

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

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
CONTROLE
Jul 17, 2013 38611
1ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA DO DF

VIAÇÃO CIDADE BRASÍLIA LTDA, pessoa jurídica de direito privado, estabelecida na QNP 24, Área Especial nº 2, sala 02, Setor "P" Norte, Ceilândia-DF, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 05.830.996/0001-86, vem, por intermédio de seu advogado infra-assinado, à presença de Vossa Excelência, com fundamento no art. 282 do CPC, propor a presente

**AÇÃO ANULATÓRIA com
Pedido de tutela antecipada**

PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
Fls. 03
Rubrica 10

em face do **DISTRITO FEDERAL**, pessoa jurídica de direito público, com a citação *ex lege* na pessoa de seu procurador, com endereço no SAM Projeção I Edifício Sede da Procuradoria Geral do Distrito Federal, Brasília/DF, CEP nº 70620-000, em função da relevância URGENTÍSSIMA NA OBTENÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA PARA SUSPENDER A CONCORRÊNCIA Nº 01/2011-ST, processo nº 090.000455/2010, promovida pela Secretaria de Transportes do Distrito Federal, garantindo, assim, a eficácia da segurança processual pretendida, até a análise de mérito da presente demanda, expondo, para tanto, os fatos e deduzindo as razões de direito a seguir para ao final requerer.

Mister se faz esclarecer que o presente certame, no contexto em que fora elaborado e na forma que fora conduzido, constitui flagrante violação ao ordenamento jurídico nacional, uma vez que as irregularidades cometidas no procedimento licitatório

em tela conduzem ao direcionamento do edital de licitação, refletindo em flagrante violação à **isonomia, impessoalidade, moralidade e legalidade**, bem como atinge diretamente o interesse público, mais especificamente a população do Distrito Federal.

I - DOS FATOS

Promove a **SECRETARIA DE TRANSPORTES DO DISTRITO FEDERAL** o procedimento licitatório, na modalidade "Concorrência Pública" (Concorrência nº 1/2011-ST - **anexo 1**), do tipo "Menor Tarifa", cujo objeto é:

"a outorga de Concessão para Prestação e Exploração de Serviço Básico Rodoviário do Sistema de Transporte Público Coletivo do Distrito Federal - STPC/DF, por meio de veículos de transporte coletivo de passageiros, distribuída em 5 (cinco) lotes, conforme descrição do presente EDITAL e seus anexos."

O referido edital, antes de ser publicado, passou por estudos técnicos elaborados pela empresa LOGITRANS Logística, Engenharia e Transportes, sediada na cidade de Curitiba-PR, cujo um dos diretores é o Sr. GARRONE RECK, pai do Dr. SachaBreckenfeldReck, sócio do escritório de advocacia Guilherme Gonçalves & Sacha Reck Advogados Associados, o qual presta consultoria jurídica para a Secretaria de Transportes do Distrito Federal - ST/DF na Concorrência nº 1/2011-ST, bem como, de forma concomitante, também presta serviços jurídicos às empresas do Grupo Constantino (Transporte Coletivo Grande Bauru) e do Grupo Gulin (Auto Viação Marechal e Viação Cidade Sorriso) que participam do procedimento licitatório em tela.

Inclusive Excelência, o próprio Tribunal de Contas do Distrito Federal - TCDF, em 17/05/2013, publicou em seu próprio site a situação narrada (**anexo 2**), bem como apontou outras irregularidades que serão comprovadas a seguir. Nessa linha vale destacar um trecho da publicação:

"Tribunal dá dez dias para GDF se explicar sobre as supostas fraudes na licitação dos transportes

O Tribunal de Contas do Distrito Federal, em sessão realizada na tarde de ontem, **decidiu aceitar as denúncias sobre as diversas**



irregularidades apontadas na licitação dos transportes, divulgadas pelo Jornal de Brasília desde a última segunda-feira, e deu um prazo de dez dias para a Secretaria de Transportes se explicar.

A partir das justificativas da secretaria, os conselheiros do TCDF deverão decidir, após esse prazo, se suspendem ou não o processo licitatório.

De acordo com as denúncias, várias suspeitas de irregularidades e supostos favorecimentos maculam o processo licitatório que vai substituir o atual sistema, um negócio estimado em mais de R\$ 8 bilhões. De acordo como edital da licitação, todo o serviço foi distribuído em cinco bacias, e cada uma deveria ser operada por uma empresa diferente, sem qualquer vínculo com as vencedoras de outras bacias. Porém, segundo as denúncias, a família Constantino teria vencido a exploração de duas bacias, uma com a Viação Pioneira e a outra com a Viação Piracicabana.

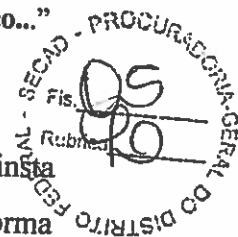
Outra grave denúncia apresentada ao Tribunal de Contas revela que um escritório de advocacia privado (Guilherme Gonçalves & Sacha Reck), cujo um dos sócios (Sacha Reck) é filho de um dos donos da empresa contratada para elaborar o edital de licitação (Logitrans), estaria ao mesmo tempo prestando consultoria para a Comissão de Licitação e para pelo menos duas empresas que disputam a concorrência: a Viação Piracicabana e a Auto Marechal.

Documentos atestam que o advogado Sacha Reck orientou a Secretaria de Transportes nos questionamentos feitos por empresas que contestavam o resultado da licitação.

Suspeita de favorecimento na comissão.

Uma terceira denúncia apresentada diz respeito à solicitação de documentos para a Viação Piracicabana quase um mês depois da abertura dos envelopes, o que vai contra o que determina a Lei 8.666 (das licitações). Os envelopes foram abertos no dia 4 de fevereiro e o pedido dos documentos foi feito no dia 8 de março..."

Tendo em vista as irregularidades narradas pelo próprio TCDF, insta comprovar, primeiramente, as relacionadas aos serviços jurídicos prestados de forma concomitante por parte do escritório de advocacia Guilherme Gonçalves & Sacha Reck, à Secretaria de Transportes do Distrito Federal (pareceres, consultas, prestação de informações, respostas a pedidos de esclarecimento, julgamento de recursos administrativos, defesa para as ações judiciais) e às empresas do Grupo Constantino e Gulin, bem como a própria formação desses grupos econômicos.



Nesse contexto, por meio dos memorandos nº 125/2012/Comp. Esp. Lic. 01/2011-ST e 151/2012-SUPOTT/ST e da Resposta ao Ofício nº 40353/2012-SCM, documentos constantes no **anexo 3**, é patente constatar a influência do escritório de advocacia Guilherme Gonçalves & Sacha Reck nas decisões da Secretaria de Transportes, superando inclusive as competências da Assessoria Jurídico-Legislativa da pasta, bem como da própria Procuradoria Geral do Distrito Federal.

Vale frisar que a consultoria jurídica da Administração Pública direta do Distrito Federal deve ser prestada pelos seus órgãos jurídicos internos e, principalmente, pela Procuradoria Geral do Distrito Federal, não sendo admissível escritório particular os substituí-los, conforme determinação do art. 132 da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 132. Os Procuradores dos Estados e do Distrito Federal, organizados em carreira, na qual o ingresso dependerá de concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as suas fases, **exercerão a representação judicial e a consultoria jurídica das respectivas unidades federadas**

Contudo, não é o que ocorre no âmbito do processo nº 090.000455/2010, relacionado à Concorrência 01/2011-ST, uma vez que é flagrante o assessoramento jurídico do escritório Guilherme Gonçalves & Sacha Reck, que sequer tem notícias de ter sido contratado por meio de procedimento licitatório, situação essa utópica, haja vista a Assessoria Jurídico-Legislativa da pasta, bem como da própria Procuradoria Geral do Distrito Federal.

Já com relação aos serviços jurídicos prestados pelo escritório de advocacia Guilherme Gonçalves & Sacha Reck às empresas do Grupo Constantino e Gulin, bem como à própria formação desses grupos econômicos, mister se faz destacar as provas irrefutáveis dessa afirmação.

É nesse sentido que, primeiramente, cumpre comprovar a existência do Grupo Gulin e o assessoramento do referido escritório a algumas empresas que compõem o grupo, principalmente à própria Auto Viação Marechal Ltda (LICITANTE), sendo tal situação comprovada por meio das procurações outorgadas ao escritório pela própria



licitante e pela empresa Viação Cidade Sorriso Ltda, pelos extratos dos Diários da Justiça do Estado de São Paulo e Paraná, pela Certidão Simplificada da empresa Auto Viação Marechal Ltda, pelos atos constitutivos da Viação Cidade Sorriso Ltda, pela relação do Sistema de Cadastramento do Grupo Econômico da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, conforme se constata pelo anexo 4.

OBSERVE, POR MEIOS DOS REFERIDOS DOCUMENTOS, QUE A COMPOSIÇÃO DO QUADRO SOCIETÁRIO DAS EMPRESAS COMPROVA A SOCIEDADE EM COMUM, BEM COMO QUE ESCRITÓRIO GUILHERME GONÇALVES & SACHA RECK ADVOGA DIRETAMENTE PARA A EMPRESA AUTO VIAÇÃO MARECHAL LTDA, A QUAL OUTORGOU PODERES AOS RESPECTIVOS ADVOGADOS.

Por conseguinte, cumpre comprovar a existência do Grupo Constantino, formado pelos integrantes da família Constantino e suas respectivas empresas, bem como o assessoramento do referido escritório Guilherme Gonçalves & Sacha Reck a empresa Transporte Coletivo Grande Bauru Ltda, sendo tais assertivas comprovadas por meio das procurações outorgadas ao escritório pela referida empresa, das certidões/ficha cadastral completa da Junta Comercial do Estado de São Paulo – JUCESP referente às empresas Viação Piracicabana LTDA (LICITANTE), Comporte Participações S/A, Transporte Coletivo Grande Bauru Ltda e União Transporte de Encomendas e Cargas Ltda, Certidão Simplificada da empresa Expresso União, atos constitutivos da empresa Viação Pioneira Ltda., consulta de nome empresarial perante a JUCESP dos integrantes da família Constantino, extrato dos Diários da Justiça do Estado de São Paulo e certidão de objeto e pé dos processos em que o multicitado escritório atua para as empresas do grupo, conforme se constata pelo anexo 5.

OBSERVE QUE AS CERTIDÕES DA JUCESP COMPROVA QUE A EMPRESA COMPORTE PARTICIPAÇÕES S/A TEM EM SEU QUADRO SOCIETÁRIO OS MEMBROS DA FAMÍLIA CONSTANTINO E QUE AQUELA DETÉM 99% (NOVENTA E NOVE POR CENTO) DAS QUOTAS DA EMPRESA VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA.

Observe também que o quadro societário da empresa Transporte Coletivo Grande Bauru Ltda. é composto por sócios da empresa Comporte Participações S/A.

PROCL
07
Fis.
Rubrica
DISTRITO FEDERAL

ALÉM DISSO, OBSERVE QUE AS SÓCIAS QUE COMPÕEM O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA VIAÇÃO PIONEIRA TAMBÉM COMPÕE O QUADRO SOCIETÁRIO DAS EMPRESAS EXPRESSO UNIÃO E UNIÃO TRANSPORTE DE ENCOMENDAS E CARGAS LTDA.

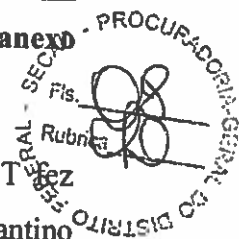
Ou seja, por meio da vasta documentação contida no **anexo 5**, resta **fartamente comprovado** que tanto o sr. Constantino de oliveira Junior, Sra. Cristiane Constantino Foresti, Joaquim Constantino Neto, Ricardo Constantino, Auristela Constantino e Henrique Constantino **são sócios em comum em inúmeras empresas**, o que **demonstra a formação do Grupo Constantino**.

Dessa forma, resta patente a prestação de serviços jurídicos de forma concomitante, o que reflete na flagrante violação à **isonomia, impessoalidade, moralidade e legalidade**, princípios que vinculam a Administração Pública e que tanto na elaboração quanto na condução da Concorrência nº 1/2011-ST foram desrespeitados.

Não obstante a essas irregularidades devidamente comprovadas, é imperioso demonstrar outra irregularidade que o TCDF tomou conhecimento, qual seja a “solicitação de documentos para a Viação Piracicabana quase um mês depois da abertura dos envelopes, o que vai contra o que determina a Lei 8.666 (das licitações)”.

Conforme se constata pela petição de juntada da empresa VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA ao processo nº 090.000455/2010, **anexo 6**, apenas no dia 11/03/2013 foram apresentados documentos relacionados às demonstrações contábeis do exercício financeiro de 2010, ou seja, documentação relacionada à habilitação econômico-financeiro da empresa (art. 31, I da Lei nº 8.666/93), a qual deveria ter sido apresentada no dia 04/02/2013, ou seja, na data estabelecida para ENTREGA DA DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO E PROPOSTAS FINANCEIRAS das licitantes, conforme se observa pela Ata nº 001/2013 – Edital nº 001/2011 – ST, **anexo 7**.

Contudo, a Comissão de Licitação da Concorrência nº 1/2011-ST fez “vistas grossas” à documentação apresentada pelas empresas do Grupo Constantino (Viação Piracicabana Ltda.), bem como possibilitou à empresa Piracicabana prazo diferenciado para apresentação da documentação de habilitação, o que violou



diretamente o tratamento isonômico que deve ser dispensado a todos os licitantes, haja vista que a própria Lei nº 8.666/93, no § 3º do art. 48, possibilita a ESCOIMAÇÃO das propostas para todos os licitantes, sem distinção, veja:

Art. 48. Serão desclassificadas:

§ 3º Quando todos os licitantes forem inabilitados ou todas as propostas forem desclassificadas, a administração poderá fixar aos licitantes o prazo de oito dias úteis para a apresentação de nova documentação ou de outras propostas escoimadas das causas referidas neste artigo, facultada, no caso de convite, a redução deste prazo para três dias úteis.

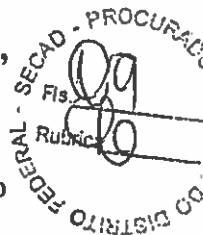
Ou seja, a benesse legal retratada fora concedida única e exclusivamente para a empresa Viação Piracicabana Ltda, impossibilitando os demais licitantes escoimarem suas documentações.

VALE REITERAR QUE ERA O PRÓPRIO ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA GUILHERME GONÇALVES & SACHA RECK ADVOGADOS ASSOCIADOS, JUNTAMENTE COM A R. COMISSÃO DE LICITAÇÃO, QUE ELABORAVA AS DEFESAS ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS EM FACE DOS RECURSOS, IMPUGNAÇÕES E AÇÕES PROPOSTAS PELAS DEMAIS EMPRESAS PARTICIPANTES DO CERTAME, bem como analisava a documentação habilitatória das licitantes.

Logo, indubitável é a benesse concedida à empresa PIRACICABANA, configurando tal situação como uma flagrante violação a isonomia e legalidade, princípios colorários de todo e qualquer certame.

Mister se faz ressaltar Excelência que as irregularidades comprovadas ate o presente momento estão sendo objeto de constantes, diversas e recentes reportagens e denúncias da imprensa local, bem como já fora abordada pela Associação Brasileira de Defesa do Consumidor, Meio Ambiente e Cidadania - ABRADDEC(anexo 8), a qual também denunciou tal situação ao MPDFT, TCDF, Policial Federal e à ST/DF.

Dessa forma, resta cabalmente comprovadas as irregularidades que o próprio TCDF tomou ciência, ou seja, patente é o favorecimento e direcionamento do



objeto da licitação às empresas do Grupo Constantino (Viação Piracicabana Ltda e Viação Pioneira Ltda.) e do Grupo Gulin (Auto Viação Marechal), uma vez que o cumprimento das regras editalícias fora flexibilizado para essas empresas.

Assim, diante do direcionamento do edital e favorecimento dessas empresas, por consequência, as empresas Viação Piracicabana Ltda, Viação Pioneira Ltda e Auto Viação Marechal foram declaradas vencedoras no Lote 1, Lote 2 e Lote 4 respectivamente, sendo que no Lote 1 e Lote 4 apenas as empresas Piracicabana e Viação Marechal foram classificadas, inexistindo qualquer concorrente, conforme se observa pelas atas de julgamento das propostas constantes no anexo 9.

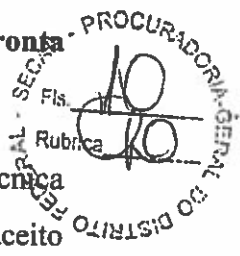
Inclusive, é demasiadamente importante destacar que a Comissão de Licitação, ao habilitar e declarar vencedoras 2 (duas) empresas do Grupo Constantino, Viação Piracicabana Ltda e Viação Pioneira Ltda, , violou completamente o item 16.1.5 do Edital, qual seja:

16.1.5 - A pessoa jurídica que optar por participar em **CONSÓRCIO não poderá concorrer, nesta** licitação, como integrante de outros **CONSÓRCIOS** ou isoladamente, ainda que para lotes distintos, seja diretamente, seja indiretamente **por empresa pertencente ao mesmo Grupo Econômico (controle societário comum) ou com quem tenha administrador comum.**

Ou seja, o instrumento convocatório vedou expressamente a possibilidade de mais de uma empresa do mesmo grupo econômico concorrer e, por consequência, ser vencedora de mais de um lote da licitação, disposição essa totalmente ignorada pela Comissão de Licitação.

Afora isso, compete também trazer ao conhecimento de Vossa Excelência outras irregularidades que também comprovam a mácula da Concorrência nº 01/2011 – ST, **principalmente o tratamento diferenciado dispensados a determinados licitantes no curso do procedimento licitatório, o que afronta diretamente o princípio da isonomia.**

Pode ser citado como exemplo o atestado de capacidade técnica fornecido pela AUTO-VIAÇÃO MARECHAL LTDA (Anexo 10), o qual fora aceito pela r. Comissão e que certificou o número de veículos e passageiros do Consórcio



Pontual, do qual a empresa é apenas uma consorciada e não os números da própria Viação Marechal, ou seja, certificou a atuação da licitante como integrante de um consórcio, trazendo os números de operação do consórcio e não da licitante, o que contraria diretamente o item 21.4.1.1 e 21.4.1.1.1.2 do Edital, *in verbis*:

21.4.1.1 - A LICITANTE deverá apresentar atestado emitido em seu nome, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado prestadora de serviço público, pertinente e compatível com o objeto da presente licitação, apto a comprovar o desempenho da prestação de serviço público de transporte coletivo de passageiros, em linhas urbanas, suburbanas, intermunicipais e/ou interestaduais, em quantidades pertinentes e compatíveis com o objeto da presente licitação.

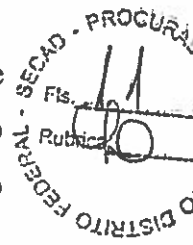
21.4.1.1.1 - Considera(m)-se pertinente(s) e compatível(is) com o objeto da presente licitação o(s) serviço(s) anterior(es) que atenda(m) os seguintes quantitativos:

21.4.1.1.1.1 Totalizem frota atual (ou existente na data de assinatura do atestado), composta por veículos do tipo microônibus e/ou ônibus (enquadrado em qualquer das categorias descritas no Anexo II.5 deste EDITAL), correspondente a, no mínimo, 40% (quarenta por cento) do número de veículos da frota inicial prevista no presente EDITAL (Anexo II) para operação do lote onde proponha a LICITANTE; e,

21.4.1.1.1.2 – Totalizem uma quantidade média mensal de passageiros transportados (pagantes ou não), apurada em qualquer período contínuo de pelo menos 6 (seis) meses, de, no mínimo, 40% (quarenta por cento) do número de passageiros médios mensais estimados para o Lote onde concorra a LICITANTE, informados no Anexo II do presente EDITAL.

Vale frisar que a r. Comissão de Licitação concedeu tratamento diferenciado à AUTO-VIAÇÃO MARECHAL LTDA, haja vista que a própria VIAÇÃO CIDADE BRASÍLIA LTDA apresentou atestado de capacidade técnica (anexo 11) da mesma forma e fora inabilitada do certame (anexo 12), o que configurou tratamento não isonômico aos licitantes.

Outro exemplo que também demonstra mais uma irregularidade flagrante na Concorrência nº 1/2011-ST e que conduziu ao tratamento diferenciado de outro licitante, o Consórcio HP-ITA, é o fato da r. Comissão ratificar sua habilitação mesmo sabendo que os objetivos sociais de umas das empresas do consórcio, a empresa Ita Empresa de Transportes Ltda.(Anexo 13), não abarcava a atividade de transporte coletivo de passageiros, conforme determinava expressamente os itens 16.1.1, 21.2.1.1 e 21.2.1.2 do edital, *in verbis*:



16.1.1 - Poderão participar da Licitação as pessoas jurídicas ou consórcio de pessoas jurídicas que tenham no seu objeto social previsão de atividade econômica que inclua a operação de serviços de transporte coletivo de passageiros, que comprovem o atendimento das condições e demais exigências deste **EDITAL** e da legislação em vigor.

21.2.1.1 - Ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor (com todas as suas alterações ou consolidado), da pessoa jurídica isolada ou de cada consorciada, devidamente registrado no órgão competente, em se tratando de sociedade

21.2.1.2 - O objeto social deve incluir a atividade de Transporte Coletivo de Passageiros;

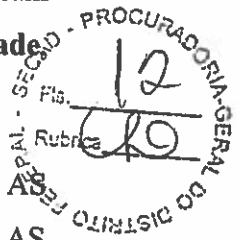
Mister se faz frisar que a cláusula 2.1 do contrato social da referida empresa (**anexo 13**) consta apenas, de forma genérica, a expressão “gerenciamento e operação de transporte de passageiros”, ou seja, em nada se relaciona com a prestação de serviço público de transporte coletivo de passageiros.

E TAL PONTO AINDA NÃO É O MAIS GRAVE, HAJA VISTA QUE NENHUMA DAS CONSORCIADAS DO CONSÓRCIO HP-ITA, NO MOMENTO DESTINADO À APRESENTAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO, JUNTOU NO PROCESSO LICITATÓRIO A CERTIDÃO NEGATIVA DE FALÊNCIA, CONCORDATA E RECUPERAÇÃO JUDICIAL, EMITIDA PELO DISTRIBUIDOR DAS SUAS RESPECTIVAS SEDES, O QUE DESCUMPRIA DIRETAMENTE O ITEM 21.5.1.2 DO EDITAL.

Contudo, a r. Comissão de Licitação, contrariando seu poder-dever de dispensar aos licitantes tratamento isonômico, concedeu o prazo de 30 (trinta) dias para regularizar a situação fiscal, negando a mesma benesse a outros participantes do certame.

Portanto, desses fatos, restou devidamente demonstrado e comprovado que tanto na elaboração quanto na condução da Concorrência nº 1/2011-ST foram desrespeitados os princípios da **isonomia, impessoalidade, moralidade e legalidade**, violação essa que refletiu diretamente no resultado da licitação.

ISSO MESMO EXCELÊNCIA, É IMPORTANTE REITERAR QUE AS IRREGULARIDADES E ILEGALIDADES ELUCIDADAS FIZERAM COM QUE AS EMPRESAS VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA, VIAÇÃO PIONEIRA,



CONSÓRCIO HP-ITA E AUTO VIAÇÃO MARECHAL LTDA SE "SAGRASSEM" VENCEDORAS DOS LOTES 1, 2, 3 E 4, RESPECTIVAMENTE, conforme se constata pelo **anexo 9**.

Inclusive, Excelência, a Secretária de Transportes do Distrito Federal já divulgou no dia 11/06/2013 que já fora **"Assinado o último contrato da licitação do transporte público do Distrito Federal"** que **"selecionou as empresas que prestarão serviços do gênero na região pelos próximos 10 anos"**, conforme se observa pela publicação constante no **anexo 14**.

OU SEJA, AS ILEGALIDADES E IRREGULARIDADES COMETIDAS NA CONCORRÊNCIA Nº 1/2011 – ST PROPICIARÃO QUE ESSAS EMPRESAS, ILICITAMENTE, AUFIRAM LUCRO COM BASE NA EXPLORAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO DESTINADO A POPULAÇÃO DO DISTRITO FEDERAL, A QUAL ARCARÁ, NOVAMENTE, COM OS CUSTOS DA ESCANCARADA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.

Não obstante a essas questões de natureza procedimental da Concorrência nº 1/2011-ST, verifica-se também que o certame contrariou diretamente as disposições da Lei Distrital nº 1.387/97, que cria regras específicas para a licitação do transporte público do DF, senão vejamos.

A referida lei estabeleceu as "normas específicas para o processo licitatório do transporte público coletivo do Distrito Federal", dispondo em seus arts. 1º e 2º que:

Art. 1º A licitação destinada a selecionar empresas para operarem como permissionárias do Sistema de Transporte Público Coletivo do Distrito Federal observará estritamente os princípios da isonomia entre os licitantes, da legalidade, da impessoalidade, da publicidade, da moralidade, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e outros que a administração pública achar necessários para a escolha da proposta mais vantajosa.

ART. 2º O SISTEMA DE TRANSPORTE PÚBLICO COLETIVO DO DISTRITO FEDERAL TERÁ EM FUNCIONAMENTO, NO MÍNIMO, DUAS EMPRESAS PARA A EXPLORAÇÃO DE CADA LINHA OUTRECHO.

§ 1º É vedada a exploração da mesma linha ou trecho por empresas vinculadas ao mesmo grupo econômico.

PROCURADORIA
DO DISTRITO FEDERAL
13
10

Ou seja, a referida lei vedou exploração dos serviços(linha ou trecho) por apenas uma empresa, **objetivando protegero usuário de eventuais abusos e até mesmo a formação de monopólios.**

Entretanto, o edital da Concorrência nº 1/2011-STpreviuque a licitação seria distinguida em 5 lotes, os quais, cada um, abarca mais de uma linha/trecho, conforme se observa pelos itens 4.1 a 4.3 eanexo II, Item 03 (Definição dos Lotes-bacias), vejamos:

4.1 - Esta Concorrência tem por objeto a outorga de Concessão para Prestação e Exploração do Serviço Básico Rodoviário do STPC/DF, utilizando veículos de transporte coletivo de passageiros, por meio de 5 (cinco) lotes de serviços, conforme descrição deste EDITAL.

4.2 - ESPECIFICAÇÕES: no Anexo II – Projeto Básico, encontram-se descritos e delimitados os lotes de serviços licitados, bem como especificados os detalhamentos para a perfeita execução do objeto (especificações técnicas e demais esclarecimentos).

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.

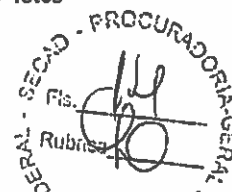
3 Definição dos Lotes (Bacias)

Para o Distrito Federal, analisando a abrangência territorial e a distribuição das linhas de desejo de viagens dos usuários, o modelo da concessão por lotes (bacias) ora licitado foi adotado com as seguintes características:

- Evitar a concentração de mais de 25% do sistema operado por um mesma concessionária;
- Cada lote (bacia) está localizado em áreas homogêneas sem descontinuidade física considerável;
- Os serviços compartilhados entre lotes (bacias) possuem oferta distribuída proporcionalmente entre os respectivos operadores, sendo tal premissa regulamentada nos contratos de concessão para adoção no caso de criação de novas linhas ou modificação em linhas existentes, durante a concessão.

A solução adotada para atendimento das premissas anteriores foram 5 lotes (bacias) que abrangem as seguintes regiões:

Tabela 2 – Regiões por Bacia



BACIA

1

REGIÕES ATENDIDAS

Parque Nacional de Brasília, Sobradinho, Sobradinho II, Varjão, Lago Norte, Planaltina, Plano Piloto, Cruzeiro, Sudoeste/Octogonal

2

Itapoã, Paranoá, Jardim Botânico, São Sebastião, Lago Sul, Candangolândia, Parkway, Santa Maria, Gama

3

Núcleo Bandeirante, Riacho Fundo, Riacho Fundo II, Recanto das Emas, Samambaia

4

Guará, Parkway, Águas Claras, Ceilândia (ao Sul da Av. Hélio Prates), Taguatinga, (ao Sul da QNG11)

5

SIA, SCIA, Vicente Pires, Ceilândia (ao Norte da Av. Hélio Prates), Taguatinga (ao Norte da QNG11), Brazlândia

Logo, a estrutura contida no edital, dividindo os trechos em lotes (bacias), afronta diretamente a Lei Distrital nº 1.387/97, haja vista não aplicar as diretrizes estabelecidas pela norma específica para a licitação pública do transporte público do DF.

Portanto, diante dos fatos expostos, indubitável é a necessidade de se anular a Concorrência nº 1/2011-ST, conforme razões em direito a seguir expostas.

II – DA TUTELA ANTECIPADA

Excelência, conforme farta documentação acostada aos autos, resta patente as irregularidades que macularam a Concorrência nº 01/2011 – ST e que, indiscutivelmente, direcionou o resultado da licitação.

Afora isso, vale reiterar que a Secretária de Transportes do Distrito Federal já divulgou no dia 11/06/2013 que já fora “Assinado o último contrato da licitação do transporte público do Distrito Federal” que “selecionou as empresas que prestarão serviços do gênero na região pelos próximos 10 anos”, conforme se observa pela publicação constante no anexo 14.

SEÇÃO - PROCURADORIA-GERAL
Fis. 15
Rubrica 10
DO DISTRITO FEDERAL

OU SEJA, AS ILEGALIDADES E IRREGULARIDADES COMETIDAS NA CONCORRÊNCIA Nº 1/2011 – ST ESTÃO NA **IMINÊNCIA DE PROPICIAR QUE ESSAS EMPRESAS, ILICITAMENTE, AUFIRAM LUCRO COM BASE NA EXPLORAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO DESTINADO A POPULAÇÃO DO DISTRITO FEDERAL, A QUAL ARCARÁ, NOVAMENTE, COM OS CUSTOS DA ESCANCARADA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.**

Vale relembrar que, conforme consta no item 7.2 e 8.1 do edital, **anexo 1**, o valor da licitação fora estimado em mais de R\$ 8.000.000.000,00 (oito bilhões de reais), com prazo de duração de **10 (dez) anos**, prorrogável por mais 10 (dez) anos, ou seja, **A ILICITUDE PROMOVIDA NO CERTAME EM TELA PERDURARÁ POR DUAS DÉCADAS E ENSEJARÁ O ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DESSAS EMPRESAS POR MEIO DE RECURSOS PÚBLICOS E, PRINCIPALMENTE, POR MEIO DE RECURSOS DA POPULAÇÃO DO DISTRITO FEDERAL.**

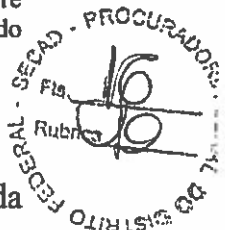
Nesse contexto, mister se faz frisar que o poder geral de cautela gera robustez quando utilizado por meio de sua finalidade primeira que é a de possibilitar o alcance da efetiva eficácia da função jurisdicional, pois, caso contrário, o prejuízo da parte seria irreversível, frustrando a primorosa função da justiça.

Surgem evidentes os pressupostos específicos para a concessão da medida que no presente caso são direcionados pelo art. 273 do Código de Processo Civil (tutela antecipada).

Galeno Lacerda salienta:

No exercício desse imenso e indeterminado poder de ordenar as medidas provisórias que julgar adequadas para evitar o dano à parte, provocado ou ameaçado pelo adversário, a discricção do juiz assume proporções quase absolutas. Estamos em presença de autêntica norma em branco, que confere ao magistrado, dentro do estado de direito, um poder, puro, idêntico ao do pretor romano, quando, no exercício do *imperium*, decretava os *interdicta*.

Do mesmo modo, a **prova da verossimilhança da alegação é percebida com limpidez** diante da evidente violação às normas citadas, bem como pelos fatos devidamente comprovados por meio dos documentos constantes nos anexos dessa



exordial, dos quais se extrai a flagrante violação à legalidade, isonomia, moralidade e impessoalidade na elaboração e condução da Concorrência nº 01/2011-ST.

O dano de difícil reparação também se mostra evidente, haja vista os enormes prejuízos aos usuários/consumidores do transporte público do DF, conforme já exaustivamente comprovado.

Afora isso, insta ressaltar que, ao contrário do que dispõe as já citadas leis, a população do Distrito Federal não terá a opção de escolha na prestação do serviço, ficando a mercê dos desmandos e do monopólio viabilizado pela Concorrência nº 01/2011 – ST.

Tal prejuízo decorre, especialmente, em razão da inaplicabilidade da norma distrital, pois o resultado da omissão estatal é a consequente e inevitável piora do sistema de transporte público do DF, OCASIONADO PELA FALTA DE CONCORRÊNCIA DIRETA ENTRE AS CINCO EMPRESAS “VENCEDORAS” DO PROCESSO LICITATÓRIO, UMA VEZ QUE CADA UMA OPERARÁ EM LOTES (BACIAS) DISTINTOS E EXCLUSIVOS.

POR FIM, CUMPRE ALERTAR VOSSA EXCELÊNCIA QUE AS NOTÓRIAS MANIFESTAÇÕES OCORRIDAS RECENTEMENTE APENAS RATIFICAM O INCONFORMISMO DA POPULAÇÃO BRASILEIRA COM RELAÇÃO AO DESVIO DE DINHEIRO PÚBLICO QUE AFETA DIRETAMENTE A SAÚDE, EDUCAÇÃO, SEGURANÇA E TRANSPORTE, DIREITO ESSES AMPARADOS CONSTITUCIONALMENTE E QUE MERECEM TOTAL GUARIDA DO PODE JUDICIÁRIO.

Inclusive, acaso as recentes e vastas denúncias e reportagens sobre as irregularidades cometidas no âmbito da Concorrência nº 01/2011 – ST, **anexo 8**, as quais são devidamente comprovadas pelos documentos constantes no **anexo 3, 4, 5 e 6** dessa exordial, não se concretizarem em atos concretos e eficazes contra tal mácula por parte do poder público, indubitavelmente, o Distrito Federal vivenciará um caos jamais presenciado, HAJA VISTA QUE A POPULAÇÃO DO DISTRITO FEDERAL NÃO SUPORTA MAIS O DESCASO, DESMANDO, CORRUPÇÃO E DESVIO DE DINHEIRO PÚBLICO.

PROCURADOR GERAL DO DISTRITO FEDERAL
17/01/2012

Portanto, presente a prova inequívoca e convencido o Juiz da verossimilhança do alegado, **a prestação jurisdicional deverá ser adiantada sempre que haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação,** ou, ainda, quando fique caracterizado abuso no direito de defesa, de regra mediante expedientes meramente protelatórios à conclusão do processo.

Assim, por todas as razões apresentadas, existindo nos autos matéria suficiente a comprovar que a Autora plenamente agasalhada pelo direito em que se fundou para postular a tutela pleiteada, necessária se faz a acolhida dos pedidos.

Dessa forma, a prestação jurisdicional *in limine litis* mostra-se em função da relevância e urgência na obtenção da TUTELA ANTECIPADA para fins **DE SUSPENDER** a Concorrência nº 01/2011-ST promovida pela Secretaria de Transportes do Distrito Federal.

Desta feita, em função da relevância e urgência, mister se faz que a medida antecipatória seja concedida **antes que se inicie a operacionalização das empresas que se “sagraram” vencedoras dos lotes**, sob pena da medida ficar prejudicada, podendo concretizar-se uma situação de irreversibilidade, sendo difícil e até mesmo quase impossível desconstituí-la.

III – DO MÉRITO

III.a) – Da violação às disposições da Lei nº 8.666/93 – Princípio da Isonomia/moralidade/impeccabilidade/legalidade – Improbidade Administrativa – Frustração do caráter competitivo do certame

Primeiramente, insta frisar que a Constituição de 1988 estabeleceu **isonomia** como direito e garantia fundamental, veja:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:



I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;

Da mesma forma, o poder constituinte originário estabeleceu que a Administração Pública reger-se-á pelos princípios da **legalidade, impessoalidade e moralidade**, bem como, quando das suas contratações, obrigatoriamente, deve precedê-las “**mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes**”, conforme art. 37, XXI da Carta Magna, *in verbis*:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de **legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência** e, também, ao seguinte:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados **mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes**, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Em consonância com tal comando, a própria Lei de Licitações e Contratos, Lei nº 8.666/93, estabeleceu o poder-dever à Administração Pública de dispensar aos seus licitantes **tratamento isonômico**, consubstanciado na **legalidade, moralidade e impessoalidade**, conforme determinação de seu art. 3º, *in verbis*:

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.

Afora isso, é imperioso destacar que um dos objetivos da licitação **promover a participação do maior número de licitantes**, com o fito de possibilitar à Administração a **seleção da proposta mais vantajosa**, inclusive, sendo vedado

PROCURADORIA GERAL DO DISTRITO FEDERAL
Fls. 19
Rubrica

estabelecer preferências ou distinções entre os licitantes, conforme preconiza o § 1º, I e II, do dispositivo normativo citado acima:

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

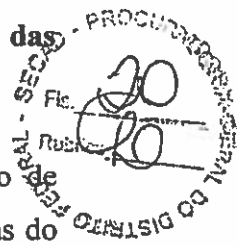
I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991.

II - estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra, entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamentos, mesmo quando envolvidos financiamentos de agências internacionais, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991;

Entretanto, mesmo diante da força vinculante dos dispositivos normativos em voga, a Secretaria de Transporte do Distrito Federal, maculou o procedimento licitatório consubstanciado na Concorrência nº 01/2011 – ST, haja vista que promoveu tratamento diferenciado às empresas VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA, VIAÇÃO PIONEIRA, CONSÓRCIO HP-ITA E AUTO VIAÇÃO MARECHAL LTDA, as quais se “sagraram” vencedoras dos lotes 1, 2, 3 E 4, RESPECTIVAMENTE, conforme se constata pelos documentos constantes nos anexos dessa exordial.

Inclusive, o tratamento diferenciado se concretizou com a ajuda do escritório de advocacia Guilherme Gonçalves & Sacha Reck advogados associados, o qual prestava serviços jurídicos ao Grupo Constatino e Gulin, e que juntamente com a r. comissão de licitação, elaborava as defesas administrativas e judiciais em face dos recursos, impugnações e ações propostas pelas demais empresas participantes do certame, bem como analisava a documentação habilitatória das licitantes.

Nesse íterim, quando da análise dos documentos, a r. Comissão de licitação violou as normas editalícias de forma a favorecer as referidas vencedoras do



certame, fato esse que viola diretamente o art. 41, art. 43, §1º, art. 44 e art. 45 da Lei nº 8.666/93, *in verbis*:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

§ 3º É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta.

Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

§ 1º É vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes.

Art. 45. O julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle.

Nessa trilha, cumpre trazer o entendimento do Tribunal de Contas da União – TCU, com relação às irregularidades no procedimento licitatório que afetam diretamente a competitividade, acarretando o direcionamento do certame, veja:

Acórdão

Tribunal : TCU - Plenário

Relator : Marcos Bemquerer Costa

Data : 31/10/2012

Número : 2.969/2012

Ementa : Representação. Licitação. Possíveis irregularidades em



tomada de preços, do tipo melhor técnica, com vistas à contratação de empresa ou entidade para a gestão e execução do Programa Projovem Trabalhador – Juventude Cidadã. Exigência ilegal de condições para habilitação jurídica e qualificação técnica. **Falta de critérios objetivos para avaliação e julgamento das propostas. Restrição à competitividade do certame. Fixação de prazo para anulação do certame. Determinação.**

Acórdão

Ato Decisório :

Tribunal : TCU - Plenário

Relator : Augusto Nardes

Data : 14/04/2010

Número : 756/2010

Ementa : Tomada de contas especial. Convênio. **Irregularidades em licitações. Caracterização de direcionamento. Multa aos integrantes da comissão de licitação e declaração de inabilitação para exercício de cargo em comissão. Dispêndio da totalidade dos recursos e inexecução parcial do objeto no prazo de vigência do convênio. Conclusão do empreendimento anos depois, sem demonstração do nexos com recursos do convênio. Irregularidade das contas, débito, multa e inidoneidade das pessoas jurídicas contratadas para licitar.**

Ademais Excelência, a conduta dos integrantes da r. Comissão de Licitação e dos gestores das empresas envolvidas configura crime, conforme art. 90 da Lei de Licitações e Contratos Públicos, *in verbis*:

Art. 90. Frustrar ou **fraudar**, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o **caráter competitivo do procedimento licitatório**, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação:

Pena - detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.



E não só isso Excelência, tal conduta constitui ato de improbidade administrativa, haja vista ter frustrado o caráter competitivo do certame, conforme inteligência do art. 1º e 10º, VIII, da Lei nº 8429/1992, *in verbis*:

Art. 1º Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei.

Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:

VIII - frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente;

Nesse ínterim, cumpre destacar o entendimento jurisprudencial com relação à extirpar do mundo jurídico os atos de improbidade administrativa que frustrem o caráter competitivo das licitações:

Tribunal : Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul
Número : 70039841168
Recurso : Apelação Cível
Relator : Rejane Maria Dias de Castro Bins
Data : 24/02/2011
Ementa : Ação civil pública. Improbidade administrativa. Município de Machado Novo. Alegação de prática de atos de improbidade inseridos nos art. 10, inc. VIII, da Lei nº 8.429/92. Licitação. Modalidade convite. Prévio ajuste para o direcionamento da adjudicação do objeto a determinado concorrente. Recapeamento de pneus. Frustração do caráter competitivo do certame. Superfaturamento.

PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
Fis. 23
Rubrica

Portanto, flagrantes são as violações e irregularidades cometidas no âmbito da Concorrência nº 01/2011 – ST, promovida pela Secretaria de Transporte do Distrito Federal.

III.b) Da violação a Lei Distrital nº 1.387/97

No que tange a Lei Distrital nº 1.387/97, patente é a ilegalidade praticada, uma vez que a Secretaria de Transportes do Distrito Federal não atendeu as disposições contidas no art. 2º, § 1º da referida norma:

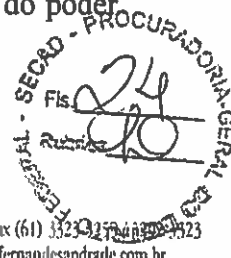
ART. 2º O SISTEMA DE TRANSPORTE PÚBLICO COLETIVO DO DISTRITO FEDERAL TERÁ EM FUNCIONAMENTO, NO MÍNIMO, DUAS EMPRESAS PARA A EXPLORAÇÃO DE CADA LINHA OU TRECHO.

§ 1º É vedada a exploração da mesma linha ou trecho por empresas vinculadas ao mesmo grupo econômico.

Impende demonstrar que a norma distrital traz em seu bojo regras próprias paralocitação do transporte público coletivo, ao passo que determina que o sistema terá nomínimo duas empresas operando por linha ou trecho.

Nesse espeque, permitir a manutenção do Edital nos moldes em que se encontra, é o mesmo que admitir que a ilegalidade coexista no ordenamento jurídico, o que não se deve se admitir em hipótese alguma, pois tal prática deve ser rechaçada, sob pena de deferir o princípio da legalidade e da moralidade, adstrito a administração pública.

Ora, se há uma norma específica que disciplina a forma de licitação para o sistema de transporte público do DF, e impõe ao administrador público que (linha ou trecho) DEVE ser operado por pelo menos duas empresas, e o Edital prevê o contrário, é certo que há divergência, assim como é certo que essa ilegalidade trará prejuízos a terceiros, usuários do transporte público, caso não haja a imediata intervenção do poder Judiciário.



Nesse sentido, o Edital deve ser anulado por estar em desconformidade com adeterminação expressa na norma, ao passo que a manter-se como está, trará enormesprejuízos aos usuários do sistema público de transportes, pois a maior parte das linhas outrechos de todo o DF será operado, apenas por um empresa, ou consórcio, conforme oanexo II, do Edital, item 03.

Logo, o Distrito Federal, resolveu ao seu modo permitir a criação de “pequenos”monopólios, pois a operação das linhas pelas empresas habilitadas a explorar ascinco bacias ocorrerá sem que haja qualquer tipo de concorrência entre elas, demodo a prejudicar milhares de usuários que não terão a opção de escolher a que melhorlhe preste tal serviço.

Vale relembrar inclusive que o edital da Concorrência nº 01/2011 - ST, antes de ser publicado, passou por estudos técnicos elaborados pela empresa LOGITRANS Logística, Engenharia e Transportes, sediada na cidade de Curitiba-PR, cujo um dos diretores é o Sr. GARRONE RECK, pai do Dr. Sacha BreckenfeldReck, sócio do escritório de advocacia Guilherme Gonçalves & Sacha Reck Advogados Associados, o qual presta consultoria jurídica para a Secretaria de Transportes do Distrito Federal – ST/DF na Concorrência nº 1/2011-ST, bem como, de forma **concomitante**, também presta serviços jurídicos às empresas do Grupo Constantinoe do Grupo Gulinque participam do procedimento licitatório em tela e, surpreendentemente, se sagraram vencedoras.

Convém esclarecer também que sobre a exploração dos serviçospor cinco empresasnão significa a possibilidade de concorrência entre elas,muito pelo contrário, pois cada uma vai atuar em área diferente, razão pela qual NÃOopropiciará ao usuário qualquer opção de livre escolha, já que os lotes são divididos embacias, e que cada bacia vai atender uma região geográfica.

PORTANTO, CONFORME ESCLARECIDO, RESTA DEMONSTRADO QUE O MAIOR PREJUDICADO SERÁ O USUÁRIO, RELEGADO AO SEGUNDO PLANO, POIS SEM OPÇÃO ALTERNATIVA TERÁ DE SUBMETER-SE ÀS CONDIÇÕES A ELE IMPOSTAS, QUAL SEJA: A OPERAÇÃO DOS SERVIÇOS POR SOMENTE UMA EMPRESA EM CADA BACIA GEOGRÁFICA.

25
20
SEÇÃO - PROCURADORIA-GERAL DO
Fls.
Rubrica

Por sua vez, sobre o direito de livre escolha do usuário dos serviços públicos, vale frisar que a Lei nº 8987/95, que dispõe sobre a concessão e permissão da prestação de serviços públicos, dispõe em seu artigo 7º, II, que é direito do usuário:

II - obter e utilizar o serviço, com liberdade de escolha entre vários prestadores de serviços, quando for o caso, observadas às normas do poder concedente.

Noutro ponto, a Lei nº 12.587/12, que institui as diretrizes da Política Nacional de Mobilidade Urbana, determina em seu art. 5º que:

Art. 5º A Política Nacional de Mobilidade Urbana está fundamentada nos seguintes princípios:

III - equidade no acesso dos cidadãos ao transporte público coletivo;

Ou seja, ao contrário do que estabelecem as normas em vigência, o Edital não privilegia os interesses daqueles que tanto clamam por um serviço público de qualidade, muito pelo contrário, permite a criação de monopólios que vão explorar os serviços por pelo menos 10 (dez) anos.

Inclusive, Excelência, a Secretária de Transportes do Distrito Federal já divulgou no dia 11/06/2013 que já fora “Assinado o último contrato da licitação do transporte público do Distrito Federal” que “selecionou as empresas que prestarão serviços do gênero na região pelos próximos 10 anos”, conforme se observa pelo **anexo 15**.

OU SEJA, AS ILEGALIDADES E IRREGULARIDADES COMETIDAS NA CONCORRÊNCIA Nº 1/2011 – ST PROPICIARÃO QUE ESSAS EMPRESAS, ILICITAMENTE, AUFIRAM LUCRO COM BASE NA EXPLORAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO DESTINADO A POPULAÇÃO DO DISTRITO FEDERAL, A QUAL ARCARÁ, NOVAMENTE, COM OS CUSTOS DA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, fato que deve ser rechaçado pelo poder judiciário.



IV – DO RESUMO DAS VIOLAÇÕES LEGAIS QUE ENSEJAM A ANULAÇÃO DA CONCORRÊNCIA Nº 01/2011 – ST

Diante das inúmeras violações legais e objetivando facilitar o entendimento de Vossa Excelência, cumpre sintetizar pelo quadro abaixo os comandos normativos que estão sendo desrespeitados e que ensejam a anulação da Concorrência nº 01/2011 – ST, veja:

	Dispositivo Normativo Violado	Conduta Violadora
1	Art. 132 da Constituição Federal (competência exclusiva da Procuradoria Geral do Distrito Federal para exercer a representação judicial e a consultoria jurídica da Secretaria de Transportes)	Consultoria jurídica prestada pelo escritório Guilherme Gonçalves & Sacha Reck (pareceres, consultas, prestação de informações, respostas a pedidos de esclarecimento, julgamento de recursos administrativos, defesa para as ações judiciais) no âmbito da Concorrência nº 01/2011 - ST
2	Arts. 1º e 2º, § 1º da Lei Distrital nº 1.387/97 e art. 7º, II da Lei nº 8.987/95 (vedação da exploração dos serviços de transporte em linha ou trecho por apenas uma empresa e direito do usuário em obter e utilizar o serviço com liberdade de escolha entre vários prestadores de serviços)	O edital da Concorrência nº 1/2011-ST previu que a licitação seria distinguida em 5 lotes, os quais, cada um, abarca mais de uma linha/trecho (itens 4.1 a 4.3 e anexo II, Item 03 - Definição dos Lotes – bacias) que será explorado por uma única empresa.
3	Art. 5, I e art. 37, XXI da Constituição Federal e art. 3º, § 1º, I e II da Lei nº 8.666/93 (Observância obrigatória dos princípios da isonomia, legalidade, impessoalidade e moralidade)	Tratamento diferenciado às empresas VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA, VIAÇÃO PIONEIRA, CONSÓRCIO HP-ITA E AUTO VIAÇÃO MARECHAL LTDA, as quais se “sagraram” vencedoras dos lotes 1, 2, 3 E 4, RESPECTIVAMENTE
4	art. 41, art. 43, §1º, art. 44 e art. 45 da Lei nº 8.666/93 9 (Vinculação ao instrumento convocatório, julgamento objetivo das propostas e impossibilidade de inclusão posterior de documento ou informação)	Tratamento diferenciado às empresas VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA, VIAÇÃO PIONEIRA, CONSÓRCIO HP-ITA E AUTO VIAÇÃO MARECHAL LTDA, as quais se “sagraram” vencedoras

SECAD - PROCUR.
Fis. 27
Rubrica 20
DISTRITO FEDERAL

	que deveria constar originariamente da proposta)	dos lotes 1, 2, 3 E 4, RESPECTIVAMENTE
5	Art. 90 da Lei nº 8.666/93 e art. 1º e 10º, VIII, da Lei nº 8429/1992 (frustrar/fraudar a licitude de processo licitatório, principalmente o caráter competitivo do certame)	Favorecimento e direcionamento do edital de forma a fraudar e frustrar o caráter competitivo do certame, conduta essa praticada pela Comissão de Licitação e gestores das empresas envolvidas
	§ 3º do art. 48 da Lei nº 8.666/93 (Escoimação das propostas, sem distinção)	A Comissão de Licitação possibilitou apenas a empresa VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA escoimar sua documentação, negando tal benesse às demais licitantes.

V - DOS PEDIDOS

Ex positis, requer:

a) **EM SEDE DE TUTELA ANTECIPADA:**

- I. seja deferida a Antecipação da Tutela pretendida para **SUSPENDER a Concorrência nº 01/2011-ST**, posto que presentes os pressupostos autorizadores à concessão da medida emergencial, **ATÉ DECISÃO DE MÉRITO DA DEMANDA.**
- II. caso Vossa Excelência entenda pela aplicação do Princípio da Fungibilidade (art. 273, §7º do CPC), requer a concessão de medida cautelar para que seja garantida a **SUSPENSÃO da Concorrência nº 01/2011-ST**, nos exatos termos acima delineados;
- III. seja **intimado** da decisão o Ilmo. Sr. Presidente da Comissão Especial de Licitação da Secretaria de Transportes (Sr. Galeno Furtado Monte), **na sala**

PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
Fls. 28
Rubrica

1509, do 15º andar, do Edifício Anexo do Palácio do Buriti, em caráter de urgência.

b) **NO MÉRITO:**

I.seja julgado procedente o pedido da Autora, confirmando-se a tutela antecipada, venha a ser declarado **nula** a Concorrência nº 01/2011-ST, promovida pela Secretaria de Transportes do Distrito Federal.

II.seja **citado** o Requerido, para querendo, oferecer resposta a presente pretensão, sob pena de revelia;

III.sejam deferidos **todos os meio de prova** admitidos em direito;

IV.sejam as publicações realizadas em nome de **Cristiano de Freitas Fernandes, OAB/DF 13.455 e Dino Araújo de Andrade, OAB/DF 20.182.**

Dá-se a causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Termos em que,
Pede Deferimento.

Brasília-DF, 03 de julho de 2013.


Cristiano de Freitas Fernandes

OAB/DF 13.455





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

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
11 JUL 16 08 22 386502
1ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA DO DF

PROCESSO N.º 2013.01.1.094222-4

AUTOR: VIAÇÃO CIDADE BRASÍLIA LTDA.

RÉU: DISTRITO FEDERAL

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 Anulatória 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 utilizados adiante a fim de 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 (antecipação de tutela) deve ser indeferido.**

2. BREVE HISTÓRICO DA DEMANDA

Trata-se de ação anulatória proposta sob o rito ordinário pela empresa Viação Cidade Brasília Ltda. por meio da qual a empresa autora 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.

Suscita a empresa autora, para tanto, diversas supostas irregularidades no procedimento licitatório, as quais, segundo ela, tornariam nulo todo o procedimento licitatório.

Antes de apreciar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, Vossa Excelência, de forma irretocável, determinou a manifestação do réu 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 com a maior tranqüilidade possível, pois



consoante será demonstrado, não foi violada qualquer regra posta que discipline o procedimento licitatório, bem como os princípios que regem as Administração Pública forma solenemente obedecidos. Vejamos:

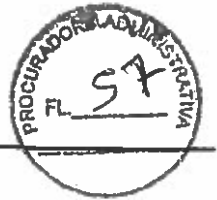
Preliminarmente, cumpre registrar que, com o intuito de melhor sistematizar a exposição adiante, serão explicitadas em síntese as questões aduzidas pela Viação Cidade Brasília Ltda. na peça exordial e, em seguida, serão apresentados os razões de inconformidade em relação a cada ponto suscitado na demanda judicial em apreço.

3.1 Argui, a impetrante, que o escritório de advocacia Guilherme Gonçalves & Sacha Reck Advogados Associados prestou, de forma concomitante, serviços à Secretaria de Estado de Transportes no âmbito da Concorrência n.º 1/2011 – ST, e às empresas do Grupo Constantino (Transporte Coletivo Grande Bauru) e do Grupo Gulin (Auto Viação Marechal e Viação Cidade Sorriso), que participaram da Licitação em tela.

Esta questão levantada pela Viação Cidade Brasília Ltda. foi objeto de denúncia da ABRADec – Associação Brasileira de Defesa do Consumidor, Meio Ambiente e Cidadania junto à Secretaria de Transportes do Distrito Federal.

Instado a se manifestar a respeito da reportada denúncia, o escritório Guilherme Gonçalves & Sacha Reck Advogados Associados apresentou esclarecimentos que elucidaram que não houve nenhuma prestação de serviços daquele escritório às proponentes da Concorrência n.º 1/2011 – ST, muito menos de forma concomitante ao processamento do Certame em epígrafe, consoante fls. 494 a 778 do Processo n.º 090.001.315/2013, cópias anexas – (Anexo 1).

Com efeito, basta uma rápida leitura da documentação a esta anexada, sobretudo relativamente ao anexo 1, para se constatar que o escritório de advocacia em comento não prestou serviços diretamente às empresas licitantes, nem muito menos se deu qualquer prestação de serviço de



forma concomitante com o procedimento licitatório questionado.

3.2 Aduz, a impetrante, que o escritório Guilherme Gonçalves & Sacha Reck possuía patente influência nas decisões da Secretaria, superando, inclusive, as competências da Assessoria Jurídico-Legislativa e da Procuradoria Geral do Distrito Federal.

Imperioso registrar, como será demonstrado em tópico posterior, que o consultor Sacha Reck atuou na consultoria técnica e jurídica de que decorreram as minutas do edital da licitação, do contrato de concessão, do projeto básico e dos demais anexos técnicos do Edital da Concorrência n.º 1/2011 – ST, de maneira que a sua permanência no decorrer do procedimento licitatório se fez importante a fim de auxiliar os trabalhos conduzidos pela Comissão Especial de Licitação.

Diferentemente do que suscita a autora, o escritório Guilherme Gonçalves & Sacha Reck Advogados Associados atuou como mero consultor técnico jurídico da Secretaria de Estado de Transportes do Distrito Federal, inexistindo submissão compulsória deste Órgão ou mesmo da Comissão de Licitação às opiniões emitidas pela Consultoria.

A Comissão Especial de Licitação e as autoridades da Secretaria de Transportes envolvidas na Concorrência n.º 1/2011-ST sempre decidiram com autonomia e por sua inteira convicção, acatando ou não as orientações expedidas pela Consultoria.

Com efeito, a Consultoria do citado escritório é restrita à formalização de orientações técnicas especializadas na área de licitações de concessões de serviço de transporte público coletivo de passageiros, amparada na legislação aplicável e no Edital de Licitação da Concorrência n.º 1/2011-ST, sendo de responsabilidade e competência da Comissão de Licitação e das autoridades daquela Secretaria a tomada das decisões administrativas no âmbito da Licitação.



Da mesma forma, a consultoria relativa a demandas judiciais limitava-se à apresentação de fundamentos técnicos e documentais específicos do processo licitatório, atendendo a solicitações específicas da Secretaria de Estado de Transportes, **cabendo exclusivamente à esta Procuradoria Geral do Distrito Federal a atuação contenciosa em ações judiciais envolvendo o referido Certame**, por intermédio da elaboração das peças processuais e patrocínio de causas perante o Poder Judiciário.

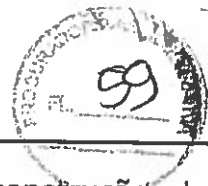
Importa registrar que o citado consultor não possui poder decisório, mas limitou-se a prestar orientações na sua área de especialidade, como de fato se verificou no trabalho desenvolvido pelo escritório Guilherme Gonçalves & Sacha Reck Advogados Associados, cabendo os atos decisórios da Concorrência n.º 1/2011-ST à Comissão Especial de Licitação e ao Secretário de Estado de Transportes.

Nesta medida, improcede a alegação de os consultores contratados possuíram ingerência sobre as decisões tomadas pela Secretaria de Transportes e pela Comissão Especial de Licitação, uma vez que os trabalhos da Consultoria se limitaram a orientações técnicas especializadas na área de transporte público coletivo, sem qualquer poder decisório.

3.3 Suscita a autora que o escritório Guilherme Gonçalves & Sacha Reck Advogados Associados não foi contratado por procedimento licitatório.

Inicialmente, há de se rememorar que o Distrito Federal, após determinação judicial exarada dos autos de Ação Civil Pública n.º. 2001.01.1.010242-8, teve a missão de realizar o procedimento licitatório para a regularização e modernização do Sistema de Transporte Público Coletivo do Distrito Federal – STPC/DF.

Em que pese à existência de um edital de licitação embrionário da Concorrência Pública n.º 1/2011, visando à realização do certame, publicado no ano de 2011, tal instrumento convocatório foi reprovado pelo Tribunal de Contas do Distrito Federal – TCDF, por diversas inconsistências.



Assim, afigurou-se imprescindível a reconstrução do referido instrumento, não apenas sob a diretriz de regularização jurídica das permissões existentes, como determinado pelo Poder Judiciário, mas também com o objetivo de implantar um novo projeto operacional, capaz de melhorar a qualidade da prestação dos serviços aos usuários, como demandou o TCDF.

Diante disso, pautando por atender à coletividade, cumprir as competências precípuas da Secretaria e aderir ao Princípio da Economicidade, foram utilizados instrumentos já em emprego naquele órgão, iniciados na gestão anterior, com as adequações necessárias, sempre primando pela celeridade e eficiência na resolução das demandas do transporte público coletivo do Distrito Federal.

Uma dessas ferramentas refere-se ao Convênio - Cooperação Técnica ANT/OC-11243-BR - firmado em 2009 entre o Distrito Federal - na oportunidade, denominado Beneficiário - e o Banco Interamericano de Desenvolvimento - BID - Administrador do Fundo para a preparação de Projetos de Infraestrutura (InfraFundo), destinado a formalizar termos e condições para a concessão de uma Cooperação Técnica não-reembolsável ao Beneficiário, ao visto de apoiar a implementação do Programa de Transporte Urbano do Distrito Federal - PTU/DF. (Anexo 1A)

O Beneficiário (DF), por meio daquela Secretaria, acordou que o BID utilizaria os recursos disponibilizados para contratar e pagar diretamente os serviços de consultoria necessários para o cumprimento dos objetivos da Cooperação supracitada.

Ajustou-se, ainda, que o Distrito Federal deveria apor recursos como contrapartida, estimada, naquela ocasião, em US\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil dólares americanos), dos quais US\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil dólares americanos) deveriam ser destinados a pagamentos de consultores. Também restou compromissado que tal estimativa não reduziria a "obrigação do Beneficiário de aportar os recursos adicionais exigidos para a conclusão do Programa".

Após participação vitoriosa em certame licitatório internacional BR-T1089-SN3 patrocinado pelo BID (Termo de Referência - Anexo



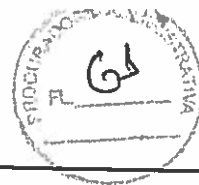
1B e Proposta da empresa - Anexo 2), o Consórcio LOGIT Engenharia Consultiva Ltda. e LOGITRANS Logística, Engenharia e Transportes Ltda. foi contratado mediante o Contrato de Serviços de Consultoria ATN/OC-11243-BR, subscrito em 1º de junho de 2010, firmado com o BID, cujo objeto exordial consistiu na elaboração de propostas de reformas setoriais de médio e longo prazo, a preparação de estudos, marcos, planos e metas, que garantissem uma transição do sistema atual para o futuro sistema integrado de transporte público coletivo e sua adequada operação. (Anexo 3)

Por oportuno, ressalte-se que as políticas de seleção do BID determinam as regras e procedimentos a serem seguidos pelo Mutuário, os quais possuem métodos distintos dos utilizados ordinariamente neste País.

A par disso, frise-se que fora identificada a oportunidade de se utilizar da Cooperação Técnica, com ajustes demandados por aquele órgão, para a efetivação dos fins colimados pelo PTU para o Sistema de Transporte Coletivo do Distrito Federal como um todo. Nesse sentido, foram realizados os enquadramentos do Contrato de Serviços de Consultoria ATN/OC-11243-BR à nova realidade, conforme pode ser observado por meio das tratativas realizadas junto ao BID nos Ofícios nº 723/2011-GAB/ST e nº 1072/2011-GAB/ST. (Anexo 4 – Ofícios e Anexo 5 – Proposta da empresa enviada ao BID)

Ato contínuo, foi firmado Termo Aditivo ao Contrato de Prestação de Serviços de Consultoria entre o BID e o citado Consórcio, que abarcou, dentre outros produtos, a versão preliminar do Edital de Concessão, do Contrato de Concessão e dos demais anexos técnicos do Edital da Concorrência Pública nº. 1/2011 – ST (Minutas), nos termos previstos na Cláusula Quarta, alínea “e”. (Anexo 6)

Em março de 2012, com a conclusão da fase interna do processo licitatório da Concorrência, exauriu-se o objeto da Cooperação Técnica, dentro do Contrato ATN/OC-11243-BR, naquilo que envolvia os compromissos assumidos pelo BID na referida Cooperação. Remanesceram, todavia, as demais atividades listadas no Anexo 2 do Termo Aditivo à Cooperação Técnica, sob responsabilidade do Distrito Federal, a título da contrapartida já mencionada.



Assim, em face das demandas técnico-jurídicas que emergiram nas fases subsequentes do certame, sobreveio a necessidade de se dar continuidade com os trabalhos, visando o suporte na emissão de pareceres e orientações técnicas à Secretaria, mormente quanto aos pedidos de esclarecimentos, impugnações administrativas, bem como sob os aspectos técnicos e financeiros, intercorrências essas previsíveis no certame.

No que pertine às questões técnico-financeiras, prosseguiu-se com a consultoria sob o comando da empresa líder do Consórcio contratado pelo BID, no caso a LOGIT- Engenharia Consultiva Ltda.

Quanto à consultoria técnico-jurídica especializada na área de transporte público coletivo, a eleição do Dr. Sacha Breckenfeld Reck e equipe decorreu do fato de o referido profissional ter integrado a equipe do Consórcio LOGIT-LOGITRANS durante a execução da Cooperação Técnica.

Ou seja, a escolha das consultorias referidas decorreu de decisão já consolidada no âmbito da Cooperação Técnica, desde 2010, quando firmado o Contrato ATN/OC-11243-BR.

Como é de se observar, portanto, demonstrou-se razoável a continuidade das mencionadas consultorias, para auxílio técnico à implementação do novo modelo de STPC/DF, consultorias essas levadas a efeito no âmbito do Programa de Transporte Urbano - PTU, cujo Órgão Financeiro Internacional - BID é a principal fonte dos recursos de seu custeio e possui normas e procedimentos próprios.

Deve-se realçar que o PTU, já em andamento quando da celebração da Cooperação Técnica em tela, é objeto do Contrato de Empréstimo nº 1957/OC-BR, firmado pelo Distrito Federal com o BID em 30.1.2008. No referido ajuste a Secretaria de Estado de Transportes figura como Órgão responsável por promover a execução do PTU/DF e a utilização dos recursos oriundos do financiamento.

Imperioso registrar que no escopo do PTU, dentre os diversos projetos nele previstos, está inserida a renovação de toda a frota de ônibus do Distrito Federal, nos termos dispostos na Cláusula 4.07 (b):



CLÁUSULA 4.07.(...).

(b) **O Mutuário, dentro do prazo de desembolso do Programa, deverá promover a renovação da frota de ônibus do Distrito Federal de modo a compatibilizar a mesma com o perfil de frota aprovado pela Resolução Nº 4725 do Conselho de Transporte Público Coletivo do Distrito Federal, de 13 de setembro de 2007, conforme seja necessário à operação do transporte coletivo no corredor Leste-Oeste, a qual terá sua qualidade de serviço prestado aferida pela agência reguladora competente atualmente em processo de criação.**

Dentro do contrato do PTU, restou também estabelecido como obrigação do Distrito Federal, a exigência de se proceder à contratação de Consultoria a fim de prestar apoio ao Gerenciamento do Programa, conforme disposições insertas nas Cláusulas 3.02 e 3.02, alínea (b), do Capítulo III; 4.07 do Capítulo IV; 4.02, V, Anexo A do PTU. Referidas Cláusulas assim rezam: (Anexo 7)

Capítulo III – Desembolsos

(...)

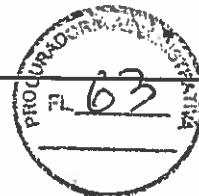
Cláusula 3.02. – Condições especiais prévias ao primeiro desembolso.

(...)

(b) **A apresentação dos termos de referência para contratação de serviço de apoio ao gerenciamento do Programa previamente acordado com o Banco.**

(...)

Capítulo IV – Execução do Programa



Clausula 4.07. Condições especiais de execução. (a) Estará condicionado à contratação de serviço de apoio ao gerenciamento do Programa nos termos da Cláusula 3.02(b) destas Disposições Especiais o início das obras a serem financiadas a débito do Financiamento, (...).

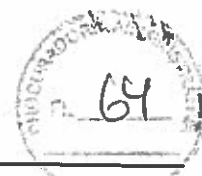
Cláusula 4.02, V, Anexo A - A UGP coordenará suas atividades dispensando especial atenção a quatro áreas: (...) (d) (...) A execução do Programa terá o apoio de uma consultoria cujas principais atividades serão: (i) programação e acompanhamento da execução físico-financeira dos contratos, inclusive apoio à supervisão dos processos licitatórios, (ii) criação, implementação e operação de um plano de monitoramento para avaliação do programa; (iii) apoio na elaboração de termos de referencia e documentos de licitação; (iv) apoio à UGP na supervisão e fiscalização de projetos e obras e na aquisição de bens e serviços; (v) elaboração de relatórios periódicos e específicos do avanço do Programa".

Objetivando atender às condições expressas nesse Contrato de Empréstimo, após o devido procedimento de seleção - SDP Nº 001/2008/PTU, foi firmado o Contrato nº 25/2008-ST, entre esta Secretaria e a empresa Arcadis Logos Engenharia S/A, no exercício de 2008, cujo objeto é a prestação dos Serviços de Apoio ao Gerenciamento do Programa de Transporte Urbano do Distrito Federal - SAG/PTU/DF. (Anexo 8)

A Cláusula 3.7 do Contrato nº 25/2008-ST tratou de instituir as atividades da Empresa Consultora que requerem aprovação prévia do Contratante. Dentre elas está a questão de contratação de subconsultorias:



PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA
PROCAD



3.7 Atividades da Empresa Consultora que requerem a aprovação prévia do Contratante

A Empresa Consultora deverá obter por escrito aprovação prévia do Contratante antes de realizar qualquer das seguintes ações:

- (a) qualquer mudança ou acréscimo no Pessoal detalhado no Apêndice C;
- (b) Subcontratos: a Empresa Consultora poderá subcontratar serviços relacionados à prestação dos Serviços até certo ponto e com os especialistas e entidades que tenham sido previamente aprovados pelo Contratante; apesar desta aprovação, a Empresa Consultora tem a responsabilidade total pela prestação dos Serviços; se o Contratante considerar um Subconsultor incompetente ou incapaz de desempenhar as tarefas atribuídas, o Contratante poderá solicitar à Empresa Consultora que contrate um substituto com qualificações e experiência aceitável ao Contratante ou que retome a prestação dos Serviços;
- (c) qualquer outra ação que possa estar estipulada nas CEC.

Nesse diapasão, a Cláusula 4.1 institui como obrigação da Gerenciadora a contratação de subconsultores com nível de competência e experiência necessárias para prestar os serviços. Cabe ao Contratante examinar e aprovar o pessoal disponibilizado pela Contratada para executar o objeto ajustado.

4 Pessoal da Empresa Consultora e Subconsultores

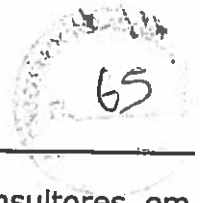
4.1 Generalidades

A Empresa Consultora contratará e fornecerá Pessoal e Subconsultores com o nível de competência e experiência necessárias para prestar os Serviços.

4.3 Aprovação do Pessoal

O Contratante, nos termos deste Contrato, aprova a relação do Pessoal-chave e os Subconsultores enumerados por cargo e por nome no Apêndice C. Com respeito a outro Pessoal que a Empresa Consultora se proponha utilizar na prestação dos Serviços, a Empresa Consultora apresentará ao Contratante uma cópia de seus Currícula Vitae (CV) para seu exame e aprovação. Se o Contratante não expressar objeções por escrito (indicando os motivos da objeção) dentro de 21 (vinte e um) dias contados a partir da data de recebimento desses CV, se considerará que o mencionado Pessoal foi aceito pelo Contratante.

Assim, no contexto da execução dos Serviços de Apoio ao Gerenciamento do Programa PTU/DF, a empresa Arcadis Logos Engenharia



S/A (Contrato nº 25/2008-ST) realizou a contratação dos subconsultores em comento.

Deve-se notar e realçar a particularidade que reveste esse ajuste, regido pelas políticas e procedimentos do Banco Interamericano de Desenvolvimento – BID, uma vez que pactuado dentro do Contrato de Empréstimo Internacional nº 1957/OC-BR, sujeito, portanto, às políticas de aquisição e execução daquela Entidade Financeira Multilateral.

Nesse sentido, foram observadas as normas insculpidas por aquele Organismo Internacional e pelo Contrato nº 25/2008-ST, relacionadas com os procedimentos regentes da contratação de subconsultores, consoante demonstrado nas linhas pretéritas.

3.4 Argumenta a empresa autora que houve solicitação de documentos para a Viação Piracicabana quase um mês depois da abertura dos envelopes.

A fim de elucidar esta questão, cumpre trazer a transcrição do teor da solicitação feita à Viação Piracicabana Ltda., mediante o Ofício n.º 20/2013 – CEL n.º 01/2011 – ST:



PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA
PROCAD



GOVERNO DO DISTRITO FEDERAL
Secretaria de Estado de Transportes
Comissão Especial de Licitação 01/2011 - ST



Ofício nº 20/2013-CEL Nº 01/2011-ST

Brasília – DF, 08 de março de 2013

Senhor Representante,

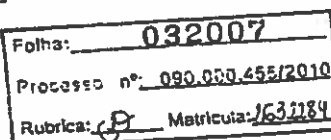
Com a finalidade de uma análise mais apurada de documentação dessa empresa solicito a Vossa Senhoria que encaminhe a essa documentação autenticada relativa ao período 01/01/2009 dos itens abaixo:

Balanco Patrimonial
Demonstração de Resultado do Exercício
Termo de Abertura Digital do Livro Diário Geral
Termo de Encerramento Digital do Livro Diário Geral
Dados Relativos a Assinaturas Eletrônicas
Recibo de Entrega do Livro Digital
Termo de Autenticação dos Responsáveis pela Escrituração



Atenciosamente,

GALENO FURTADO MONTE
Comissão Especial de Licitação
Presidente



À VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA.
Estrada Antônio Abdella 235
Jardim Califórnia
Piracicaba – SP
Cep 13424-700

Att. Sr. José Efraim Neves da Silva
Administrador / Procurador

Recebido

8/03/2013

Da análise do Ofício n.º 20/2013 – CEL n.º 01/2011 - ST emitido pelo Presidente da Comissão observa-se que foi solicitada a apresentação de documentação relativa ao exercício de 01/01/2009, "com a finalidade de uma análise mais apurada da documentação desta empresa".

Facilmente se percebe que não foi requisitada a apresentação de documentação exigida pelo Edital da Concorrência Pública n.º 1/2011, a qual ensejava na habilitação ou inabilitação dos licitantes, vejamos a previsão editalícia:

"21.5.1 - A documentação relativa à qualificação econômico-financeira será constituída por:

21.5.1.1 - Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do



último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da Lei, que comprovem a boa situação financeira da LICITANTE, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais, quando encerrados há mais de 3 (três) meses da data estabelecida para a entrega da DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO;

21.5.1.1.1 - O Balanço Patrimonial e a Demonstração do Resultado do Exercício deverão ser apresentados mediante cópia extraída do Livro Diário, acompanhados dos respectivos Termos de Abertura e Encerramento do Livro Diário, devidamente registrados na Junta Comercial competente, ou mediante cópia das Demonstrações devidamente arquivadas na Junta Comercial competente, salvo na hipótese do item seguinte;

21.5.1.1.2 - O Balanço Patrimonial e a Demonstração do Resultado do Exercício, no caso de pessoas jurídicas enquadradas no SPED CONTÁBIL (Sistema Público de Escrituração Digital Contábil), deverão ser apresentados por meio de cópia impressa e física das demonstrações digitais, acompanhadas do recibo de entrega do livro digital perante a Receita Federal.

21.5.1.1.3 - Quando se tratar de sociedade anônima de capital aberto, a documentação referente ao balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social deverá ser acompanhada das publicações exigidas por Lei.[...]"

Como se vê, o instrumento convocatório exigia dos licitantes a apresentação de Balanço Patrimonial e as demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis na forma da lei. À época da abertura da licitação, em 4 de fevereiro de 2013, as demonstrações contábeis e balanço patrimonial exigíveis era o do ano de 2011, e não de 2009.¹

¹ O balanço patrimonial é fechado ao término de cada exercício social em consonância ao artigo 1065 do Código Civil. O Código Civil (Lei Federal n.º 10406/2002) estabelece que o balanço deverá ser



Portanto, eventual apresentação de documentação relativa ao ano de 2009 pela Viação Piracicabana não representaria qualquer modificação na documentação de habilitação originalmente apresentada pela licitante, tampouco significava que tal documentação pudesse reverter à inabilitação da Viação Piracicabana.

Tal diligência foi realizada pelo Presidente da Comissão de Licitação visando esclarecer a documentação do processo nos termos do que disciplina o §3º do art. 43 da Lei n.º 8.666/93 e o item 20.12 do Edital, senão vejamos:

"Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

§ 3º É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta."

"20.12 - PROMOÇÃO DE DILIGÊNCIAS

20.12.1 - É facultada, à COMISSÃO, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo administrativo licitatório, vedada a inclusão

apresentado até o quarto mês seguinte ao término do exercício social, a saber: Dispõe o artigo 1.078 do Código Civil:

"Art. 1.078. A assembléia dos sócios deve realizar-se ao menos uma vez por ano, nos quatro meses seguintes à ao término do exercício social, com o objetivo de:

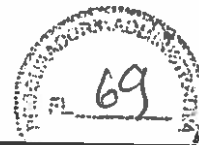
I – tomar as contas dos administradores e deliberar sobre o balanço patrimonial e o de resultado econômico."

Em contrapartida, em 2007 foi criado o SPED – Sistema Público de Escrituração Digital e a ECD – a Escrituração Contábil Digital em que todas as empresas sujeitas à tributação do imposto de renda com base no Lucro Real são obrigadas a adotá-las, nos termos da Instrução Normativa RFB n.º 787/2007. O artigo 5º da referida Instrução Normativa disciplinou sobre o prazo limite para apresentação do ECD junto a Sped:

"Art. 5º A ECD será transmitida anualmente ao Sped até o último dia útil do mês de junho do ano seguinte ao ano-calendário a que se refira a escrituração."

Isto é, a Instrução Normativa estabeleceu que as empresas enquadradas no regime de Lucro Real terão até o final de junho do ano subsequente para apresentação do balanço.

Portanto, no caso o Balanço Patrimonial exigível pelo Edital de acordo com as disposições legais, corresponderia ao ano de 2011, já que a licitação ocorreu em 04/02/2013.



posterior de documento ou informação que deveria constar originalmente da DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO e da PROPOSTA.”

Sobre o tema de diligências realizadas pela comissão durante o procedimento licitatório Marçal Justen Filho² explica:

“A lei determina a vedação à apresentação de documentos que deveriam ter constado dos envelopes. Isso não equivale, no entanto, a proibir a juntada de qualquer documento. Se o particular apresentou um documento e se reputa existir dúvida quanto a seu conteúdo, é possível que a diligência se traduza numa convocação ao particular para explicar e, se for o caso, comprovar documentalmente o conteúdo da documentação anterior. Um exemplo que permite melhor compreender o raciocínio. Suponha-se que o particular apresentou um certo atestado para comprovar o preenchimento de experiência anterior. Há dúvidas, no entanto, sobre a compatibilidade da contratação referida no atestado e o objeto licitado. Será obrigatório que a comissão convoque o interessado a esclarecer a natureza de sua experiência anterior. Para tanto, será muito mais relevante a exibição de documentação do que as meras palavras do licitante. Logo, será facultado ao interessado apresentar a documentação atinente à contratação de que resultou o atestado”.

Ivo Ferreira de Oliveira por sua vez ensina³ que “desde que não vulnerem ou atinjam a proposta propriamente dita, nada impede que, mediante diligências, aclarem-se obscuridades, integrem-se lacunas, corrijam-se pequenos erros, relevem-se falhas formais.”

Também nessa linha de raciocínio, Nyura Disconzi da Silva afirma, em seu artigo “A promoção de diligências e os limites legais”⁴, que “O que não pode ocorrer é a inovação no plano material, que se configuraria com

2 JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, Dialética, 2008, p. 556.

3 OLIVEIRA, Ivo Ferreira de. *Diligências nas licitações públicas*. Paraná: JM, 2001, p. 146.

4 Informativo de Licitações de Contratos n.º 72. Fevereiro/2000. p. 119.



a apresentação posterior de documento ou informação que já deveria ter sido entregue em momento anterior (...)."

Sobre o assunto de "diligências" previsto no art. 43, § 3º, da mencionada Lei, ensina a referida autora sobre os limites de atuação do Administrador na promoção de diligências:

"(...) a promoção de diligências pode ser realizada a qualquer momento, em qualquer fase do procedimento licitatório, portanto, sempre que se deparar com situações que exija esclarecimento, deverá a Comissão, ou outra autoridade, elucidá-la, promovendo, para tanto, as diligências que se fizerem necessárias.

Notadamente a promoção de diligência concentra-se em momentos que antecedem atos de cunho decisório. É comum, dessa forma, por ocasião da análise dos documentos relativos à habilitação e do julgamento das propostas. Isso não afasta, no entanto, a possibilidade de ser realizada em outros momentos, ou melhor, a qualquer tempo, no curso do procedimento licitatório."

Continua:

"(...) a diligência deve ser promovida para esclarecer pontos obscuros ou controversos, sendo admitida ainda para complementar a instrução do processo."

"(...) não se permite, no entanto, que documentos e informações que deveriam ser apresentados ou prestados inicialmente, venham a ser incluídos, o que caracterizaria flagrante desrespeito ao princípio da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório.

É permitido ainda através de diligência, complementar a instrução do processo. Isso significa que documentação ou



informação complementar, que tenha por finalidade confirmar ou esclarecer determinado dado constante em outro documento apresentado oportunamente, poderá ser aceita e então incluída no processo. Por exemplo: apresentando o licitante um determinado documento e existindo dúvida quanto ao seu conteúdo, poderá ser apresentado documento complementar visando ao esclarecimento do conteúdo daquele."

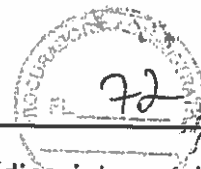
Deste modo, é lícito à Comissão de Licitação promover diligências com vistas a esclarecer obscuridades referentes a documentos entregues durante o certame, desde que os documentos efetivamente exigidos pelo Edital tenham sido tempestivamente apresentados, como é o caso.

Como o Edital de licitação exigia, para habilitação dos licitantes, a documentação contábil do ano de 2011, o documento mencionado pelo Representante, porque datado de 2009, não possui qualquer relevância para habilitação da licitante.

Diante disso, descabido o argumento trazido pelo Representante, na medida em que a documentação solicitada pelo Presidente da Comissão de Licitação em 08/03/2013, referente ao período de 2009, não era exigida pelo Edital e sequer poderia ser utilizada pela Comissão para fins de habilitação da empresa, podendo ser utilizada apenas para esclarecer ou complementar algum documento que já havia sido apresentado pela licitante.

3.5 Expõe, a impetrante, que houve violação do item 16.1.5 do Edital ao habilitar e declarar vencedoras 2 (duas) empresas do Grupo Constantino, Viação Piracicabana Ltda. e Viação Pioneira Ltda.

Insta salientar que para os fins do Edital de Concorrência Pública n.º 001/2011 - ST, haveria grupo econômico se os licitantes tivessem, na data de abertura das propostas, "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, abaixo transcritos:

"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:

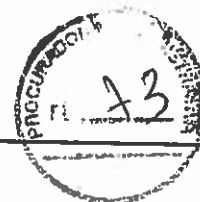
(...)

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."

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.

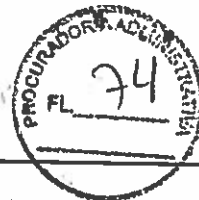
As citadas empresas são integradas por sócios e administradores distintos, ou seja, inexistente controle societário ou administradores comuns.

O fato de os sócios (pessoas físicas) das citadas empresas fazerem parte da sociedade 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 proponentes vedada na licitação decorreria da existência de controle societário ou administradores comuns entre as empresas licitantes, o que não é o caso.

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 n.º 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."

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

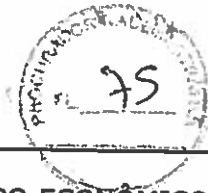
Todos os critérios norteadores da atividade decisória devem estar previamente indicados no ato convocatório, assujeitados a controle e fiscalização. A adoção de outros critérios caracteriza sigilo ou segredo incompatível com o rigor exigido pela Lei."⁵

Por fim, neste sentido, relevante citar que o Supremo Tribunal Federal, em aresto de RMS-AgR n.º 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 n.º 8.666/93), sendo-lhes vedado ampliar o sentido de suas cláusulas, de modo a exigir mais do que nelas previsto."

Relevante citar 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

⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. São Paulo: Dialética, 2010, p. 611. Grifou-se



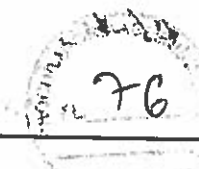
PERTENCENTE À EMPRESA EXECUTADA. GRUPO ECONÔMICO NÃO-CARACTERIZADO. DISSENSO JURISPRUDENCIAL. PARADIGMA ORIUNDO DA JUSTIÇA OBREIRA. IMPOSSIBILIDADE. [...]. 3. Irrefutável a exegese conferida pelo TRF/4ª Região à regra do § 2º, art. 2º, da CLT, no sentido de que "o simples controle acionário de várias 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. [...]"⁶

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).

Por fim, cite-se que o entendimento da Comissão de Licitação foi confirmada pelo Poder Judiciário, por ocasião do indeferimento da liminar postulada no mandado de segurança n.º 2013.00.2.008852-7, em que é

⁶ REsp. 824667/PR, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, julgado em 17/08/2006, DJ 11/09/2006 p. 230.



Impetrante Viplan – Viação Planalto Ltda., bem como no mandado de segurança n.º 2013.00.2.007425-9, em que é impetrante Consórcio Sogima, ambos em trâmite perante o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, conforme decisões apensas. (Anexo 9)

3.6 Aduz a autora que houve favorecimento à Auto Viação Marechal Ltda. ao aceitar o atestado de capacidade técnica.

Tendo em vista que esta questão foi arguida por algumas proponentes quando da apresentação de recursos em face do julgamento dos documentos de habilitação e que, por isso, já foi superada por esta Secretaria, faz-se imprescindível transcrever as motivações desta Pasta acerca da matéria, as quais foram lançadas no Relatório de Julgamento dos Recursos da Comissão Especial de Licitação. (Anexo 10)

Acrescenta, ainda, a COOPERBRASIL que o CNPJ constante do atestado técnico não é o mesmo apresentado pela Auto Viação Marechal em seus outros documentos.

Contudo, facilmente se verifica que se trata de mero erro material, na medida em que a diferença do número do CNPJ dos documentos apresentados em relação ao número apontado no atestado, faz-se por apenas um único dígito: o terceiro número do CNPJ apresentado é 4, enquanto, o correto seria o número 5. Fica explícito que foi cometido um erro de digitação pelo órgão emissor do Atestado. Tal fato em nada compromete os dados apresentados.

Até porque, em diligência realizada por esta Comissão de Licitação, o Poder Concedente confirmou a veracidade dos dados constantes no referido atestado.

Ainda, aduz a COOPERBRASIL que o atestado de capacidade técnica apresentado estaria em nome do Consórcio e não da licitante, logo, não serviria de prova de sua capacidade técnica. Diante disso, seria necessária a apresentação do documento de constituição de consórcio, para saber quem



seria o consorciado líder, pois seria o responsável solidário em caso de falência, concordata ou recuperação judicial, portanto, seria inevitável a apresentação do seu termo constitutivo e certidões negativas de falência.

As Recorrentes VIPLAN - Viação Planalto e Transportes OK Ltda., no mesmo sentido, argumentam que o referido atestado não seria apto a comprovar a qualificação técnica da licitante.

As Insurgências das Recorrentes não merecem guarida, tendo em vista que, diferentemente do alegado, verifica-se que o atestado de qualificação técnica apresentado pela licitante Auto Viação Marechal Ltda. **está expressamente em nome desta empresa** e atende aos quantitativos mínimos e as exigências editalícias, fazendo prova da capacitação técnica da licitante.

O atestado emitido pela Urbanização de Curitiba S.A.- URBS expressamente indica que os dados são da licitante: "A URBS [...] atesta [...] que a empresa AUTO VIAÇÃO MARECHAL [...]", e não do Consórcio do qual esta faz parte.

O atestado emitido pela URBS informa que de 30.01.1987 a 06.11.2010 a empresa atuou na condição de permissionária, e a partir de 07.11.2010 atua na condição de concessionária integrante do Consórcio Pontual. Pela mera leitura do atestado sob análise, extrai-se que as informações do documento são claras e se referem à empresa licitante e não ao Consórcio, fazendo mera menção de que a empresa integra o Consórcio Pontual.

Corroborando tal entendimento, em diligência realizada por esta Comissão de Licitação, o Poder Concedente, URBS, esclareceu os quantitativos cabíveis ao Consórcio Pontual, confirmando que os dados constantes do atestado referem-se à licitante Auto Viação Marechal Ltda., consoante informação abaixo transcrita, constante do Ofício DTP/035/2013, datado de 25 de março de 2013:



PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA
PROCAD



EMPRESA	FROTA	PARTICIPAÇÃO
Auto Viação Marechal Ltda.	224	37,84%
Transporte Coletivo Glória Ltda.	235	39,70%
Auto Viação Santo Antônio Ltda.	45	7,60%
Orlando Bertoldi & Cia. Ltda.	88	14,86%
Total Consórcio	592	100%

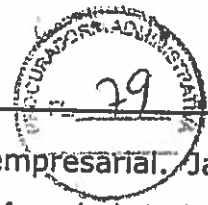
EMPRESA	MÉDIA MÊS PASSAGEIROS	PARTICIPAÇÃO
Auto Viação Marechal Ltda.	2.301.289	31,38%
Transporte Coletivo Glória Ltda.	3.135.668	42,75%
Auto Viação Santo Antônio Ltda.	868.677	11,84%
Orlando Bertoldi & Cia. Ltda.	1.029.106	14,03%
Total Consórcio	7.334.740	100%

Portanto, descabidas as argumentações trazidas pelas Recorrentes de que o atestado não estaria apto a comprovar a capacidade técnica da licitante.

Quanto à necessidade de anexação de termo constitutivo do Consórcio e de certidões negativas de falência e concordata deste, não há sentido em tal pretensão da Recorrente COOPERBRASIL, vez que, além do referido Consórcio não participar deste certame, o atestado combatido foi emitido em nome da empresa licitante, e não do Consórcio. Ademais, **NÃO compete à entidade licitante fazer exigências para fins de habilitação não previstas no rol do art. 27 a 31 da Lei Federal 8.666/93, sob pena de ilegalidade e restrição do caráter competitivo do certame.**

Pelo exposto, nega-se provimento aos recursos da Cooperativa Central do Brasil de Transportes Coletivos Urbanos de Passageiros Ltda. - COOPERBRASIL, VIPLAN - Viação Planalto e a Transportes OK Ltda. no que se refere à inabilitação da Auto Viação Marechal Ltda.

Cumprе acrescentar no tocante ao CNPJ da Auto Viação Marechal que em resultado da Emissão de Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral de Pessoa Jurídica em consulta ao endereço eletrônico da Receita Federal do Brasil, tem se que o CNPJ n.º 78.457.867/0001-04 consta



como não válido, ou seja, não é vinculado a nenhum nome empresarial. Já o CNPJ n.º 78.557.867/0001-04 é vinculado a Auto Viação Marechal Ltda. (Anexo 11)

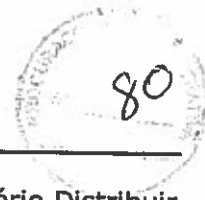
3.7 Argumenta a autora que houve favorecimento ao Consórcio HP-ITA, por aceitar o objeto social do contrato da Ita Empresa de Transportes Ltda., que possuía a expressão gerenciamento e operação de transporte de passageiros, contrariando os itens 16.1.1, 21.2.1.1 e 21.2.1.2 do Edital. Complementa que o Consórcio não apresentou certidão de falência, concordata e recuperação judicial.

Esses argumentos também foram apresentados por algumas licitantes em recursos contra o julgamento da habilitação das proponentes. Assim, faz-se necessário transcrever as considerações da Comissão de Licitação acerca dessas questões, explicitadas no Relatório de Julgamento, (Anexo 10), em que resta elucidado que não houve nenhuma irregularidade nas decisões da Secretaria em relação à habilitação do Consórcio HP-ITA:

Alegam as empresas VIPLAN - Viação Planalto Ltda. e Transportes OK Ltda. que não foi juntada certidão negativa de falência, concordata e recuperação judicial pelas consorciadas integrantes do Consórcio HP-ITA, sendo juntado apenas certidões positivas de outras ações cíveis.

Não merecem prosperar as alegações das Recorrentes.

Pela análise da documentação de habilitação do Consórcio HP-ITA, verifica-se que as consorciadas anexaram certidão do Cartório Distribuidor da Comarca de Goiânia, na qual se relata todas as ações existentes em nome de cada empresa e, ao final (HP - fls. 30458 e ITA - 30488), **certifica-se expressamente *inexistir quaisquer outras distribuições de ações cíveis em geral, especialmente ações de Execução Patrimonial, Falência e Concordata.***



Ademais, às fls. HP- 30483 e ITA 30492, o Cartório Distribuir da Comarca de Goiânia indica **inexistir quaisquer outras distribuições de ações cíveis em geral, especialmente ações de recuperação judicial.**

Diante disso, as certidões juntadas pelas consorciadas, expedidas por Cartório Distribuidor de sua sede, tratam-se de documentos hábeis a atender a previsão trazida pelo item 21.5.1.2⁷ do Edital, demonstrando **inexistir** ações de falência e recuperação judicial em curso.

Aduz, ainda, a Recorrente Transportes Ok Ltda. que o Consórcio HP-ITA: "i) deixou de atender aos itens 16.1.1 e 21.2.1.2 do Edital, haja vista a Ita Empresa de Transportes Ltda. não conter em seu objeto a descrição "prestação de serviço público de transporte coletivo de passageiros";

[...]

Com relação aos itens 16.1.1⁸ e 21.2.1.2⁹ o objeto social descrito no Contrato Social da consorciada Ita Empresa de Transportes Ltda. **atende integralmente ao previsto no Edital**, na medida em que, descreve a seguinte atividade "prestação de serviços de planejamento, desenvolvimento, operação e gerenciamento de frotas e de serviços de **transportes de passageiros.**"

⁷ 21.5.1.2 - Certidão negativa de falência, concordata e recuperação judicial, emitida pelo(s) distribuidores(s) da sede da LICITANTE;

21.5.1.2.1 - Não será aceita certidão negativa de falência, concordata e recuperação judicial com prazo de validade vencido ou que, mesmo não tendo prazo de validade, tenha sido expedida há mais de 60 (sessenta) dias, contados retroativamente da data de entrega das propostas.

⁸ 16.1.1 - Poderão participar da Licitação as pessoas jurídicas ou consórcio de pessoas jurídicas que tenham no seu objeto social previsão de atividade econômica que inclua a operação de serviços de transporte coletivo de passageiros, que comprovem o atendimento das condições e demais exigências deste EDITAL e da legislação em vigor.

⁹ 21.2.1.2 - O objeto social deve incluir a atividade de Transporte Coletivo de Passageiros;



3.8 Argui a autora que a estrutura contida no Edital, dividindo os trechos em lotes (bacias) afronta diretamente a Lei Distrital n.º 1.387/97, haja vista não aplicar as diretrizes estabelecidas pela norma específica para a licitação pública do transporte público do DF.

Impende salientar que para instauração do Certame foram promovidos profundos estudos, por meio de consultoria realizada por empresas especializadas em modelagem de sistemas de transporte, tendo sido inclusive realizada Audiência Pública, em 14 de dezembro de 2011, no auditório do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios – MPDFT, com ampla participação dos representantes da sociedade, de diversos órgãos, dos órgãos de controle e demais interessados.

Ademais, o procedimento licitatório passou pela Procuradoria Geral do Distrito Federal, pelo crivo do Tribunal de Contas do Distrito Federal desde o início de sua formatação.

Nenhuma normativa federal ou mesmo distrital foi desatendida, não merecendo guarida as alegações trazidas pela Impetrante.

Vejamos o que dispõe a citada norma legal “supostamente” infringida:

“Lei Distrital n.º 1.387/97

Art. 2º O Sistema de Transporte Público Coletivo do Distrito Federal terá em funcionamento, no mínimo, duas empresas para a exploração de cada linha ou trecho.

§ 1º É vedada a exploração da mesma linha ou trecho por empresas vinculadas ao mesmo grupo econômico.

§ 2º Somente em virtude de interesse público devidamente justificado é que poderá deixar de ser observado o disposto no caput.

Da simples leitura desses dispositivos, não se configura qualquer desrespeito aos seus preceitos. O procedimento licitatório em apreço foi



dividido em cinco Lotes (Bacias), vedada a adjudicação de mais de um lote a um mesmo licitante ou grupo econômico, exatamente para ampliar a competitividade e visando assegurar a viabilidade técnica e econômica da execução do serviço licitado.

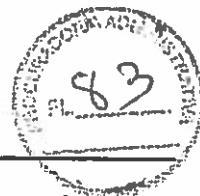
O art. 16 da Lei n.º 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, disciplina que: "A outorga de concessão ou permissão não terá caráter de exclusividade, salvo no caso de inviabilidade técnica ou econômica justificada no ato a que se refere o art. 5º desta Lei."

Salutar transcrever o ato de re-ratificação da justificativa de conveniência de outorga de concessão em epígrafe, publicado no Diário Oficial do Distrito Federal n.º 39, de 24 de fevereiro de 2012, pág. 50. (Anexo 12)

RE-RATIFICAÇÃO DA JUSTIFICATIVA DE CONVENIÊNCIA DE OUTORGA DE CONCESSÃO

O SECRETÁRIO DE ESTADO DE TRANSPORTES DO DISTRITO FEDERAL, no uso das atribuições que lhe confere o artigo 3º, inciso V, do Regimento aprovado pelo Decreto n.º 27.915, de 2 de maio de 2007, a fim de cumprir a determinação contida no artigo 5º da Lei Federal n.º 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, a sentença prolatada na Ação Civil Pública n.º 2001.01.1.010242-8, em curso no Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, e consoante as diretrizes do Plano Diretor de Transporte Urbano do Distrito Federal - PDTU/DF, impostas pela Lei Distrital n.º 4.011/2007, RE-RATIFICA o ato de re-ratificação da Justificativa de Conveniência de Outorga, publicado no Diário Oficial do Distrito Federal n.º 108, de 06 de junho de 2011, nos seguintes termos:

A Secretaria de Estado de Transportes do Distrito Federal abrirá licitação, na modalidade CONCORRÊNCIA, tipo MENOR TARIFA, com a finalidade de delegar a exploração, mediante concessão, de serviços básicos do Sistema de Transporte Público Coletivo do Distrito Federal - STPC/DF, observada a caracterização a seguir:



Justificativa da Conveniência de Outorga: A conveniência de outorga está embasada na necessidade de cumprimento do disposto nos artigos 42 e 43 da Lei Federal n.º 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, e da imperiosidade necessidade de regularização do regime de delegação, nos termos da Ação Civil Pública supracitada. Nesse contexto, a outorga fundamenta-se em estudos, discussões, deliberações e participação popular em audiência pública realizada pelo Governo do Distrito Federal, no dia 14 de dezembro de 2011, que tratou do Projeto Básico e das demais questões atinentes à realização de licitação, constantes dos processos administrativos n.º 090.000.455/2010 e n.º 090.001.141/2011.

Área: Distrito Federal

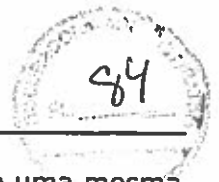
Objeto: Licitação para outorga de concessão para prestação e exploração do serviço básico do Sistema de Transporte Público Coletivo do Distrito Federal – STPC/DF, por intermédio de veículos de transporte coletivo de passageiros, **distribuídos em 05 lotes que**, em conjunto, englobam toda a área urbana do Distrito Federal, incluindo as linhas do serviço básico definidas no respectivo Edital de Licitação, bem como aquelas que porventura venham a ser criadas, substituídas, alteradas, incorporadas ou suprimidas, durante a concessão.

Vigência da Concessão: 10 (dez) anos, permitida a prorrogação por uma única vez e por igual período, nos termos da legislação de regência e do respectivo ato convocatório do certame.

JOSÉ WALTER VAZQUEZ FILHO

Sobre o tema Marçal Justen Filho explica:

“Os motivos técnicos caracterizar-se-ão quando for



materialmente impossível o desenvolvimento de uma mesma atividade por dois sujeitos autônomos e distintos entre si [...]

Os motivos econômicos pressupõe viabilidade técnica de sujeitos diversos desempenhando simultaneamente a mesma atividade. O problema, porém, reside na impossibilidade de obtenção de resultados econômicos para manter o desempenho da atividade, especialmente quando for estabelecidos determinados parâmetros mínimos de qualidade. Com a pluralidade de sujeitos desempenhando atividades similares, os resultados econômicos obtidos por cada um serão menores. Isso acarretará margens de lucro mais reduzidas e períodos mais longos para retorno de investimentos. Eventualmente, será impossível obter lucro para os investimentos."

Volvendo ao art. 2º da Lei Distrital 1.387/97 este comporta exceção em seu § 2º que remete a sua inaplicabilidade de acordo com o interesse público, o que no caso ocorreu ante os estudos técnicos levados a efeito para confecção da Licitação em epígrafe.

Ademais, o art. 8º da Lei n.º 4.011, de 12 de setembro de 2007, que dispõe sobre os serviços de transporte público coletivo integrantes do Sistema de Transporte do Distrito Federal, estabelece, expressamente, que os serviços de transporte público coletivo poderão ser delegados por área, frota ou linha, vejamos:

Art. 8º Os serviços de transporte público coletivo poderão ser delegados por **área**, frota ou linha. (grifos nosso)

Dessa forma, resta aclarado que a Concorrência n.º 1/2011-ST respeitou e cumpriu todos os ditames legais, estando sua formatação por bacias/área amparada na legislação de regência, consoante alhures ventilado.



Não será proporcionado ao usuário um serviço de menor qualidade, sob o argumento de suposta ausência de concorrência, na medida em que as licitantes vencedoras deverão observar as regras de qualidade exigidas pelo Edital de Licitação, respeitando horários e itinerários definidos pelo Poder Concedente. Além disso, existe um Sistema de Controle da Qualidade do Serviço Básico Rodoviário do STPC/DF, regulamentado no Edital de Licitação.

4. DA CONCLUSÃO E DO PEDIDO

Ante o delineado, resta demonstrado que todos os procedimentos adotados na Concorrência n.º 1/2011 - ST respeitaram os princípios norteadores da Administração Pública, em especial os estatuídos no art. 3º da Lei n.º 8.666, de 21 de junho de 1993, não possuindo, por conseguinte, sustentação as questões arguidas pela parte autora.

Assim, os pedidos, da Viação Cidade Brasília Ltda., de suspensão e anulação do Certame não merecem guarida, tendo em vista que a Concorrência n.º 1/2011 - ST foi concluída, em 4 de junho de 2013, com a homologação e adjudicação do último Lote, conforme publicações ocorridas no Diário Oficial do Distrito Federal n.º 114, de 5 de junho de 2013, tendo sido celebrados os cinco Contratos de Concessão (Anexo 13). Ademais e consoante ventilado linhas atrás, não há ilicitude nos termos e na condução da Licitação em tela, razão pela qual outra não deve ser a conduta desse Eminentíssimo Juízo, senão julgar improcedentes os pedidos constantes da exordial.

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

Nestes termos, pede deferimento.

Brasília/DF, 11 de julho de 2013.

EDVALDO COSTA BARRETO JÚNIOR

PROCURADOR DO DISTRITO FEDERAL

Circunscrição : 1 - BRASILIA

Processo : 2013.01.1.094222-4

Vara : 111 - PRIMEIRA VARA DA FAZENDA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL

Poder Judiciário da União

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS

Primeira Vara de Fazenda Pública do Distrito Federal



Processo: 2013.01.1.094222-4

Requerente: VIAÇÃO CIDADE DE BRASÍLIA LTDA

Requerido: DISTRITO FEDERAL

SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de ação anulatória de processo licitatório ajuizada por VIAÇÃO CIDADE DE BRASÍLIA LTDA em face do Distrito Federal, pela qual a requerente pretende a concessão de tutela antecipada para suspender a licitação na modalidade de concorrência pública nº 01/2011, para a Concessão do Transporte Público Coletivo do Distrito Federal - STPC/DF, suspendendo-se todos os atos de concorrência, contratação e execução dos contratos. Ao final, pugna pela confirmação da tutela antecipada, anulando-se a concorrência pública nº 01/2011.

Aduz a autora ser uma das concorrentes no certame, mas acabou sendo inabilitada passando apenas a acompanhar a licitação e seu desfecho, ocasião em que constatou a existência de uma verdadeira fraude para beneficiar determinados prestadores de serviços já previamente escolhidos.

Tece diversas considerações a respeito das apontadas ilegalidades, entre as quais a contratação do escritório Guilherme Gonçalves & Sacha Reck, sem licitação, que teria patrocinado os interesses de algumas sociedades vencedoras do certame e ao mesmo tempo atuado no procedimento licitatório assessorando a ré.

Menciona ainda a existência de um grupo econômico "Grupo Constantino" que venceu dois lotes com as empresas Viação Piracicabana e Viação Pioneira Ltda., o que seria vedado pelo edital.

Segundo relatado, algumas concorrentes foram beneficiadas na licitação, em detrimento de outras, diante de grave erro na proposta apresentada.

Segue a inicial tecendo diversas considerações a respeito de outras irregularidades apontadas.

Em despacho de fl. 527, determinou-se a intimação do Distrito Federal para que se manifestasse sobre o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

O Distrito Federal apresentou contestação tempestiva às fls. 578/609, refutando os argumentos trazidos pela requerente e pleiteando a improcedência dos pedidos autorais.

As fls. 710/720 o MM Juiz que me antecedeu no feito, salientou seu ponto de vista, porém indeferiu o pedido liminar em respeito a decisão do TJDF, proferida em processo de suspensão de segurança, SSG 2013.00.2.023928-3.

Em réplica a autora requereu a juntada de outras provas documentais e a oitiva de

testemunhas.

É o breve relatório. DECIDO.

Compulsando os autos com acuidade, verifico a flagrante ilegitimidade ativa da requerente para postular a suspensão e conseqüente anulação da licitação em tela, além do questionável interesse de agir no feito.

Sendo a legitimidade de partes uma das condições da ação, é obrigação do órgão jurisdicional, em primeiro lugar, verificar a presença da mesma a efeito de permitir o prosseguimento do feito, evitando uma desnecessária movimentação da máquina judiciária.

Frise-se que a legitimidade de partes é matéria de ordem pública, devendo o sentenciante manifestar-se de ofício.

A autora deste feito é pessoa jurídica de direito privado que acabara sendo inabilitada no curso da licitação questionada.

Quando da inabilitação manejou a ação judicial sob o nº 2013.01.1.040600-2, que tramitou perante a 8ª Vara de Fazenda Pública, sendo proferida sentença sem mérito extinguindo o feito ante a falta de interesse processual, estando em fase recursal, conforme andamento processual consultado pelo site do Tribunal.

Assim a autora não prosseguiu na licitação, passando apenas a fiscalizar o andamento da licitação, vindo a constatar as relatadas irregularidades e acionar o judiciário por meio desta ação.

Ocorre que a autora pretende tutelar interesse público, e não interesse particular próprio uma vez que já inabilitada no certame.

Eventual anulação da licitação com sua reabertura não acarretará à autora um benefício direto, mas, quando muito, indireto e eventual, fato que não justifica sua legitimidade para a pretensão deduzida.

Benefício direto teriam obtido a autora caso provida sua pretensão de afastar sua inabilitação no feito nº 2013.01.1.040600-2, com seu prosseguimento no certame, o que, repita-se, não se está a discutir ou tutelar neste feito.

A tutela do interesse público não é deferida de forma indiscriminada à qualquer pessoa. O cidadão, evidentemente uma pessoa física, pode se valer da ação popular para tutelar o interesse público, preenchidos os requisitos legais, assim como o podem determinadas pessoas ou instituições previamente autorizadas pela Constituição ou pela Lei.

O que não pode ser tolerado é que tal legitimidade seja exercida de forma indiscriminada por qualquer pessoa de direito público ou privado, sob pena de subversão do próprio sistema.

A autor tem todo o direito de tutelar seus direitos próprios. Para tanto, deve descrever seu efe

tivo prejuízo com determinada conduta ou decisão, sendo que a pretensão deve guardar nexos com o prejuízo próprio evidenciado na causa de pedir.

Na hipótese vertente estou convencido de que a autora não está a tutelar um interesse próprio, mas, sim, um interesse público relativo à moralidade, impessoalidade e legalidade do procedimento licitatório.

Não há menção na inicial de que eventual conduta do escritório Guilherme Gonçalves & Sacha Reck tenha lhes causado específico prejuízo particular. Se tal conduta violou a

moralidade, impessoalidade e legalidade do certame, não cabe à requerente exercer esta tutela.

Da mesma forma, a eventual formação de grupo econômico não foi a causa direta de sua inabilitação.

Inabilitada no certame, tenho que a única pretensão que lhe cabia na espécie era questionar os critérios que a levou à inabilitação, ou, ainda naquela fase, questionar pelas vias próprias, as habilitações de eventuais concorrentes nos termos da Lei de Licitações. a2

Superado o momento de invocar direitos próprios, a tutela do interesse público, dali em diante, somente cabe a quem a Constituição ou a Lei autorizar.

Até mesmo o interesse processual da autora é questionável, uma vez que o interesse de agir é analisado sob o ponto de vista do binômio adequação e necessidade-utilidade. O interesse se consubstancia na necessidade de o autor vir a juízo e na utilidade que o provimento poderá lhe proporcionar do ponto de vista prático. Como já exaustivamente mencionado, o provimento buscado pela autora não é capaz de lhe proporcionar eventual utilidade.

Neste sentido vem sendo o posicionamento do Egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA PARA CONCESSÃO DE SERVIÇO BÁSICO RODOVIÁRIO DO SISTEMA DE TRANSPORTE PÚBLICO COLETIVO DO DISTRITO FEDERAL - STPC-DF. SUSPENSÃO DOS ATOS DE CONCORRÊNCIA E CONTRATAÇÃO. PEDIDO LIMINAR INDEFERIDO. DECISÃO MANTIDA.

1. A concessão de liminar em mandado de segurança requer o concurso dos requisitos: fumus boni iuris e periculum in mora. É procedimento que visa acautelar o direito alegado pelo Impetrante ante a iminência de dano irreversível caso a medida só venha a ser deferida ao final.

2. Não sendo possível vislumbrar e delimitar, num juízo de cognição sumária, em que consiste o direito de titularidade da Impetrante, o qual se busca resguardar, porquanto sequer foi habilitada no processo de licitação, indefere-se a liminar para suspender a concorrência pública, mormente quando o exame da irregularidade apontada, requer incursão no mérito.

3. Agravo Regimental improvido. Decisão que indeferiu a liminar mantida."
(Acórdão n.692672, 20130020088287MSG, Relator: GETÚLIO DE MORAES OLIVEIRA, Conselho Especial, Data de Julgamento: 09/07/2013, Publicado no DJE: 15/07/2013. Pág.: 57)

DISPOSITIVO

Diante do exposto, ausentes as condições da ação relativas a legitimidade de parte e interesse processual, JULGO EXTINTO a presente demanda sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC.

Custas e honorários advocatícios pela sucumbente, os últimos arbitrados na quantia de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), levando-se em conta as determinações dos §§ 3º e 4º do art. 20/CPC, sobretudo a rápida solução da lide, associada à complexidade documental juntada pela Requerente.

Transitada em julgado, e nada requerido, arquivem-se os autos.

Publique-se. Registrada nesta data. Intimem-se.

Brasília, 14 de janeiro de 2014.

Lizandro García Gomes Filho
Juiz de Direito

93

EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) JUIZ (A) DA 1ª VARA DA FAZENDA
PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL

1794
23
R

94
94

11/01/2014 15:30
391663

Processo: 2013.01.1.094222-4

Requerente: Viação Cidade Brasília Ltda.

Requerido: DF - Distrito Federal

VIAÇÃO CIDADE BRASÍLIA LTDA, devidamente qualificada nos Autos em epígrafe, vem, respeitosamente, através de seus advogados que ao final subscrevem, à presença de Vossa Excelência, apresentar **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos.

I - TSMPESTIVIDADE

A r. decisão impugnada pelos Embargos foi publicada no DJE dia 20/01/2014, sendo publicada em 21/01/2014. O marco inicial de contagem será na data de 22/01/2014, e o dia "*dies ad quem*" será em 27/01/2014 (segunda-feira).

Protocolizado os Embargos até o prazo final, eis que tempestivo, nos termos do art. 536, CPC.

II - DOS FATOS

O Embargante ajuizou Ação Anulatória em face do Distrito Federal, no intento de, em sede de Tutela Antecipada, suspender os efeitos da Concorrência n.º 01/2011-ST,

e no mérito anular o referido certame, em razão de diversas irregularidades ocorridas na habilitação e homologação das empresas vencedoras.

Dentre tais irregularidades, destacam a assessoria do Escritório Guilherme Gonçalves & Sasha Reck para o próprio Distrito Federal durante todo o certame, tanto na fase de desenvolvimento do projeto básico, assim como na homologação e assinatura dos contratos administrativos pelas empresas vitoriosas.

Além disto, existiram benefícios diretos a tais empresas (vencedoras), tais como concessão de prazo diferenciado para apresentação de documentos, homologação de empresas pertencentes ao mesmo grupo econômico, tudo em desconformidade com o edital licitatório e lei de regência (Lei 8.666/93), ferindo de morte o princípio da isonomia, básico e primário de todo e qualquer processo licitatório.

Houve decisão indeferindo a Tutela Antecipada outrora pretendida, e em Sentença foi extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC, por suposta falta de legitimidade de parte Autora e interesse processual.

Quanto aos termos da Sentença, este MM. Juízo entendeu que a Requerente estaria em tese tutelando direito alheio, diga-se, público, e não direito particular, o que ensejaria falta de interesse na causa. Vejamos íntegra da decisão:

"SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de ação anulatória de processo licitatório ajuizada por VIAÇÃO CIDADE DE BRASÍLIA LTDA em face do Distrito Federal, pela qual a requerente pretende a concessão de tutela antecipada para suspender a licitação na modalidade de concorrência pública nº 01/2011, para a Concessão do Transporte Público Coletivo do Distrito Federal - STPC/DF, suspendendo-se todos os atos de concorrência, contratação e execução dos contratos. Ao final, pugna pela confirmação da tutela antecipada, anulando-se a concorrência pública nº 01/2011.

Aduz a autora ser uma das concorrentes no certame, mas acabou sendo inabilitada passando apenas a acompanhar a licitação e seu desfecho, ocasião em que constatou a existência de uma verdadeira fraude para beneficiar determinados prestadores de serviços já previamente escolhidos.

Tece diversas considerações a respeito das apontadas ilegalidades, entre as quais a contratação do escritório Guilherme Gonçalves & Sacha Reck, sem licitação, que teria patrocinado os interesses de algumas sociedades vencedoras do certame e ao mesmo tempo atuado no procedimento licitatório assessorando a ré.

Menciona ainda a existência de um grupo econômico "Grupo Constantino" que venceu dois lotes com as empresas Viação Piracicabana e Viação Pioneira Ltda., o que seria vedado pelo edital.

Segundo relatado, algumas concorrentes foram beneficiadas na licitação, em detrimento de outras, diante de grave erro na proposta apresentada.

Segue a inicial tecendo diversas considerações a respeito de outras irregularidades apontadas.

Em despacho de fl. 527, determinou-se a intimação do Distrito Federal para que se manifestasse sobre o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

O Distrito Federal apresentou contestação tempestiva às fls. 578/609, refutando os argumentos trazidos pela requerente e pleiteando a improcedência dos pedidos autorais.

As fls. 710/720 o MM Juiz que me antecedeu no feito, salientou seu ponto de vista, porém indeferiu o pedido liminar em respeito à decisão do TJDF, proferida em processo de suspensão de segurança, SSG 2013.00.2.023928-3.

Em réplica a autora requereu a juntada de outras provas documentais e a oitiva de testemunhas.

É o breve relatório. DECIDO.

Compulsando os autos com acuidade, verifico a flagrante ilegitimidade ativa da requerente para postular a suspensão e consequente anulação da licitação em tela, além do questionável interesse de agir no feito.

Sendo a legitimidade de partes uma das condições da ação, é obrigação do órgão jurisdicional, em primeiro lugar, verificar a presença da mesma a efeito de permitir o prosseguimento do feito, evitando uma desnecessária movimentação da máquina judiciária.

Frise-se que a legitimidade de partes é matéria de ordem pública, devendo o sentenciante manifestar-se de ofício.

A autora deste feito é pessoa jurídica de direito privado que acabara sendo inabilitada no curso da licitação questionada.

Quando da inabilitação manejou a ação judicial sob o nº 2013.01.1.040600-2, que tramitou perante a 8ª Vara de Fazenda Pública, sendo proferida sentença sem mérito extinguindo o feito ante a falta de interesse processual, estando em fase recursal, conforme andamento processual consultado pelo site do Tribunal.

Assim a autora não prosseguiu na licitação, passando apenas a fiscalizar o andamento da licitação, vindo a constatar as relatadas irregularidades e acionar o judiciário por meio desta ação.

Ocorre que a autora pretende tutelar interesse público, e não interesse particular próprio uma vez que já inabilitada no certame.

Eventual anulação da licitação com sua reabertura não acarretará à autora um benefício direto, mas, quando muito, indireto e eventual, fato que não justifica sua legitimidade para a pretensão deduzida.

Benefício direto teria obtido a autora caso provida sua pretensão de afastar sua inabilitação no feito nº 2013.01.1.040600-2, com seu prosseguimento no certame, o que, repita-se, não se está a discutir ou tutelar neste feito.

A tutela do interesse público não é deferida de forma indiscriminada a qualquer pessoa. O cidadão, evidentemente uma pessoa física, pode se valer da ação popular para tutelar o interesse público preenchido os requisitos legais, assim como o podem determinadas pessoas ou instituições previamente autorizadas pela Constituição ou pela Lei.

O que não pode ser tolerado é que tal legitimidade seja exercida de forma indiscriminada por qualquer pessoa de direito público ou privado, sob pena de subversão do próprio sistema.

O autor tem todo o direito de tutelar seus direitos próprios. Para tanto, deve descrever seu efetivo prejuízo com determinada conduta ou decisão, sendo que a pretensão deve guardar nexos com o prejuízo próprio evidenciado na causa de pedir.

Na hipótese vertente estou convencido de que a autora não está a tutelar um interesse próprio, mas, sim, um interesse público relativo à moralidade, impessoalidade e legalidade do procedimento licitatório.

Não há menção na inicial de que eventual conduta do escritório Guilherme Gonçalves & Sacha Reck tenha lhes causado específico prejuízo particular. Se tal conduta violou a moralidade, impessoalidade e legalidade do certame, não cabe à requerente exercer esta tutela.

Da mesma forma, a eventual formação de grupo econômico não foi a causa direta de sua inabilitação.

Inabilitada no certame, tenho que a única pretensão que lhe cabia na espécie era questionar os critérios que a levou à inabilitação, ou, ainda naquela fase, questionar pelas vias próprias, as habilitações de eventuais concorrentes nos termos da Lei de Licitações.

Superado o momento de invocar direitos próprios, a tutela do interesse público, dali em diante, somente cabe a quem a Constituição ou a Lei autorizar.

Até mesmo o interesse processual da autora é questionável, uma vez que o interesse de agir é analisado sob o ponto de vista do binômio adequação e necessidade-utilidade. O interesse se consubstancia na necessidade de o autor vir a juízo e na utilidade que o provimento poderá lhe proporcionar do ponto de vista prático. Como já exaustivamente mencionado, o provimento buscado pela autora não é capaz de lhe proporcionar eventual utilidade.

Neste sentido vem sendo o posicionamento do Egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO". AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA PARA CONCESSÃO DE SERVIÇO BÁSICO RODOVIÁRIO DO SISTEMA DE TRANSPORTE PÚBLICO COLETIVO DO DISTRITO FEDERAL - STPC-DF. SUSPENSÃO DOS ATOS DE CONCORRÊNCIA E CONTRATAÇÃO. PEDIDO LIMINAR INDEFERIDO. DECISÃO MANTIDA.

1. A concessão de liminar em mandado de segurança requer o concurso dos requisitos: *fumus boni iuris* e *periculum in mora*. É procedimento que visa acautelar o direito alegado pelo Impetrante ante a iminência de dano irreversível caso a medida só venha a ser deferida ao final.

2. Não sendo possível vislumbrar e delimitar, num juízo de cognição sumária, em que consiste o direito de titularidade da Impetrante, o qual se busca resguardar, porquanto sequer foi habilitada no processo de licitação, indefere-se a liminar para suspender a concorrência pública, mormente quando o exame da irregularidade apontada, requer incursão no mérito.

3. Agravo Regimental improvido. Decisão que indeferiu a liminar mantida."

(Acórdão n.692672, 20130020088287MSG, MORAES OLIVEIRA, Conselho Especial, 09/07/2013, Publicado no DJE: 15/07/2013. Pág.: 57).

LIO DE
zamento:

DISPOSITIVO

Diante do exposto, ausentes as condições da ação relativas à legitimidade de parte e interesse processual, JULGO EXTINTO a presente demanda sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC.

Custas e honorários advocatícios pela sucumbente, os últimos arbitrados na quantia de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), levando-se em conta as determinações dos §§ 3º e 4º do art. 20/CPC, sobretudo a rápida solução da lide, associada à complexidade documental juntada pela Requerente.

Transitada em julgado, e nada requerido, arquivem-se os autos.

Publique-se. Registrada nesta data. Intimem-se."

Todavia, eis que equivocados os termos em que foi proferida a decisão em análise, conforme se demonstrará.

III - DA CONTRADIÇÃO

Segundo os termos da Sentença, não haveria pretensão da Embargante em ajuizar a presente ação, vez que ausente qualquer interesse particular na causa.

Nos termos da decisão proferida, *"eventual anulação da licitação com sua reabertura não acarretará à autora um benefício direto, mas, quando muito, indireto e eventual, fato que não justifica sua legitimidade para a pretensão deduzida."* Segue asseverando também que

"Até mesmo o interesse processual da autora é questionável, uma vez que o interesse de agir é analisado sob o ponto de vista do binômio adequação e necessidade-utilidade. O interesse se consubstancia na necessidade de o autor vir a juízo e na utilidade que o provimento poderá lhe proporcionar do ponto de vista prático. Como já exaustivamente mencionado, o provimento buscado pela autora não é capaz de lhe proporcionar eventual utilidade."

Todavia, entende a Embargante que tal decisão restou equivocada, pois analisada sob uma ótica que não apreciou verdadeiramente sua pretensão final.

Diga-se isto porque a pretensão final da Embargante na referida ação não é o reconhecimento do êxito no certame, tampouco no direito à sua habilitação, o que inclusive está sendo discutido em processo distinto, conforme ressaltado por este juízo.

A pretensão final da Embargante cinge-se somente no direito individual e exclusivo de participar de uma licitação regular, sob as bases da lei, que a permita demonstrar sua capacitação técnica, habilitação para o serviço, e consequente vitória ao final do procedimento licitatório.

Ora, sendo o objetivo da Embargante a mera participação da licitação, eis que a anulação desta, e consequente abertura de um novo certame, certamente lhe trarão benefícios diretos. Primeiro, porque esta é de fato sua pretensão final; segundo, porque lhe permite eventual habilitação e êxito na seleção como empresa vencedora, eis que fora alijada do processo licitatório, por parecer emitido pelo advogado Sasha Reck que se apresentou como advogado de duas empresas participantes da licitação e que foram habilitadas com seu parecer, em detrimento da comissão de licitação.

Ou seja, existe contradição nos termos da r. Sentença, vez que esta mesmo vislumbrou benefícios individuais e privados quando acertou que a pretensão da Embargante lhe traria benefícios, todavia, o fez sob uma ótica equivocada, pois concluiu que tais benefícios somente trariam ganhos *"indiretos e eventuais"*.

Com o devido respeito, mas não cabe a este juízo mensurar qual o grau nem a extensão do benefício que a Embargante auferirá em somente poder participar do certame. Objetivamente, existe uma pretensão própria, particular, em anular a licitação para nela participar, vez que foi inabilitada em razão das diversas irregularidades apontadas na peça inaugural. Ao menos participar já seria o suficiente para a Embargante, e daí pouco importa se os demais concorrentes que ali também foram inabilitados incorretamente também participarem do procedimento. O importante para a Embargante é participar; ser habilitada e/ou vitoriosa é outra história.

O que deve restar claro neste ponto é que a Embargante possui o direito legal, contido no art. 3º da Lei 8.666/93, de ter o processamento da licitação sob a égide da lei,

e daí sua pretensão particular no correto andamento do certame. Se porventura a pretensão da Embargante se estender aos demais, trata-se de um efeito lógico-jurídico e não necessariamente público coletivo, vez que será possibilitado nova licitação, com a participação da Embargante - e isto é o que importa! - consequentemente aos demais interessados no certame. A intenção da Embargante não é de beneficiar todos os demais participantes que foram inabilitados da licitação ocorrida, mas tão somente de resguardar seu direito individual de fazê-lo.

A Embargante possui legítimo direito de poder participar de um certame realizado nos primados da legalidade e da livre participação, consoante art. 3º, caput e §1º, I, da Lei 8.666/93. O fato desta não ter sido habilitada não suprime sua pretensão, nem a diminui. O que se intenta na ação ajuizada é a mera participação do certame, mesmo que porventura seja inabilitada, desde que o procedimento licitatório siga o edital e os imperativos da legislação própria.

Inclusive, vejamos precedentes do próprio Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Federais neste sentido:

Ementa: AÇÃO ANULATÓRIA. TRANSPORTE COLETIVO. CONCESSÃO DE LINHAS. LICITAÇÃO. LEGITIMIDADE ATIVA DA EMPRESA QUE BUSCA PARTICIPAR DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO.

I - Trata-se de ação anulatória ajuizada por empresa de transporte coletivo, por meio da qual pretende a nulidade dos termos de autorização ou equivalentes que concederam o direito à exploração de linhas urbanas às empresas demandadas sem o competente procedimento licitatório.

II - O Tribunal a quo, julgando o recurso de apelação interposto contra a decisão de improcedência do pedido, declarou a ilegitimidade ativa da empresa autora, sob o argumento de que ela não presta serviços na respectiva municipalidade, e que eventual certame licitatório não lhe garantiria vitória.

III - A empresa autora tem legitimidade ativa para ajuizar a ação anulatória em questão, tendo em conta seu objetivo de poder participar de procedimento licitatório buscando prestar serviços que estão sendo garantidos a outras empresas. Precedentes: REsp nº 418552/MG, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 16.12.2002, MS nº 5964/DF, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 20.03.2000. IV - "Com a contratação sem prévia licitação, a administração violou o direito subjetivo do recorrente e de outras empresas de transporte que poderiam concorrer à exploração da linha, além de infringir aos princípios da legalidade e da publicidade" (REsp nº 272.612/PI, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Rel. p/ Acórdão Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 17.09.2001). V- Recurso provido com o retorno dos autos ao Tribunal a quo para apreciar o mérito do recurso de apelação interposto (...)

(STJ) - RECURSO ESPECIAL REsp 1104003 RS 2008/0246897-8 (STJ). Data de publicação: 13/05/2009)

Ementa: APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ANULAÇÃO DE LICITAÇÃO. DIREITO LIQUIDO E CERTO NÃO CARACTERIZADO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. IMPROVIMENTO.

1. Trata-se de apelação interposta em Mandado de Segurança, com requerimento de liminar, objetivando liminarmente a suspensão do Pregão Eletrônico nº 195/2011, cuja homologação se deu em 29/12/2011, tendo em vista suposto direcionamento para a empresa SHIMADZU e, ao final, requer anulação de todos os atos posteriores ao pregão eletrônico a fim de serem corrigidas as irregularidades apontadas, possibilitando a participação dos demais concorrentes.

2. A r. sentença merece ser mantida, eis que para o regular processamento do feito é necessário a análise dos requisitos legais do direito pretendido, esbarrando, assim, na estreita via do Mandado de Segurança, o qual segue um rito próprio, cuja legislação específica prima pela celeridade processual.

3. Na ação mandamental não é suficiente que o direito possa vir a ser demonstrado, mas é preciso que seja, desde logo, inequivocamente existente e definido no seu conteúdo. Deve ser de pronta e imediata comprovação, através da prova documental apresentada, o que não é o presente caso.

4. "In casu", o Edital de Licitação sob a modalidade Pregão Eletrônico do tipo menor preço por item nº 195/2011, cujo objeto é "o registro de preços, objetivando eventual aquisição de equipamentos médico-hospitalares (aparelho de raio-x telecomandado), visando atender as necessidades do INTO". O Impetrante alega suposto direcionamento para

a empresa SHIMADZU. A autoridade coatora, a sua vez, informa que as especificações técnicas obedecem a um padrão mínimo para total atendimento de todos os exames realizados pela Unidade de Imagenologia do Instituto Nacional de Traumatologia e Ortopedia Jamil Haddad, ou seja, as especificações técnicas retratam as reais necessidades do INTO, que tem como peculiaridades a realização de cirurgias de alta complexidade.

5. Ocorre que, na ação mandamental, não é suficiente que o direito possa vir a ser demonstrado, mas é preciso que seja, desde logo, inequivocamente existente e definido no seu conteúdo, independentemente de comprovação posterior. Deve ser, portanto, de pronta e imediata comprovação, através da prova documental apresentada, o que não é o presente caso

6. Necessário se faz, para o deslinde da causa, a dilação probatória, eis que o mandado de segurança não é o instrumento apto a conduzir até o Judiciário a demanda em questão, uma vez que inadequada a atender a sua pretensão.

7. Possibilidade de se ajuizar demanda que não o mandado de segurança para conhecimento e julgamento da presente causa.

8. Apelação do impetrante conhecida e improvida (...)

(TRF-2 - AC APELAÇÃO CÍVEL AC 201251010001300 (TRF-2). Data de publicação: 16/07/2013).

MANDADO DE SEGURANÇA - INVALIDAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO - ANULAÇÃO DE LICITAÇÃO PÚBLICA - IMPUGNAÇÃO MANDAMENTAL AO RECURSO, QUE ENVOLVERIA ATAQUE AO ATO ADMINISTRATIVO ANTERIOR - ARGUIÇÃO DE DECADÊNCIA REJEITADA - ALEGACÃO DE ILEGITIMIDADE DE PARTE PASSIVA AD CAUSAM REPELIDA - VÍCIOS FORMAIS NO EDITAL DE LICITAÇÃO - OBRIGATORIEDADE DE REGULAMENTAÇÃO PRÉVIA DOS SERVIÇOS A CONCEDER - SUBJETIVIDADE DOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DAS PROPOSTAS DE METODOLOGIA EXECUTIVA E OPERACIONAL - VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS LEGAIS - PODER-DEVER DE A ADMINISTRAÇÃO ANULAR SEUS PRÓPRIOS ATOS - DECISÃO ADMINISTRATIVA QUE NÃO SE REVESTE DE ILEGALIDADE - SEGURANÇA DENEGADA (...)

(Mandado de Segurança n. 48.829-0/8-00 - São Paulo. Impetrante: F. Andreis & Cia Ltda. Impetrado: Governador do Estado. Assistente Litisconsorcial: Fazenda do Estado de São Paulo).

(Grifamos. Seccionamos).

Outro ponto que merece destaque é que, mesmo que se presuma o interesse público na presente causa, o que se faz, como dito, como uma consequência lógico-jurídica da decisão favorável à Embargante, os efeitos transindividuais não serão amplos, vez que se trata de um procedimento licitatório específico, para empresas com habilitação técnica determinada. Diga-se isto porque não se pode presumir que todos e qualquer um podem participar do certame, além do que não há garantia de que as empresas que outrora participaram da licitação em comento virão a fazê-lo novamente. Por fim, não há falar em tutela de terceiros porque sua participação (destes) não necessariamente convergirá no êxito ao final do procedimento licitatório.

Por todo exposto, constata-se que existe contradição do julgado quando admite a existência da pretensão privada/individual da Embargante, mesmo que minimamente - indireta e eventual - o que por si só já é um equívoco, mas demonstra claramente a existência de tal pretensão, o que enseja por consequência a reforma do julgado, e, por conseguinte adentrar no mérito, julgando totalmente procedente a Ação Anulatória então ajuizada.

IV- EFEITOS INFRINGENTES

Considerando os efeitos infringentes do presente recurso, requer a intimação da parte adversa para apresentar impugnação, no prazo legal, sob pena de preclusão.

V - DOS PEDIDOS

Ex positis, face à contradição existente na r. Decisão proferida, espera e confia a Embargante que os presentes Embargos Declaratórios sejam recebidos e providos, dando inclusive efeito modificativo à decisão embargada, suprimindo, desta forma, os vícios apontados, e sendo proferida Sentença com resolução do mérito, no sentido de reconhecer a total procedência quanto aos pedidos elencados na inicial.

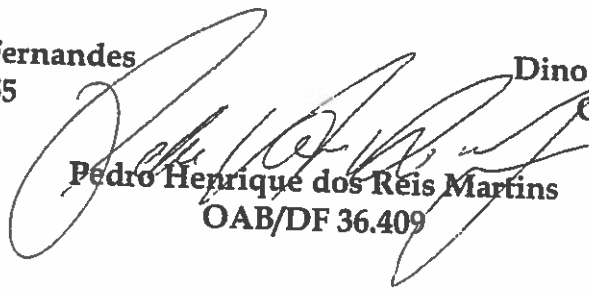
Por oportuno, requer sejam as publicações realizadas em nome de Cristiano de Freitas Fernandes, OAB/DF 13.455 e Dino Araújo de Andrade, OAB/DF 20.182.

Nestes termos, pede deferimento.

Brasília-DF, 27 de janeiro de 2014.

Cristiano de Freitas Fernandes
OAB/DF 13.455

Dino Araújo de Andrade
OAB/DF 20.182


Pedro Henrique dos Reis Martins
OAB/DF 36.409



PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA
PROCAD

C300

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: 2014.01.009941649 Data e Hora: 26/05/2014 12:27

Recebido em: 1ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA DO DF

Processo: 2013.01.1.094222-4



Ref.: Processo: 2013.01.1.094222-4

Autor: VIAÇÃO CIDADE BRASÍLIA LTDA.

Réu: DISTRITO FEDERAL



O **DISTRITO FEDERAL**, já devidamente qualificado nos autos do processo acima referenciado, vem respeitosamente à presença de Vossa Excelência, por intermédio do seu procurador que esta subscreve, apresentar

CONTRARRAZÕES AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

opostos pela parte embargada **VIAÇÃO CIDADE BRASÍLIA LTDA.** às fls. 794/802, o que o faz de acordo com os fatos e fundamentos a seguir expostos.

I - DO BREVE RESUMO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SUPOSTAS CONTRADIÇÕES LEVANTADAS.

O embargante opôs embargos de declaração afirmando existir contradição na sentença de fls..

Ocorre que, da leitura da peça de embargos declaratórios opostos pela **VIAÇÃO CIDADE BRASÍLIA LTDA.**, não é possível aferir onde exatamente encontra-se contraditória a sentença. O que se percebe na realidade é que a

1



PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA
PROCAD



parte autora almeja a reforma do julgado, mas em fazer uso do recurso adequado.

Em breve síntese, era o que tinha de relevante a ser relatado.

II - DAS RAZÕES PARA DESPROVIMENTO DOS EMBARGOS. DA AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO NO JULGADO.

Ao contrário do que tenta levar a crer o embargante, não há nos autos qualquer contradição a ser sanada. Pelo contrário, a sentença ora objeto de embargos declaratórios não merece qualquer reparo, uma vez que dirimiu, em decisão fundamentada, toda e qualquer questão/manifestação de inconformismo levada à apreciação do Poder Judiciário.

O que almeja a parte embargada por meio dos embargos de declaração ora objeto de contrarrazões é a reforma do julgado. E tal pretensão possui instrumento próprio, qual seja, o recurso de apelação.

Em outro dizer, a parte embargada almeja alterar a sentença por meio de recurso inadequado para tanto, já que os embargos de declaração se prestam apenas para tentar a perfectibilização das decisões, a sua integração, mas nunca a sua reforma.

É de se constatar, assim, que a via eleita foi inadequada para o caso e, em razão disso, o improvimento dos embargos de declaração é medida que se impõe.

Mas não é só.

Em que pese a parte autora afirme existir contradição na sentença embargada, ela não aponta de forma cabal qual seria essa contradição.

Com efeito, ainda que examine diversas vezes os embargos declaratórios manejados pela empresa autora, não é possível identificar quais seriam as contradições alegadas.



PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA
PROCAD



Isto quer dizer que a autora simplesmente alega, mas não prova nem fundamenta a sua pretensão, razão pela qual, também por esse motivo, o seu recurso deve ter seu provimento negado.

Na realidade, o que almeja a autora é ver emplacada sua tese no sentido de obter provimento judicial no sentido de ser declarada vencedora do certame, mas quanto ao ponto não houve qualquer contradição por parte da decisão recorrida, uma vez que houve claro posicionamento, em que pese contrário à tese da parte embargada.

Portanto, não merecem guarida as alegações do embargante de que houve no caso em comento qualquer tipo de contradição no julgado. Pelo contrário, de uma melhor análise da decisão recorrida percebe-se que ela não apresenta qualquer necessidade de reparo.

III - DOS PEDIDOS

Diante do exposto, espera-se pelo não acolhimento dos presentes Embargos de Declaração, uma vez que restou devidamente demonstrada a inexistência de qualquer contradição alega pela parte autora.

Nestes termos,

Pede deferimento.

Brasília/DF, 26 de maio de 2014.


EDVALDO COSTA BARRETO JÚNIOR

Procurador do Distrito Federal

OAB/DF nº 29.190

Circunscrição :1 - BRASILIA

Processo :2013.01.1.094222-4

Vara : 111 - PRIMEIRA VARA DA FAZENDA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL

DECISÃO INTERLOCUTÓRIA

Vistos, etc..

VIAÇÃO CIDADE BRASÍLIA opôs embargos de declaração da sentença proferida às fls. 774-777.

É o breve relatório. Decido.

Dispõe o artigo 535, do Código de Processo Civil, que:

" Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal ".

Não assiste razão à Embargante, isto porque a decisão embargada não foi duvidosa, omissa nem contraditória quanto aos referidos pontos, não se prestando os embargos de declaração para rediscutir matéria já examinada.

Em não havendo qualquer omissão ou contrariedade na referida decisão não há que se falar em concessão de efeitos infringentes aos presentes embargos, posto que estes não lograram alcançar qualquer alteração ou complementação do julgado.

Diante do exposto, rejeito os embargos opostos, por entender que inexistem erro material, contradição, obscuridade ou omissão a esclarecer.

Esta decisão é parte integrante da decisão embargada.

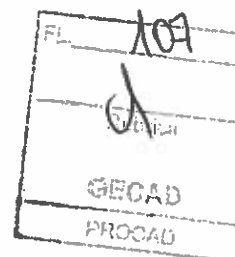
P.I.

Brasília - DF, quinta-feira, 24/07/2014 às 15h58.

Processo Incluído em pauta : 24/07/2014

106

EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) JUIZ (A) DA 1ª VARA DA FAZENDA
PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL



TJDF - Circunscrição Judiciária de BRASÍLIA
Comprovante de recebimento de Petição
Número do Protocolo: 2014.01.0169810-9 Data e Hora: 18/06/2014 18:07
Recebido em: 1ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA DO DF
Processo: 2013.01.1.094222-4

Processo: 2013.01.1.094222-4 (CNJ) : 0005278-05.2013.8.07.0018

Apelante: Viação Cidade Brasília Ltda.

Apelado: DF - Distrito Federal

VIAÇÃO CIDADE BRASÍLIA LTDA, devidamente qualificada nos Autos em epígrafe, vem, respeitosamente, através de seus advogados, à presença de Vossa Excelência, inconformado com a Sentença proferida e com fundamento no art. 513 e seguintes do Código de Processo Civil, interpor o presente recurso de **APELAÇÃO**, cujas razões e guia comprobatória de preparo seguem acostadas.

Outrossim, requer seja o presente recurso recebido em seus regulares efeitos e, após a intimação da parte adversa para contrarrazões, sejam os autos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios para processamento e julgamento.

Termos em que pede deferimento.

Brasília, 18 de agosto de 2014.

Cristiano de Freitas Fernandes
OAB/DF 13.455

Dino Araújo de Andrade
OAB/DF 20.182

Pedro Henrique dos Reis Martins
OAB/DF 36.409

FL.	108
Processo	11
GECAD	
PROCAD	

Processo: 2013.01.1.094222-4 (CNJ): 0005278-05.2013.8.07.0018

Apelante: Viação Cidade Brasília Ltda.

Apelado: DF - Distrito Federal

RAZÕES DE APELAÇÃO

Egrégio Tribunal,
Ínclitos julgadores,

1. PRESUPOSTOS EXTRÍNSECOS

A r. Sentença que julgou os Embargos de Declaração do Apelante foi disponibilizada no Diário Eletrônico de Justiça em 31/07/2014, publicada no dia 01/08/2014, com início de contagem na data de 04/08/2014 (segunda-feira). Assim sendo, protocolizado o recurso até o dia 18/08/2014 (segunda-feira), o recurso será tempestivo.

Custas devidamente recolhidas, no importe de R\$ 12,45 (doze reais e quarenta e cinco centavos).

Os advogados do Apelante possuem habilitação nos autos pela procuração juntada às fls. 29.

2. SÍNTESE DA DEMANDA

O Recorrente ajuizou Ação Anulatória em face do Distrito Federal, no intento de, em sede de Tutela Antecipada, suspender os efeitos da **Concorrência n.º 01/2011-ST**, e

no mérito anular o referido certame, em razão de diversas irregularidades ocorridas na habilitação e homologação das empresas vencedoras.

Dentre tais irregularidades, destacam a assessoria do Escritório Guilherme Gonçalves & Sasha Reck pelo suposto patrocínio simultâneo em favor das empresas licitantes e vencedoras do certame, assim como para o próprio Distrito Federal mediante assessoria para a comissão de licitação naquela ocasião.

Apontado também a existência de prováveis benefícios diretos a tais empresas (vencedoras), tais como concessão de prazo diferenciado para apresentação de documentos, homologação de empresas pertencentes ao mesmo grupo econômico, tudo em desconformidade com o edital licitatório e lei de regência (Lei 8.666/93), ferindo de morte o princípio da isonomia, básico e primário de todo e qualquer processo licitatório.

A decisão interlocutória que analisou o pleito de tutela antecipada da exordial (fls. 710/720) entendeu pelo seu indeferimento, de forma a garantir a manutenção dos efeitos da liminar deferida na Suspensão de Segurança n.º 2013 00 2 023928-3, o qual foi concedido pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios para que os efeitos da licitação e respectivos contratos administrativos firmados continuassem a operar seus efeitos, de forma a não onerar o transporte público coletivo do Distrito Federal.

Mais à frente, analisando o mérito em Sentença, o MM. Juízo *a quo* julgou extinta a presente demanda, com arrimo no **artigo 267, inciso VI, do CPC**, porquanto "*ausentes as condições da ação relativas a legitimidade de parte e interesse processual*". Ou seja, assentou entendimento de que a Apelante estaria em tese tutelando direito alheio, diga-se, público, e não direito particular, o que ensejaria falta de interesse na causa.

Vejamos íntegra da decisão:

"SENTENÇA

Vistos, etc.

Trata-se de ação anulatória de processo licitatório ajuizada por VIAÇÃO CIDADE DE BRASÍLIA LTDA em face do Distrito Federal, pela qual a requerente pretende a concessão de tutela antecipada para suspender a licitação na modalidade de concorrência pública nº 01/2011, para a Concessão do Transporte Público Coletivo do Distrito Federal - STPC/DF, suspendendo-se todos os atos de concorrência, contratação e execução dos contratos. Ao final, pugna pela confirmação da tutela antecipada, anulando-se a concorrência pública nº 01/2011.

Aduz a autora ser uma das concorrentes no certame, mas acabou sendo inabilitada passando apenas a acompanhar a licitação e seu desfecho, ocasião em que constatou a existência de uma verdadeira fraude para beneficiar determinados prestadores de serviços já previamente escolhidos.

Tece diversas considerações a respeito das apontadas ilegalidades, entre as quais a contratação do escritório Guilherme Gonçalves & Sacha Reck, sem licitação, que teria patrocinado os interesses de algumas sociedades vencedoras do certame e ao mesmo tempo atuado no procedimento licitatório assessorando a ré.

Menciona ainda a existência de um grupo econômico "Grupo Constantino" que venceu dois lotes com as empresas Viação Piracicabana e Viação Pioneira Ltda., o que seria vedado pelo edital.

Segundo relatado, algumas concorrentes foram beneficiadas na licitação, em detrimento de outras, diante de grave erro na proposta apresentada.

Segue a inicial tecendo diversas considerações a respeito de outras irregularidades apontadas.

Em despacho de fl. 527, determinou-se a intimação do Distrito Federal para que se manifestasse sobre o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Advocacia
Fernandes Andrade
S/S

FL	119	4
Guilherme		
PROCAD		

861
14

O Distrito Federal apresentou contestação tempestiva às fls. 578/609, refutando os argumentos trazidos pela requerente e pleiteando a improcedência dos pedidos autorais.

As fls. 710/720 o MM Juiz que me antecedeu no feito, salientou seu ponto de vista, porém indeferiu o pedido liminar em respeito à decisão do TJDF, proferida em processo de suspensão de segurança, SSG 2013.00.2.023928-3.

Em réplica a autora requereu a juntada de outras provas documentais e a oitiva de testemunhas.

É o breve relatório. DECIDO.

Compulsando os autos com acuidade, verifico a flagrante ilegitimidade ativa da requerente para postular a suspensão e consequente anulação da licitação em tela, além do questionável interesse de agir no feito.

Sendo a legitimidade de partes uma das condições da ação, é obrigação do órgão jurisdicional, em primeiro lugar, verificar a presença da mesma a efeito de permitir o prosseguimento do feito, evitando uma desnecessária movimentação da máquina judiciária.

Frise-se que a legitimidade de partes é matéria de ordem pública, devendo o sentenciante manifestar-se de ofício.

A autora deste feito é pessoa jurídica de direito privado que acabara sendo inabilitada no curso da licitação questionada.

Quando da inabilitação manejou a ação judicial sob o nº 2013.01.1.040600-2, que tramitou perante a 8ª Vara de Fazenda Pública, sendo proferida sentença sem mérito extinguindo o feito ante a falta de interesse processual, estando em fase recursal, conforme andamento processual consultado pelo site do Tribunal.

Assim a autora não prosseguiu na licitação, passando apenas a fiscalizar o andamento da licitação, vindo a constatar as relatadas irregularidades e acionar o judiciário por meio desta ação.

Ocorre que a autora pretende tutelar interesse público, e não interesse particular próprio uma vez que já inabilitada no certame.

Eventual anulação da licitação com sua reabertura não acarretará à autora um benefício direto, mas, quando muito, indireto e eventual, fato que não justifica sua legitimidade para a pretensão deduzida.

Benefício direto teria obtido a autora caso provida sua pretensão de afastar sua inabilitação no feito nº 2013.01.1.040600-2, com seu prosseguimento no certame, o que, repita-se, não se está a discutir ou tutelar neste feito.

A tutela do interesse público não é deferida de forma indiscriminada a qualquer pessoa. O cidadão, evidentemente uma pessoa física, pode se valer da ação popular para tutelar o interesse público preenchido os requisitos legais, assim como o podem determinadas pessoas ou instituições previamente autorizadas pela Constituição ou pela Lei.

O que não pode ser tolerado é que tal legitimidade seja exercida de forma indiscriminada por qualquer pessoa de direito público ou privado, sob pena de subversão do próprio sistema.

O autor tem todo o direito de tutelar seus direitos próprios. Para tanto, deve descrever seu efetivo prejuízo com determinada conduta ou decisão, sendo que a pretensão deve guardar nexos com o prejuízo próprio evidenciado na causa de pedir.

Na hipótese vertente estou convencido de que a autora não está a tutelar um interesse próprio, mas, sim, um interesse público relativo à moralidade, impessoalidade e legalidade do procedimento licitatório.

Não há menção na inicial de que eventual conduta do escritório Guilherme Gonçalves & Sacha Reck tenha lhes causado específico prejuízo particular. Se tal conduta violou a moralidade, impessoalidade e legalidade do certame, não cabe à requerente exercer esta tutela.

Da mesma forma, a eventual formação de grupo econômico não foi a causa direta de sua inabilitação.

Inabilitada no certame, tenho que a única pretensão que lhe cabia na espécie era questionar os critérios que a levou à inabilitação, ou, ainda naquela fase, questionar pelas vias próprias, as habilitações de eventuais concorrentes nos termos da Lei de Licitações.

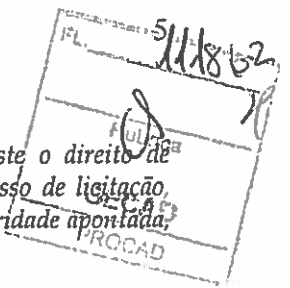
Superado o momento de invocar direitos próprios, a tutela do interesse público, dali em diante, somente cabe a quem a Constituição ou a Lei autorizar.

Até mesmo o interesse processual da autora é questionável, uma vez que o interesse de agir é analisado sob o ponto de vista do binômio adequação e necessidade-utilidade. O interesse se consubstancia na necessidade de o autor vir a juízo e na utilidade que o provimento poderá lhe proporcionar do ponto de vista prático. Como já exaustivamente mencionado, o provimento buscado pela autora não é capaz de lhe proporcionar eventual utilidade.

Neste sentido vem sendo o posicionamento do Egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO". AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA PARA CONCESSÃO DE SERVIÇO BÁSICO RODOVIÁRIO DO SISTEMA DE TRANSPORTE PÚBLICO COLETIVO DO DISTRITO FEDERAL - STPC-DF. SUSPENSÃO DOS ATOS DE CONCORRÊNCIA E CONTRATAÇÃO. PEDIDO LIMINAR INDEFERIDO. DECISÃO MANTIDA.

1. A concessão de liminar em mandado de segurança requer o concurso dos requisitos: *fumus boni iuris* e *periculum in mora*. É procedimento que visa acautelar o direito alegado pelo Impetrante ante a iminência de dano irreversível caso a medida só venha a ser deferida ao final.



2. Não sendo possível vislumbrar e delimitar, num juízo de cognição sumária, em que consiste o direito de titularidade da Impetrante, o qual se busca resguardar, porquanto sequer foi habilitada no processo de licitação, indefere-se a liminar para suspender a concorrência pública, mormente quando o exame da irregularidade apontada, requer incursão no mérito.

3. Agravo Regimental improvido. Decisão que indeferiu a liminar mantida."

(Acórdão n.692672, 20130020088287MSG, Relator: GETÚLIO DE MORAES OLIVEIRA, Conselho Especial, Data de Julgamento: 09/07/2013, Publicado no DJE: 15/07/2013. Pág.: 57).

DISPOSITIVO

Diante do exposto, ausentes as condições da ação relativas à legitimidade de parte e interesse processual, JULGO EXTINTO a presente demanda sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC.

Custas e honorários advocatícios pela sucumbente, os últimos arbitrados na quantia de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), levando-se em conta as determinações dos §§ 3º e 4º do art. 20/CPC, sobretudo a rápida solução da lide, associada à complexidade documental juntada pela Requerente.

Transitada em julgado, e nada requerido, arquivem-se os autos.

Publique-se. Registrada nesta data. Intimem-se."

3. DAS RAZÕES PARA A REFORMA DA DECISÃO OBJURGADA

MM. Desembargadores, entende a Apelante que aos termos da Sentença não merecem prosperar, uma vez que analisaram de forma equivocada a pretensão objeto de sua ação. Vejamos.

A pretensão final da Apelante na referida ação não é o reconhecimento do êxito no certame, tampouco no direito à sua habilitação, até porque isto já está sendo discutido em processo distinto, conforme ressaltado por este juízo. Ou seja, seu interesse cinge-se somente no direito individual e exclusivo de participar de uma licitação regular, sob as bases da lei, que a permita demonstrar sua capacitação técnica, habilitação para o serviço, e consequente vitória ao final do procedimento licitatório.

A forma como foi conduzida a licitação objeto da Concorrência n.º 01/2011-ST fez com que o direito pessoal da Apelante fosse alijado, surgindo desta forma sua pretensão, primeiramente ao direito de participação; segundo, sobre o processamento de forma legal e ética e, terceiro, sendo o caso, consagração como vencedor.

Como se pode observar, uma vez violado o direito líquido e certo da Apelante, daí nasce sua pretensão, consequentemente o dever de reparação. No caso vertente, não se trata de reparação patrimonial, mas sobretudo em relação a uma obrigação de fazer. Confira-se, neste trilhar, o art. 189, CC, dada sua similitude temática:

Art. 189. Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206. (Grifamos).

Desta forma, não há como vigorar o entendimento da r. Sentença atacada, vez partiu do entendimento de que não existe pretensão a ser defendida pela Apelante, de forma que "eventual anulação da licitação com sua reabertura não acarretará à autora um benefício direto, mas, quando muito, indireto e eventual, fato que não justifica sua legitimidade para a pretensão deduzida."

Pelo que se observa, o MM. Juízo primário deu enfoque apenas "êxito" do resultado licitatório, sem ao menos perceber o direito mínimo que existe entre os interessados em participar de uma licitação pública.

A pretensão da Apelante para o ajuizamento da presente demanda funda-se no direito pessoal mas também interpessoal de participar de licitação pública "que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes", conforme enunciado no art. 37, XXI, da Constituição Federal. Tal intenção não pode ser confundida com eventual resultado do procedimento licitatório.

Com o devido respeito, mas não cabe a este juízo mensurar qual o grau nem a extensão do benefício que a Recorrente auferirá em somente poder participar do certame. Objetivamente, existe uma pretensão própria, particular, em anular a licitação para nela participar, vez que foi inabilitada em razão das diversas irregularidades apontadas na peça inaugural, mas se tal efeito se estende a um público indefinido, não pode a Apelante responder por isto, mas tão somente tutelar seus direitos. Existe sim incontroversa intenção da Apelante em ao menos participar de todo o certame, e daí pouco importa se os demais concorrentes que ali também foram inabilitados incorretamente também participarem do procedimento. O importante para a Apelante é participar; ser habilitada e/ou vitoriosa é outra história.

O que deve restar claro neste ponto é que a Apelante possui o direito legal, contido no art. 3º da Lei 8.666/93, de ter o processamento da licitação sob a égide da lei, e daí sua pretensão particular no correto andamento do certame. Se porventura os benefícios da presente ação se estenderem aos demais "potenciais participantes", trata-se de um efeito lógico-jurídico e não necessariamente público coletivo, vez que o foco da Apelante é a mera participação - e isto é o que importa!

A Apelante possui legítimo direito de poder participar de um certame realizado nos primados da legalidade e da livre participação, consoante art. 3º, caput e §1º, I, da Lei 8.666/93. O fato desta não ter sido habilitada não suprime sua pretensão, nem a diminui. O que se intenta na ação ajuizada é a mera participação do certame, mesmo que porventura seja inabilitada, desde que o procedimento licitatório siga o edital e os imperativos da legislação própria.

Inclusive, vejamos precedentes do próprio Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Federais neste sentido:

Ementa: AÇÃO ANULATÓRIA. TRANSPORTE COLETIVO. CONCESSÃO DE LINHAS. LICITAÇÃO. LEGITIMIDADE ATIVA DA EMPRESA QUE BUSCA PARTICIPAR DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO.

I - Trata-se de ação anulatória ajuizada por empresa de transporte coletivo, por meio da qual pretende a nulidade dos termos de autorização ou equivalentes que concederam o direito à exploração de linhas urbanas às empresas demandadas sem o competente procedimento licitatório.

II - O Tribunal a quo, julgando o recurso de apelação interposto contra a decisão de improcedência do pedido, declarou a ilegitimidade ativa da empresa autora, sob o argumento de que ela não presta serviços na respectiva municipalidade, e que eventual certame licitatório não lhe garantiria vitória.

III - A empresa autora tem legitimidade ativa para ajuizar a ação anulatória em questão, tendo em conta seu objetivo de poder participar de procedimento licitatório buscando prestar serviços que estão sendo garantidos a outras empresas. Precedentes: REsp nº 418552/MG, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 16.12.2002, MS nº 5964/DF, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de

20.03.2000. IV - "Com a contratação sem prévia licitação, a administração violou o direito subjetivo do recorrente e de outras empresas de transporte que poderiam concorrer à exploração da linha, além de infringir aos princípios da legalidade e da publicidade" (REsp nº 272.612/PI, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Rel. p/ Acórdão Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 17.09.2001). V- Recurso provido com o retorno dos autos ao Tribunal a quo para apreciar o mérito do recurso de apelação interposto (...)
(STJ) - RECURSO ESPECIAL REsp 1104003 RS 2008/0246897-8 (STJ). Data de publicação: 13/05/2009)

Ementa: APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ANULAÇÃO DE LICITAÇÃO. DIREITO LIQUIDO E CERTO NÃO CARACTERIZADO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. IMPROVIMENTO.

1. Trata-se de apelação interposta em Mandado de Segurança, com requerimento de liminar, objetivando liminarmente a suspensão do Pregão Eletrônico nº 195/2011, cuja homologação se deu em 29/12/2011, tendo em vista suposto direcionamento para a empresa SHIMADZU e, ao final, requer anulação de todos os atos posteriores ao pregão eletrônico a fim de serem corrigidas as irregularidades apontadas, possibilitando a participação dos demais concorrentes.
2. A r. sentença merece ser mantida, eis que para o regular processamento do feito é necessário a análise dos requisitos legais do direito pretendido, esbarrando, assim, na estreita via do Mandado de Segurança, o qual segue um rito próprio, cuja legislação específica prima pela celeridade processual.
3. Na ação mandamental não é suficiente que o direito possa vir a ser demonstrado, mas é preciso que seja, desde logo, inequivocamente existente e definido no seu conteúdo. Deve ser de pronta e imediata comprovação, através da prova documental apresentada, o que não é o presente caso.
4. "In casu", o Edital de Licitação sob a modalidade Pregão Eletrônico do tipo menor preço por item nº 195/2011, cujo objeto é "o registro de preços, objetivando eventual aquisição de equipamentos médico-hospitalares (aparelho de raio-x telecomandado), visando atender as necessidades do INTO". O Impetrante alega suposto direcionamento para a empresa SHIMADZU. A autoridade coatora, a sua vez, informa que as especificações técnicas obedecem a um padrão mínimo para total atendimento de todos os exames realizados pela Unidade de Imagenologia do Instituto Nacional de Traumatologia e Ortopedia Jamil Haddad, ou seja, as especificações técnicas retratam as reais necessidades do INTO, que tem como peculiaridades a realização de cirurgias de alta complexidade.
5. Ocorre que, na ação mandamental, não é suficiente que o direito possa vir a ser demonstrado, mas é preciso que seja, desde logo, inequivocamente existente e definido no seu conteúdo, independentemente de comprovação posterior. Deve ser, portanto, de pronta e imediata comprovação, através da prova documental apresentada, o que não é o presente caso.
6. Necessário se faz, para o deslinde da causa, a dilação probatória, eis que o mandado de segurança não é o instrumento apto a conduzir até o Judiciário a demanda em questão, uma vez que inadequada a atender a sua pretensão.
7. Possibilidade de se ajuizar demanda que não o mandado de segurança para conhecimento e julgamento da presente causa.
8. Apelação do impetrante conhecida e improvida (...)
(TRF-2 - AC APELAÇÃO CIVEL AC 201251010001300 (TRF-2). Data de publicação: 16/07/2013).

MANDADO DE SEGURANÇA - INVALIDAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO - ANULAÇÃO DE LICITAÇÃO PÚBLICA - IMPUGNAÇÃO MANDAMENTAL AO RECURSO, QUE ENVOLVERIA ATAQUE AO ATO ADMINISTRATIVO ANTERIOR - ARGUIÇÃO DE DECADÊNCIA REJEITADA - ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE DE PARTE PASSIVA AD CAUSAM REPELIDA - VÍCIOS FORMAIS NO EDITAL DE LICITAÇÃO - OBRIGATORIEDADE DE REGULAMENTAÇÃO PRÉVIA DOS SERVIÇOS A CONCEDER - SUBJETIVIDADE DOS CRITÉRIOS DE ANÁLISE DAS PROPOSTAS DE METODOLOGIA EXECUTIVA E OPERACIONAL - VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS LEGAIS - PODER-DEVER DE A ADMINISTRAÇÃO ANULAR SEUS PRÓPRIOS ATOS - DECISÃO ADMINISTRATIVA QUE NÃO SE REVESTE DE ILEGALIDADE - SEGURANÇA DENEGADA (...)

(Mandado de Segurança n. 48.829-0/8-00 - São Paulo. Impetrante: F. Andreis & Cia Ltda. Impetrado: Governador do Estado. Assistente Litisconsorcial: Fazenda do Estado de São Paulo).

(Grifamos. Seccionamos).

FL. 114 8 865 1P
Rubrica
CECAD

V - DOS PEDIDOS

Ante o exposto, reconhecendo esta Corte o interesse de agir da Apelante, seja dado provimento ao presente recurso para declarar a nulidade da r. Sentença atacada, determinando por conseguinte que o juízo *a quo* analise o mérito das razões trazidas na inicial, dando provimento ao seus termos, consoante art. 269, I, CPC.

Reformada a decisão, requer, ainda, a inversão do ônus da sucumbência, para que, nos termos do art. 20 do CPC, seja a parte adversa condenada ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Por oportuno, requer sejam as publicações realizadas em nome de **Cristiano de Freitas Fernandes, OAB/DF 13.455** e **Dino Araújo de Andrade, OAB/DF 20.182**.

Termos em que pede deferimento.

Brasília, 18 de outubro de 2013.

Cristiano de Freitas Fernandes
OAB/DF 13.455

Dino Araújo de Andrade
OAB/DF 20.182

Pedro Henrique dos Reis Martins
OAB/DF 36.409



PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA
PROCAD

121
CJPis

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: 2014.01.021087769 Data e Hora: 07/10/2014 14:25

Recebido em: 1ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA DO DF

Processo: 2013.01.1.094222-4

Processo nº 2013.01.1.094222-4



Autor: **VIAÇÃO CIDADE BRASÍLIA LTDA.**

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 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, 6 de outubro de 2014.

EDVALDO COSTA BARRETO JÚNIOR

Procurador do Distrito Federal

OAB/DF nº 29.190



CONTRARRAZÕES DE APELAÇÃO

Processo n.º 2013.01.1.094222-4

Autor: **VIAÇÃO CIDADE BRASÍLIA LTDA.**

Réu: **DISTRITO FEDERAL**

EGRÉGIO TRIBUNAL,

COLEDA TURMA CÍVEL,

EMÉRITOS DESEMBARGADORES,

1. BREVE HISTÓRICO DA DEMANDA

A Viação Cidade Brasília Ltda. ajuizou a presente demanda com o objetivo de anular todo o procedimento licitatório deflagrado pelo Edital n.º 01/2011 – ST.

Alegou, para tanto, que, embora inabilitada do certame, o acompanhou como ouvinte e percebeu inúmeras irregularidades que deveriam culminar na sua declaração de nulidade. Segundo ela, as irregularidades seriam da seguinte ordem: i) teria havido empresas adjudicação lotes distintos a empresas que compõem o mesmo grupo econômico; ii) a assessoria prestada à Comissão Especial de Licitação pelo escritório Guilherme Gonçalves & Sacha Reck Advogados Associados teria viciado todo o certame; e iii) teria havido favorecimento de outras empresas participantes do certame.

Após regularmente contestada a ação, foi proferida sentença, que julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, haja vista a sua flagrante ilegitimidade ativa.

Com efeito, o MM. Juízo de primeiro grau, ao argumento de não seria possível à autora tutelar interesse público, houve por bem extinguir o processo sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 267, VI, do CPC.



Inconformada com a sentença, a empresa autora interpôs embargos de declaração e, em seguida, o recurso de apelação ora objeto de contrarrazões.

Em uma breve síntese, era o que tinha de relevante a ser relatado.

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

A pretensão autoral não merece provimento.

A questão ora posta nos autos é de simples solução. Como bem lançado na sentença recorrida, a autora tem o objetivo de atuar nos autos como fiscal da lisura do procedimento licitatório do qual fora inabilitada. Isto é, o seu propósito com o manejo da presente demanda não é a tutela de interesse próprio, mas sim de terceiro.

Com efeito, as alegações da apelante, em combinação com a fundamentação, denotam que o seu objetivo é declaração de nulidade do procedimento licitatório em decorrência de supostas irregularidades que lhes são alheias. É dizer, a parte apelante não participou da relação jurídica deduzida em juízo, tal como ela própria afirma na peça de ingresso.

O remédio adequado para tutelar o bem da vida vindicado pela empresa autora seria a ação popular e somente uma pessoa física em pleno gozo da sua capacidade eleitoral ativa poderia fazê-lo. É impossível a uma pessoa jurídica atuar como se autor popular fosse.

Tais considerações demonstram que a sentença é irretocável, uma vez que falta à parte apelante legitimidade para figurar no pólo ativo da presente demanda.

Em conclusão, outro não poderia ser o desfecho do processo, senão a sua extinção sem resolução de mérito, tal como prevê o artigo 267, VI, do Código de Ritos.

Nessa perspectiva, o improvimento do apelo aviado pela



PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA
PROCAD

parte autora é medida que se impõe.

3. 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.

Nestes termos, pede deferimento.

Brasília/DF, 6 de outubro de 2014.

EDVALDO COSTA BARRETO JÚNIOR

Procurador do Distrito Federal

OAB/DF nº 29.190