



Bastos Sarausa Advogados

UN+KA-02

Tel. (61) 3041-6642 – Rua Quaresmeira - Shopping Flórida Mall – SQB - Mezanino – sala 19 –
Brasília/DF – CEP 71.009-000

CONTRATE

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO CONSELHO
ESPECIAL DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E
TERRITÓRIOS – TJDF

Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios
SERPET

01/04/2013

13:24:03

8429



COOPERATIVA CENTRAL DO BRASIL DE TRANSPORTES COLETIVOS
URBANO S DE PASSAGEIROS LTDA – COOPERBRASIL, com sede na cidade de
Guarulhos/SP, por intermédio de seu advogado, Denis J. S. B. Sarausa, *in fine*,
procuração em anexo, vem, perante este Egrégio Tribunal, com fulcro na Lei
12.016/2009, 8.666/93, e no art. 5º, inc. XXXV, LXIX, da Constituição da República,
e demais legislação correlata, impetrar:

MANDADO DE SEGURANÇA C/C PEDIDO DE LIMINAR

contra o Distrito Federal, por ato praticado pelo Secretário de Transportes, em razão
da Licitação nº 01/2011-ST, podendo ser citado no Anexo do Palácio do Buriti - 15º
andar, telefones (61) 3441-3414, Brasília/DF, pelos motivos de fatos a seguir
aduzidos:

DO ATO COATOR

O presente *mandamus* tem objetivo de restabelecer o princípio da vinculação
ao edital, legalidade, moralidade e da igualdade, afetos à administração pública, não
tocante aos atos por ela emanados.

Tendo em vista o teor da publicação no DODF de 27/03/2013, às fls. 76, que
inabilitou a impetrante, e manteve a habilitação de empresas que não possuem
condições de permanecer no certame, além de definir para o próximo dia 28/03,
às 10h, Sessão de Abertura dos envelopes contendo as propostas financeiras.

SEAD - PROCURADOR
Fls. 07
Rubrica 90
DO DISTRITO FEDERAL



Ocorre que a impetrante está na iminência de ver o seu direito líquido e certo esfacelado, em razão do juízo de julgamento que INDEFERIU parte de seu recurso e as impugnações apresentadas, cujo objetivo é habilitar a impetrante e inabilitar as empresas Consórcio HP-Ita e Auto Viação Marechal, por apresentarem documentos em discordância com o preconizado no edital 001/2011-ST e na Lei 8.666/93.

DA SÍNTESE DOS FATOS

O Distrito Federal, por meio da secretaria de Transportes do DF, tornou público o Edital de Licitação de Concorrência Pública nº 001/2011-ST (reabertura), para concessão do sistema de transporte público do Distrito Federal.

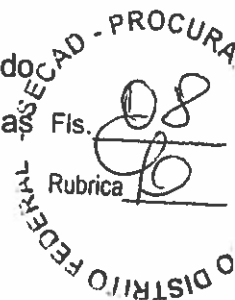
Desta feita, participaram do certame onze empresas, das quais a impetrante. Sendo que em 28/02/2013, a Comissão Especial de Licitação, após análise da documentação do envelope 01, resolveu habilitar duas empresas, quais sejam: Auto Viação Marechal Ltda e Consórcio HP-Ita.

De modo que a impetrante foi considerada inabilitada por, segundo a Comissão, não atender o disposto no Edital. Por sua vez, foi aberto prazo para recursos e impugnações, e que a impetrante apresentou suas razões para habilitação, ao passo que impugnou a habilitação das duas empresas, por entender que estas não preenchem os requisitos do Edital.

Desta feita, para uma melhor compreensão de V. Excelência, pedimos vênias para transcrever parte de itens constantes das razões de inabilitação da impetrante e das impugnações em desfavor das empresas Consórcio HP-Ita e Auto Viação Marechal, na ordem que segue:

1 - DA COOPERBRASIL

Tendo em vista a Comissão Especial de Licitação proferir decisão indeferindo parte dos recursos, pede vênias para transcrever os motivos da inabilitação e suas razões, senão vejamos:





Item 01 – “Apresentar procuração (para credenciamento) assinada somente pelo presidente, em violação ao artigo 29, “s”, do estatuto social da licitante, que determina que a constituição de mandatário compete ao conselho de administração.”.

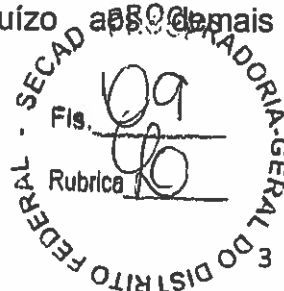
Ressalta que a impetrante justificou seu ato sob a ótica do item 19 do edital, que estabelece o seguinte:

“... o Presidente da **COMISSÃO** solicitará aos representantes das **LICITANTES** a entrega dos envelopes, acompanhados dos documentos comprobatórios de seus poderes de representação, inclusive da procuração para credenciamento, se for o caso, observando-se o modelo próprio fornecido no Anexo V.6 do presente **EDITAL**. Os documentos de representação e credenciamento deverão ser apresentados fora dos envelopes PARA CONFERÊNCIA DA COMISSÃO.” (grifos nossos)

De modo que foi informado ao impetrado que a procuração juntada para credenciamento foi CONFERIDA e ACATADA pelos membros da Comissão, no momento de entrega dos envelopes, ocasião em que o procurador da impetrante, assinou todos os documentos constantes dos onze envelopes.

Vale salientar que em caso de impedimento, naquele momento, pela Comissão quanto ao documento, os diretores da recorrente poderiam sanar a irregularidade, pois se encontravam presentes no evento de entrega dos envelopes e os membros da Comissão se calaram, aceitando a procuração de credenciamento, e permitiram que o procurador, inclusive, autografasse os documentos e a Ata juntamente com os demais licitantes.

Logo, não há dúvida de que os atos da administração pública gozam de presunção de veracidade, o que por si só legitima suas decisões, ao tempo que a procuração juntada aos autos não trouxe qualquer prejuízo aos demais participantes.





Ademais, o art. 30 do estatuto da impetrante, permite ao presidente que represente a cooperativa em juízo ou fora dele. Em uma interpretação mais extensiva entende-se que o presidente não possui impedimento para outorgar procuração a terceiro para lhe representar, conforme se lê:

Art. 30 – Ao presidente compete entre outras atribuições o seguinte:

g) representar ativa ou passivamente a Cooperativa em juízo ou fora dele.

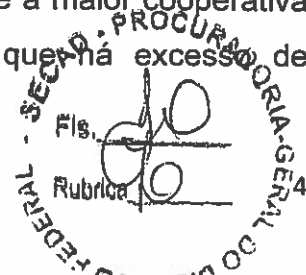
Em relação ao atestado técnico, sobre os argumentos expendidos de inabilitação, esta impetrante esclareceu que atendeu ao item 21.4.1.1, do edital, nos seguintes termos:

“A Licitante deverá apresentar atestado emitido em seu nome, fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, 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 qualidades pertinentes e compatíveis com o objeto da presente licitação.”

Sobre o julgamento de inabilitação da impetrante, alegando que esta não atendeu ao edital, por não comprovar que opera no sistema em nome próprio, e que o serviço é executado individualmente, este não deve prevalecer.

Tendo em vista que impetrante ratificou à impetrada que OPERA NO SISTEMA ALIMENTADOR, COM SEUS COOPERADOS PERMISSIONÁRIOS, conforme atestado emitido por ente público, que atestou que a Cooperbrasil opera no sistema em nome próprio, e não em nome de terceiros.

Mais adiante, o atestado esclarece que a Cooperbrasil é a maior cooperativa em atividade no município, de modo que resta evidente que há excesso de preciosismo por parte desta Comissão.





Nesse sentido, vejamos o que diz o atestado:

“... ATESTAMOS AINDA QUE A ENTIDADE COOPERBRASIL – COOPERATIVA CENTRAL DO BRASIL, CNPJ Nº 02.442.095-0001-29, SITUADA À AV, JOSÉ BRUMATTI, 2070, VILA SANTO EXPEDITO – GUARULHOS – SP – CEP 07160-170 OPERA NO SISTEMA ALIMENTADOR NA CIDADE COM SEUS COOPERADOS PERMISSIONÁRIOS.”

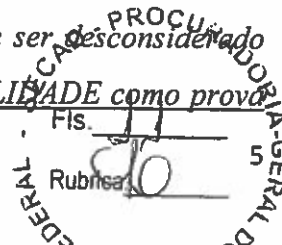
De modo que demonstrado o excesso de formalismo por parte do impetrado, pois o atestado fora emitido pela Secretaria de Transportes do município de Guarulhos/SP, o qual goza de presunção de veracidade, ao afirmar que a recorrente “OPERA NO SISTEMA ALIMENTADOR NA CIDADE COM SEUS COOPERADOS/PERMISSIONÁRIOS”, não restando dúvidas sobre a sua capacidade técnica.

Noutro giro, em ofício encaminhado pela Comissão Especial de Licitação à secretaria de Transportes do município de Guarulhos questionando sobre o atestado, a mesma REITEROU as informações contidas naquele documento; ainda esclareceu que a Cooperbrasil é organizada por cooperados/permissionários e que é a maior em operação no município. Citou ainda o sindicato da categoria para informações mais detalhadas acerca da recorrente, indicando inclusive nome e telefone do ente sindical.

Portanto restou demonstrado que esta impetrante, na qualidade de licitante, foi prejudicada em razão do excesso de formalismo e pela falta de critérios adotados pelo impetrado, razão pela qual roga a este douto magistrado que declare a impetrante habilitada para que possa participar da fase seguinte da licitação.

2 - DO CONSÓRCIO HP-ITA

Item 02 - Com relação ao item 21.3.1.2, do edital, o documento apresentado pela Impugnada, às folhas 68, deve ser desconsiderado por esta Comissão, haja vista sua IMPRESTABILIDADE como prova





*de inscrição no Cadastro Estadual de ITA Empresa de Transportes
LTDA, conforme prevê o edital, vejamos:*

*21.1.3 - Os documentos apresentados deverão estar dentro de seu
prazo de validade quando da data marcada para a abertura da
licitação e entrega da DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO e da
PROPOSTA; os documentos que não possuírem validade expressa no
seu próprio corpo não serão aceitos se tiverem data de emissão
anterior a 60 (sessenta) dias contados da data marcada para a
abertura da licitação, a exceção dos documentos que possuem
validade indeterminada, como os atestados de capacidade técnica.*

Sobre tal impugnação, a impetrada assim julgou, vejamos:

No tocante à prova de inscrição estadual, alega a Recorrente que o documento anexado às fls. 68 pela consorciada ITA Empresa de Transportes Ltda. deve ser desconsiderado, haja vista sua imprestabilidade como prova de inscrição no Cadastro Estadual da Ita Empresa de Transportes LTDA., pois foi emitido em

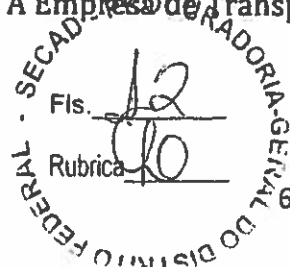
20/03/2012, em desatendimento ao item 21.1.3 do Edital. Complementa que, em consulta ao site www.sefaz.go.gov.br, restou comprovado que o extrato cadastral é inexistente ou desatualizado.

Visando verificar o alegado a Comissão Especial de Licitação promoveu diligência⁹, em 22/03/2013, acessando o site <http://www.sefaz.go.gov.br/ccs/consultar.asp> e verificou que a situação cadastral da Ita Empresa Transportes encontra-se regular (habilitada/ativa), não assistindo razão a argumentação trazida pela Recorrente.

Tal verificação se faz pelo número da Inscrição Estadual, conforme Extrato Cadastral anexado pela consorciada na sua documentação de habilitação.

De qualquer sorte, a Certidão Negativa de Débitos Fiscais Estaduais apresentada pela consorciada Ita Empresa de Transportes Ltda. (fl. 30366) supre qualquer dúvida a respeito da existência do cadastro estadual, na medida em que só é possível a emissão de certidão fiscal em relação a licitantes devidamente inscritas perante a Administração Estadual.

Dito isto, entende-se que não merecem prosperar os argumentos trazidos pela Recorrente contra a Inscrição Cadastral da ITA Empresa de Transportes Ltda., integrante do Consórcio HP-ITA.





Nobre julgador, observe que a argumentação trazida pela impetrante, comprovada nos autos da impugnação, não foi julgada de forma correta pela Comissão de Licitação, pois não caberia a ela verificar a validade do documento fiscal pelo nº de inscrição estadual, mas, sim, PELO Nº DO VALIDADOR, CONSTANTE DO EXTRATO CADASTRAL JUNTADO NO ENVELOPE 01 PELO CONSÓRCIO HP-ITA, DE ACORDO COM A DATA DA ENTREGA DOS ENVELOPES.

Conforme os documentos juntados, restou demonstrado que tal extrato cadastral, de acordo com o número validador, **0960992425240-63**, consta como EXTRATO CADASTRAL INEXISTENTE OU DESATUALIZADO, NO SITE WWW.SFAZ.GO.GOV.BR.

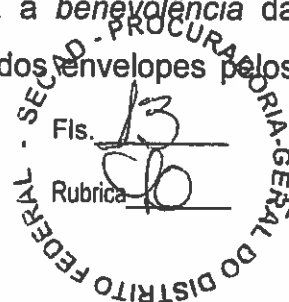
Além disso, o Edital prevê que os documentos que não possuam validade expressa no seu próprio corpo, a exemplo de tal extrato, emitido em 20/03/2012, “*não serão aceitos se tiverem data de emissão anterior a 60 (sessenta) dias, contados da data marcada para abertura da licitação (item 21.1.3).*”

A bem do que prevê o Edital o descumprimento deste item, por si só, já é suficiente para inabilitar qualquer dos licitantes. Pois o Edital é taxativo e não permite distorções, conforme o item 22.1, senão vejamos:

22.1. A COMISSÃO examinará a DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO, julgando inabilitadas as LICITANTES que não atenderem, integralmente, aos requisitos exigidos neste EDITAL.

No entanto, esta impetrante, não só afirmou em sua impugnação como também fez prova de que o extrato cadastral apresentado NA DATA DA ENTREGA DO ENVELOPE pela Ita Empresa de Transportes Ltda É INEXISTENTE OU DESATUALIZADO. (DOC. EM ANEXO)

Noutro ponto, merece destaque e muito se estranha a benevolência da Comissão ao validar um documento que à época da entrega dos envelopes pelos





licitantes ESTAVA FORA DO PRAZO PREVISTO NO EDITAL, QUAL SEJA: 60 DIAS.

Senão bastasse, o impetrado feriu de morte o princípio da vinculação ao edital e o da isonomia, ao ratificar a irregularidade de um documento em detrimento de outro, a exemplo daquele previsto no item 21.3.1.4, CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS FISCAIS ESTADUAIS, ao julgar que:

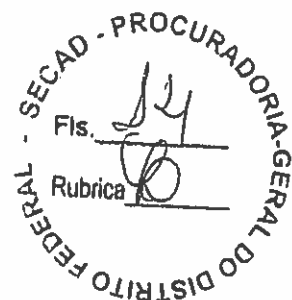
“de qualquer sorte, a Certidão Negativa de Débitos Fiscais Estaduais apresentada pela consorciada Ita Empresa de Transportes Ltda. (fls. 30366) supri qualquer dúvida a respeito da existência do cadastro estadual, na medida que só é possível a emissão de certidão fiscal em relação a licitantes devidamente inscritas perante a Administração Estadual.”

Note que há explícita irregularidade cometida pelo impetrado, pois se tal argumento fosse admitido, não haveria a necessidade da exigência contida no item 21.3.1.2 (PROVA DE INSCRIÇÃO NO CADASTRO DE CONTRIBUINTES).

Veja que cada documento possui a sua finalidade, de maneira que jamais a ausência de um, supriria a do outro, como tenta fazer passar o impetrado. Impende ressaltar que se tal entendimento prevalecesse, não seria necessário a comprovação do item 21.3.1.2., além de que tal “benefício” deveria ser estendido aos demais participantes, conforme predispõe o princípio da isonomia.

Ante todo o exposto, o Consórcio HP-ITA deve ser declarado INABILITADO e o processo LICITATÓRIO SUSPENSO, por este douto juízo, tendo em vista o impetrado anuir com tais irregularidades, em razão da falta de documentos necessários a preencher os requisitos do edital.

3 - DA AUTO VIAÇÃO MARECHAL LTDA





No que diz respeito à habilitação da Auto Viação Marechal Ltda, convém a impetrante demonstrar a este douto juízo as razões de sua impugnação apresentadas ao impetrado:

1- A Auto Viação Marechal Ltda. DEVE SER INABILITADA por esta Comissão, em razão do descumprimento do item 21.3.1.2, do edital, que trata da regularidade Fiscal, senão vejamos:

21.3.1.2 - Prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou distrital e, se houver, municipal relativo ao domicílio ou sede da LICITANTE ou pessoa jurídica consorciada, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto licitado; (grifo nosso)
Como previsto no edital, a licitante deveria apresentar a esta Comissão, obrigatoriamente, prova de sua Inscrição no cadastro de contribuinte Estadual, porém deixou de juntar tal documento, resolvendo deliberadamente, por sua conta e risco, apresentar CERTIDÃO NARRATIVA DE INEXISTÊNCIA DE INSCRIÇÃO DE NOME EMPRESARIAL OU CNPJ NO CADASTRO DE CONTRIBUINTES DO ICMS. Ainda assim, se esta substituisse a exigência do edital, na presente certidão consta em seu último parágrafo que "esta certidão não isenta a empresa de inscrever-se no Cadastro de Contribuinte do ICMS do Paraná, para os casos previstos na legislação".

De modo que a Auto Viação Marechal Ltda., a exemplo das demais licitantes, não está isenta de tal cadastro. Note senhores, nos termos do edital, NÃO é facultado ao licitante apresentar prova de sua inscrição no cadastro de contribuinte estadual, mas sim, o edital é taxativo e imperativo ao determinar que a licitante faça prova do presente documento em seu nome, coisa que a impugnada deixou de fazer.

Senão bastasse, ao consultar o site da Fazenda Pública do estado do Paraná, para consultar o cadastro de ICMS, por meio do CNPJ, foi informado que no sistema da Fazenda haviam três inscrições estaduais, e que as mesmas foram baixadas, a primeira em 1983, a



*segunda, em 2001, e a última em 2010, conforme documento emitido
pelo site da Fazenda Pública do Paraná, em anexo doc. 01.*

NÃO OBSTANTE, RESSALTA QUE APESAR DE SER OPORTUNIZADO A
LICITANTE CONTRARRAZOAR TAL IMPUGNAÇÃO ESTA SE CALOU SOBRE OS
MOTIVOS DE NÃO POSSUIR A DEVIDA INSCRIÇÃO ESTADUAL, AO PASSO
QUE A JUSTIFICATIVA, ESTRANHAMENTE, FOI APRESENTADA PELO
IMPETRADO.

De modo que a impetrada, mais uma vez, se equivocou ao julgar a
impugnação, mantendo a licitante habilitada, mesmo esta descumprindo requisitos
do edital, conforme decisão a seguir:

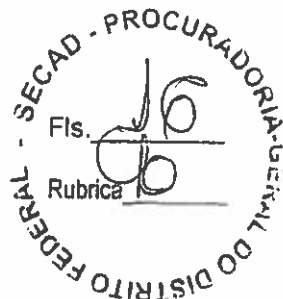


IA) AUTO VIAÇÃO MARECHAL LTDA.

A Cooperativa Central do Brasil de Transportes Coletivos Urbanos de
Passageiros Ltda. - COOPERBRASIL em suas razões recursais alegou que a licitante
Auto Viação Marechal Ltda. não teria apresentado prova de sua inscrição no Cadastro
de Contribuinte Estadual, apresentando apenas certidão narrativa de inexistência de
inscrição de nome empresarial ou CNPJ no cadastro de contribuintes do ICMS.
Acrescentou, ainda, que a Auto Viação Marechal Ltda., a despeito das demais
licitantes, não estaria isenta de tal cadastro.

Tal alegação não merece guarida, vez que a certidão narrativa de
inexistência de inscrição estadual é documento hábil a atender a exigência editalícia
prevista no item 21.3.1.2¹ do Edital.

Convém apontar que, a entidade licitante não pode obrigar as
empresas interessadas no certame a possuírem inscrição no cadastro de
contribuintes estadual, pois tal inscrição envolve a natureza da atividade
desenvolvida e a incidência tributária relativa a esta atividade. Sendo assim, a
certidão narrativa da inexistência de inscrição estadual apresentada pela Auto Viação
Marechal Ltda. atende ao referido item editalício.





Explica Marçal JUSTEN FILHO: “Será possível deixar de apresentar comprovante de inscrição no cadastro estadual em caso de prova de ausência de sua existência”.²

Tal entendimento decorre da expressa redação do inc. II do art. 29 da Lei Federal 8.666/93, que somente exige a apresentação de prova de registro no cadastro de contribuintes estadual se este houver. Vejamos:

Art. 29. (...)

I – (...);

II - prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual.

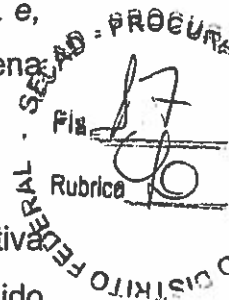
Frise-se que, no caso em comento, a baixa das inscrições estaduais em nome da licitante Auto Viação Marechal Ltda., nos anos de 1983, 2001 e 2010), demonstra que, de fato, a licitante não está inscrita no cadastro estadual de contribuintes relativo à sua sede, corroborando o conteúdo da certidão narrativa de ausência de inscrição juntada pela empresa em sua documentação de habilitação.

Nesse contexto, é notório que a argumentação da impetrada está equivocada e distorcida. Pois ao contrário do que alega, não é isso que prevê o edital de regência, vejamos:

21.3.1.2 - Prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou distrital E, SE HOUVER, municipal relativo ao domicílio ou sede da LICITANTE ou pessoa jurídica consorciada, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto licitado;

Observe douto Magistrado que a rigor do prescrito no edital, não há margem a dupla interpretação. O texto é claro ao exigir que o licitante deve fazer “PROVA DE INSCRIÇÃO NO CADASTRO DE CONTRIBUINTES ESTADUAL OU DISTRITAL e, SE HOUVER, municipal...” De modo que o licitante precisa cumprir tal item sob pena de inabilitação.

Noutro ponto, cai por terra a tese da impetrada de que a mera justificativa pelo licitante, de inexistência no cadastro de contribuintes do ICMS, supri o exigido





no edital. Mais uma vez, o impetrado comete ato falho, pois a empresa Auto Viação Marechal Ltda. ESTÁ obrigada a possuir a inscrição de contribuinte do ICMS.

O Decreto editado pelo Estado do Paraná nº 6.080/2012, regulamenta o imposto sobre operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de **Transporte Interestadual e Intermunicipal** e de Comunicação – RICMS, ao qual a empresa licitante está vinculada.

Nesse esboço, a Auto Viação Marechal Ltda. se enquadra perfeitamente nos moldes da lei, de modo que está obrigada, nos termos da legislação local, inscrever-se no cadastro de contribuintes do ICMS. Tal fato se dá em razão desta, conforme seu objetivo social e sua atividade econômica constar TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE PASSAGEIROS INTERMUNICIPAL. (doc. em anexo)

Portanto, ao contrário do que julgou a impetrada ao habilitar a licitante, não bastava a Auto Viação Marechal apresentar a CEL apenas uma certidão narrativa de INEXISTÊNCIA DE INSCRIÇÃO DE NOME EMPRESARIAL OU CNPJ NO CADASTRO DE CONTRIBUINTE DO ICMS, haja vista que tal documento não a desobriga de possuir a inscrição.

Destaca-se o trecho do livro "Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos" de Marçal Justen Filho, que analisa o inciso II do art. 29 da Lei 8.666/93, pg. 319:

3.2 - Cadastro Estadual e Municipal

O inc. II desperta alguma dúvida, em virtude da conjunção "ou" constante de sua redação. Já se verificou hipótese em que o sujeito pretendia escolher entre o cadastro municipal e o estadual. Tal alternativa não depõe. O dispositivo deve ser interpretado no sentido de que a natureza da atividade a ser desenvolvida no curso da contratação determinará a inscrição cadastral. Assim, por exemplo, suponha-se contrato de prestação de serviços sujeito ao ISS. Não é possível apresentar prova de inscrição no cadastro estadual, eis que a atividade a ser desenvolvida acarretará a incidência de ISS



(tributo de competência municipal). Será possível deixar de apresentar comprovante de inscrição no cadastro estadual em caso de prova da ausência de sua existência. Se a atividade objeto da contratação caracterizar incidência de tributo municipal, será desnecessária e imprestável a comprovação de inscrição no cadastro estadual."

Da simples leitura da lição do doutrinador, abstrai-se o seguinte entendimento: se a natureza da atividade da empresa se enquadra na obrigatoriedade de inscrição não há o que se questionar, DEVENDO A LICITANTE TER APRESENTADO NO MOMENTO OPORTUNO. Prova disso, é que tal empresa já possuiu o referido cadastro, e que sua situação atual consta como baixada desde 11/2010. (doc. em anexo).


De modo que a fundamentação da Impetrada para sua decisão não coaduna com a realidade, pois não seria o caso da entidade licitante obrigar as empresas possuírem inscrição no cadastro de contribuintes estadual. SERIA APENAS O CASO DA IMPETRADA EXIGIR QUE A EMPRESA LICITANTE, ORA HABILITADA, CUMPRA A LEI, JÁ QUE ESTA, EM RAZÃO DA SUA ATIVIDADE ECONÔMICA ESTÁ, SIM, OBRIGADA A MANTER SUA DEVIDA INSCRIÇÃO CADASTRADA E ATUALIZADA NA FAZENDA, conforme ensina o mestre Marçal:

"O dispositivo deve ser interpretado no sentido de que a natureza da atividade a ser desenvolvida no curso da contratação determinará a inscrição cadastral."

Por tais razões é que se busca guarida do judiciário no sentido de que intervenha com vistas a restabelecer a ordem legal e os princípios norteadores do direito pátrio, ao qual todos estão subordinados, especialmente à Administração Pública.

DO DIREITO

A Constituição Federal em seu art. 5º, LXIX, prevê que "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por


SEÇÃO - PROCURAL
Fls. 19
Rubrica
CO. DISTRITO FEDERAL



"habeas-corpus" ou "habeas-data", quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Nesse sentido, o art. 41 da Lei n. 8.666/93 reza que "a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada".

Por sua vez, o preclaro HELY LOPES MEIRELLES, com toda a proficiência que lhe era peculiar, ensina que:

“Se o interessado não obtiver a correção da ilegalidade na via administrativa, poderá recorrer à judicial, através de mandado de segurança ou de ação anulatória. Ambos são meios judiciais adequados para pleitear-se a anulação de atos e procedimentos viciados de ilegalidade. A escolha de um ou de outro é questão a decidir em cada caso, à vista das circunstâncias que se apresentarem e dos objetivos pretendidos pelo autor. No que concerne ao mandado de segurança, tivemos a oportunidade de dizer, em conformidade com a doutrina dominante, que é perfeitamente adequado à invalidação judicial de procedimentos licitatórios ou de ATOS PARCIAIS desses procedimentos, como o edital, A HABILITAÇÃO, O JULGAMENTO e a adjudicação”.

No mesmo diapasão, CELSO ANTONIO DE MELLO elucida:

“O mandado de segurança é, freqüentemente, a única via hábil capaz de salvaguardar os direitos postulados por um licitante. Isto porque sua pretensão jurídica surge no curso de um procedimento que está em fluência. Em geral necessita de providências rapidíssimas, pois visa interromper ou modificar uma decisão que será imediatamente sucedida de outras incompatíveis com o direito alegado. Seu objetivo, de regra, é deter uma seqüência irregular e recolocá-la no curso que se

PROCURADOR
Fls. 20
Rubrica
DISTRITO FEDERAL



propõe como correto ” (C.A. BANDEIRA DE MELLO, Licitação, p. 90).

As decisões pretorianas não se afastam da Doutrina, como se vê nos seguintes arestos:

“ Todo aquele que entra numa concorrência tem o direito de a ver processada regularmente de acordo com a lei que estabelece os seus pressupostos essenciais. Se ela se processou fora dos termos da Lei, o concorrente desatendido ou prejudicado tem o direito de a ver anulada por mandado de segurança, pois há um direito subjetivo seu, lesado com a realização dos atos nulos ” (RDA 42/251).

“Ocorrendo ato abusivo em licitação pública, em visível desconformidade com a previsão legal (a que se equipara o edital) existe lesão de direito, que é reparada pelo mandado de segurança ” (TAESP – in Estudos e Pareceres de Direito Público, v. II, p. 59, H.L. MEIRELLES).

De sorte que, verifica-se que o presente mandado de segurança é perfeitamente cabível, para o fim de que os atos administrativos que deram azo a sua impetração sejam analisados pelo Poder Judiciário, porque assim tais poderão ser corrigidos e fixarem o restabelecimento do direito da impetrante em participar da fase seguinte do procedimento licitatório sob referência.

Dada a relevância da matéria posta à apreciação e a possibilidade concreta de graves prejuízos à impetrante, acaso os atos ilegais declinados permaneçam incólumes, mister se faz que V. Excia. conceda MEDIDA LIMINAR, para o fim de SUSTAR OS EFEITOS DOS ATOS IMPUGNADOS, até o julgamento final da ação mandamental ora impetrada, assegurada assim a participação da impetrante na licitação em apreço.





DO PEDIDO DE LIMINAR

Acerca do pedido liminar em mandado de segurança a Lei n.º 12.016/2009 estabelece requisitos para a sua concessão. Vejamos.

“Art. 7º - Ao despachar a inicial, o juiz ordenará:

I - Omissis.

II - Omissis

III - que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando houver fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, sendo facultado exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica.

Como se vê do dispositivo acima, para a concessão da liminar em mandado de segurança, faz-se necessário que estejam presentes o *fumus boni juris* e o *periculum in mora*. Se demonstrados estes dois pressupostos, imprescindível será o provimento acautelatório.

Nesses termos, o FUMUS BONI IURIS, autorizador da concessão da medida liminar, é inquestionável diante da clara violação pelo impetrado das normas contidas no edital e na lei de regência, pois a manter-se como está, o procedimento licitatório trará prejuízos graves aos concorrentes e inclusive à administração pública, especialmente no que diz respeito a moralidade administrativa.

Nesse sentido, leciona Celso Antônio de Melo, vejamos:

“Todo aquele que entra numa concorrência tem o direito de a ver processada regularmente de acordo com a lei que estabelece os seus pressupostos essenciais. Se ela se processou fora dos termos da Lei, o concorrente desatendido ou prejudicado tem o direito de a ver anulada por mandado de segurança, pois há um direito subjetivo seu, lesado com a realização dos atos nulos ”

Ademais, tal requisito autorizador do poder de cautela decorre da evidente ausência de aplicação dos itens contidos no edital às empresas consideradas habilitadas pelo impetrado. De maneira que a aplicação de tais regramentos proporcionaria aos licitantes inabilitados uma nova oportunidade conforme disciplina o art. 48, § 3º, da Lei 8.666/93.



O *periculum in mora*, por sua vez, evidencia-se no risco de que a continuidade do processo licitatório, nos moldes em que se encontra, provocará enormes prejuízos aos demais licitantes, e em especial ao impetrante.

De certo que a ocorrência de dano irreparável é facilmente vislumbrada, diante do fato de que a Comissão de Licitação esta prestes a efetivar a devolução do envelope proposta da impetrante e dos demais licitantes (e também proceder a abertura dos envelopes das demais participantes, consideradas habilitadas, **NO DIA 28/03/2013, ÀS 10H, NA SALA 1509, SITUADA NO 15º ANDAR, DO EDIFÍCIO ANEXO DO PALÁCIO DO BURITI, BRASÍLIA/DF**), o que certamente frustrará a proteção do direito deduzido na proteção jurisdicional invocada e resultará na ineficácia da segurança a final concedida.

Embora desnecessário, convém observar que a concessão da medida liminar não causará nenhum gravame à Administração Pública, muito pelo contrário, uma vez que a concessão importará ~~tão-somente na~~ suspensão do certame, até o julgamento final deste.

Saliente-se, outrossim, que na verdade a concessão de liminar constituirá indisfarçável preservação dos próprios interesses da Administração, posto que evitará que os vícios de ilegalidade apontados venham a macular toda a licitação, caso esta chegue ao seu termo final com o alijamento de licitante que poderia apresentar proposta mais vantajosa e os documentos pertinentes com aquilo que prevê o edital.

DO PEDIDO

Por todo o exposto, requer a Vossa Excelência que acate o presente, conceda a **Medida Liminar**, inaudita altera parte, nos seguintes termos:

a) LIMINARMENTE DETERMINE AO IMPETRADO QUE SUSPENDA O PROSSEGUIMENTO DA LICITAÇÃO 001/2011 – ST (reabertura), E SE ABSTENHA DE ABRIR OS ENVELOPES DE Nº 02, **CONFORME PUBLICAÇÃO NO DODF DO DIA 27/03/2013**, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA A SER ARBITRADA POR V. EX^a, PARA QUE NÃO CAUSE AO IMPETRANTE DANOS GRAVES OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO.

TERMO - SECAD. PARA ATRIBUIÇÃO-GERAL.
Fls. 13
17
Rubrica



Bastos Sarausa Advogados

Tel. (61) 3041-6642 – Rua Quaresmeira - Shopping Flórida Mall – SQB - Mezanino – sala 19 –
Brasília/DF – CEP 71.009-000

**EVENTO A SER REALIZADO NO DIA 28/03/2013, ÀS 10H, NA SALA 1509,
SITUADA NO 15º ANDAR, DO EDIFÍCIO ANEXO DO PALÁCIO DO BURITI,
BRASÍLIA/DF**

b) NO MÉRITO, DECLARE A IMPETRANTE HABILITADA, POR PREENCHER INTEGRALMENTE OS REQUISITOS CONSTANTES DO EDITAL; DECLARE A INABILITAÇÃO DAS EMPRESAS CONSÓRCIO HP-ITA E AUTO VIAÇÃO MARECHAL LTDA., POR DESCUMPRIMENTO DE ITEM OBRIGATÓRIO DO REFERIDO EDITAL DE LICITAÇÃO;

c) A NOTIFICAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA PARA PRESTAR INFORMAÇÕES NO PRAZO DE 10 DIAS, NA FORMA DO ART. 7º, INCISO I, DA LEI Nº 12.016/2009;

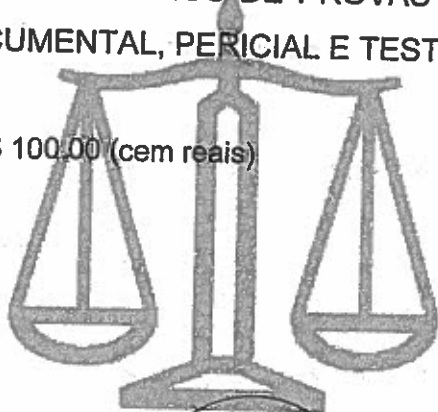
d) PROTESTA POR TODOS OS MEIOS DE PROVAS EM DIREITO ADMITIDOS, ESPECIALMENTE A DOCUMENTAL, PERICIAL E TESTEMUNHAL;

Dá-se a causa, o valor de R\$ 100,00 (cem reais)

Nestes Termos,

Pede e espera Deferimento.

Brasília/DF, 28/03/2013



Denis J. S. B. Sarausa
OAB/DF 33.129



**EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA DO
CONSELHO ESPECIAL SANDRA DE SANTIS, RELATORA
MANDADO DE SEGURANÇA N.º 2013.00.2.007400-9.**



TJDFT - Circunscrição Judiciária de **BRASÍLIA**

Comprovante de recebimento de Petição

Número do Protocolo: **2013.01.002800984**

Data e Hora: 25/04/2013 13:00

Tipo de Peticionante: Outros

Recebido em: Posto de Apoio Judiciário da Corregedoria do Fórum do Meio Ambiente - PAJ FMA

Número Processo: 20130020074009MSG (Res.85 - CNJ: 0008221-48.2013.8.07.0000)



Ref.: Processo n.º 2013.00.2.007400-9

**Impetrante: COOPERBRASIL – Cooperativa do Brasil de
Transportes Coletivos Urbanos de Passageiros Ltda.**

**Impetrado: SECRETÁRIO DE TRANSPORTES DO DISTRITO
FEDERAL**

O **DISTRITO FEDERAL**, pessoa jurídica de direito público interno, com sede no Anexo do Palácio do Buriti, Edifício Sede da Procuradoria do Distrito Federal, por seu Procurador adiante assinado, vem requerer a juntada das **informações** prestadas pela autoridade coatora, ao tempo em que as ratifica e requer a sua inclusão como litisconsorte passivo.

Nestes termos, pede deferimento.

Brasília, 24 de abril de 2013.

EDVALDO COSTA BARRETO JÚNIOR

Procurador do Distrito Federal

OAB/DF 29.190



**Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Gabinete**



**EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA-RELATORA,
Dr.ª SANDRA DE SANTIS, DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS – CONSELHO ESPECIAL
E DA MAGISTRATURA.**


MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2013.00.2.007400-9

IMPETRANTE: COOPERBRASIL – Cooperativa do Brasil de Transportes Coletivos Urbanos de Passageiros Ltda.

INFORMANTE: Secretário de Estado de Transportes do Distrito Federal.

O DISTRITO FEDERAL (Secretaria de Estado Transporte), devidamente qualificado nos autos do Mandado de Segurança em epígrafe, impetrado por **COOPERBRASIL – Cooperativa do Brasil de Transportes Coletivos Urbanos de Passageiros Ltda.**, vem respeitosamente, à digna presença de Vossa Excelência, em resposta ao Ofício nº 14.547/SCem, de 17 de abril de 2013, dessa procedência, cópia anexa, prestar as informações acerca da pretensão do impetrante, as quais seguem anexas.

Brasília, 22 de abril de 2013.


JOSÉ WALTER VAZQUEZ FILHO
Secretário de Estado de Transporte



**Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Gabinete**



GDF
Juntos por um novo DF



INFORMAÇÕES

Mandado de Segurança nº 2013.00.2.007400-9.

Impetrante: COOPERBRASIL – Cooperativa Central do Brasil de Transportes
Coletivos Urbanos de Passageiros LTDA.

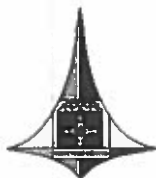
Informante: Secretário de Transportes do Distrito Federal

Eméritos Julgadores,

I. RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança com pedido de liminar ajuizado por COOPERBRASIL – Cooperativa Central do Brasil de Transportes Coletivos Urbanos de Passageiros LTDA. visando, liminarmente, a suspensão da Concorrência Pública n.º 001/2011 (abertura dos envelopes n.º 2 - propostas) e, no mérito, a declaração de habilitação da ora Impetrante no referido certame e de inabilitação das licitantes Consórcio HP-ITA e Auto Viação Marechal LTDA.

Em síntese, alega a Impetrante que, a sua inabilitação não merece prosperar, na medida em que, a procuração juntada foi conferida e acatada pelos membros da Comissão Especial de Licitação, ademais, que o art. 30, alínea "g" do seu Estatuto autorizaria o Presidente da Cooperativa a representá-lo em juízo ou fora dele. Complementa, ainda, a Impetrante que atendeu as condições de qualificação técnica exigida pelo item 21.4.1.1 do Edital, pois comprovou que opera no Sistema Alimentador com seus cooperados permissionários, restando



Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Gabinete



caracterizado o excesso de formalismo por parte da Comissão Especial de Licitação na análise do documento.

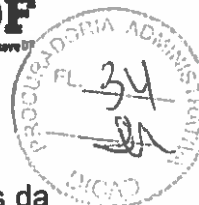
Quanto às demais licitantes que participaram do certame e restaram habilitadas, sustenta a Impetrante que o Consórcio HP-ITA merece ser inabilitado por violação ao item 21.1.3 do Edital, haja vista o comprovante de inscrição estadual não atender ao instrumento convocatório. Aduz, ainda que, a Auto Viação Marechal merece ser inabilitada por não ter comprovado sua inscrição no cadastro de contribuintes do Estado do Paraná, nos termos do item 21.3.1.2 do Edital.

O Eminentíssimo Desembargador Alfeu Machado, em decisão proferida no plantão judicial do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, houve por bem em **INDEFERIR** a liminar pleiteada pela Impetrante, consoante trecho abaixo transcrito:

"Forte nestes argumentos e considerando o interesse público e social relevante e bem como os Princípio que regem a Administração esculpida no art. 37, caput da CF/88; e também dos dispositivos da Lei n.º 8.666/93 em especial os artigos 29, inciso II c/c 41 (Princípio da Vinculação ao Edital) e 43, I por se tratar de **CONCORRÊNCIA** e também pelo não preenchimento dos requisitos elencados no art. 27, inciso II c/c 30, inciso II, § 1º, I c/c § 6º todos da referida legislação especial e no tocante a ausência da Qualificação Técnica, qual seja 'a exigência do domínio e de habilidades teóricas e práticas para a execução do objeto a ser contratado, o que abrange inclusive a situação de regularidade em face de organismos encarregados regulatórios, considerando tratar-se a Impetrante de uma Cooperativa onde são individualizados os serviços através de seus Cooperados, consoante o seu Estatuto Social juntado. Diante do exposto, ausente o requisito do "fumus boni juris" **INDEFIRO A LIMINAR.**



**Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Gabinete**



Como se verá as considerações de fato e de direito constantes da inicial são insubsistentes, restando ausente o "*fumus boni iuris*". Ademais, o *mandamus* sequer é amparado por prova pré-constituída, como exige o rito da via mandamental, tanto que, o Impetrante protesta no seu pedido, item "d", pela produção de todos os meios de prova em direito admitidos, especialmente documental, pericial e testemunhal, o que é inadmissível na via mandamental, impondo-se a denegação da segurança.

**II. PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL – PERDA
SUPERVENIENTE DO OBJETO – ADJUDICAÇÃO E
HOMOLOGAÇÃO DOS LOTES 03 E 04**

Pretende a Impetrante, liminarmente, suspender o certame de Concorrência Pública n.º 01/2011, sustentando que a mesma deve ser habilitada, enquanto os licitantes Consórcio HP-ITA e Auto Viação Marechal Ltda. deveriam ser inabilitados, sob o argumento de que a decisão exarada pela Comissão Especial de Licitação teria violado seu direito líquido e certo.

A liminar postulada pela Impetrante foi indeferida por este E. Tribunal de Justiça, ante a ausência do requisito do "*fumus boni iuris*".

Assim, a Concorrência Pública 01/2011- REABERTURA, que se dividiu em três lotes (1, 3 e 4) de serviços, transcorreu regularmente, inclusive, já tendo sido adjudicados e homologados os lotes 03 e 04, consoante extratos de publicação em anexo.



**Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Gabinete**



Se a pretensão da Impetrante é de suspender o prosseguimento da licitação, com o recebimento de propostas das empresas habilitadas e a respectiva adjudicação e homologação do objeto, esgota o interesse na continuidade deste *mandamus*.

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

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

No caso em exame, não se encontram presentes quaisquer dos elementos do interesse de agir, na medida em que a licitação em tela, quanto aos lotes 01, 03 e 04 já foi realizada.

Especialmente quanto ao pedido formulado para que se "*declare a inabilitação das empresas Consórcio HP-ITA e Auto Viação Marechal Ltda., por descumprimento de item obrigatório do Edital de licitação*", haja vista inexistir necessidade e utilidade para o ajuizamento da demanda, uma vez que o processo licitatório encontra-se encerrado tendo em vista a adjudicação e homologação dos lotes 03 e 04. *h7*

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



**Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Gabinete**



O presente mandado de segurança, portanto, deve ser extinto sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que o procedimento licitatório encontra-se encerrado, tendo em vista a conclusão da abertura das propostas de preços e a adjudicação e homologação dos lotes 03 e 04 às licitantes Consórcio HP-ITA e Auto Viação Marechal Ltda.

III. MÉRITO

Na eventualidade de não ser reconhecida a preliminar arguida acima, passa-se a análise do mérito.

É de se observar que inexistente direito líquido e certo em favor da Impetrante, na medida em que eventual habilitação da COOPERBRASIL – Cooperativa Central do Brasil de Transportes Coletivos Urbanos de Passageiros LTDA. feriria de morte a legislação vigente (Lei 8.666/93), além de violar as regras previstas no instrumento convocatório, em prejuízo dos demais licitante, e, em última análise, do interesse público, pelo que deve ser mantido, em sua integralidade, o ato tido como coator.

III.A DA DEVIDA INABILITAÇÃO DA COOPERBRASIL – COOPERATIVA CENTRAL DO BRASIL DE TRANSPORTES COLETIVOS URBANOS DE PASSAGEIROS LTDA.

III.A.I DA PROCURAÇÃO DO CREDENCIAMENTO *lf*



Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Gabinete



GDF
Juntos por um novo DF

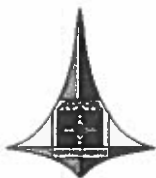
Primeiramente, cabe esclarecer que os argumentos da Impetrante para sustentar sua habilitação carecem de amparo legal.

Alega a Impetrante que, como a procuração de credenciamento foi conferida e acatada pelos membros da Comissão Especial de Licitação, durante o credenciamento, se houvesse algum óbice, este deveria ter sido argüido naquele momento, para que os diretores da Recorrente que se faziam presentes no evento de entrega de envelopes pudessem sanar a irregularidade.

Como já exposto na decisão administrativa de julgamento da fase de habilitação, é certo que os atos da Administração Pública tem presunção de veracidade, todavia, **nada impede que os atos eivados de vícios sejam revistos ou anulados de ofício pela Administração Pública**, a qualquer tempo, vez que deles não se originam direitos. Nestes termos a Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal:

"A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial."

Aplicável, ao caso, o princípio da autotutela, devendo ser afastada a tese da Impetrante no sentido de que a aceitação dos envelopes e da procuração, no momento do credenciamento, legitimaria os atos da Comissão, pois, como mencionado, à Administração cabe, a qualquer tempo, rever ou anular seus próprios atos.



**Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Gabinete**



GDF
Governo do Distrito Federal



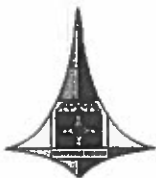
Acresça-se que, em sentido diverso do que alega a Impetrante a irregularidade em questão não poderia ser sanada no momento de abertura da sessão, haja vista o credenciamento se dar concomitantemente com a entrega da documentação de habilitação e de proposta, nos termos do disposto no item 19.1 do Edital², tornando-se assim impossível o saneamento de qualquer irregularidade.

Além disso, como inclusive já apontado na decisão que indeferiu a liminar postulada neste *mandamus*, a procuração de credenciamento assinada apenas pelo Presidente da Cooperativa Impetrante viola o disposto no art. 29, "s" do Estatuto Social desta, uma vez que, segundo previsão expressa deste dispositivo, competes ao Conselho de Administração constituir mandatário, e não apenas ao Presidente.

Diante de específica e expressa previsão a regular a constituição de procuradores no Estatuto Social da Impetrante, é certo que o art. 30, alínea "g" deste Estatuto³ não autorizaria ao Presidente a constituir mandatário, devendo ser observada a exigência prevista no art. 29 do mesmo Estatuto, segundo a qual **APENAS** ao Conselho de Administração compete constituir mandatários. *h*

² 19.1 - Aberta a Sessão Pública para a entrega e recebimento da **DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO** e da **PROPOSTA**, o Presidente da **COMISSÃO** solicitará aos representantes das **LICITANTES** a entrega dos envelopes, acompanhados dos documentos comprobatórios de seus poderes de representação, inclusive da procuração para credenciamento, se for o caso, observando-se o modelo próprio fornecido no Anexo V.6 do presente **EDITAL**. Os documentos de representação e credenciamento deverão ser apresentados fora dos envelopes para conferência da Comissão.

³ "Art. 30 - Ao presidente compete entre outras atribuições o seguinte: g) representar ativa ou passivamente a Cooperativa em juízo ou fora dele"



**Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Gabinete**



GDF
Antes por um novo DF



Deste modo, incoerente a tese trazida pela Impetrante de que os diretores da Cooperativa que se faziam presentes no dia da abertura da sessão de licitação poderiam sanar tal irregularidade, já que, somente o Conselho de Administração poderia outorgar a referida procuração.

Pelo exposto, deve ser denegada a segurança, na medida em que viciada a representação da Impetrante no referido certame, afinal, o Presidente da Cooperativa não detém competência para outorgar procuração, e sim, o Conselho de Administração, por previsão expressa trazida art. 29, "s" do Estatuto Social da Cooperativa. Enfim, deve ser mantida a inabilitação da Impetrante na Concorrência Pública n.º 01/2011 – REABERTURA.

III.A.II DO ATESTADO TÉCNICO

A Impetrante afirma que atendeu ao disposto no item 21.4.1.1 do Edital, porque opera o sistema alimentador, com seus cooperados permissionários em nome próprio e não de terceiros, conforme atestado emitido por ente público. Argumenta, ainda, que em diligência junto à Secretaria de Transporte do Município de Guarulhos restaram reiteradas as informações contidas no seu atestado técnico, restando caracterizado o excesso de formalismo por parte da Comissão Especial de Licitação na análise do documento.

Como bem se extrai da decisão administrativa de julgamento da habilitação, para verificar as informações constantes do atestado técnico apresentado pela Impetrante, a Comissão Especial de Licitação promoveu diligência, nos termos do art. 43, § 3º da lei n.º 8.666/93⁴, e, após o cumprimento

⁴ Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:
[...]



**Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Gabinete**



da diligência, reafirmou-se o entendimento de que o atestado de capacidade técnica apresentado pela Impetrante não comprovou a prestação do serviço público de transporte coletivo de passageiros em nome próprio da Cooperativa.

Restou esclarecido na diligência realizada pela Comissão de Licitação que a Impetrante não é titular da operação do sistema alimentador do Município de Guarulhos-SP, sendo que o serviço é executado individualmente por pessoas físicas (cooperados), como inclusive, exposto pelo Gestor do Departamento Administrativo e Financeiro da Secretaria de Transporte e Trânsito daquele Município.

Cabe trazer à transcrição parte da resposta à diligência, na qual se aponta, inclusive, a dificuldade do Poder Concedente de atestar o número exato dos prestadores do serviço (pessoas físicas), senão vejamos:

"Esclarecemos que é facultado aos permissionários deste sistema se organizar em cooperativas, independentemente da anuência desta Municipalidade, fato que nos impossibilita de atestar qual o número exato de permissionários e demanda atendida pela COOPERBRASIL, em qualquer tempo [...]".

Ora, como bem se verifica pelo atestado apresentado pela Impetrante, assim como da diligência realizada posteriormente, a Impetrante não é titular da operação do sistema alimentador do Município de Guarulhos-SP, pois o serviço é executado individualmente por pessoas físicas, tanto que, o gestor daquele serviço não pode de atestar qual o número exato de permissionários e demanda atendida pela COOPERBRASIL, o que, como bem ressalvado pelo M.M. *lf*

§ 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.



**Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Gabinete**



Desembargador, ao indeferir a liminar pretendida nestes autos, *"revela não possuir estrutura institucional própria, para assumir o serviço a contratação com o poder público distrital."*

Portanto, resta caracterizado que a Impetrante não demonstrou possuir a qualificação técnica operacional exigida pelo Edital de Licitação sob análise, em direta violação ao art. 30, II⁵, da Lei n.º 8.666/93.

Diante do exposto, deve denegada a segurança no presente remédio constitucional, haja vista a correta inabilitação da Impetrante no referido certame, por não atender aos requisitos mínimos necessários do Edital para a execução do objeto licitado.

III.B DA DEVIDA HABILITAÇÃO DO CONSÓRCIO HP-ITA

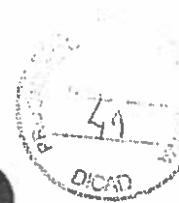
Aduz a Impetrante que teria sido indevida a inabilitação do Consórcio HP-ITA no referido procedimento licitatório, na medida em que não caberia à Comissão Especial de Licitação verificar a validade do documento fiscal pelo número da inscrição estadual da consorciada Ita Empresa de Transportes Ltda., e sim, pelo número validador constante do extrato cadastral.

Esclareça-se que, para fins de habilitação no certame, compete à Comissão Especial de Licitação a verificação da regularidade da documentação apresentada, como inclusive ocorreu em relação ao atestado técnico operacional

⁵ II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;



Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Gabinete



apresentado pela Cooperativa demandante, sendo que, no caso do CONSÓRCIO HP-ITA restou comprovado que a inscrição cadastral estadual da empresa ITA encontra-se regular.

Conforme dito motivação constante do julgamento da habilitação, a Comissão Especial de Licitação promoveu diligência, em 22/03/2013, acessando o site <http://www.sefaz.go.gov.br/ccs/consultar.asp> e verificou que a situação cadastral da Ita Empresa Transportes encontrava-se regular (habilitada/ativa).

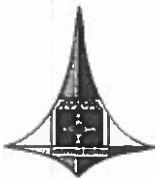
O art. 43, § 3º autoriza a Comissão de Licitação a promover diligência, senão vejamos:

§ 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.

Frise-se que é dever da Comissão de Licitação atestar a veracidade dos documentos cuja emissão é feita por meio eletrônico, pois a aceitação desses é condicionada à confirmação de seus dados.

Sendo assim, após consulta no endereço eletrônico do órgão público competente, restou confirmada regularidade da inscrição cadastral estadual da Ita Empresa de Transportes Ltda., integrante do Consórcio HP-ITA.

De qualquer sorte, como já dito, a Certidão Negativa de Débitos Fiscais Estaduais apresentada pela consorciada Ita Empresa de Transportes Ltda. à fl. 30366 do processo licitatório supriu qualquer dúvida a respeito da existência



Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Gabinete



GDF
Juntos por um novo DF

do cadastro estadual, mesmo porque, só é possível a emissão de certidão fiscal em relação a empresas devidamente inscritas perante a Administração Estadual.

Deste modo, deve ser negada a segurança pleiteada, visto que não há que se falar em inabilitação do CONSÓRCIO HP-ITA, pois restou devidamente comprovada a inscrição cadastral estadual da consorciada Ita Empresa de Transportes Ltda., em atendimento ao item 21.3.1.2 do Edital⁶.

III.B DA DEVIDA HABILITAÇÃO DA AUTO VIAÇÃO MARECHAL LTDA.

A Impetrante alega que a licitante Auto Viação Marechal Ltda. não teria apresentado prova de sua inscrição no Cadastro de Contribuinte Estadual, apresentando apenas certidão narrativa de inexistência de inscrição de nome empresarial ou CNPJ no cadastro de contribuintes do ICMS. Acrescentou, ainda, que a Auto Viação Marechal Ltda., a despeito das demais licitantes, não estaria isenta de tal cadastro.

Tal alegação não merece prosperar, vez que a certidão narrativa de inexistência de inscrição estadual é documento hábil a atender a exigência editalícia prevista no item 21.3.1.2⁷ do Edital.

hf

⁶ 21.3.1.2 - Prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou distrital e, se houver, municipal relativo ao domicílio ou sede da LICITANTE ou pessoa jurídica consorciada, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto licitado;

⁷ 21.3.1.2 - Prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou distrital e, se houver, municipal relativo ao domicílio ou sede da LICITANTE ou pessoa jurídica consorciada, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto licitado;



Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Gabinete



Tal entendimento decorre da expressa redação do inc. II do art. 29 da Lei Federal 8.666/93, que somente exige a apresentação de prova de registro no cadastro de contribuintes estadual se este houver. Vejamos:

"Art. 29. (...)

I – (...);

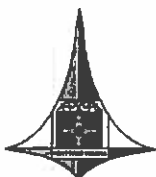
II - prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual."

Convém apontar que, a entidade licitante não pode obrigar as empresas interessadas no certame a possuírem inscrição no cadastro de contribuintes estadual, pois tal inscrição envolve a natureza da atividade desenvolvida e a incidência tributária relativa a esta atividade. Sendo assim, a certidão narrativa da inexistência de inscrição estadual apresentada pela Auto Viação Marechal Ltda. atende ao referido item editalício.

Explica Marçal JUSTEN FILHO: *"Será possível deixar de apresentar comprovante de inscrição no cadastro estadual em caso de prova de ausência de sua existência".⁸*

No bojo do processo licitatório em comento, restou configurado que a baixa das inscrições estaduais em nome da licitante Auto Viação Marechal Ltda., nos anos de 1983, 2001 e 2010, demonstra que, de fato, a licitante não está inscrita no cadastro estadual de contribuintes relativo à sua sede, corroborando o

⁸ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, 14ª ed., São Paulo: Dialética, 2010, p. 416.



**Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Gabinete**



conteúdo da certidão narrativa de ausência de inscrição juntada pela empresa em sua documentação de habilitação.

Diante do exposto, deve ser negada a segurança do presente Mandado de Segurança.

IV. DA AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO EM FAVOR DA IMPETRANTE – AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DE LIMINAR

Diante das razões expostas anteriormente, não se vislumbra direito líquido e certo em favor da Impetrante.

O art. 1º da Lei nº 12.016, de 07 de agosto de 2009, prevê que *“conceder-se-á mandado de segurança para proteger **direito líquido e certo**, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.”*

Sobre o tema, disserta o mestre Hely Lopes MEIRELLES:

*“Quando a lei alude a **direito líquido e certo**, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, **direito líquido e certo** é **direito comprovado de plano**. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança. (...)”*





**Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Gabinete**



Por se exigir situações e fatos *comprovados de plano* é que não há instrução probatória no mandado de segurança⁹

Pela análise dos autos, facilmente se percebe que a Impetrante não demonstra, de plano, preencher o requisito do direito líquido e certo.

Alega a Impetrante que a Impetrada teria vulnerado direito líquido e certo ao determinar sua inabilitação e a habilitação das licitantes Consórcio HP-ITA e Auto Viação Marechal Ltda.

No tocante às alegações da Impetrante, importante observar que, conforme amplamente demonstrado acima, não houve irregularidade no julgamento da fase de habilitação da Concorrência Pública n.º 001/2011.

No caso em exame, não há prova inequívoca de que a autoridade impetrada estaria agindo de forma ilegal, muito pelo contrário, a Administração Pública visa buscar a proposta mais vantajosa para executar o serviço público de transporte coletivo de passageiros, que tem **caráter essencial** definido constitucionalmente pelo art. 30, inc. V, da Constituição Federal¹⁰. Assim, a Impetrante não comprovou haver o *fumus boni iuris*.

De mais a mais, ao postular a produção de provas (item 'd' do pedido inicial), a Impetrante corrobora que o direito invocado não é **líquido e**

⁹ MEIRELLES, Hely Lopes. **Mandado de Segurança**. 23ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001. p. 36.

¹⁰ Art. 30. (...)V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial;



**Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Gabinete**



certo, ou seja, não foi demonstrado de plano, no momento da impetração, através de prova pré-constituída, notadamente porque inexistente, na via mandamental, a possibilidade de instrução probatória, diferentemente do que ocorre em outras vias processuais.

Não há, tampouco, *periculum in mora*, na medida em que não havia razões para suspensão do certame e da fase de abertura das propostas de preços, o que já ocorreu, consoante esclarecido anteriormente.

Por todas as razões expostas, é de ser denegada a segurança, mantendo-se, em sua integralidade, o despacho que indeferiu a pretensão liminar da Impetrante.

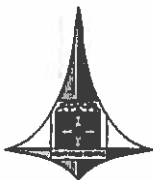
V. PEDIDOS

Diante do exposto, requer:

- a) seja mantida a decisão que indeferiu o pedido liminar de suspensão da Concorrência Pública 01/2011-Reabertura, por não estarem presentes os requisitos autorizadores da concessão da liminar;
- b) seja extinta a ação, sem julgamento do mérito, em razão da ausência de interesse processual nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil;

lf





**Governo do Distrito Federal
Secretaria de Estado de Transportes
Gabinete**



GDF
Atos por um novo DF

- c) sucessivamente, caso não se acolha a preliminar de ausência de interesse processual, no mérito, requer seja denegada a segurança, ante a ausência de ilegalidade no julgamento da documentação de habilitação, bem como inexistir direito líquido e certo em favor da Impetrante, nos termos dos fundamentos anteriormente expostos.

Sendo estas as informações que nos competia prestar, por oportuno, roga-se pelo DEFERIMENTO dos pedidos acima requeridos.

Brasília, 22 de abril de 2013.


JOSÉ WALTER VAZQUEZ FILHO
Secretário de Estado de Transporte

ROL DE DOCUMENTOS ANEXOS

- 1) EXTRATO DAS PUBLICAÇÕES DA ADJUDIÇÃO E HOMOLOGAÇÃO DOS LOTES 3 E 4.



EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA SANDRA DE SANTIS DO
CONSELHO ESPECIAL E DA MAGISTRATURA DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE
JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS.

Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios
CONSELHO ESPECIAL
28/06/2013 16:27:19

3308



Ref.: Mandado de Segurança n.º 2013.00.007400-9

Impetrante/Agravado: COOPERATIVA CENTRAL DO BRASIL DE
TRANSPORTES COLETIVOS URBANOS DE PASSAGEIROS LTDA. -
COOPERBRASIL

Impetrado/Agravante: DISTRITO FEDERAL

1

O **DISTRITO FEDERAL**, Pessoa Jurídica de Direito Público Interno, por seu Procurador, regularmente constituído por força de lei e no exercício regular das atribuições do cargo, vem, com o devido respeito e acatamento, com fulcro no art. 221 do Regimento Interno do TJDF, interpor o presente

AGRAVO REGIMENTAL

COM URGENTE PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO

por não se conformar, *data máxima vênia*, com o conteúdo da decisão monocrática proferida nos autos da Ação de Mandado de Segurança em epígrafe identificado, que, em sede de julgamento final, acolheu pedido de desistência do feito e julgou extinto o processo sem resolução de mérito, fazendo-o nos termos



PROCURADORIA GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

56
0

e limites das razões anexas e requerendo, desde já, o conhecimento e processamento do recurso na forma regimental.

Antes, porém, de demonstrar as razões pelas quais a decisão ora recorrida merecer ser reformada, em atenção ao efeito regressivo próprio do agravo, o **DISTRITO FEDERAL pede a sua reconsideração a fim de que seja evitada a concretização de manobra engendrada pela parte impetrante a fim de ver o seu pleito acolhido em instância inferior.** As razões para pleito nesse sentido encontram-se na minuta em anexo.

Termos em que espera deferimento.

Brasília/DF, 28 de junho de 2013.

EDVALDO COSTA BARRETO JÚNIOR

Procurador do Distrito Federal



**AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA N.º
2013.00.2.007400-9**

AGRAVANTE : DISTRITO FEDERAL

**AGRAVADA : COOPERBRASIL – COOPERATIVA CENTRAL DO BRASIL
DE TRANSPORTES COLETIVOS URBANOS DE PASSAGEIROS LTDA.**

RAZÕES DO AGRAVANTE

EGRÉGIO TRIBUNAL,

COLEDA TURMA,

SENHORES DESEMBARGADORES

3

1. BREVE HISTÓRICO DA DEMANDA

Trata-se de mandado de segurança impetrado pela COOPERBRASIL com o objetivo de, liminarmente, obter a suspensão do certame licitatório instaurado pelo Edital de Concorrência nº 01/2011-ST e, no mérito, obter a declaração de habilitação da ora impetrante no referido certame e de inabilitação das licitantes HP-ITA e Auto Viação Marechal Ltda.

Para embasar o seu pleito, alega a impetrante que a sua inabilitação não merece prosperar, uma vez que, segundo alega, os argumentos suscitados pela Comissão Especial de Licitação são equivocados e não hábeis a execrá-la do certame.

Na sua essência, alega a COOPERBRASIL que: (i) a procuração juntada aos autos do processo administrativo foi anteriormente conferida e acatada pelos membros da Comissão Especial de Licitação, ademais, que o artigo 30, "g" do



seu Estatuto autorizaria o Presidente da Cooperativa a representá-lo em juízo ou fora dele; (ii) havia atendido as condições de qualificação técnica exigidas pelo item 21.4.1.1 do Edital, pois comprovou que opera no Sistema Alientador com seus cooperados permissionários, restando caracterizado o excesso de formalismo por parte da Comissão; (iii) quanto às demais licitantes que participaram do certame e restaram habilitadas o Consórcio HP-ITA merece ser inabilitado por violação ao item 21.1.3, haja vista o comprovante de inscrição estadual não atender ao instrumento convocatório; (iv) por fim, a Auto Viação Marechal merece ser inabilitada por não ter comprovado sua inscrição no cadastro de contribuintes do Estado do Paraná, nos termos do item 21.3.1.2.

Ao receber a petição inicial durante plantão judicial, o Eminente Desembargador Alfeu Machado houve por bem indeferir o pedido liminar de suspensão do certame.

As informações foram regularmente prestadas pela autoridade indicada como coatora, oportunidade em que o Distrito Federal requereu a sua inclusão como litisconsorte passivo.

Durante o regular curso processual, a parte impetrante, sem declinar qualquer motivo louvável, requereu a desistência da ação, pleito este que foi prontamente acolhido pela Eminente Desembargadora Relatora e, em decisão monocrática, extinguiu o processo sem resolução de mérito com base no artigo 267, VIII, do CPC.

É justamente em face desta decisão que ora se interpõe o presente agravo regimental, não pela justeza e retidão da decisão proferida, mas sim em decorrência da tentativa da parte autora de se fazer uma verdadeira manobra processual orquestrada para conseguir a sua habilitação no certame a todo custo. Expliquemos melhor:

2. DA TEMPESTIVIDADE

A decisão monocrática ora recorrida foi disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 18.06.2013 (terça-feira). Computando-se o prazo em dobro de



que dispõe o Distrito Federal para apresentar recurso, tal como dispõe o artigo 188 do CPC, é de se constatar que o prazo final para interposição do presente recurso recairá no dia 29.06.2013 (sábado), sendo prorrogado para o primeiro dia útil seguinte, qual seja, 01.07.2013 (segunda-feira).

Assim, protocolizado nesta data, é inegável que o presente agravo regimental afigura-se plenamente tempestivo.

3. DAS RAZÕES PARA REFORMA DA DECISÃO RECORRIDA

Como dito, a decisão monocrática ora agravada extinguiu o processo sem resolução de mérito com base no artigo 267, VIII, do CPC, ao acolher o pedido unilateralmente feito pela parte autora de desistência da ação de mandado de segurança.

Ocorre que tal decisão não merece prosperar, pois, como será visto adiante, em que pese tenha sido proferida de forma regular, a parte impetrante escondeu fatos e circunstâncias importantíssimas que certamente influenciariam no convencimento do juízo quando do pronunciamento judicial. Explica-se:

5

Logo após a impetração do mandado de segurança em tela e o indeferimento da medida liminar, a empresa impetrante ajuizou ação de conhecimento pelo rito ordinário em desfavor do Distrito Federal com similares causa de pedir e pedido em relação ao caso dos autos. Tal demanda foi distribuída para a 6ª Vara de Fazenda Pública e foi tombada sob o nº 2013.01.1.067263-0.

No processo que ainda tramita na instância inferior (2013.01.1.067263-0) a empresa impetrante logrou êxito em conseguir provimento que não havia conseguido diretamente neste Tribunal, neste processo. É dizer, sem mencionar o ajuizamento prévio deste mandado de segurança, conseguiu convencer o juízo da 6ª Vara de Fazenda Pública de que teria direito a habilitar-se no certame. E assim foi feito: o magistrado de piso antecipou os efeitos da tutela para determinar ao Distrito Federal que habilitasse a COOPERBRASIL no certame.



Ocorre que, em desfavor daquela decisão, o Distrito Federal interpôs recurso de agravo de instrumento, o qual foi distribuído para a 2ª Turma Cível deste Egrégio Tribunal de Justiça sob o número 2013.00.2.012586-7. O Eminente Relator, Des. J. J. Costa Carvalho, acolhendo os argumentos suscitados pelo Distrito Federal, antecipou os efeitos da tutela recursal e cassou a decisão proferida pelo Juízo da 6ª Vara da Fazenda Pública do Distrito Federal.

Um dos argumentos sustentados pelo Distrito Federal quando da interposição do agravo de instrumento (2013.00.2.012586-7) foi justamente o fato de estar ocorrendo a litispendência no caso, uma vez que a empresa COOPERBRASIL, já tendo ciência de provimento jurisdicional desfavorável em segunda instância, de maneira ardilosa houve por bem tentar a sorte na primeira instância e acabou ajuizando ação idêntica ao caso ora sob exame.

Ocorre que, se não bastasse o fato de ajuizar ação idêntica, a empresa impetrante foi ainda mais além e requereu a desistência do presente mandado de segurança, em vez de requerer a desistência daquela demanda ajuizada perante a 6ª Vara da Fazenda Pública.

6

Ante tal cenário fático, não resta dúvida, Nobres Julgadores, de que a motivação para que o pedido de desistência fosse formulado nos presentes autos foi o fato de que a COOPERBRASIL preferiu ver a sua pretensão examinada pelo Juízo de primeira instância do que por este Egrégio Tribunal.

De fato, a COOPERBRASIL, percebendo um cenário mais propício para o seu pleito na primeira instância, uma vez que já obtivera provimento judicial favorável, ainda que fundado em cognição sumária, optou por colocar um fim na presente demanda e, com isso, almejou também contrastar a tese defendida pelo Distrito Federal acerca da litispendência.

Em outras palavras, o pedido de desistência formulado pela COOPERBRASIL não significa que ela desistiu de sua pretensão, mas tão somente que ela pretende que o seu pleito seja examinado pela primeira instância e não mais por este Eminente Corte.



PROCURADORIA GERAL DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA ADMINISTRATIVA

60
40

Como se vê, Nobres Julgadores, não se trata de um exercício lícito de um direito, mas sim do abuso de um direito processual por parte da COOPERBRASIL e tal situação não pode receber o beneplácito desta Corte.

Assim, o que se almeja com o presente agravo regimental é que a decisão monocrática seja **cassada** para que o mandado de segurança siga o seu curso normal, a fim de que seja evitado o exercício de um direito processual (desistência da ação) de forma abusiva.

3. DA CONCLUSÃO E DOS PEDIDOS

Por todo o exposto nas presentes razões recursais, o DISTRITO FEDERAL requer e espera seja conhecido e provido este agravo para, acaso não seja reconsiderada a decisão aqui recorrida, o que se admite somente para argumentar, seja **cassada** para que o mandado de segurança siga o seu curso normal, a fim de que seja evitado o exercício de um direito processual (desistência da ação) de forma abusiva. Termos em que espera deferimento.

7

Brasília/DF, 28 de junho de 2013.


EDVALDO COSTA BARRETO JÚNIOR

Procurador do Distrito Federal



Poder Judiciário da União
Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios



Órgão Conselho Especial
Processo N. Agravo Regimental no(a) Mandado de Segurança
20130020074009MSG
Agravante(s) DISTRITO FEDERAL
Agravado(s) COOPERATIVA CENTRAL DO BRASIL DE
TRANSPORTES COLETIVOS URBANOS DE
PASSAGEIROS LTDA
Relator Desembargador FERNANDO HABIBE
Acórdão Nº 692.075

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA.
É facultado ao impetrante desistir do mandado de segurança,
independentemente de anuência dos litisconsortes passivos.

ACÓRDÃO

Acordam os Senhores Desembargadores do Conselho Especial do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, FERNANDO HABIBE - Relator, SIMONE LUCINDO - Vogal, GETÚLIO DE MORAES OLIVEIRA - Vogal, ROMÃO C. OLIVEIRA - Vogal, MARIO MACHADO - Vogal, LECIR MANOEL DA LUZ - Vogal, ROMEU GONZAGA NEIVA - Vogal, CARMELITA BRASIL - Vogal, J.J. COSTA CARVALHO - Vogal, FLAVIO ROSTIROLA - Vogal, VERA ANDRIGHI - Vogal, GEORGE LOPES LEITE - Vogal, SÉRGIO ROCHA - Vogal, sob a Presidência do Senhor Desembargador SÉRGIO BITTENCOURT, em proferir a seguinte decisão: Negou-se provimento nos termos do voto do Relator. Unânime, de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas.

Brasília (DF), 9 de julho de 2013

Certificado nº: 61 30 00 54 00 05 00 00 0F 2D
10/07/2013 - 18:48

Desembargador FERNANDO HABIBE
Relator



Código de Verificação: 0SQE.2013.K91B.GNQ9.H3UY.WCYL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental (270-6) interposto pelo Distrito Federal, litisconsorte passivo, contra decisão da relatora, Des. Sandra de Santis, (265) que extinguiu o presente mandado de segurança sem julgamento do mérito (CPC 267, VIII).

Sustenta que a impetrante omitiu fatos e circunstâncias que influenciariam no convencimento do Juízo. Informa que após a impetração do mandado de segurança e o indeferimento da liminar, a impetrante ajuizou demanda contra o Distrito Federal com similar causa de pedir e pedido (Processo 2013.01.1.067263-0 – 6ª Vara da Fazenda Pública), obtendo antecipação dos efeitos da tutela para habilitar-se na licitação.

Assinala que interpôs agravo de instrumento contra a decisão (2013.00.2.012586-7) que teve a sua eficácia suspensa pelo relator. Destaca que a litispendência foi um dos fundamentos do recurso. Afirma que a desistência do mandado de segurança teve como motivação a preferência da impetrante em ter sua pretensão examinada pelo Juízo de 1º grau, por vislumbrar um cenário mais favorável.

Entende que se trata de um abuso processual da impetrante.

Pede a reconsideração da decisão e, caso não seja reconsiderada, a sua cassação.

VOTOS

O Senhor Desembargador FERNANDO HABIBE - Relator

Em que pesem os esforços expendidos no agravo regimental, deve ser mantido o entendimento manifestado pela e. Relatora que extinguiu o processo sem resolução de mérito após pedido de desistência formulado pela impetrante (CPC 267, VIII).



Código de Verificação: 0SQE.2013.K91B.GNQ9.H3UY.WCYL

GABINETE DO DESEMBARGADOR FERNANDO HABIBE

63
P

A decisão agravada segue entendimento do STF e STJ que permitem a desistência do mandado de segurança pelo impetrante, sem a necessidade de anuência da autoridade coatora.

Nesse sentido, destaco julgados:

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS O JULGAMENTO DO RECURSO. HOMOLOGAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que o impetrante de mandado de segurança pode desistir da ação em qualquer tempo e grau de jurisdição. Precedentes: RE 301.851-AgR-AgR (DJ de 14/11/2002) e RE 140.851-AgR (DJ de 14/11/2002). 2. Entendimento que deve ser aplicado mesmo quando a desistência tenha sido apresentada após o julgamento do recurso extraordinário, mas antes de sua publicação. Precedente: RE 228.751-AgR-AgR-AgR (DJ de 04/04/2003). 3. Embargos de declaração acolhidos para, atribuindo-lhes efeitos modificativos, dar provimento ao agravo regimental.

(STF, AI 377361 AgR-ED, Min. ELLEN GRACIE, T 2, julgado em 08/03/2005)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA. CONSENTIMENTO DA PARTE CONTRÁRIA. DESNECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 267, § 4º DO CPC.

1. O impetrante pode desistir do Mandado de Segurança a qualquer tempo, independente da manifestação do impetrado, máxime quando a sentença lhe é favorável, sendo, portanto, inaplicável o disposto no art. 267, § 4º, do CPC. (Precedentes: Pet n.º 4375/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Primeira Seção, publicado no DJ de 18.09.2006; AgRg no REsp 389638/PR; Rel.



Código de Verificação: 0SQE.2013.K91B.GN09.H3UY.WCYL

GABINETE DO DESEMBARGADOR FERNANDO HABIBE

Min. Castro Meira, DJ de 20.02.2006; AgRg no REsp 600724/PE; deste relator, DJ de 28.06.2004; RESP 373619/MG, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ de 15.12.2003; RESP 440019/RS, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 24/02/2003; AROMS 12394/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 25/02/2002 e REsp 61244/RJ, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 14/04/1997.

2. "O pedido de desistência de Mandado de Segurança independe da aquiescência das autoridades apontadas como coatoras, eis que se revela inaplicável à ação de Mandado de Segurança a norma inscrita no CPC 267, § 4º." (STF, MS 22129-1-DF) 3. Recurso especial conhecido e desprovido.

(STJ, REsp 930.952/RJ, Min. JOSÉ DELGADO, Rel. p/ Acórdão Min. LUIZ FUX, T 1, julgado em 12/05/2009)

Desta forma, não cabe o debate acerca dos motivos que levaram a impetrante desistir do mandado de segurança, como pretende o agravante.

Posto isso, nego provimento ao agravo regimental.

A Senhora Desembargadora SIMONE LUCINDO - Vogal

Com o Relator.

O Senhor Desembargador GETÚLIO DE MORAES OLIVEIRA - Vogal

Com o Relator.

O Senhor Desembargador ROMÃO C. OLIVEIRA - Vogal

Com o Relator.

O Senhor Desembargador MARIO MACHADO - Vogal



Código de Verificação: 05QE.2013.K91B.GNQ9.H3UY.WCYL

GABINETE DO DESEMBARGADOR FERNANDO HABIBE

Com o Relator.

O Senhor Desembargador LECIR MANOEL DA LUZ - Vogal

Com o Relator.

O Senhor Desembargador ROMEU GONZAGA NEIVA - Vogal

Com o Relator.

A Senhora Desembargadora CARMELITA BRASIL - Vogal

Com o Relator.

O Senhor Desembargador J.J. COSTA CARVALHO - Vogal

Com o Relator.

O Senhor Desembargador FLAVIO ROSTIROLA - Vogal

Com o Relator.

A Senhora Desembargadora VERA ANDRIGHI - Vogal

Com o Relator.

O Senhor Desembargador GEORGE LOPES LEITE - Vogal

Com o Relator.

O Senhor Desembargador SÉRGIO ROCHA - Vogal



Código de Verificação: 0SQE.2013.K91B.GNQ9.H3UY.WCYL

GABINETE DO DESEMBARGADOR FERNANDO HABIBE

66
0

Com o Relator.

DECISÃO

Negou-se provimento nos termos do voto do Relator. Unânime.



REF.: AS N.º 004.101/2013

PROCESSO N.: 2013.00.2.007400-9

AUTOR: COOPERBRASIL

Sr. Coordenador do Núcleo Contencioso desta Procuradoria Administrativa,

Trata-se de mandado de segurança impetrado pela COOPERBRASIL com o objetivo de, liminarmente, obter a suspensão do certame licitatório instaurado pelo Edital de Concorrência nº 01/2011-ST e, no mérito, obter a declaração de habilitação da ora impetrante no referido certame e de inabilitação das licitantes HP-ITA e Auto Viação Marechal Ltda.

Para embasar o seu pleito, alega a impetrante que a sua inabilitação não merece prosperar, uma vez que, segundo alega, os argumentos suscitados pela Comissão Especial de Licitação são equivocados e não hábeis a execrá-la do certame.

Na sua essência, alega a COOPERBRASIL que: (i) a procuração juntada aos autos do processo administrativo foi anteriormente conferida e acatada pelos membros da Comissão Especial de Licitação, ademais, que o artigo 30, "g" do seu Estatuto autorizaria o Presidente da Cooperativa a representá-lo em juízo ou fora dele; (ii) havia atendido as condições de qualificação técnica exigidas pelo item 21.4.1.1 do Edital, pois comprovou que opera no Sistema Alientador com seus cooperados permissionários, restando caracterizado o excesso de formalismo por parte da Comissão; (iii) quanto às demais licitantes que participaram do certame e restaram



habilitadas o Consórcio HP-ITA merece ser inabilitado por violação ao item 21.1.3, haja vista o comprovante de inscrição estadual não atender ao instrumento convocatório; (iv) por fim, a Auto Viação Marechal merece ser inabilitada por não ter comprovado sua inscrição no cadastro de contribuintes do Estado do Paraná, nos termos do item 21.3.1.2.

Ao receber a petição inicial durante plantão judicial, o Eminente Desembargador Alfeu Machado houve por bem indeferir o pedido liminar de suspensão do certame.

As informações foram regularmente prestadas pela autoridade indicada como coatora, oportunidade em que o Distrito Federal requereu a sua inclusão como litisconsorte passivo.

Durante o regular curso processual, a parte impetrante, sem declinar qualquer motivo louvável, requereu a desistência da ação, pleito este que foi prontamente acolhido pela Eminente Desembargadora Relatora e, em decisão monocrática, extinguiu o processo sem resolução de mérito com base no artigo 267, VIII, do CPC.

Em face daquela decisão, interpusemos recurso de agravo regimental a fim de afastar a homologação da desistência, mas o colegiado desproveu o pleito distrital.

Em tese, este acórdão desafia os recursos excepcionais, mas, infelizmente, a sua interposição não se afigura recomendável, uma vez que a jurisprudência é desfavorável, vejamos:

"MANDADO DE SEGURANÇA - DESISTÊNCIA -
ANUÊNCIA DA PARTE IMPETRADA - DESNECESSIDADE
- ART. 267, § 4º - INAPLICÁVEL.

1. Este Tribunal, em outras oportunidades, já se manifestou no sentido de que a desistência da ação de mandado de segurança pode ocorrer a qualquer tempo, independente da concordância da pessoa jurídica impetrada.



69
0

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, alicerçada em sintonia com julgados do Excelso Supremo Tribunal Federal, assentou que "o pedido de desistência de mandado de segurança há de ser homologado independentemente da anuência da autoridade impetrada, ainda que em fase recursal". (AROMS 12.394/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 25.2.2002).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 510.655/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 23/10/2009)"

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA DO WRIT APÓS O JULGAMENTO DO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 501 DO CPC. DESISTÊNCIA DO RECURSO. APLICAÇÃO.

1. Em virtude da natureza peculiar do remédio constitucional, o impetrante pode desistir do mandado de segurança, independente da anuência da autoridade coatora, sem aplicação dos efeitos do § 4º do artigo 267 do CPC, por não se tratar de ação típica.

[...]

(AgRg nos EDcl no RMS 22.296/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/06/2009, DJe 03/08/2009)"

Nessa perspectiva, pede-se que seja dispensada a interposição dos recursos extraordinário e especial.

Submeto à Vossa consideração.