenvolvimento, a atividade econômica deixou de ser exercida por uma empresa isolada, sendo substituída pela figura da reunião de empresas, que se ligam para terem os mais diversificados tipos de relacionamento. A mais complexa forma que as empresas que se unem adotam para exercer a atividade econômica é a do grupo.

Mesmo que de forma velada, não explicita. São os grupos de sociedades denominados grupos de direito (*cartéis, grupos de interesse econômico, Konzerns, consórcios, etc*). Vale assinalar que, no plano jurídico, uma empresa com vários estabelecimentos não é a mesma coisa que um conjunto de empresas autônomas.

Desta forma, supondo tratar-se de um Grupo Econômico e de total clareza o ato ilícito, o Autor vem socorrer-se ao Poder Judiciário com o ajuizar a presente **ACÇÃO CIVIL PÚBLICA, instrumento hábil a anular atos lesivo ao patrimônio público, aos consumerista de direito coletivo.**

DOS DIREITOS

Da descrição dos fatos, restam inescusável e desproporcional lesividade aos administrados que vão continuar a ter um péssimo serviço público como já é ofertado. A permanência da Empresa Piracicabana Ltda., na licitação é uma afronta, visa o Grupo Econômico fraudar a concorrência pública, sendo necessária a intervenção do Estado Juiz para se evitar danos aos interesses da coletividade e aos futuros consumidores do precário transporte público de Brasília.

Assim, como disposto na Constituição da República Federativa do Brasil, precisamente em seu artigo 5º, LXXIII, qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural. Ademais, os requisitos legais estão presentes nos artigos da Lei n.º 4.717, de 1.965 abaixo transcritos:

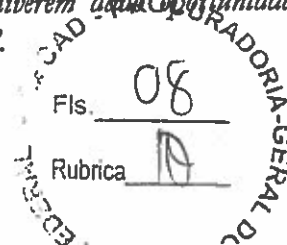
“Art. 1.º Qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados, dos Municípios, de entidades autárquicas, de sociedades de economia mista (Constituição Federal, art. 141, § 38), de sociedades mútuas de seguro nas quais a União represente os segurados ausentes, de empresas públicas, de serviços sociais autônomos, de instituições ou fundações para cuja criação ou custeio o tesouro público haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, de empresas incorporadas ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios, e de quaisquer pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas pelos cofres públicos

Art. 2.º São nulos os atos lesivos ao patrimônio das entidades mencionadas no artigo anterior, nos casos de: a) incompetência; b) vício de forma; c) ilegalidade do objeto; d) inexistência dos motivos; e) desvio de finalidade. Parágrafo único. Para a conceituação dos casos de nulidade observar-se-ão as seguintes normas: d. a inexistência dos motivos se verifica quando a matéria de fato ou de direito, em que se fundamenta o ato, é materialmente inexistente ou juridicamente inadequada ao resultado obtido;

(...)

Art. 6.º A ação será proposta contra as pessoas públicas ou privadas e as entidades referidas no art. 1.º, contra as autoridades, funcionários ou administradores que houverem autorizado, aprovado, ratificado ou praticado o ato impugnado, ou que, por omissas, tiverem dado oportunidade à lesão, e contra os beneficiários diretos do mesmo”.

(g.n.)



DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA

Considerando que se encontra em fase final a etapa licitatória, assinatura dos contratos, e não observada pela Administração Pública, mais precisamente a Secretaria de Transportes do GDF, a existência do Grupo Econômico, infringindo o disposto no item 16.1.2., letra “g”, do Edital licitatório, vedação explícita que a participação de empresas que tiverem controle societário ou administração comuns integrantes de outro consórcio que concorra com qualquer “lote” da licitação.

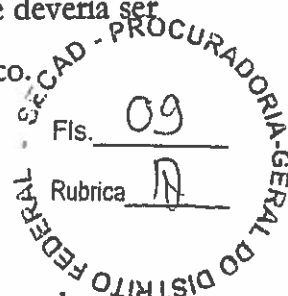
Ou seja, Empresas de um mesmo grupo econômico não podem concorrer a mais de um Lote, inegável a necessidade de que a tutela jurisdicional seja inaudita altera pars prestada em tempo hábil a evitar a assinatura do contrato licitatório, evitando perdas à coletividade consumidora do transporte público.

De acordo com o artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, o que no presente caso é a fase de assinatura do Contrato da prestação de serviço no transporte público do Lote 01 com a Empresa Piracicabana de forma inescrupulosa; ou II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório dos réus que agem de forma a não respeitarem o edital licitatório e sonegarem a informação que estão concorrendo a mais de um Lote, o que deveria ser uma obrigação moral no dano aos consumidores diretos ao transporte público.

DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO

Isso posto, envolvendo interesse do Distrito Federal que, inclusive, pode vir a atuar ao lado do autor na presente ação, é competente o Foro da Fazenda Pública do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, sem privilégio de foro, contudo. Bem assim posto na Lei n.º 4.717, de 1965:

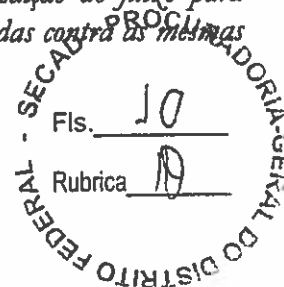
“Art. 5.º Conforme a origem do ato impugnado, é competente para conhecer da ação, processá-la e julgá-la o juiz que, de acordo com a organização judiciária de cada Estado, o for para as causas que interessam à União, ao Distrito Federal, ao Estado ou ao Município.



§ 1.º Para fins de competência, equiparam-se atos da União, do Distrito Federal, do Estado ou dos Municípios os atos das pessoas criadas ou mantidas por essas pessoas jurídicas de direito público, bem como os atos das sociedades de que elas sejam acionistas e os das pessoas ou entidades por elas subvencionadas ou em relação às quais tenham interesse patrimonial.

§ 2.º Quando o pleito interessar simultaneamente à União e a qualquer outra pessoas ou entidade, será competente o juiz das causas da União, se houver; quando interessar simultaneamente ao Estado e ao Município, será competente o juiz das causas do Estado, se houver.

§ 3.º A propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações, que forem posteriormente intentadas contra as mesmas partes e sob os mesmos fundamentos.” (g.n)



PEDIDO DE LIMINAR *INAUDITA ALTERA PARTE*

Atento a finalidade preventiva no processo, a lei instrumental civil, por seu art.804 permite através de cognição sumária dos seus pressupostos à luz de elementos a própria Petição Inicial, o deferimento *initio lide* de medida cautelar *inaudita altera parte*, exercitada quando inegável urgência de medida e as circunstâncias de fato evidenciarem que a citação dos réus e a instrução do processo poderá tornar ineficaz a pretensão judicial, como ensina i. Professor Dr. HUMBERTO THEODORO JUNIOR em Curso de Direito Processual Civil, ed. Forense, vol. II, 1ª edição, pág. 1160.

A Lei 4.717/65 reguladora da Ação Popular vislumbra o *periculum in mora* da prestação jurisdicional e em boa oportunidade no comando do seu art. 5º § 4º preconiza “na defesa do patrimônio público caberá a suspensão liminar do ato lesivo impugnado”, vislumbra o efeito suspensivo da Concorrência Pública n.º01/2011-ST, temos como o *periculum in mora* a fase licitatória de assinatura do contrato entre o GDF e Empresa Piracicabana, que afronta o disposto no item 16.1.2., letra “g”, do Edital, tendo em vista que teremos empresa do mesmo grupo econômico, Viação Pioneira, que já assinou contrato com o GDF no Lote 02, participando novamente, consagrando vencedora no Lote 01. A máfia dos Constantinos!

Na espécie, visualiza-se a prima facie **LESIVIDADE AO INTERESSE PÚBLICO, AOS CONSUMIDORES USUÁRIOS DO PRECARIO SERVIÇO, JÁ PRESTADO, DO TRANSPORTE PÚBLICO E, ILEGALIDADE DO ATO** que justifica *in extremis* a concessão de liminar.

Destarte, presentes os requisitos do *fumus bonis jûris e do periculum in mora*, o Autor requer seja **CONCEDIDA A LIMINAR, SUSPENDENDO O PROCESSO LICITATÓRIO**, e de todos os atos advindos da mesma.

PROCEDÊNCIA DA AÇÃO

Ex positis o Autor requer:

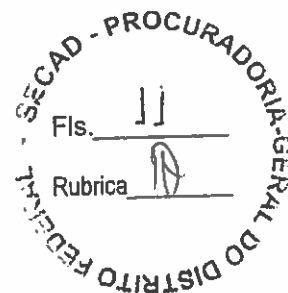
- a) Seja concedido **INAUDITA ALTERA PARTE**, acolhendo os pedidos do suplicante para determinar a imediata suspensão do **PROCESSO LICITATÓRIO n.º0001/2011-ST**, evitando assim grave lesão ao Interesse Coletivo no bom presto do transporte público;
- b) Em caráter principal, seja confirmada a liminar deferida, julgado procedente o pedido, para o fim de reconhecendo-se o grupo econômico existente e os declarando incapazes para participar do processo licitatório além de condenar ao pagamento das custas e demais despesas judiciais e extrajudiciais, bem como, o ônus da sucumbência a ser arbitrado por Vossa Excelência;
- c) Sejam citados os réus, para querendo, contestarem, no prazo legal;
- d) A produção de provas documental, testemunhal, pericial, e, especialmente, o depoimento pessoal dos demandados por quem de direito;
- e) A indispensável intimação do Ministério Público do Distrito Federal.

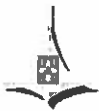
Dá-se à causa o valor de R\$ 1.000.000,00 (*Hum milhão de reais*).

Termos em que pede e espera deferimento.

Brasília, 16 de abril de 2013.

Larissa Machado Botelho
OAB/DF 25.530





CPA

18
40

EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
13 MA 2013 032584
1ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

PROCESSO N.º 2013.01.1.052450-4
AUTOR: EDIMILSON ABADIO DE MORAIS
RÉUS: DISTRITO FEDERAL E OUTROS

O DISTRITO FEDERAL, Pessoa Jurídica de Direito Público Interno, por seu Procurador, no exercício regular das atribuições do cargo, regularmente constituído por força de lei, com o devido respeito e acatamento, nos autos da Ação de Popular em epígrafe, vem

**MANIFESTAR-SE ACERCA DO PEDIDO DE
ANTECIPAÇÃO DA TUTELA
E APRESENTAR
CONTESTAÇÃO,**

em face da pretensão deduzida em juízo pela parte autora, com fundamento no art. 300 e seguintes do CPC, fazendo-o com esteio nos seguintes fundamentos de fato e de direito.



1. DO ESCOPO DA PRESENTE PEÇA

Considerando que os argumentos adiante utilizados para que os pedidos sejam julgados improcedentes se confundem com os manejados para o indeferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela, o Distrito Federal vale-se da presente peça para, além de contestar a demanda, apresentar as razões pelas quais aquele pedido deve ser indeferido.

2. BREVE HISTÓRICO DA DEMANDA

Trata-se de ação popular por meio da qual o autor busca a suspensão da Concorrência Pública nº 001/2011-ST, em sede de tutela antecipada, e, sede de julgamento definitivo, a anulação de parte do certame.

Alega o autor a existência de Grupo Econômico entre as empresas Viação Pioneira, vencedora do certame no lote 02, e Viação Piracicabana, empresa habilitada a participar do lote 01, fato este que, segundo ele, é vedado pelo edital.

Para embasar o seu pleito, afirma que o elo entre as citadas concorrentes é a empresa Expresso União Ltda., a qual possui como sócias pessoas jurídicas das quais são sócios os mesmos sócios das empresas concorrentes, demonstrando a existência de grupo econômico, sob a sua ótica.

Antes de apreciar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, Vossa Excelência, de forma irretocável, determinou a manifestação dos réus a fim de melhor formar o seu convencimento.

Em uma breve síntese, isso é o que dos autos consta. Passemos agora a demonstrar as razões pelas quais, além de ser indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, os pedidos devem ser julgados improcedentes.



3. DO MÉRITO DA DEMANDA.

Não há como prosperar a pretensão ora deduzida em juízo pela parte autora. Afirma-se isso, pois consoante será demonstrado, as regras do edital foram rigorosamente observadas, não só pela Comissão de Licitante, como também pelas empresas rés. Vejamos:

3.1 – Da inexistência de Grupo Econômico nos termos do Edital nº 01/2011-ST.

Para embasar o seu pedido de anulação parcial do certame, o autor popular afirma que há formação de Grupo Econômico entre as empresas Viação Piracicabana e a Pioneira, ambas concorrentes ao certame deflagrado pelo Edital de Concorrência nº 01/2011-ST.

Todavia, não merece prosperar o argumento sustentado pela parte autora. É que, **para os fins do Edital citado**, haveria grupo econômico somente se os licitantes tivessem *"controle societário e/ou administradores comum(ns) com outro proponente ou pessoa jurídica integrante de outro consórcio que concorra em quaisquer dos lotes dessa licitação"*.

Isso é o que observa da análise dos itens editalícios 4.3, 16.1.2, alínea "g" e 16.1.7:

4.3 - A licitação será processada por meio dos lotes remanescentes de nº 1, 3 e 4, considerando que os lotes de nº 2 e 5 já foram adjudicados em certame anterior. As **LICITANTES** poderão apresentar proposta para quantos lotes lhes interessar, estando a adjudicação limitada a apenas um lote por **LICITANTE**, conforme a ordem de julgamento definida no presente Edital.

[...]

16.1.2 - Será vedada a participação de pessoas jurídicas, isoladas ou consorciadas, que se enquadrem nas seguintes condições:

[...]



21
P

g) Que tiverem controle societário e/ou administradores, comum(ns) com outro proponente ou pessoa jurídica integrante de outro consórcio que concorra em qualquer dos lotes desta licitação;

[...]

16.1.7 - As **LICITANTES** poderão apresentar proposta para todos e quaisquer lotes que lhes interessarem, estando, no entanto, a adjudicação limitada a apenas um lote, conforme a ordem de julgamento definida no presente **EDITAL**.

A partir da análise dos contratos sociais das empresas Viação Pioneira e Viação Piracicabana (já constante dos autos), **não se verifica que tais empresas possuam controle societário ou administradores comuns.**

Ao contrário do que afirma o autor na exordial, as citadas empresas são integradas por sócios e administradores distintos, ou seja, inexistente controle societário ou administradores comuns.

O fato de os sócios (pessoas físicas) das citadas empresas fazerem parte da sociedade e uma **terceira empresa**, totalmente independente, que **não participou da licitação, não as torna grupo econômico**, notadamente para os fins do Edital de Licitação sob análise, segundo o qual a interdependência entre proponentes vedada no certame decorreria da existência de controle societário ou administradores comuns entre as empresas **licitantes**, o que não é o caso.

Um exemplo prático ajudará a ilustrar o caso: é corriqueiro que vários sócios de empresas licitantes, eventualmente, sejam acionistas simples investidores de uma terceira empresa. É o que ocorre, por exemplo, se estivermos diante de acionistas investidores de companhias abertas, como é o caso da Petrobras, Eletrobras e outras empresas que possuem as suas ações comercializadas no mercado de ações. Tal fato, entretanto, não configura grupo econômico para os fins do presente certame licitatório.

Além disso, deve ser destacado que a Comissão de Licitação não pode transbordar dos limites estabelecidos no edital, restando.



vedado para ela exigir dos concorrentes documentos e informações além do que especifica o instrumento convocatório, tal como almeja o autor popular. Pensar de modo diverso estar-se-ia no sentido contrário aos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo (art. 3º da Lei 8.666/93).

Por fim, para por uma pá cal de assunto, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado sobre no sentido de que a existência de grupo econômico sequer se verifica unicamente em parcas coincidências de quadro societários (muito menos quando se tratam de pessoas físicas sócias de outras pessoas jurídicas, que por sua vez são sócias de uma terceira empresa), devendo haver efetiva preponderância de uma empresa sobre a outra:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM NÃO PERTENCENTE À EMPRESA EXECUTADA. GRUPO ECONÔMICO NÃO-CARACTERIZADO. DISSENSO JURISPRUDENCIAL. PARADIGMA ORIUNDO DA JUSTIÇA OBREIRA. IMPOSSIBILIDADE.

[...]

3. Irrefutável a exegese conferida pelo TRF/4ª Região à regra do § 2º, art. 2º, da CLT, no sentido de que "o **simples controle acionário de várias empresas por uma ou mais pessoas físicas não é suficiente para a caracterização do grupo econômico - que pressupõe a existência de uma empresa principal e outras subordinadas -, para efeito de configurar a solidariedade passiva**". A redação do citado dispositivo é clara ao exigir, para a configuração do grupo econômico a existência de uma ou mais empresas que estejam sob a direção, controle ou administração de outra empresa principal.

Assim, não tem qualquer relevância jurídica o fato de o responsável pela executada CN EDITORA DE JORNAIS



23
P

figurar também no quadro societário da recorrida BIMARK GRÁFICA E EDITORA LTDA.

4. Recurso especial conhecido apenas pela alínea "a" do permissivo e, nesta parte, não-provido.

(REsp 824667/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/08/2006, DJ 11/09/2006, p. 230) – **negritos nossos**.

Nessa perspectiva, em atenção aos princípios do julgamento objetivo e da vinculação ao instrumento convocatório, afigura-se imprópria a declaração de incapacidade das empresas rés por suposta violação à alínea "g" do item 16.1.2 do Edital nº 01/2011-ST, devendo ser julgado improcedente o pedido.

4. DO INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA

Do exame do que fora até exposto, é de se constatar que os pedidos constantes da peça de ingresso não merecem prosperar e, por muito mais razões, também a antecipação dos efeitos não pode ser deferida, uma vez que não estão presentes os requisitos autorizadores.

O primeiro requisito da tutela antecipada é o convencimento do magistrado com base e provas inequívocas acerca de suas alegações. Como visto anteriormente, não há formação de grupo econômico nos termos do edital, razão pela qual outro não há se ser o convencimento deste magistrado, senão no sentido totalmente diverso do alegado na exordial.

De outra banda, também não há o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, uma vez que, antes mesmo do ajuizamento da presente ação, o certame já se encerrara em relação aos lotes 02, 03, 04 e 05.

8



Por fim, nunca é demais lembrar que o princípio da supremacia do interesse público sobre o particular sempre deverá prevalecer, e o contrário aconteceria se fosse deferido o pleito antecipatório nos termos em que requerido na inicial.

Em conclusão, o indeferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela é medida que se impõe.

5. DA CONCLUSÃO

Ante o exposto, uma vez demonstrada a verdadeira realidade fática e, portanto, tendo-se a plena certeza de que não ocorreu a formação de grupo econômico, nos termos do edital, entre as empresas Viação Piracicabana e a Viação Pioneira, a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Além disso, por muito, mais razão, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela deve ser indeferido.

Requer provar o alegado exclusivamente por meio das provas documentais a esta anexadas.

Nestes termos, pede deferimento.

Brasília/DF, 13 de maio de 2013.

EDVALDO COSTA BARRETO JÚNIOR

PROCURADOR DO DISTRITO FEDERAL



**Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Comissão Especial de Licitação**



Mem. Nº 43 /2013/Com. Esp. Lic. 01/2011-ST

Brasília, 07 de maio de 2013

Para: Dr^a Rachel Araujo Portela
Chefe da Assessoria Jurídico-Legislativa

Assunto: **Informações acerca da peça exordial dos autos de Ação Popular nº 2013.01.1.052450-4**

1) DAS PARTES

AUTOR:

- Edimilson Abadio de Moraes

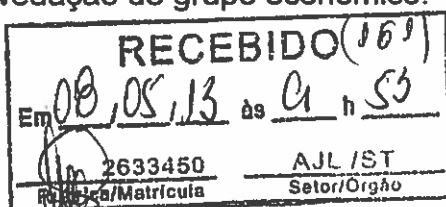
RÉU:

- Distrito Federal - DF

2) RELATÓRIO

A Ação Popular com pedido de tutela antecipada visa, liminarmente, a suspensão da Concorrência Pública n.º 001/2011 – ST, e no mérito, seja julgado procedente o pedido para o fim de reconhecer a existência de Grupo Econômico entre a Viação Pioneira Ltda. e a Viação Piracicabana declarando a incapacidade destas empresas em participar do referido certame.

Alega o autor a existência de Grupo Econômico entre as concorrentes Viação Pioneira, vencedora do certame no lote 02, e Viação Piracicabana, única empresa habilitada para o lote 01, tendo em vista que tais empresas comporiam um mesmo grupo econômico. Discorre sobre os itens do edital de licitação que tratam da vedação de grupo econômico.



Comissão Especial de Licitação/ST
Anexo do Palácio do Buriti, 15º Andar
Sala 1509, Brasília (DF) – CEP: 70.075-900
Telefone: (061) 3441-3419



**Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Comissão Especial de Licitação**



Afirma que o elo entre as citadas concorrentes é a empresa Expresso União Ltda., que possui como sócias pessoas jurídicas das quais são sócios os mesmos sócios das empresas concorrentes, demonstrando a existência de grupo econômico.

Por fim, requer liminarmente a suspensão da Concorrência Pública n.º 001/2011 – ST, bem como a declaração de incapacidade de participação das empresas Viação Pioneira Ltda. e Viação Piracicabana Ltda. na referida Concorrência.

Como se verá, entretanto, as considerações de fato e de direito são insubsistentes, inexistindo direito a amparar a pretensão do Autor, devendo ser indeferida a liminar e julgada improcedente a ação.

MÉRITO

Afirma o Autor a existência de Grupo Econômico entre as concorrentes Viação Pioneira, vencedora do certame no lote 02 e a Viação Piracicabana, única empresa habilitada para o lote 01.

Não assiste razão ao Autor.

Isso porque, para os fins do Edital de Concorrência Pública n.º 001/2011 – ST, haveria grupo econômico se os licitantes tivessem *“controle societário e/ou administradores comum(ns) com outro proponente ou pessoa jurídica integrante de outro consórcio que concorra em quaisquer dos lotes dessa licitação”*.

É o que dispõem os itens editalícios 4.3, 16.1.2, alínea “g” e 16.1.7:



**Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Comissão Especial de Licitação**



"4 – OBJETO DA CONCORRÊNCIA

(...)

4.3 - A licitação será processada por meio de 5 (cinco) lotes. As LICITANTES poderão apresentar proposta para quantos lotes lhes interessar, estando a adjudicação limitada a apenas um lote por LICITANTE, conforme a ordem de julgamento definida no presente Edital."

"16 - PARTICIPAÇÃO NA LICITAÇÃO

16.1 - REQUISITOS PARA PARTICIPAÇÃO

(...)

16.1.2 - Será vedada a participação de pessoas jurídicas, isoladas ou consorciadas, que se enquadrem nas seguintes condições:

(...)

g) Que tiverem controle societário e/ou administradores, comum(ns) com outro proponente ou pessoa jurídica integrante de outro consórcio que concorra em qualquer dos lotes desta licitação;

(...)

16.1.7 - As LICITANTES poderão apresentar proposta para todos e quaisquer lotes que lhes interessarem, estando, no entanto, a adjudicação limitada a apenas um lote, conforme a ordem de julgamento definida no presente EDITAL." (g.n)

Pois bem. Pela análise dos contratos sociais da contratada Viação Pioneira e da licitante Viação Piracicabana, **não se verifica que tais empresas possuam controle societário ou administradores comuns.**

Ao contrário do que afirma o Autor em sua inicial, as citadas empresas são integradas por sócios e administradores distintos, ou seja, **inexiste controle societário ou administradores comuns.**

O fato de os sócios (pessoas físicas) das citadas empresas fazerem parte da sociedade de uma terceira empresa, totalmente independente, que **não participou da licitação, não as torna grupo econômico**, notadamente para os fins do Edital de Licitação sob análise, segundo o qual a interdependência entre



**Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Comissão Especial de Licitação**



proponentes vedada na licitação decorreria da existência de controle societário ou administradores comuns entre as empresas licitantes, o que não é o caso.

É de se observar que é corriqueiro que vários sócios de empresas licitantes, eventualmente, sejam acionistas comuns de uma terceira empresa. É o que ocorre, por exemplo, se estivermos diante de acionistas da Petrobrás, Eletrobrás, e outras empresas do mercado de ações. Tal fato, entretanto, não configura grupo econômico para os fins do presente certame licitatório.

Esclareça-se, ainda, que a Comissão Especial de Licitação não pode exigir dos concorrentes nada além das condicionantes previstas no Edital (inexistência de controle societário ou administradores comuns) a título de habilitação e legitimação de suas propostas. Isto é fixado pela Lei Federal nº 8.666/93, que, em seu art. 3º, caput, regulamenta os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo do certame. Vejamos:

"Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos." (g.n)

Marçal JUSTEN FILHO, ao comentar o princípio do julgamento objetivo, disserta que:

"Em termos amplos, a objetividade significa imparcialidade mais finalidade. O julgamento objetivo exclui a parcialidade (tomada de posição segundo o ponto de vista de uma parte). Mas isso é insuficiente. Além da imparcialidade, o julgamento tem de ser formulado à luz dos valores protegidos pelo Direito. A tutela dos interesses supraindividuais não autoriza, contudo,



**Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Comissão Especial de Licitação**



ignorarem-se as disposições norteadoras do ato convocatório e da Lei. Não se admite que, a pretexto de selecionar a melhor proposta, sejam amesquinhasdas as garantias e os interesses dos licitantes e ignorado o disposto no ato convocatório.

Todos os critérios norteadores da atividade decisória devem estar previamente indicados no ato convocatório, assujeitados a controle e fiscalização. A adoção de outros critérios caracteriza sigilo ou segredo incompatível com o rigor exigido pela Lei.¹

Por fim, neste esteio, relevante citar que o Supremo Tribunal Federal, em aresto de RMS-AgR nº 24.555/DF, de relatoria do Ministro Eros Grau (DJ de 31.03.2006), asseverou que *"a Administração, bem como os licitantes, estão vinculados aos termos do edital (art. 37, XXI, da CF/88 e arts. 3º, 41 e 43, V, da Lei nº 8.666/93), sendo-lhes vedado ampliar o sentido de suas cláusulas, de modo a exigir mais do que nelas previsto."* (g.n.)

Importantecitar que o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que a existência de grupo econômico sequer se verifica unicamente em parcas coincidências de quadro societários (muito menos quando se tratam de pessoas físicas sócias de outras pessoas jurídicas, que por sua vez são sócias de uma terceira empresa), devendo haver efetiva preponderância de uma empresa sobre outra:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM NÃO PERTENCENTE À EMPRESA EXECUTADA. GRUPO ECONÔMICO NÃO-CARACTERIZADO. DISSENSO JURISPRUDENCIAL. PARADIGMA ORIUNDO DA JUSTIÇA OBREIRA. IMPOSSIBILIDADE. [...]. 3. Irrefutável a exegese conferida pelo TRF/4ª Região à regra do § 2º, art. 2º, da CLT, no sentido de que **"o simples controle acionário de várias empresas por uma ou mais pessoas físicas não é suficiente para a caracterização do grupo econômico - que pressupõe a existência de uma empresa principal e outras subordinadas -, para efeito de configurar a solidariedade passiva"**. A redação do

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. São Paulo: Dialética, 2010, p. 611. Grifou-se



**Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Comissão Especial de Licitação**



citado dispositivo é clara ao exigir, para a configuração do grupo econômico a existência de uma ou mais empresas que estejam sob a direção, controle ou administração de outra empresa principal. Assim, não tem qualquer relevância jurídica o fato de o responsável pela executada CN EDITORA DE JORNAIS figurar também no quadro societário da recorrida BIMARK GRÁFICA E EDITORA LTDA. [...]”.²

No mesmo sentido, manifestou-se recentemente o Tribunal de Contas da União, *in verbis*:

“A participação simultânea de empresas com sócios comuns em licitação não afronta a legislação vigente e somente merece ser considerada irregular quando puder alijar do certame outros potenciais participantes, como nos casos de: a) convite; b) contratação por dispensa de licitação; c) existência de relação entre as licitantes e a empresa responsável pela elaboração do projeto executivo; d) contratação de uma das empresas para fiscalizar serviço prestado por outra.” (TCU. Acórdão 526/2013-Plenário, TC 028.129/2012-1, relator Ministro Marcos Bemquerer Costa, 13.3.2013).

Sendo assim, em atenção aos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, figura-se imprópria a declaração de incapacidade das licitantes Viação Pioneira Ltda. e Viação Piracicabana Ltda. por suposta afronta ao item editalício 16.1.2, alínea “g”, devendo ser julgada improcedente a presente ação.

3) AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DE LIMINAR

Diante das razões expostas anteriormente, não se vislumbra os requisitos para concessão da tutela antecipada.

²REsp. 824667/PR, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, julgado em 17/08/2006, DJ 11/09/2006 p. 230.



**Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Comissão Especial de Licitação**



32
~

Primeiro porque não se verifica a existência de Grupo Econômico entre as empresas Viação Pioneira e Viação Piracicabana, na medida em que, da análise dos contratos sociais destas, **não se constata que tais empresas possuam controle societário ou administradores comuns**, inexistindo violação ao instrumento convocatório.

Não há, tampouco, *periculum in mora*, na medida em queo certame encontra-se devidamente encerrado em relação aos lotes 02, 03, 04 e 05, já tendo sido publicado o AVISO DE HOMOLOGAÇÃO E ADJUDICAÇÃO no Diário Oficial do Distrito Federal, **antes mesmo do ajuizamento deste Ação**

Ressalte-se que o interesse público na melhoria do sistema de transporte coletivo de passageiros deve prevalecer. O eventual deferimento da liminar pretendida na inicial, além de ser desprovido de respaldo legal e jurídico, acaso prevalecesse, **significaria sobrepor interesse privado ao interesse público.**

Por todas as razões expostas, é de ser indeferida a liminar e julgada improcedente a Ação Popular.

4) PEDIDOS

- a) Seja indeferida a medida liminar pleiteada ante a ausência dos requisitos necessários – *fumus boni iuris* e *periculum in mora*;
- b) Seja **JULGADA TOTALMENTE IMPROCEDENTE A AÇÃO POPULAR** tendo em vista a ausência de Grupo Econômico entre a Viação Pioneira Ltda. e a Viação Piracicabana;
- c) O autor seja condenado ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, na forma do art. 10 da Lei n.º 4.717/1965³ e art. 20, § 4º, do CPC;

³ Art. 10. As partes só pagarão custas e preparo a final.



**Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Comissão Especial de Licitação**



d) Requer-se, ainda, provar o alegado por todas as formas em direito admitidas, em especial o depoimento pessoal dos autores e produção de provas documental, pericial e testemunhal.

5) ANEXOS:

- Decisões do Julgamento da fase de habilitação da Concorrência Pública n.º 001/2011 - ST.
- Extrato de Publicação da adjudicação e homologação e dos Contratos de Concessões firmados.
- Contrato Social da Viação Piracicabana e Viação Pioneira.

Atenciosamente,

GALENO FURTADO MONTE
Comissão Especial de Licitação nº 01/2011-ST
Presidente

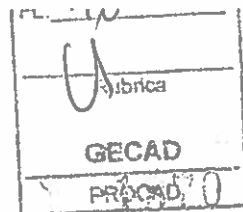
TJDFT - Circunscrição Judiciária de BRASÍLIA

Comprovante de recebimento de Processo com Petição

Número do Protocolo: 2014.01.017067221 Data e Hora: 19/08/2014 16:55

Recebido em: 1ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA DO DF

Processo: 2013.01.1.052450-4



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social

EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ DE DIREITO DA PRIMEIRA VARA DA
FAZENDA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL

Processo nº 2013.01.1.052450-4

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E
TERRITÓRIOS, por seus Promotores de Justiça Adjuntos, vem perante Vossa Excelência
interpor o presente

RECURSO DE APELAÇÃO

contra a r. sentença de fls. 1339/1348, que julgou extinguiu o feito sem resolução do mérito

Assim, nos termos dos arts. 513 e seguintes do Código de Processo Civil, requer o recebimento do presente recurso e, após o oferecimento das contrarrazões, a devida remessa dos autos ao egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal.

Brasília, 18 de agosto de 2014.

Cíntia P. da Silva
CÍNTIA COSTA DA SILVA
Promotora de Justiça Adjunta

Cláudio João Medeiros Miyagawa Freire
CLÁUDIO JOÃO MEDEIROS MIYAGAWA FREIRE
Promotor de Justiça Adjunto



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social

EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

APELADO: DISTRITO FEDERAL E OUTROS

AUTOS Nº 2013.01.1.052450-4

Colenda Turma Cível,
Eminentes Desembargadores,
Douto(a) Procurador(a) de Justiça

RAZÕES DO RECURSO DE APELAÇÃO

O presente recurso visa à reforma da sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito da presente ação popular, em que EDMILSON ABADIO DE MORAIS questiona a regularidade da participação da VIAÇÃO PIONEIRA LTDA. e da VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA., empresas pertencentes ao mesmo grupo econômico, na Concorrência nº 1/2011 – ST, para substituição de 90% (noventa por cento) da frota do Sistema de Transporte Público Coletivo do Distrito Federal.



50
1372

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social

Inicialmente, cumpre asseverar que o presente recurso apresenta todos os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade, revelando-se patente seu cabimento – presença de ato recorível, recurso existente e próprio, bem como a legitimidade e o interesse do Ministério Público, na qualidade de fiscal da lei (art. 499 do CPC), vez que o equivocando entendimento do douto Magistrado *a quo* incorreu em ofensa aos artigos 37, *caput* e inciso XXI, e 173, § 4º, da Constituição Federal, ao art. 3º, *caput*, da Lei nº 8.666/93 e à jurisprudência pátria.

Ressalte-se, ainda, que não constam dos autos fatos extintivos ou impeditivos do direito de recorrer do apelante – a saber, aquiescência à sentença ou renúncia –, em conformidade com o que preconizam os artigos 502 e 503, ambos do Código de Processo Civil.

De outra sorte, dispensado o preparo, eis que o apelante se encontra amparado pelo artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

No que concerne ao prazo para a interposição da apelação, por estar amparado pelas prerrogativas do prazo em dobro para recorrer e da intimação pessoal, conforme preconizam os artigos 188 e 236, § 2º, ambos do Código de Processo Civil, o presente recurso é tempestivo. Com efeito, a intimação pessoal ocorreu dia 31 de julho de 2014 (fl. 1369), razão pela qual o prazo para recorrer apenas se encerrará em 1º de setembro de 2014.

Na sequência, cumpre relatar, em síntese, que a ação popular em



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social

comento foi ajuizada com o fim de obter provimento jurisdicional para que fosse declarada a incapacidade da VIAÇÃO PIONEIRA LTDA. e da VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA. para participarem da Concorrência nº 1/2011 – ST, tendo em vista que tais empresas fariam parte do mesmo grupo econômico, condição vedada expressamente pelo edital do certame.

Com efeito, a concorrência foi deflagrada para a escolha de pessoa jurídica ou consórcio de pessoas jurídicas para a prestação e exploração de serviço básico rodoviário do Sistema de Transporte Público Coletivo do Distrito Federal, sob regime de concessão, por meio de veículos de transporte coletivo de passageiros, mediante a divisão em 5 (cinco) bacias, licitadas de forma autônoma.

Após o término do certame concernente à Bacia 2, a empresa VIAÇÃO PIONEIRA LTDA. sagrou-se vencedora e firmou com o Distrito Federal o Contrato de Concessão nº 1/2012, no valor de R\$ 1.712.781.435,50 (um bilhão, setecentos e doze milhões, setecentos e oitenta e um mil, quatrocentos e trinta e cinco reais e cinquenta centavos), concedendo à apelada VIAÇÃO PIONEIRA LTDA. a delegação da prestação e exploração de serviço básico rodoviário do STPC/DF, pelo prazo de 10 (dez) anos, prorrogável por igual período, por meio de veículos de transporte coletivos (ônibus), na Bacia 2.

Note-se que, conforme destacado na inicial:

"A Viação Pioneira possui como sócios administradores, Auristela



52
1374

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social

Constantino e Cristiane Constantino, que por sua vez, são administradoras da Expresso União e sócias nas Empresas BELATRIX Participações S/A e RENPET Participações S/A, pertencentes ao Expresso União.

A Viação Piracicabana possui como sócios Henrique Constantino e Joaquim Constantino, e as Empresas COMPORTE Participações S/A, e GLARUS, que por sua vez, possui como sócios: Maria Zélia e Paulo Sérgio. Exercendo a administração da Viação Piracicabana: Maria Zélia, Paulo Sérgio e José Efraim.

O Expresso União possui os sócios COMPORTE Participações S/A do Henrique Constantino; BELATRIX Participações S/A da Auristela Constantino; RENPET Participações S/A da Auristela Constantino e os administradores: Auristela e Cristiane Constantino e Maria Zélia, Paulo Sérgio e José Efraim." (fl. 5; grifou-se)

No entanto, o Secretário de Estado de Transportes do Distrito Federal, com base em relatório da Comissão Especial de Licitação, decidiu pela habilitação da VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA. para concorrer à Bacia 1 da Concorrência nº 1/2011 – ST, conforme decisão de julgamento dos recursos interpostos em face do resultado da habilitação, datada em 23 de março de 2013, provendo recurso da empresa em testilha.

Tendo em vista que as 8 (oito) licitantes à bacia em referência foram inabilitadas pelo Secretário de Estado de Transportes do Distrito Federal, com esteio em relatório emitido pela Comissão Especial de Licitação e que as demais habilitadas para a Bacia 1 (CONSÓRCIO HP-ITA e EMPRESA VIAÇÃO MARECHAL LTDA.) sagraram-se vencedoras de outras bacias, o que as impediu de concorrer ao Lote 1, nos termos do item 4.3 do Edital da Concorrência nº 1/2011 – ST, somente restou a empresa VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA. para “concorrer” ao Lote 1.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social

Vale destacar, nesse contexto, que, na fase de entrega dos documentos de habilitação, a VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA. apresentou, extemporaneamente, a pedido da própria Comissão Especial de Licitação, documentos referentes à sua habilitação, consoante Ofício nº 20/2013 – CEL nº 1/2011 – ST, lavrado pelo presidente da comissão, Sr. Galeno Furtado Monte, datado em 8 de março de 2013.

Além disso, ao final, em que pese o disposto no item 16.1., alínea “g”, do Edital da Concorrência nº 1/2011 – ST, a Comissão Especial de Licitação declarou vencedora a empresa VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA.

Consequentemente, o Secretário de Estado de Transportes do Distrito Federal incorreu em violação aos ditames do edital, eis que habilitou a empresa VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA. para concorrer a Bacia 1 do certame em apreço, bem como assinou contratos com empresas integrantes do mesmo grupo econômico, as quais venceram a licitação em relação às Bacias 1 e 2.

Diante da afronta às regras editalícias e aos princípios jurídicos que regem as licitações, o autor popular ajuizou a presente demanda, em busca de provimento jurisdicional para declarar a incapacidade das empresas VIAÇÃO PIONEIRA LTDA. e VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA. para participar da licitação em comento.

FL. 54
Rubrica
GECAQ 6
PROCAD



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social

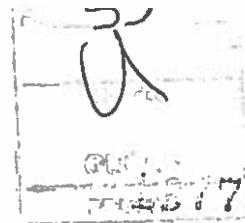
Todavia, após o curso processual, adveio a sentença ora recorrida, na qual o r. Magistrado decidiu pela extinção do feito, sem resolução do mérito, em razão da suposta perda superveniente do interesse de agir, tendo em vista a homologação do resultado do procedimento licitatório em questão e da adjudicação de seu objeto.

O entendimento exposto na supracitada sentença, contudo, é absolutamente equivocado, uma vez que inexistiu a perda do interesse de agir, pois o objeto da ação popular não se restringe à suspensão do certame.

Com efeito, muito embora o pedido liminar – suspensão do procedimento licitatório –, tenha se esvaziado em razão da conclusão do certame, o pleito de mérito, consistente na declaração de incapacidade das empresas para participarem concomitantemente do certame.

O r. *Decisum* ora vergastado não apreciou devidamente os pedidos que compõem o objeto da presente ação, nem considerou a evidente burla ao edital licitatório por meio da participação de empresas claramente pertencentes a um mesmo grupo econômico.

Nessa toada, a reforma da sentença constitui medida necessária, eis que a tramitação do procedimento licitatório se deu com inobservância aos princípios da legalidade, da igualdade e da vinculação ao instrumento convocatório, motivos pelos quais deve o certame ser declarado nulo desde a nulidade mais pretérita



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social

(habilitação, por ser prejudicial em relação às demais fases, abrangendo as nulidades subsequentes), com a inabilitação, pelo menos, da empresa VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA. e a anulação do Contrato nº 11/2013 – ST.

Cumpre registrar que a modificação da causa de pedir próxima (fatos), vale dizer, o advento do Contrato nº 11/2013 – ST/DF, não implicou em modificação dos fundamentos jurídicos deduzidos (violação às regras editalícias). Assim, eventual procedência do pedido com base nos fatos e fundamentos jurídicos invocados não restou prejudicada.

Note-se que a anulação de referido contrato, assim como de sua homologação e adjudicação, é decorrência lógica da inabilitação da empresa, tendo em vista a aplicação da Teoria das Nulidades, segundo a qual a nulidade de um ato macula os demais, que dele decorrem direta ou indiretamente.

Não por acaso, de fato, o Ministério Público, às fls. 907/925, manifestou-se pela condenação do Distrito Federal ao cumprimento de obrigação de fazer consubstanciada na inabilitação da ré VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA. e, já naquela oportunidade, pela decretação da nulidade do Contrato nº 11/2013 – ST.

Quanto à parte geral da Teoria das Nulidades, impende destacar as lições de ADA PELLEGRINI GRINOVER, ANTÔNIO SACARANCE FERNANDES e ANTÔNIO MAGALHÃES GOMES FILHO sobre as nulidade no processo penal, aplicáveis, também, ao procedimento administrativo:



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social

"Os diversos atos que compõem o procedimento não têm existência isolada, independente, mas constituem elos de uma cadeia lógica que objetiva a preparação da sentença final: existe sempre um nexo de causalidade entre os diversos atos que se sucedem).

(...)

Normalmente, sendo vários atos processuais ordenados cronologicamente, a decretação da nulidade acarreta o recuo do procedimento ao momento em que se constatou o vício de forma, decorrendo daí a necessidade de se ordenar a renovação do processo a partir do ato originariamente nulo (...)." (As Nulidades no Processo Penal. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. pp. 34/35)

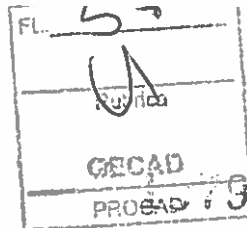
Não por acaso, de fato, dispõe o art. 49, § 2º, da Lei nº 8.666/93 que *"a nulidade do procedimento licitatório induz à do contrato"*.

Ora, verificados, no processo licitatório, vícios capazes de macular a lisura e o caráter competitivo do certame ou obstar a efetiva satisfação do interesse público impõe-se a anulação de todos os atos viciados, desde o primeiro deles.

Ressalte-se, nesse contexto, que mesmo o início da prestação dos serviços não constitui óbice à eventual anulação do procedimento.

Pertinentes, sobre o tema, são os ensinamentos de MARÇAL JUSTEN FILHO:

"Há vínculo lógico-jurídico entre a licitação e o contrato. Portanto, a tardia revelação do vício da licitação produz reflexos sobre o contrato já firmado. A proclamação do vício em momento posterior à assinatura do contrato não



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social

impede o desfazimento deste último. Anulada a licitação, a consequência lógica será a anulação do contrato (...)." (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 9. ed. São Paulo: Dialética: 2002, p. 448) (grifou-se)

"O vício na licitação acarreta a invalidade de todos os atos posteriores, inclusive do contrato administrativo (se chegou a ser pactuado), conforme dispõe o art. 49, § 2º. Deverá refazer-se a licitação, integral ou parcialmente." (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 9. ed. São Paulo: Dialética: 2002, p. 481) (grifou-se)

Nessa mesma linha, tem-se a jurisprudência dos Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, mesmo após homologação e adjudicação no processo licitatório, a descoberta de vícios no certame é capaz de ensejar a sua anulação, bem como a do contrato:

"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. TRANSPORTE COLETIVO URBANO. MANDADO DE SEGURANÇA. INVALIDAÇÃO DO CERTAME LICITATÓRIO, POR VÍCIOS DE ILEGALIDADE E DESCUMPRIMENTO DO EDITAL. HOMOLOGAÇÃO E ADJUDICAÇÃO SUPERVENIENTES. PERDA DO OBJETO DO MANDAMUS E JULGAMENTO ULTRA-PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. As instâncias de origem, reconhecendo que a tramitação do feito licitatório se deu com inobservância aos princípios da legalidade e da vinculação ao edital, declararam a parcial nulidade do certame (desde a habilitação), com a inabilitação da empresa concorrente.

2. A jurisprudência desta Corte já se manifestou no sentido de que a superveniente homologação/adjudicação do objeto licitado não implica na perda do interesse processual na ação em que se alegam nulidades no procedimento licitatório, aptas a obstar a própria homologação/adjudicação, como é o caso dos autos. Precedentes: AgRg no REsp 1.223.353/AM, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 18/03/2013; AgRg no AREsp 141.597/MA, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/10/2012; AgRg no RMS 37.803/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 29/06/2012; REsp 1.228.849/MA, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 09/09/2011; REsp 1.059.501/MG, Rel.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social

Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10/09/2009; REsp 279.325/MG, Rel. Min. Francisco Falcão, Rel. p/ Acórdão Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 16/10/2006.

3. A análise da controvérsia dentro dos limites postos pelas partes não incide no vício in procedendo do julgamento ultra-petita e, por conseguinte, afasta a suposta ofensa aos arts. 128 e 460 do CPC.

4. Recurso especial não provido." (REsp 1278809/MS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, julgado em 3/9/2013, DJe de 10/9/2013) (grifou-se)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PREGÃO. SERVIÇOS ESPECIALIZADOS DE CONSERVAÇÃO, LIMPEZA E MANUTENÇÃO. MUNICÍPIO DE MANAUS-AM. DESCLASSIFICAÇÃO DE LICITANTE EM RAZÃO DA NÃO APRESENTAÇÃO DA DEMONSTRAÇÃO DO RESULTADO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. PERDA DO INTERESSE DE AGIR EM RAZÃO DO CUMPRIMENTO DO SERVIÇO LICITADO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Conforme pacífico entendimento jurisprudencial do STJ, 'a superveniente adjudicação não importa na perda de objeto do mandado de segurança, pois se o certame está eivado de nulidades, estas também contaminam a adjudicação e posterior celebração do contrato' (AgRg na SS 2.370/PE, Rel. Min. Ari Pargendler, Corte Especial, DJe 23.9.2011). No mesmo sentido: AgRg no AREsp 141.597/MA, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/10/2012; REsp 1.128.271/AM, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 25.11.2009; e REsp 1.059.501/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10.9.2009.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp 1.223.353/AM, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, julgado em 12/3/2013, DJe de 18/3/2013) (grifou-se)

Quanto ao dever de anulação pelo Poder Judiciário, merece atenção os seguintes julgados de referida Corte Superior:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. MODALIDADE PREGÃO. HABILITAÇÃO DOS LICITANTES. DESCLASSIFICAÇÃO. RECURSO ADMINISTRATIVO NÃO CONHECIDO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO VICIADO. NULIDADE. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social

WRITIMPETRADO APÓS A ASSINATURA DO CONTRATO. POSSIBILIDADE. PRAZODECADENCIAL NÃO EXAURIDO. EXTINÇÃO DO MANDAMUS SEM JULGAMENTO DOMÉRITO POR PERDA DO OBJETO. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSOS NÃO PROVIDOS.

(...)

5. A licitação, como qualquer outro procedimento administrativo, é suscetível de anulação, em caso de ilegalidade, e revogação, por razões de interesse público. Conforme estabelece o art. 49 da Lei 8.666/93, o procedimento licitatório poderá ser desfeito, em virtude da existência de vício no procedimento ou por razões de conveniência e oportunidade da Administração Pública. (Súmula 473/STF).

6. Verificada a ocorrência de alguma ilegalidade, o Poder Judiciário- uma vez provocado - ou a Administração Pública devem anular o procedimento licitatório.

7. Inquinado de vício o processo licitatório, viciado também se encontra o contrato dele advindo, devendo ser anulado. 8. Recursos especiais não providos." (STJ - REsp: 1228849 MA 2010/0212586-6, Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, julgado em 1º/9/2011, Primeira Turma, DJe de 9/9/2011)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. LICITAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPUGNAÇÃO DE EDITAL. ILEGALIDADES. ADJUDICAÇÃO SUPERVENIENTE. PERDA DE OBJETO. NÃO-CARACTERIZAÇÃO.

1. O mandado de segurança voltou-se contra ilegalidades que viciavam o edital do certame, motivo pelo qual superveniente adjudicação não dá ensejo à perda de objeto - pois é evidente que, se o procedimento licitatório é eivado de nulidades de pleno direito desde seu início, a adjudicação e a posterior celebração do contrato também o são (art. 49, § 2º, da Lei n. 8.666/93).

2. Entendimento diverso equivaleria a dizer que a própria Administração Pública, mesmo tendo dado causa às ilegalidades, pode convalidar administrativamente o procedimento, afastando-se a possibilidade de controle de arbitrariedades pelo Judiciário (malversação do art. 5º, inc. XXXV, da Constituição da República vigente).

3. Recurso especial não provido." (REsp 1059501/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 18/8/2009, DJe de 10/9/2009)

De fato, considerando que as nulidades suscitadas são aptas a obstar a própria homologação/adjudicação do certame, não há como se negar que a



1382



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social

presente via judicial é meio útil e adequado para assegurar sua pretensão, subsistindo, portanto, interesse processual capaz de permitir o prosseguimento do feito, até mesmo em atenção ao princípio da independência entre as instâncias administrativa, civil e criminal.

Dito de outra forma: ainda que a Administração Pública tenha decidido pela homologação e adjudicação do objeto licitado, não se afasta do Judiciário a análise quanto à legalidade do certame, até mesmo em razão do disposto no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988.

Vale notar, nesse contexto, que, em razão de sua gravidade, as ilegalidades praticadas urgenciam a declaração de nulidade parcial do procedimento administrativo licitatório, em razão da existência de vários de vícios de legalidade, tendo em vista a inobservância da Lei de Licitações e das regras do edital.

Desse modo, não há que se falar em perda do interesse de agir em razão do encerramento do certame, pois, repise-se, as alegações trazidas na inicial da presente demanda, acaso acolhidas, implicam, irremediavelmente, na ilegalidade da homologação do certame e da consequente adjudicação do objeto licitado, pelo que os pedidos aviados – declaração de incapacidade das empresas para participarem concomitantemente do certame, com a consequente inabilitação, pelo menos, da empresa ré VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA. e a anulação do Contrato nº 11/2013 – ST – mostram-se perfeitamente possíveis.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social

No entanto, na sentença recorrida, além de considerar a perda superveniente do interesse de agir, o douto Magistrado *a quo* também entendeu que não restou comprovada a formação de grupo econômico e o consequente descumprimento da norma editalícia, apresentando, para tanto, a justificativa de não modificação da situação de fato desde o indeferimento da medida liminar pleiteada, entre outros argumentos:

“Com a instrução regular do feito a situação indicada acima não se modificou. Tendo em vista que não se comprovou a ocorrência de descumprimento da norma editalícia acerca de grupo econômico.

Ocorre que as rés Viação Pioneira e Viação Piracicabana não possuem em seus quadros societários qualquer pessoa em comum. A participação de sócios destas na composição de uma terceira sociedade não foi prevista no edital como causa impeditiva à participação.” (fl. 1343; grifou-se)

Entretanto, com a devida vênia, os documentos que instruem a presente ação (fls. 926/1312) são suficientes para comprovar que as empresas VIAÇÃO PIONEIRA LTDA. e a VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA. possuem a mesma configuração societária da VIAÇÃO EXPRESSO UNIÃO LTDA., circunstância vedada pelo Edital da Concorrência nº 1/2011 – ST, no item 16.1.2, alíneas “g” e “h”.

De fato, o Edital da Concorrência nº 1/2011 – ST estabelece, em seu item 16.1.2, alíneas “g” e “h”, que é **vedada** a participação de pessoas jurídicas, isoladas ou consorciadas, exerçam o controle societário e/ou administrativo em relação a outro licitante ou pessoa jurídica que integre outro consórcio que concorra a qualquer dos lotes da licitação vertente, bem como que participe, direta **ou indiretamente**, em



62
1001

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social

mais de um consórcio ou simultaneamente, em consórcio e de forma isolada, em bacias distintas.

Vejamos o teor das regras editalícias em apreço:

"16 – PARTICIPAÇÃO NA LICITAÇÃO

16.1 – REQUISITOS PARA PARTICIPAÇÃO

(...)

16.1.2 – *Será vedada a participação de pessoas jurídicas, isoladas ou consorciadas, que se enquadrem nas seguintes condições:*

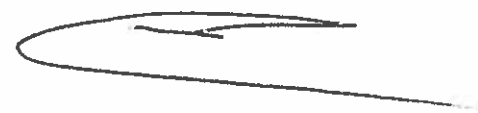

(...)

g) *Que tiverem controle societário e/ou administrativo, comum(s) com outro proponente ou pessoa jurídica integrante de outro consórcio que concorra em qualquer dos lotes desta licitação;*

h) *Que participem, direta ou indiretamente, em mais de um consórcio ou, simultaneamente, em consórcio e de forma isolada, ainda que para lotes distintos (...)." (grifou-se)*

Deveras, as regras editalícias acima transcritas foram estabelecidas pelo Poder Público com o fito de impedir a concentração do serviço de transporte público coletivo do Distrito Federal nos mesmos agentes econômicos, ou seja, buscavam obstar a dominação do mercado e os efeitos deletérios advindos da posição assumida pelo agente controlador do serviço público em referência.

Ora, se a interpretação literal de tais regras editalícias pode ser considerada demasiado rígida, em razão do afastamento de ambas as empresas rés do procedimento licitatório, não há dúvida de que o Administrador – assim como o Legislador – tinha o intuito evidente de não permitir a adjudicação do serviço público de transporte coletivo a duas empresas pertencentes ao mesmo grupo econômico. Assim, não há dúvida de que, pelo menos, a empresa VIAÇÃO PIRACICABANA



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social

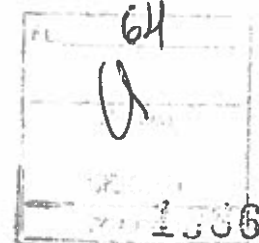
LTDA., após a vitória da VIAÇÃO PIONEIRA LTDA. para prestação de referido serviço na Bacia 2.

Nesse contexto, o dispositivo do edital supracitado encontra total amparo na Constituição da República, que estabelece que a lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados (art. 173, § 4º), tutelando-se, em última instância, o cidadão-usuário que usufruirá de serviço público livre de eventuais acordos entre as empresas integrantes do mesmo grupo econômico.

É consabido que grupo econômico que se encontra em posição de controle de determinado bem ou serviço tende a adotar comportamento típico monopolista, aumento os preços ou, em caso de concessão de serviço público, pressionando o Poder Público para reajustar as tarifas, não prezando pela qualidade de seu produto ou serviço e, ainda, impondo a outros agentes econômicos, práticas que não adotariam se não houvesse a malsinada concentração.

Efetivamente, a posição de concentração implica em sujeição, seja dos outros agentes econômicos, seja dos consumidores/usuários, eis que a partir do momento em que duas empresas integrantes do mesmo grupo econômico se unem, ainda que mantenham certa autonomia, passam a deter a capacidade de tomar decisões que afetem o gerenciamento daquela parcela do mercado, sem considerar as ações das demais empresas e os anseios dos usuários do serviço.

É imperioso reconhecer que a *ratio* do item 16.1.2, letras "g" e



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social

“h”, do Edital da Concorrência nº 1/2011 – ST consiste em distribuir as Bacias para pessoas jurídicas ou consórcios de pessoas jurídicas distintas(os), sem qualquer forma de controle ou ingerência entre si, impedindo que determinada empresa que explore determinada Bacia mantenha qualquer relação de controle em relação a outra.

Dessa forma, somente o Poder Público teria o poder de gerenciamento e coordenação do serviço público de transporte coletivo, afastando-se qualquer ingerência das empresas concessionárias, tudo isso com o escopo de que o cidadão do Distrito Federal usufrua de um serviço de transporte público adequado, nos moldes delineados pelo art. 6º da Lei nº 8.987/1995.

Em que pese a organização societária das empresas VIAÇÃO PIONEIRA LTDA. e VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA. estar disposta de maneira que não haja o controle societário nos moldes dos arts. 243, § 2º, da Lei nº 6.404/75 e 1098 do Código Civil, tais dispositivos legais se limitam a uma conotação eminentemente societária, isto é, restringem-se apenas ao que se apresenta nos estatutos e contratos das próprias sociedades.

Deveras, urge consignar que na seara do Direito Econômico, existe uma outra metodologia de análise, concebendo-se de forma mais ampla o poder de controle como a influência dominante que se exerce sobre grupo econômico em relação às empresas que o integram.

FL. 65
Rubrica
CECAD
PROCED. 0



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social

Nesse sentido, é prescindível a ideia de qualquer participação acionária, sendo possível que se conceba como controlador um administrador que não seja sócio. A construção jurídica do Direito Antitruste, sub-ramo do Direito Econômico, acerca do poder de controle societário se afigura mais abrangente, tendo em vista a necessidade de se açambarcar uma gama maior de situações para efeito de defesa da ordem econômica¹.

O elemento caracterizador do grupo econômico consiste na direção única, vale dizer, verifica-se a existência de um grupo econômico formado por várias sociedades empresariais quando há uma reunião de sociedades sujeitas a uma ingerência constante e comum na condução da atividade empresarial.

Nas lições de MARLON TOMAZETTE, amparado na obra Grupo de Sociedades:

“(...) pode ser realizada por uma sociedade de comando, ou por um órgão colegiado com representantes dos vários membros do grupo, em outros termos, pode decorrer de uma relação de natureza contratual, ou de relação de índole financeira, pela qual haja participação relevante no capital das integrantes do grupo.” (LOBO, Jorge. Grupo de Sociedades. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1978, p. 33)

Referido comercialista assinala, ainda, que:

“(...) Discordamos daqueles que só reconhecem a existência de um grupo econômico quando há um controle comum sobre as diversas sociedades integrantes do grupo. A nosso ver, para a existência do grupo é suficiente que haja qualquer forma de direcionamento único das atividades das integrantes

¹ SALOMÃO FILHO, Calixto. *Direito Concorrencial: as Estruturas*. São Paulo: Malheiros Editores, 1998, p. 249. TOMAZETTE, Marlon. *Curso de Direito Empresarial*. 3. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2011, p. 600.




MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social

do grupo, seja por meio de controle, seja em virtude de qualquer influência externa. O fato de a lei brasileira disciplinar apenas os grupos onde o controle é essencial (art. 265 da Lei n.º 6.404/76) não nos permite afastar outros tipos de grupos, nos quais a direção única decorra de outro mecanismo. A existência do controle comum apenas faz presumir a existência da direção única, a qual pode decorrer também de outros mecanismos, como um contrato entre os membros do grupo ou a existência de contatos constantes entre os dirigentes das sociedades envolvidas.” (TOMAZETTE, Marlon. Curso de Direito Empresarial. 3. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2011, pp. 604/605)

Nesse sentido, cumpre assinalar novamente que não existe grupo econômico apenas quando uma ou mais empresas, embora tendo cada uma delas personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra (grupo econômico por subordinação), mas também quando há uma relação de coordenação entre as diversas empresas, como acontece quando o controle das empresas está nas mãos de uma ou mais pessoas físicas, detentoras de um número de ações suficiente para criar um elo entre todas (unidade de comando).

Resta evidente, portanto, que as apeladas VIAÇÃO PIONEIRA LTDA. e VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA. são agentes do mesmo grupo econômico.

Com esteio nos fundamentos acima deduzidos acerca das razões jurídicas das regras editalícias insculpidas no item 16.1.2, letras “g” e “h”, do Edital da Concorrência nº 1/2011 – ST, é forçoso concluir o Secretário de Estado de Transportes do Distrito Federal incorreu em violação aos ditames do edital ao habilitar a empresa VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA. para concorrer a Bacia 1 do certame em apreço,

FL. 0 +

RECEBUE
CECAD
PRICAB 9



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social

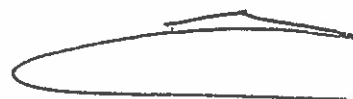
bem como ao assinar o Contrato nº 11/2013 – ST/DF, eis que empresas integrantes do mesmo grupo econômico venceram a licitação em relação às Bacias 1 e 2.

A supremacia do interesse público impõe que o item 16.1.2, alíneas “g” e “h” do edital da licitação em referência seja aplicado de maneira a extirpar qualquer manobra de composição do quadro societário de pessoas jurídicas que integram o mesmo grupo econômico.

Ora, o Edital da Concorrência nº 1/2011 – ST dividiu o objeto licitado em 5 (cinco) lotes distintos, de modo que cada fração seja explorada por agentes distintos, evitando-se inconvenientes oligopólios na prestação do serviço público em testilha, que quase sempre são prejudiciais para os consumidores/usuários.

Destarte, vê-se que o Secretário de Estado de Transportes do Distrito Federal praticou ato de afronta às regras editalícias e aos princípios jurídicos que regem as licitações, eis que a contratação da empresa VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA., além de afrontar o item 16.1.2, alíneas “g” e “h”, implicou na escolha de proposta menos vantajosa, visto que restou caracterizado oligopólio no serviço público licitado, bem como afronta aos princípios da legalidade, da igualdade, da vinculação ao instrumento convocatório e outros correlatos, ferindo, assim, o disposto no art. 3º, *caput*, da Lei nº 8.666/93.

Não há dúvida, portanto, de que as ilegalidades praticadas desde a indevida habilitação da VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA. permitiram que a empresa





MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social

celebrasse contrato bilionário com o Poder Público em prejuízo de toda população do Distrito Federal, que será obrigada a utilizar o serviço de transporte público nas Bacias 1 e 2 sob regime de oligopólio, eis que ambas bacias somam 1.057 (mil e cinquenta e sete) ônibus, isto é, aproximadamente 45% (quarenta e cinco por cento) de toda frota de transporte coletivo do Distrito Federal pelos próximos 10 (dez) a 20 (vinte) anos.

Não bastasse isso, é no mínimo curioso que a Comissão Especial de Licitação tenha realizado a análise e julgamento da proposta financeira apresentada pela empresa VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA. no mesmo dia em que o Distrito Federal recebeu a Recomendação nº 4/2013 – PRODEP/MPDFT, qual seja, 3 de junho de 2013, a qual recomendava a anulação da decisão que habilitou a empresa Viação Piracicabana Ltda.

Vejamos as providências que a Comissão Especial de Licitação adotou em um único dia:

- “1) Foram analisadas as declarações de preço de tarifa técnica apresentadas pela licitante habilitada, em comparação com as exigências essenciais do modelo indicado no Anexo IV do Edital de Licitação e observado o valor máximo estabelecido no item 23 do Edital;
- 2) Em atenção às exigências do item 23 do Edital, foram analisadas detalhadamente todas as planilhas apresentadas nos Estudos de Viabilidade Econômico-financeira anexados às propostas de tarifa técnica da licitante habilitada, bem como todos os dados, números, custos, preços, insumos e demais elementos de mérito nelas constantes;
- 3) Não foram considerados como motivo de desclassificação os equívocos que, uma vez superados, conforme parecer técnico em anexo, não tenham comprometido a demonstração de viabilidade econômico financeira e

FL. 69
<i>[assinatura]</i>
PROCAD



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social

exequibilidade da proposta;

4) As normas editalícias foram interpretadas, com razoabilidade e proporcionalidade, de acordo com o princípio da instrumentabilidade das formas, desde que não se comprometesse o interesse público, a finalidade e a segurança da contratação.” (grifou-se)

Na sequência, o Distrito Federal, por intermédio da Secretaria de Estado de Transportes do Distrito Federal, um dia após a julgamento da proposta financeira, assinou contrato com a empresa VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA. no valor R\$ 1.415.729.450,17 (um bilhão, quatrocentos e quinze milhões, setecentos e vinte e nove mil, quatrocentos e cinquenta reais e dezessete centavos), o qual foi publicado no DODF nº 114, de 5 de junho de 2013, p. 55.

Assim, a nulidade do Contrato nº 11/2013 – ST/DF merece ser declarada pelo Poder Judiciário em virtude de violação aos ditames editalícios configurada no procedimento licitatório, conforme dispõe o § 2º do art. 49 da Lei nº 8.666/90, máxime diante do vínculo lógico-jurídico entre a licitação e o respectivo contrato.

Diante destas considerações, resta patente que os fundamentos acima deduzidos demonstram que houve afronta aos ditames editalícios, que encontram amparo na própria Constituição da República (arts. 37, caput e inciso XXI, e 173, § 4º) e na Lei Geral de Licitações (art. 3º, caput), máxime porque a adjudicação da Bacia 1 para a empresa VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA. consubstancia nova irregularidade cometida pelos agentes públicos responsáveis pela habilitação da

921332



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social

empresa requerida.

Dessa forma, impõe-se a reforma da sentença de fls. 1339/1348, eis que a contratação da empresa VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA., além de afrontar o item 16.1.2, alíneas "g" e "h", implicou na escolha de proposta menos vantajosa, visto que restou caracterizado oligopólio no serviço público licitado, bem como afronta aos princípios da legalidade, da igualdade, da vinculação ao instrumento convocatório e outros correlatos, conforme reza o art. 3º, *caput*, da Lei nº 8.666/93.

Por derradeiro, considerando que, embora não se trate de questões meramente de direito, as questões de direito e de fato que integram o mérito do presente feito não demandam mais provas, constata-se que a presente causa está madura, isto é, em condições para imediato julgamento, o que justifica a aplicação, por analogia, da regra prevista no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

CÓNCCLUSÃO

Ante o exposto, o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios requer a Vossas Excelências que conheçam da presente apelação, eis que presentes seus pressupostos de admissibilidade, e lhe deem provimento para reformar a r. sentença guerreada, julgando desde logo o mérito da ação, nos termos do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, pelo que reitera os termos da manifestação de fls. 907/925.



MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO
MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
2ª Promotoria de Justiça de Defesa do Patrimônio Público e Social

Por oportuno, caso adotado entendimento diverso, manifesta-se o Ministério Público pelo provimento da presente apelação e pela posterior remessa dos autos ao juízo de 1º grau para análise da petição de fls. 1350/1351.

Brasília, 18 de agosto de 2014.

Cíntia l. da Silva
CÍNTIA COSTA DA SILVA
Promotora de Justiça Adjunta

Cláudio João Medeiros Miyagawa Freire
CLÁUDIO JOÃO MEDEIROS MIYAGAWA FREIRE
Promotor de Justiça Adjunto



PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA
PROCAD

Fl. 72
Rubrica
PROCAD
PROCAD

Calpus

EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL

TJDFT - Circunscrição Judiciária de BRASÍLIA

Comprovante de recebimento de Petição

Número do Protocolo: 2014.01.020734650 Data e Hora: 02/10/2014 16:49

Recebido em: 1ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA DO DF

Processo: 2013.01.1.052450-4

Processo nº 2013.01.1.052450-4



Autor: EDIMILSON ABADIO DE MORAIS

Réu: DISTRITO FEDERAL

O **DISTRITO FEDERAL**, pessoa jurídica de direito público interno, já devidamente qualificada nos autos do processo em epígrafe, vem, com o devido respeito e acatamento, por intermédio do seu Procurador que a esta subscreve, poderes *ex lege*, apresentar as presentes

CONTRARRAZÕES AO RECURSO DE APELAÇÃO

interposto pelo Ministério Público do Distrito Federal e Territórios contra a r. sentença de fls. , fazendo-o com arrimo nos fundamentos de fato e de direito aduzidos doravante.

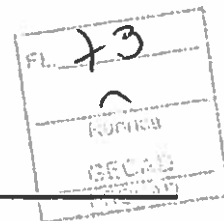
Nestes termos, pede deferimento.

Brasília/DF, 30 de setembro de 2014.

EDVALDO COSTA BARRETO JÚNIOR

Procurador do Distrito Federal

OAB/DF nº 29.190



CONTRARRAZÕES DE APELAÇÃO

Processo nº 2013.01.1.052450-4

Recorrente: **MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS**

Recorrido: **DISTRITO FEDERAL E OUTROS**

EGRÉGIO TRIBUNAL,

COLEDA TURMA CÍVEL,

EMÉRITOS DESEMBARGADORES,

II.1 - DO BREVE HISTÓRICO DA DEMANDA

Na origem, trata-se de ação popular por meio da qual o autor busca a suspensão da Concorrência Pública nº 001/2011-ST, em sede de tutela antecipada, e, sede de julgamento definitivo, a inabilitação de determinadas licitantes que participaram daquele certame.

Alegou o autor a existência de Grupo Econômico entre as empresas Viação Pioneira, vencedora do certame no lote 02, e Viação Piracicabana, empresa habilitada a participar do lote 01, fato este que, segundo ele, é vedado pelo edital.

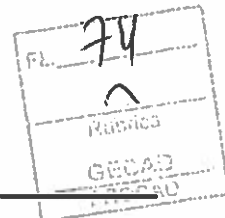
Para embasar o seu pleito, afirmou que o elo entre as citadas concorrentes é a empresa Expresso União Ltda., a qual possui como sócias pessoas jurídicas das quais são sócios os mesmos sócios das empresas concorrentes, demonstrando a existência de grupo econômico, sob a sua ótica.

Após regularmente citado, o Distrito Federal apresentou resposta na forma de contestação, oportunidade em que demonstrou as razões de improcedência do pedido.

Findada a fase postulatória, sobreveio sentença que, de



PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA
PROCAD



forma irretocável, extinguiu o processo sem resolução de mérito nos termos do artigo 267, VI, do CPC, ante a perda superveniente do interesse processual do autor popular.

Inconformado com tal decisão, o Ministério Público do Distrito Federal interpôs recurso de apelação ora objeto de contrarrazões.

Em uma breve síntese, é o que de relevante consta dos autos.

II. DAS RAZÕES PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INTERPOSTO PELA PARTE AUTORA.

A pretensão autoral não merece provimento. A uma, porque o Juízo recorrido conduziu o seu *decisum* de forma irretocável ao extinguir o processo sem resolução de mérito. A duas, pois não restou demonstrado pelo autor popular que a sua pretensão possui o mínimo substrato jurídico adequado para o seu acolhimento. Expliquemos melhor:

II.1 – Da necessária extinção do processo sem resolução de mérito

Agiu com o rotineiro acerto o Juízo recorrido ao julgar extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, por reconhecer a perda superveniente do interesse de agir do autor popular.

Com efeito, outra não poderia ser a conduta do Juízo de piso, uma vez que pela análise do pedido formulado pelo Autor (inabilitação de licitantes), facilmente se percebe que está ausente interesse processual, na medida em que este procedimento licitatório que o Autor questiona em Juízo não se encontra mais tramitando, tendo sido devidamente encerrado (pela homologação e adjudicação), por conseguinte, sucedido pelos contratos de concessão firmados pelas empresas que se sagraram vitoriosas na Concorrência Pública.

Isso porque, em que pese possa um licitante inabilitado – o que sequer é a hipótese dos autos – discutir a legalidade do procedimento



PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA
PROCAD



licitatório, lhe carece interesse em tal pretensão quando se efetiva a **assinatura do respectivo contrato de concessão**, como é o caso dos autos, tal como registrado na sentença.

Com a efetiva assinatura do respectivo contrato de concessão pelas licitantes vencedoras **não há mais interesse de agir na declaração de nulidade de atos administrativos praticados durante o procedimento licitatório – ato administrativo subsequente – que não poderá ser atingido pelos efeitos da sentença proferida nos autos de origem.**

A título argumentativo, cite-se que, com a assinatura do contrato de concessão, deve ser buscada a nulidade deste, inexistindo interesse na “**inabilitação**” de determinado licitante em certame já encerrado.

A jurisprudência tem se posicionado no sentido de que falta de interesse de agir quando ocorre a assinatura do contrato administrativo decorrente do procedimento licitatório em que se pretendia questionar, vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO DE EXTINÇÃO DO PROCESSO. CABIMENTO. LICITAÇÃO. CONSUMAÇÃO. PERDA DO OBJETO.

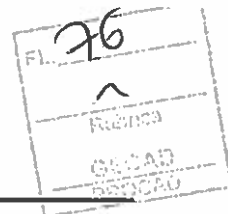
1. É cabível recurso ordinário, tanto da decisão denegatória em mandado de segurança quanto daquela que o considera prejudicado ou indefere o pedido, extinguindo-o sem análise do mérito.

2. Impetrado Mandado de Segurança visando a impugnar o curso de procedimento licitatório, a superveniência de conclusão do respectivo certame, com a assinatura do contrato e a entrega do objeto licitado, posto não lograr êxito a tentativa do Recorrente de paralisá-lo via deferimento de pleito liminar, conduz à extinção do writ por falta de interesse processual superveniente, em face do fato consumado.

3. Precedentes desta Corte: ROMS 14938 / PR ; deste relator, DJ de 30/06/2003; MS 5863 / DF ; Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA DJ de 05/06/2000; RMS 12210, Rel. Min. José



**PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA
PROCAD**



Delgado, DJ de 19/02/2002.

4. Ausente a utilidade do writ, requisito que, juntamente com a necessidade da tutela, compõe o interesse de agir, impõe-se a extinção do processo sem análise do mérito.

5. Recurso desprovido. (RMS 17.883/MA. 2004/0017424-6. Relator Ministro Luiz Fux. 1ª T. J: 06.10.2005. DJ: 14.11.2005)"
– negritos nossos

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO (TOMADA DE PREÇOS). INDEFERIMENTO DE LIMINAR. CONSUMAÇÃO DO PROCEDIMENTO LICITATORIO. CONSEQUENCIAS SATISFATIVAS. IMPOSSIBILIDADE JURIDICA DE DESCONSTITUI-LAS. FALTA DE OBJETO. EXTINÇÃO DA AÇÃO. EM MANDADO DE SEGURANÇA, OBJETIVANDO O PEDIDO SUSTAR LICITAÇÃO JÁ CONSUMADA, NA IMPOSSIBILIDADE JURIDICA DE DESCONSTITUIR SUAS CONSEQUENCIAS SATISFATIVAS, CARACTERIZA-SE A FALTA DE OBJETO, AUTORIZANDO-SE EM CONSEQUENCIA, A EXTINÇÃO DA AÇÃO. RECURSO DESPROVIDO, SEM DISCREPANCIA. (RMS 6920/AP. 1996/0020524-8. Relator Ministro Demócrito Reinaldo. 1ª T. J: 20.06.1996. DJ: 19.08.1996)"

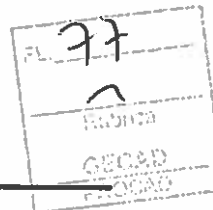
Cite-se, ainda, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE CONHECIMENTO. LICITAÇÃO. CONCORRÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO E ADJUDICAÇÃO DO CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PELA LICITANTE VENCEDORA. EXAURIMENTO DO CONTRATO PELO DECURSO DO TEMPO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1 - O ENCERRAMENTO DA LICITAÇÃO, COM A HOMOLOGAÇÃO, ADJUDICAÇÃO, FORMALIZAÇÃO DO CONTRATO EM FAVOR DA EMPRESA LICITANTE



PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA
PROCAD



VENCEDORA E EXAURIMENTO DO OBJETO FAZ ENCERRAR O PROCESSO JUDICIAL PELA AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL; MOSTRA-SE FATICAMENTE IMPOSSÍVEL QUE OUTRO CONTRATO SEJA CELEBRADO PARA PRESTAR SERVIÇOS EM PERÍODO PRETÉRITO.

2 - O PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE, EM APERTADA SÍNTESE, CONSISTE NA IMPUTAÇÃO DAS DESPESAS PROCESSUAIS E DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO AO MOTIVADOR DA QUERELA POSTA EM JUÍZO QUANDO O FEITO TENHA SIDO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO POR PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO.

3 - NAS CAUSAS EM QUE NÃO HOUVER CONDENAÇÃO, OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVEM SER FIXADOS DE FORMA EQUITATIVA, UTILIZANDO-SE OS PARÂMETROS ESTABELECIDOS NO § 4º DO ARTIGO 20 DO CPC, IMPONDO-SE, ANTE AS PECULIARIDADES DA CAUSA, A REFORMA DA SENTENÇA, A FIM DE QUE A RÉ SUPORE O PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS E DA VERBA HONORÁRIA DEVIDA AO PATRONO DA PARTE AUTORA.
APELAÇÃO CÍVEL PARCIALMENTE PROVIDA.

(TJDFT – Apelação Cível n°. 2007.01.1.152889-6 - 5ª Turma Cível – Relator Angelo Canducci Passareli – Julgado em 20/03/2013) - *negritamos*

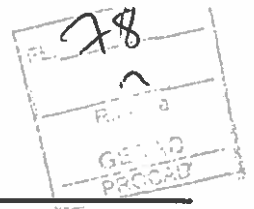
“PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE JULGOU PREJUDICADO O RECURSO. LICITAÇÃO HOMOLOGADA. OBJETO ADJUDICADO. PERDA OBJETO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O Mandado de Segurança tem o objetivo de fazer cessar ato ilegal ou com abuso de poder, praticado por autoridade pública ou particular

2. Encerrada a licitação, com a homologação, adjudicação e formalização do contrato em favor da empresa licitante vencedora, gera a perda superveniente do interesse de agir para impetrar Mandado de Segurança em face do ato que desclassificou a empresa agravante.



PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA
PROCAD



3. Se o Mandado de Segurança impetrado busca a anulação de decisão que excluiu a empresa agravante da licitação, incabível estender seus efeitos para anular eventual contrato firmado. Cabe ao interessado ajuizar a ação cabível.

4. Agravo Regimental conhecido e não provido.

(TJ-DF 20130020060423AGI, Relator: ROMULO DE ARAUJO MENDES, Data de Julgamento: 08/05/2013, 2ª Turma Cível) - negritamos

No mesmo sentido a jurisprudência de outros Tribunais

Pátrios, vejamos:

"MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENSÃO QUE VISA À ANULAÇÃO DA LICITAÇÃO EM RAZÃO DE SUPOSTAS ILEGALIDADES DO EDITAL. LIMINAR INDEFERIDA. DENEGAÇÃO DA ORDEM. LICITAÇÃO QUE SEGUIU O CURSO REGULAR COM A ADJUDICAÇÃO A UMA DAS EMPRESAS LICITANTES, ASSINATURA E EXECUÇÃO DO CONTRATO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE RECURSAL. A execução do contrato, objeto da licitação que se pretende anular, determina a extinção do mandamus por falta de interesse processual superveniente, uma vez que inviável nova execução do objeto da licitação. Eventuais perdas e danos que devem ser alegadas nas vias judiciais ordinárias. Recurso prejudicado."

(TJSP - Apelação Cível n.º 7771835400 - 11ª Câmara de Direito Público - Rel. Oscild de Lima Júnior - Julg. 21/02/2011). - destacamos

"LICITAÇÃO - PEDIDO DE ANULAÇÃO - EXTINÇÃO POR FATO SUPERVENIENTE - PERDA DO OBJETO - CUMPRIMENTO DO CONTRATO DE ADJUDICAÇÃO DO OBJETO LICITADO NO CURSO DA LIDE - AUSÊNCIA DE PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR PERDAS DE DANOS - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - DECORRÊNCIA DA PROPOSITURA DA AÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO PREJUDICADO."



PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA
PROCAD

79
~
PAC
COM

(TJSP – Apelação Cível n.º 0103535-72.2005.8.26.0000 – 8ª
Câmara de Direito Público – Rel. Cristina Cotofre – Julg.
13/10/2010).

*“AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO -
RECURSO DIRIGIDO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE
JULGOU EXTINTO O PROCEDIMENTO RECURSAL, DIANTE DA
PERDA DE SEU OBJETO - ENUNCIADO Nº 05 DAS CÂMARAS
DE DIREITO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ - APLICAÇÃO
EM CASO DE HOMOLOGAÇÃO E ADJUDICAÇÃO DO OBJETO
LICITATÓRIO, INDEPENDENTE DE SER O RECORRENTE
VENCEDOR OU VENCIDO DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO -
DECISÃO MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO.(TJ/PR
892433002 PR 892433-0/02 (Acórdão), Relator: Lélia Samardã
Giacomet, Data de Julgamento: 04/09/2012, 4ª Câmara Cível)*

A regra geral do Código de Processo Civil, no seu art. 2º,
estabelece, como condição para o ajuizamento de qualquer ação, a presença do
interesse processual da parte.

Como ensinam Nelson NERY JUNIOR e Rosa Maria de
Andrade NERY, “*existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a
juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando esta tutela pode trazer-lhe
alguma utilidade do ponto de vista prático*”.¹

Considerando que a licitação atacada pela presente
demanda já se encontra **devidamente encerrada**, carece o Autor de interesse de agir
em sua pretensão de suspender e “cancelar” a Concorrência Pública nº. 01/2011-
ST.

Ademais disso, evita-se o prolongamento desta demanda,
inútil sob o ponto de vista jurídico, **pois os efeitos do procedimento licitatório
que se pretende cancelar já se esauriram**, ante a formalização do respectivo
contrato de concessão, motivo pelo qual se impõe a manutenção da sentença de

¹ NERY JUNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil
Comentado**. 10ª ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 504.



PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA
PROCAD



primeiro grau com a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Ademais, ainda que assim não fosse, no mérito melhor sorte lhe assistiria o autor popular. Vejamos:

II.2 – Da ausência de formação de grupo econômico, nos termos do Edital n.º 01/2011.

Afirma o apelante, corroborando a alegação do autor popular, que o certame instaurado pelo Edital n.º 01/2011 seria parcialmente nulo, uma vez que teria sido habilitada empresa em desconformidade com o edital. Esta não é uma afirmação verdadeira. Explica-se:

Para embasar o seu pedido de anulação parcial do certame, o autor popular afirma que há formação de Grupo Econômico entre as empresas Viação Piracicabana e a Pioneira, ambas concorrentes ao certame deflagrado pelo Edital de Concorrência nº 01/2011-ST.

Todavia, não merece prosperar o argumento sustentado pela parte autora. É que, **para os fins do Edital citado**, haveria grupo econômico somente se os licitantes tivessem *“controle societário e/ou administradores comum(ns) com outro proponente ou pessoa jurídica integrante de outro consórcio que concorra em quaisquer dos lotes dessa licitação”*.

Isso é o que observa da análise dos itens editalícios 4.3, 16.1.2, alínea “g” e 16.1.7:

4.3 - A licitação será processada por meio dos lotes remanescentes de nº 1, 3 e 4, considerando que os lotes de nº 2 e 5 já foram adjudicados em certame anterior. As LICITANTES poderão apresentar proposta para quantos lotes lhes interessar, estando a adjudicação limitada a apenas um lote por LICITANTE, conforme a ordem de julgamento definida no presente Edital.

[...]

16.1.2- Será vedada a participação de pessoas jurídicas, isoladas ou consorciadas, que se enquadrem nas seguintes condições:



[...]

g) Que tiverem controle societário e/ou administradores, comum(ns) com outro proponente ou pessoa jurídica integrante de outro consórcio que concorra em qualquer dos lotes desta licitação;

[...]

16.1.7 - As **LICITANTES** poderão apresentar proposta para todos e quaisquer lotes que lhes interessarem, estando, no entanto, a adjudicação limitada a apenas um lote, conforme a ordem de julgamento definida no presente **EDITAL**.

A partir da análise dos contratos sociais das empresas Viação Pioneira e Viação Piracicabana (já constante dos autos), **não se verifica que tais empresas possuam controle societário ou administradores comuns.**

Ao contrário do que afirma o autor na exordial e ratifica o MPDFT na apelação, as citadas empresas são integradas por sócios e administradores distintos, ou seja, inexistente controle societário ou administradores comuns.

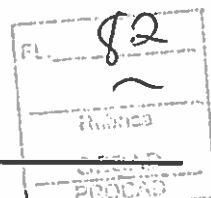
O fato de os sócios (pessoas físicas) das citadas empresas fazerem parte da sociedade e uma **terceira empresa**, totalmente independente, que **não participou da licitação, não as torna grupo econômico**, notadamente para os fins do Edital de Licitação sob análise, segundo o qual a interdependência entre proponentes vedada no certame decorreria da existência de controle societário ou administradores comuns entre as empresas **licitantes**, o que não é o caso.

Um exemplo prático ajudará a ilustrar o caso: é corriqueiro que vários sócios de empresas licitantes, eventualmente, sejam acionistas simples investidores de uma terceira empresa. É o que ocorre, por exemplo, se estivermos diante de acionistas investidores de companhias abertas, como é o caso da Petrobras, Eletrobras e outras empresas que possuem as suas ações comercializadas no mercado de ações. Tal fato, entretanto, não configura grupo econômico para os fins do presente certame licitatório.

Além disso, deve ser destacado que a Comissão de Licitação não pode transbordar dos limites estabelecidos no edital, restando vedado para ela exigir dos concorrentes documentos e informações além do que especifica o



PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA
PROCAD



instrumento convocatório, tal como almeja o autor popular. Pensar de modo diverso estar-se-ia no sentido contrário aos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo (art. 3º da Lei 8.666/93).

Por fim, para por uma pá cal de assunto, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado sobre no sentido de que a existência de grupo econômico sequer se verifica unicamente em parcas coincidências de quadro societários (muito menos quando se tratam de pessoas físicas sócias de outras pessoas jurídicas, que por sua vez são sócias de uma terceira empresa), devendo haver efetiva preponderância de uma empresa sobre a outra:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM NÃO PERTENCENTE À EMPRESA EXECUTADA. GRUPO ECONÔMICO NÃO-CARACTERIZADO. DISSENSO JURISPRUDENCIAL. PARADIGMA ORIUNDO DA JUSTIÇA OBREIRA. IMPOSSIBILIDADE.

[...]

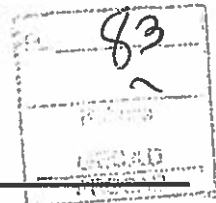
3. Irrefutável a exegese conferida pelo TRF/4ª Região à regra do § 2º, art. 2º, da CLT, no sentido de que "o simples controle acionário de várias empresas por uma ou mais pessoas físicas não é suficiente para a caracterização do grupo econômico - que pressupõe a existência de uma empresa principal e outras subordinadas -, para efeito de configurar a solidariedade passiva". A redação do citado dispositivo é clara ao exigir, para a configuração do grupo econômico a existência de uma ou mais empresas que estejam sob a direção, controle ou administração de outra empresa principal.

Assim, não tem qualquer relevância jurídica o fato de o responsável pela executada CN EDITORA DE JORNAIS figurar também no quadro societário da recorrida BIMARK GRÁFICA E EDITORA LTDA.

4. Recurso especial conhecido apenas pela alínea "a" do permissivo e, nesta parte, não-provido.



PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA
PROCAD



(REsp 824667/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/08/2006, DJ 11/09/2006, p. 230) – *negritos nossos.*

Nessa perspectiva, em atenção aos princípios do julgamento objetivo e da vinculação ao instrumento convocatório, afigura-se imprópria a declaração de incapacidade das empresas rés por suposta violação à alínea “g” do item 16.1.2 do Edital nº 01/2011-ST.

Faz-se importante tal colocação, haja vista fica cabalmente demonstrado que, ainda que não houvesse o óbice da carência da ação, o pedido do autor mereceria ser julgado improcedente.

Diga-se, ademais, que ao contrário do quanto afirmado pela parte apelante quanto à possibilidade de aplicação do §3º do artigo 515 do CPC (Teoria da Causa Madura), tal sistemática não pode ser aplicada ao caso dos autos, pois estar-se-ia suprimindo uma instância.

III. DA CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, o Distrito Federal requer e espera que, acaso conhecido o recurso de apelação, **no mérito, lhe negue provimento,** haja vista que o pleito recursal não encontra qualquer amparo legal.

Caso haja avanço sobre o mérito da demanda, o que se admite somente para argumentar, requer-se que o pedido seja julgado improcedente, já que não houve formação de grupo econômico nos exatos termos do edital.

Nestes termos, pede deferimento.

Brasília/DF, 1º de outubro de 2014.


EDVALDO COSTA BARRETO JÚNIOR

Procurador do Distrito Federal

OAB/DF nº 29.190



PROCURADORIA GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

FL. 87
PAGINA
CECAD
PROCA

EXCELENTÍSSIMO SENHOR
DESEMBARGADOR MARIO-ZAM BELMIRO
2ª TURMA CÍVEL DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL

Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios
2ª TURMA CÍVEL

08/01/2015

13:17:59

89



O **DISTRITO FEDERAL**, Pessoa Jurídica de Direito Público Interno, por sua Procuradora, poderes *ex lege* e no exercício regular das atribuições do cargo, vem, com o devido respeito e acatamento, com fulcro nos artigos 557, § 1º, do Código de Processo Civil e 221, do Regimento Interno do TJDF, interpor

AGRAVO

por não se conformar, *data maxima venia*, com o conteúdo da decisão monocrática proferida nos autos da apelação nº **2013.01.1.052450-2**, que deu provimento ao recurso para cassar a r. sentença impugnada, fazendo-o nos termos e limites da minuta anexa e requerendo, desde já, o conhecimento e processamento do recurso na forma regimental.

Termos em que espera deferimento.
Brasília, DF, 7 de janeiro de 2015.

Luciana Ribeiro e Fonseca
Procuradora do Distrito Federal
OAB/DF - 14.279



AGRAVO REGIMENTAL NA APELAÇÃO 2013.01.1.052450-2

APELANTE : MPDFT
APELADO : DISTRITO FEDERAL E OUTROS

MINUTA DE AGRAVO:

EGRÉGIO TRIBUNAL,
COLEND A TURMA,
SENHORES DESEMBARGADORES

I – BREVE HISTÓRICO DA DEMANDA

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão monocrática proferida nos autos de apelação interposta aos termos da r. sentença da 1ª Vara de Fazenda Pública, a qual deu provimento ao recurso para cassar a r. sentença impugnada. A referida sentença de piso extinguiu o processo nos termos do artigo 267, VI, do CPC, em face de perda superveniente do interesse processual do autor popular.

O autor ajuizou ação popular pretendendo a suspensão da Concorrência Pública nº 001/2011-ST, em sede de tutela antecipada, e, sede de julgamento definitivo, reconhecimento da existência de suposto grupo econômico, de modo a declarar determinadas licitantes incapazes de participarem do referido certame.

A apelação do ilustre *Parquet* trilhou argumentação no sentido de que o pleito declaratório implicaria na manutenção do interesse processual do autor popular.

A decisão monocrática recorrida, proferida no bojo da apelação, firmou entendimento no sentido de que a r. sentença estava em manifesto confronto com a jurisprudência dominante do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Esse é o resumo dos fatos até o limite da decisão vergastada.



II - DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO DE AGRAVO REGIMENTAL

O recurso interposto é **cabível**, em face da natureza jurídica da decisão recorrida (art. 557, §1º e art. 221 do RITJDFT). A irresignação é **tempestiva**, tendo em vista que o Distrito Federal foi intimado da decisão ora agravada com a disponibilização no DJe do dia **10/12/2014**, considerando-se publicado em 11/12/2014, de modo que o início do prazo ocorreu em 12/12/2014, nos termos do artigo 4º, §§3º e 4º, da Lei 11.419/2006. Some-se a isso o recesso forense de 20/12/2014 a 06/01/2015, que implicou na suspensão do prazo, conforme o artigo 60 da Lei, 11697/08, o que fixou o termo final para a interposição do recurso em **08/01/2015**. As partes são **legítimas**, o **interesse de recorrer** é patente, em face de decisão monocrática desfavorável e, *data venia*, insustentável. O recurso encontra-se **dispensado** do recolhimento de **preparo**.

Admissível, pois, a Insurgência.

III - DAS RAZÕES PARA REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA

Em que pesem o respeito e a admiração nutridos por seu Douto Prolator, a decisão agravada não refletiu a esperada justiça.

Com efeito, há julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça em sentido diametralmente opostos à jurisprudência citada pelo ilustre Desembargador Relator, como exemplifica o seguinte aresto:

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

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

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

3. Agravo regimental não provido.



PROCURADORIA GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

FL. 90
Rubrica
GECAO
PROCAD

(grifo nosso, AgRg no AREsp 260.731/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 09/04/2013)

Cumpre destacar, neste sentido, a íntegra do voto do Ilustre Relator Ministro Mauro Campbell, *verbis*:

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

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

Não assiste razão ao recorrente.

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

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

Em que pese a argumentação do embargante, não há dúvida de que o fato superveniente, qual seja, a adjudicação do objeto e a contratação do vencedor da licitação, exige a ampliação objetiva e subjetiva da demanda, porquanto o mandado de segurança originário não se afigura mais útil, na medida em que se faz necessário também anular a contratação realizada e incluir o Banco Bradesco no polo passivo na lide.

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

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

Neste sentido, o seguinte precedente:

(...)

Não assiste razão ao recorrido quanto às alegações de supressão de instância e de *reformatio in pejus*, uma vez que



PROCURADORIA GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA



fato novo trouxe repercussão quanto às condições da ação. O que, na oportunidade, fez o Sodalício "a quo" entender pela superveniente perda do interesse de agir, prejudicando, dessa forma, a análise do mérito da causa. Nesse sentido a jurisprudência:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR INTEGRANTE DA CARREIRA DE MAGISTÉRIO SUPERIOR. REAJUSTE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO PARCIAL DOS VALORES APRESENTADOS PELO EXEQUENTE. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EXTINÇÃO DO PROCESSO DE OFÍCIO PELO JUIZ. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO PERCENTUAL SOBRE AS FUNÇÕES GRATIFICADAS. QUESTÃO NÃO CONTEMPLADA NO TÍTULO EXECUTIVO.

(...)

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

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

(...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp

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

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

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

2. A ausência de legitimidade ativa, por se tratar de uma das condições da ação, é matéria de ordem pública cognoscível a qualquer tempo e grau, sendo insuscetível de preclusão nas instâncias ordinárias. Ressalte-se que, em se tratando de matéria de ordem pública, pode ser alegada na instância ordinária a qualquer tempo, podendo inclusive ser conhecida de ofício.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem, mesmo com a oposição dos embargos de declaração, não se manifestou acerca da legitimidade ativa para se questionar a cobrança de ICMS quanto à demanda



PROCURADORIA GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

92

contratada de energia elétrica. Tal ponto é de grande relevância para a demanda.

4. Recurso especial provido.

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

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

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

Publique-se e intime-se.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo regimental.

É como voto.

Tal hipótese é idêntica à dos autos, tendo em vista que o fato de ter sido o procedimento licitatório devidamente encerrado pela homologação e adjudicação, e por conseguinte, sucedido pelos contratos de concessão, também no caso dos autos implicaria igualmente na necessidade de **ampliação objetiva e subjetiva da demanda**.

IV - DO PEDIDO

Por todo o exposto na presente minuta de agravo, o Distrito Federal requer e espera seja conhecido e provido o recurso para cassar a decisão agravada e, em consequência, determinar o julgamento do recurso de apelação por esta Egrégia Turma e negar-lhe provimento, tudo por ser de direito e de lícita Justiça.

Termos em que espera deferimento.

Brasília, DF, 7 de janeiro de 2015.

Luciana Ribeiro e Fonseca
Procuradora do Distrito Federal
OAB/DF - 14.279



CPM

**EXCELENTÍSSIMOS SENHORES DESEMBARGADORES DA 2ª TURMA
CÍVEL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E
TERRITÓRIOS.**

Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios
2ª TURMA CÍVEL
12/02/2015 13:03:05

2150



99
qu

Processo nº 2013.01.1.052450-4

**Apelante/Embargado: MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E
TERRITÓRIOS**

Apelado/Embargante: DISTRITO FEDERAL

DISTRITO FEDERAL, já qualificado nos autos em epígrafe, por intermédio do seu Procurador subscritor da presente, vem respeitosamente à presença de V. Exa., ante os termos do v. acórdão proferido por esta Egrégia 2ª Turma Cível que, ao desprover agravo regimental interposto pelo ora embargante, manteve decisão monocrática de segundo que cassou a sentença de piso, vem apresentar os presentes

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

prequestionadores, com base no artigo 535, II, combinado com o art. 188, ambos do Código de Processo Civil, fazendo-o de acordo com os fundamentos que passa a aduzir.



I. DO ESCOPO DESTES EMBARGOS DECLARATÓRIOS

Com o devido respeito, o aviamento destes embargos declaratórios afigura-se necessário pela seguinte razão:

- i) prequestionar a matéria legal, a fim de viabilizar a interposição dos recursos excepcionais para os Tribunais Superiores.

Trata-se de medida utilizada a fim de afastar qualquer dúvida acerca da existência ou não de requisito específico dos recursos excepcionais, qual seja, o prequestionamento.



II. DA TEMPESTIVIDADE

Nos termos do artigo 536 combinado com o artigo 188 do Código de Processo Civil, o prazo de que dispõe a Fazenda Pública para a oposição dos embargos de declaração é de 10 (dez) dias, contados da publicação.

Considerando que o acórdão ora combatido foi disponibilizado no DJe do dia 2 de fevereiro de 2015, segunda-feira, percebe-se que o termo *ad quem* foi o dia 4 de fevereiro de 2015, quarta-feira, findando o prazo em 13 de fevereiro de 2015.

Assim, protocolizada nesta data, inegável é a tempestividade desta medida.

III. DO MÉRITO RECURSAL

III.1 - Da omissão quanto ao dispositivo legal. Pquestionamento.

Este instrumento recursal volta-se precisamente em face da parte dispositiva da decisão ora embargada.

É que ao anunciar a aplicação de determinado julgamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça como se fosse o



PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

posicionamento firmado naquela Corte sobre o tema, deixou de adotar interpretação, de forma explícita, em relação ao artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

Com efeito, a pedra angular que serviu de esteio ao agravo manejado pelo Distrito Federal foi o fato e que o Colendo Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento quanto à perda superveniente do objeto da ação em que se discute a fase de habilitação quando o certame licitatório já foi encerrado.

A justificativa daquele sodalício é simples: com o encerramento da licitação, alteram-se os fatos e os atores envolvidos, necessitando a ampliação objetiva e subjetiva da demanda.

Com base em tais fundamentos, o Superior Tribunal de Justiça entende, conforme destacado no agravo regimental, que é o caso de perda superveniente de interesse de agir, passível de declaração, inclusive, de ofício, atraindo, assim, a aplicação do artigo 267, VI, do CPC.

Com o devido respeito, esta Colenda Turma, apesar de ter transcrito julgamento levado a cabo no âmbito do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, não externou de forma clara qual a interpretação que se tem do artigo 267, VI, do Código de Ritos em relação ao caso.

Nessa ordem de idéias, serve o presente recurso para buscar a perfectibilização da decisão ora embargada na medida em que, *data vênia*, esta Colenda Turma foi omissa quanto ao posicionamento do Tribunal em relação à aplicação do artigo 267, VI, do CPC ao caso concreto.

Assim, para evitar questionamentos futuros em relação ao preenchimento ou não do requisito do prequestionamento, o Distrito Federal para que esta Egrégia Turma se manifeste expressamente sobre o artigo 267, VI, do CPC e sua aplicação ou não ao caso concreto.

103
que

IV. DOS PEDIDOS

Ante o exposto, requer o Embargante o conhecimento e provimento dos presentes embargos de declaração, a fim prequestionar a

z



**PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA**

matéria legal tida por violada (artigo 267, VI, CPC).

Termos em que, pede deferimento.

Brasília/DF, 12 de janeiro de 2015.


Edvaldo Costa Barreto Júnior

Procurador do Distrito Federal

OAB/DF 29.190

