



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1903870 - DF (2020/0287288-9)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
R.P/ACÓRDÃO : **MINISTRO TEODORO SILVA SANTOS**
RECORRENTE : **CONSORCIO HP - ITA**
ADVOGADOS : **ALEXANDRE KRUEL JOBIM - DF014482**
 : **MARCELO AUGUSTO CHAVES VIEIRA - DF024166**
RECORRENTE : **DISTRITO FEDERAL**
PROCURADOR : **GUSTAVO ASSIS DE OLIVEIRA - DF018489**
RECORRIDO : **ELIETE MARIA DE SOUZA**
RECORRIDO : **REGINA CELIA MONTEIRO MAGALHAES**
ADVOGADO : **DOUGLAS ELIAS DIB - GO026241**
AGRAVANTE : **EXPRESSO SÃO JOSÉ LTDA**
ADVOGADOS : **GERSON PEDRO DA SILVA - DF009386**
 : **CARLOS EDUARDO FRAZÃO DO AMARAL - DF062285**
 : **ALONSO REIS SIQUEIRA FREIRE - DF064536**
 : **LUIZA PEIXOTO VEIGA - DF059899**
 : **NARAYANA RIBEIRO LOURENÇO - DF060974**
AGRAVANTE : **AUTO VIACAO MARECHAL LTDA**
ADVOGADOS : **ALBERTO PAVIE RIBEIRO - DF007077**
 : **RAFAEL MUNHOZ DE MELLO - PR025700**
 : **EMILIANO ALVES AGUIAR - DF024628**
 : **FABIO DE PAULA YAMASAKI - PR041313**
AGRAVANTE : **VIAÇÃO PIONEIRA LTDA**
ADVOGADOS : **EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME DE ARAGÃO - DF004935**
 : **WANDERLEY GREGORIANO DE CASTRO FILHO - DF008018**
 : **WILLER TOMAZ DE SOUZA - DF032023**
 : **RICARDO ALBUQUERQUE BONAZZA - DF052680**
AGRAVANTE : **VIACAO PIRACICABANA S.A.**
ADVOGADOS : **GUSTAVO DE CASTRO AFONSO - DF019258**
 : **LUCIANO LOPES CANÇADO - DF043278**
 : **ARNALDO SAMPAIO DE MORAES GODOY - DF023332**
AGRAVADO : **ELIETE MARIA DE SOUZA**
AGRAVADO : **REGINA CELIA MONTEIRO MAGALHAES**
ADVOGADO : **DOUGLAS ELIAS DIB - GO026241**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO POPULAR. CONCESSÃO DE SERVIÇO DE EXPLORAÇÃO DE TRANSPORTE PÚBLICO RODOVIÁRIO DO DISTRITO FEDERAL. IRREGULARIDADES. FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. CAUSÍDICO QUE ATUOU NA ELABORAÇÃO DO EDITAL E DEPOIS PATROCINOU EMPRESAS LICITANTES. ANULAÇÃO DO CERTAME. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO E OBSCURIDADE. NECESSIDADE DE ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO PARA NOVO EXAME DOS FUNDAMENTOS.

1. Trata-se de uma Ação Popular movida contra as empresas Viação Pioneira Ltda., Expresso São José, Auto Viação Marechal, Viação Piracicabana, Consórcio HP-ITA, e o Distrito Federal, na qual as autoras buscam a anulação de uma licitação realizada pelo Distrito Federal. O objetivo dessa licitação era conceder a exploração e prestação do serviço básico de transporte rodoviário público no Distrito Federal.

2. Alegou-se que houve a formação de um grupo econômico entre a Viação Pioneira e a Viação Piracicabana, e que as empresas Viação Marechal e Viação Piracicabana foram favorecidas por meio da atuação que teria participado ativamente na Comissão Especial de Licitação, inclusive na elaboração do edital.

3. Na sentença, o pedido inicial foi julgado parcialmente procedente, declarando-se a nulidade do processo licitatório. O Tribunal de origem, no entanto, modificou parcialmente a sentença para limitar seus efeitos a um período de 365 dias a partir do trânsito em julgado da ação.

4. Há necessidade de análise dos agravos interpostos pelas empresas Viação Pioneira e Viação Piracicabana, devido à falta de clareza na fundamentação utilizada pelo Tribunal de origem ao rejeitar os recursos especiais com base na Súmula 211/STJ, bem como pela contestação sobre os fundamentos das Súmulas 5 e 7 do STJ.

5. Reconhecida a omissão e obscuridade no acórdão recorrido, que não analisou de forma detalhada a alegação de que a atuação do advogado, considerada irregular, teve respaldo jurídico e não influenciou decisivamente o resultado do processo licitatório. É necessário um exame mais minucioso sobre a configuração de grupo econômico e a regularidade da contratação do advogado.

6. Recursos conhecidos e providos nas partes em que foi apontada violação aos artigos 489 e 1.022 do CPC/2015, para anular o acórdão recorrido e determinar um novo julgamento dos embargos de declaração, conforme a fundamentação apresentada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, prosseguindo-se no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Afrânio Vilela, acompanhando integralmente o Sr. Ministro Herman Benjamin, a ratificação de voto do Sr. Ministro Teodoro Silva Santos, acompanhando a divergência inaugurada pelo Sr. Ministro Mauro Campbell Marques, o voto vogal do Sr. Ministro Francisco Falcão no mesmo sentido, por maioria, dar provimento aos recursos especiais do Distrito Federal e do Consórcio HP-Ita; conhecer dos agravos da Viação Pioneira, da Viação Piracicabana, da Expresso São José e da Auto Viação Marechal e dar provimento aos recursos especiais, nas partes em que apontada violação aos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015, nos termos do voto do Sr. Ministro

Mauro Campbell Marques. Vencidos os Srs. Ministros Herman Benjamin e Afrânio Vilela. Lavrará o acórdão o Sr. Ministro Teodoro Silva Santos.

Votaram com o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques os Srs. Ministros Teodoro Silva Santos e Francisco Falcão.

Brasília, 10 de setembro de 2024.

MINISTRO TEODORO SILVA SANTOS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1903870 - DF (2020/0287288-9)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : **CONSORCIO HP - ITA**
ADVOGADOS : **ALEXANDRE KRUEL JOBIM - DF014482**
 MARCELO AUGUSTO CHAVES VIEIRA - DF024166
RECORRENTE : **DISTRITO FEDERAL**
PROCURADOR : **GUSTAVO ASSIS DE OLIVEIRA - DF018489**
RECORRIDO : **ELIETE MARIA DE SOUZA**
RECORRIDO : **REGINA CELIA MONTEIRO MAGALHAES**
ADVOGADO : **DOUGLAS ELIAS DIB - GO026241**
AGRAVANTE : **EXPRESSO SÃO JOSÉ LTDA**
ADVOGADOS : **GERSON PEDRO DA SILVA - DF009386**
 CARLOS EDUARDO FRAZÃO DO AMARAL - DF062285
 ALONSO REIS SIQUEIRA FREIRE - DF064536
 LUIZA PEIXOTO VEIGA - DF059899
 NARAYANA RIBEIRO LOURENÇO - DF060974
AGRAVANTE : **AUTO VIACAO MARECHAL LTDA**
ADVOGADOS : **ALBERTO PAVIE RIBEIRO - DF007077**
 RAFAEL MUNHOZ DE MELLO - PR025700
 EMILIANO ALVES AGUIAR - DF024628
 FABIO DE PAULA YAMASAKI - PR041313
AGRAVANTE : **VIAÇÃO PIONEIRA LTDA**
ADVOGADOS : **EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME DE ARAGÃO - DF004935**
 WANDERLEY GREGORIANO DE CASTRO FILHO -
 DF008018
 WILLER TOMAZ DE SOUZA - DF032023
 RICARDO ALBUQUERQUE BONAZZA - DF052680
AGRAVANTE : **VIACAO PIRACICABANA S.A.**
ADVOGADOS : **GUSTAVO DE CASTRO AFONSO - DF019258**
 LUCIANO LOPES CANÇADO - DF043278
 ARNALDO SAMPAIO DE MORAES GODOY - DF023332
AGRAVADO : **ELIETE MARIA DE SOUZA**
AGRAVADO : **REGINA CELIA MONTEIRO MAGALHAES**
ADVOGADO : **DOUGLAS ELIAS DIB - GO026241**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO POPULAR. CONCESSÃO DE SERVIÇO DE EXPLORAÇÃO DE TRANSPORTE PÚBLICO RODOVIÁRIO DO DISTRITO FEDERAL. OBJETO NO VALOR DE 12 BILHÕES DE REAIS. IRREGULARIDADES. FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. CAUSÍDICO QUE ATUOU NA ELABORAÇÃO DO EDITAL E DEPOIS PATROCINOU EMPRESAS LICITANTES. ANULAÇÃO DO CERTAME. PEDIDO DE INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE ASSUNÇÃO DE COMPETÊNCIA (IAC) FORMULADO QUANDO JÁ INICIADO O JULGAMENTO DAS APELAÇÕES. PEDIDO NÃO APRECIADO PELO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PROCESSUAL. DEVER DE A ADMINISTRAÇÃO INDENIZAR PELOS SERVIÇOS JÁ PRESTADOS. OMISSÃO CONFIGURADA.

HISTÓRICO DA DEMANDA

1. Cuida-se de Ação Popular proposta por Elite Maria de Souza e Regina Celina Monteiro contra Viação Pioneira Ltda., Expresso São José, Auto Viação Marechal, Viação Piracicabana, Consórcio HP-ITA e do Distrito Federal, em que pleiteiam a anulação de licitação realizada pelo Distrito Federal, a qual tinha como objeto a concessão para a prestação e exploração de serviço básico rodoviário do sistema de transporte público do Distrito Federal, no valor de oito bilhões de reais (em maio de 2013). Atualizando pelo índice da poupança para datas atuais, chega-se à monta de 12,4 bilhões de reais.
2. Alegou-se que a houve formação de grupo econômico entre Viação Pioneira e Viação Piracicabana e que as empresas Viação Marechal e Viação Piracicabana foram favorecidas por meio do advogado Sacha Reck, o qual teria participado ativamente na Comissão Especial de Licitação, inclusive na elaboração do edital da licitação.
3. Na sentença, julgou-se parcialmente procedente o pedido inicial, para declarar a nulidade do procedimento licitatório. O Tribunal de origem reformou parcialmente a sentença, apenas para modular seus efeitos para 365 dias a contar do trânsito em julgado da demanda.

PRECLUSÃO PROCESSUAL: PREVENÇÃO NÃO ALEGADA NA PRIMEIRA OPORTUNIDADE E AUSÊNCIA DE PREJUÍZO

4. O Distrito Federal alega, em Questão de Ordem, que o presente julgamento deve ser suspenso, pois haveria prevenção do em. Ministro Mauro Campbell Marques, em razão do REsp 1.367.553/DF.
5. Esta Corte Superior entende que, “tratando-se de competência relativa aquela prevista no art. 71 do RISTJ, a prevenção deve ser alegada pela parte interessada **na primeira oportunidade** que se manifestar nos autos, sob pena de preclusão, **devendo, ainda, demonstrar o efetivo prejuízo a ser sofrido, circunstâncias ausentes na hipótese**” (AgInt no AREsp 1.843.902/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe de 18.11.2021). Nesse mesmo sentido: EDcl no AgInt no AREsp 1.625.515/MG, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 25.6.2021; AgInt no REsp 1.567.277/SP, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, DJe de 26.8.2022; AgRg nos EDcl no AREsp 371.098/RS, relator Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe de 5.10.2016).
6. No caso em tela, o processo foi distribuído a este relator em 12.11.2020 (fl. 5.029), sem nenhum tipo de insurgência do DF até 14.8.2024, véspera desta assentada. O requerente juntou memoriais em 10 de maio de 2024 (fls. 5.090-5.098), nos quais também nada alegou acerca da presença de prevenção. Circunstâncias que autorizam a conclusão de que se trata da antijurídica estratégia de invocação de

vício de algibeira, a ser usado no momento mais oportuno (o que beira à litigância de má-fé).

7. Note-se, ademais, que seja nesta sessão de julgamento, seja na petição protocolada ontem às 20h24, o DF não alega, indica ou comprova qualquer prejuízo processual, o qual constitui requisito para se declarar a nulidade relativa no caso em discussão, de acordo com o princípio *pas de nullité sans grief* e precedentes desta Corte (REsp 1.834.036/SP, relator Ministro Raul Araújo, Terceira Turma, DJe 27.5.2020; AgInt no AREsp 1.843.902/SP, relatora Ministra Nancy Andrigli, Terceira Turma, DJe de 18.11.2021)

8. Diante disso, nos termos da jurisprudência do STJ, do art. 65 CPC/2015 e do art. 71 do RISTJ, não se pode acolher a pretensão da agravante sobre a prevenção do em. Ministro Mauro Campbell Marques.

FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. ANÁLISE DE FATO. SÚMULA 7 DO STJ

9. Viação Pioneira Ltda., Viação Piracicabana e o Distrito Federal sustentam que não houve formação de grupo econômico, pedindo a não anulação do certame. Contudo, percebe-se que, em relação à existência ou não de grupo econômico, o Tribunal *a quo* assim consignou (fls. 3.314-3.316): “Em virtude de tal disposição, o MPDFT, à época do procedimento licitatório, emitiu Recomendação que se encontra colacionada às fls. 337/343, a qual demonstra a ligação existente entre as empresas PIRACICABANA e PIONEIRA (empresas que se sagraram vencedoras das bacias 01 e 02), evidenciando, desta forma, a integração destas ao mesmo grupo de sociedade. Some-se a isso, o quadro acostado às fls. 1172 dos autos que aclaram a questão debatida. Neste sentido, o Ministério Público de Contas do Distrito Federal concluiu que: 'Da figura, verifica-se que a Expresso União, por meio de seus sócios, possui 100% da Viação Pioneira e 99,99...% da Viação Piracicabana, todos da família Constantino. Além disso, os administradores da Expresso União também são administradores da Viação Pioneira e da Viação Piracicabana. Portanto, sendo os sócios e administradores das empresas Viação Pioneira e Viação Piracicabana também sócios e administradores da Expresso União Ltda., torna-se clara a conexão entre elas, configurando a Expresso União como controladora das outras duas. Trata-se apenas de um artifício para burlar a vedação literal do item 16.1.2 - 'g' do Edital, que não pode ser aceito, sob pena de admitir o controle das bacias 1 e 2 ao Grupo Constantino. Mesmo que a vedação literal incluísse terceira empresa, o mesmo artifício poderia ser ainda utilizado por meio da formação de uma quarta empresa e assim sucessivamente. Nesse sentido, configurada está a transgressão ao item 16.1.2 - 'g' do Edital.' (fls. 1172v)'. Há de se ressaltar que os documentos colacionados aos autos demonstram que as empresas Viação Pioneira e Viação Piracicabana estão umbilicalmente ligadas e fazem parte de um grupo econômico maior que tem como empresa-matriz a Expresso União. Desta feita, como a empresa VIAÇÃO PIONEIRA e a empresa VIAÇÃO PIRACICABANA, vencedoras das Bacias 01 e 02, estão ligadas à empresa Expresso União que também atua e participa de licitações envolvendo transporte público, configurado está o grupo econômico, infringindo a regra editalícia que proíbe a participação de empresas que compõem a mesma sociedade econômica. Some-se a isso, a reiteração do nome Constantino nas diversas alterações contratuais".

10. Como se observa, a instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Desse modo, verifica-se que acolher o

pedido recursal significaria proceder à reanálise do acervo probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

**INCIDENTE DE ASSUNÇÃO DE COMPETÊNCIA (IAC).
AUSÊNCIA DE NULIDADE DO JULGAMENTO DAS
APELAÇÕES ANTES DA APRECIACÃO DO IAC. PEDIDO
EFETUADO APÓS O INÍCIO DO JULGAMENTO DAS
APELAÇÕES. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PROCESSUAL**

11. O Consórcio HP-ITA e o Distrito Federal alegam que houve nulidade no acórdão recorrido, com violação aos arts. 5º, 938 e 947, §§ 1º e 2º, do CPC/2015. Aduz que as Apelações foram julgadas antes da apreciação do Incidente de Assunção de Competência, o qual teria sido apresentado antes do julgamento delas.

12. O pleito não merece guarida. Isso porque o pedido foi negado por decisão monocrática (fl. 3.254), por entender que o caso não se enquadrara na hipótese do art. 947, *caput*, do CPC/2015. Ainda que o Distrito Federal tenha se insurgido contra a decisão, verifica-se que, com o julgamento do mérito das Apelações, resultou tacitamente prejudicada a questão.

13. Deve-se ter em mente que o Código de Processo Civil de 2015 prestigia o proferimento de decisões de mérito, conforme o seu art. 4º, bem como a eficiência processual, em respeito à razoável duração do processo. Na presente demanda, que envolve anulação de licitação com cinco empresas e o Distrito Federal, a apreciação do pedido de instauração de Incidente de Assunção de Competência após o início julgamento do mérito das Apelações acarretaria demasiado atraso.

14. Considere-se, também, que o pedido foi feito no meio do julgamento das Apelações, quando já havia Votos proferidos. Nesse sentido: "Incabível o pedido de conversão do julgamento em Incidente de Assunção de Competência – IAC, tendo em vista já haver sido julgado o recurso especial e o processo já estar em fase de embargos de declaração. O pedido, em tais condições, assume caráter nitidamente protelatório, de modo que deve ser indeferido. Do mesmo modo, impossível a concessão de liminar diante da ausência da fumaça do bom direito, eis que o mérito do recurso especial já foi julgado de forma contrária ao pleito da requerente/embargante. De registro que o feito já recebeu julgamento em sede de decisão monocrática no recurso especial, em sede de embargos de declaração da referida decisão monocrática e em sede de agravo interno julgado pelo órgão colegiado, estando mais que analisado o mérito da causa e vindo a esta Corte agora pela quarta vez". (EDcl no AgInt nos EDcl no REsp 1.697.609/RS, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 26.2.2021).

15. Ademais, note-se que não houve prejuízo processual, uma vez que: a) ainda que estivesse presente a hipótese para a instituição do IAC, o art. 947 do CPC não afirma que é vinculante e obrigatória a sua instauração; e b) considerando que um dos objetivos do instituto é uniformizar a jurisprudência, evitando decisões conflitantes, observa-se que o *decisum* recorrido alcançou tal desiderato, notadamente quando se constata que as questões foram resolvidas sopesando-se as particularidades do presente caso concreto.

**NECESSIDADE DE AÇÃO AUTÔNOMA PARA AVERIGUAR O
DEVER DA ADMINISTRAÇÃO DE INDENIZAR OS SERVIÇOS
PRESTADOS. AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO E AMPLA
DEFESA NA PRESENTE DEMANDA. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA**

16. Expresso São José e Consórcio HP-ITA alegaram que não houve irregularidades que lhes fossem imputadas, nem comprovadas, bem como que vêm prestando o

serviço de transporte público. Devem, a seu ver, ser indenizadas pelos serviços já prestados, sob pena de enriquecimento ilícito pela Administração.

17. Contudo, não há omissão a suprir. Isso porque a pretensão de ressarcimento prevista nos arts. 49, § 1º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.666/1993 deve ser exercida pelas empresas (contratadas) contra o Distrito Federal (contratante). Porém, na presente Ação Popular, a demanda foi ajuizada por cidadão contra tanto as empresas contratadas quanto a Administração contratante.

18. O Distrito Federal não exerceu o contraditório e a ampla defesa em relação ao pedido de ressarcimento pelos serviços prestados, o que seria até difícil de ser feito na presente demanda, tendo em vista que atuou, em que pese a faculdade do art. 6º, § 3º, da Lei 4.717/1965, no mesmo polo processual em que as empresas contratadas e que ora reclamam indenização.

19. Ademais, note-se que a discussão da controvérsia em ação autônoma – tal como decidido na Corte de origem – permite que as partes possam chegar a um acordo em comum em relação ao valor do prejuízo sofrido pela contratada, prestigiando-se, inclusive, a razoável duração do processo e a preferência sistêmica pelos meios autocompositivos de solução dos conflitos (arts. 3º, §§ 2º e 3º, e 4º do CPC/2015).

ATUAÇÃO IRREGULAR DO ADVOGADO SACHA RECK.

ANÁLISE DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ

20. O Distrito Federal sustenta que não houve atuação irregular do advogado Sacha Reck no procedimento licitatório, de modo que houve violação aos arts. 13, inciso III, 25 e 51 da Lei 8.666/1993, porquanto sua atuação se deu de forma legal por intermédio do BID – Banco Interamericano de Desenvolvimento.

21. Contudo, constata-se que o Tribunal de origem assim consignou ao apreciar a matéria: “A meu sentir, a atuação do advogado acabou por macular todo o procedimento administrativo, eis que desbordou da mera consultoria. Consta dos autos que Sacha Reck atuou de maneira ativa desde a origem do procedimento licitatório – atuando na elaboração do edital – e, posteriormente, nas fases interna e externa da licitação. (...) Some-se a isso, as declarações prestadas por João Ferreira de Pádua perante o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios: '(...) na primeira fase de licitação, compareceram nove empresas em uma audiência pública; que o senhor Sacha Reck participou dessa audiência pública; que o advogado Sacha Reck secretariou a mesa da comissão de licitação e aperfeiçoou a ata com termos jurídicos cabíveis (..) que o advogado Sacha Reck elaborou o relatório da comissão referente a habilitação e inabilitação das licitantes. (...) que na fase da análise das propostas econômico-financeiras, essas foram encaminhadas ao advogado Sacha Reck, que lavrava os pareceres técnicos pertinentes à análise das especificações técnicas do edital, (...) que o sr. Sacha Reck participou da audiência de recebimento dos documentos de habilitação e propostas econômico-financeiras; que o Sr. Sacha Reck atuou da mesma forma que na primeira fase, isto é, realizou o ajuste jurídico da audiência em comento (...) que na segunda fase o certame foi mais trabalhoso, em razão da quantidade de empresas que participava do certame; que as dúvidas que a comissão tinha foram encaminhadas ao advogado Sacha Reck por intermédio do presidente da comissão (...) que todos os questionamentos de empresa acerca da condução da licitação foram remetidos ao Sr. Sacha Reck, que elaborava documento defensivo para comissão (...) (fls. 1554/1556)' (...) Some-se a isso as fotografias de fls. 24 e 26 a qual evidenciam, mais uma vez, a participação ativa de Sacha Reck como se membro da comissão fosse. Ressalto que a Lei 8666/93 até admite que a Comissão de Licitação tenha como integrante pessoa alheia aos quadros públicos. Contudo, tal indivíduo não pode ter interesse no objeto da licitação, sob pena de

grave ofensa ao princípio da moralidade e seus consectários. Destaco, ainda, que a demonstração de tal interesse restou corroborada por meio das fortes ligações existentes entre o advogado em questão e a empresa AUTO VIAÇÃO MARECHAL LTDA. Ora, a procuração de fls. 882/883 atesta que Sacha Reck patrocinava a empresa VIAÇÃO MARECHAL perante a Justiça paranaense no mesmo período em que foi deflagrado o certame licitatório aqui discutido. Calha rememorar que a Viação Marechal foi a empresa vencedora da Bacia nº 04!!! Não há como negar que o desempenho de Sacha Reck ao longo de todo o trâmite administrativo é suspeito. Como pode um advogado ser 'contratado' para prestar consultoria à comissão de licitação em um certame e, ao mesmo tempo, deter procuração das empresas participantes desta mesma concorrência pública? Com relação à empresa VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA restou, igualmente, evidenciada a influência do referido advogado, conforme pode ser constatada na decisão interlocutória de fls. 667/677 que examinou a antecipação de tutela requerida pelas autoras (...)"

22. Consoante os elementos fáticos constantes no acórdão recorrido, está comprovada a irregularidade na atuação do advogado Sacha Reck, haja vista que participou ativamente da elaboração do edital e das atividades da Comissão Especial de Licitação, fases interna e externa, ao mesmo tempo em que patrocinava a empresa licitante Viação Marechal, bem como possuía relação com a Viação Piracicabana Ltda. Ademais, ficou comprovado que o BID (Banco Interamericano de Desenvolvimento) afirmou que não possui relações com o escritório do advogado Sacha Reck.

23. Dessa forma, iniciar qualquer juízo valorativo a fim de adotar posicionamento distinto do alcançado pela Corte de origem e acolher a tese da parte recorrente excede as razões colacionadas no aresto impugnado, a implicar revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado ao Recurso Especial, ante o disposto na Súmula 7/STJ.

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DE VIAÇÃO PIONEIRA LTDA.

24. Nas razões do Agravo, verifica-se que a parte recorrente deixou de impugnar a decisão denegatória em relação à incidência da Súmula 211 do STJ, limitando-se a reafirmar os argumentos do Recurso Especial. Dessa maneira, é aplicável por analogia a Súmula 182/STJ, que dispõe ser "inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada".

25. Ainda que superado esse óbice, constato que não se configurou a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

26. No mesmo sentido, verifica-se que o Tribunal de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 3º, 9º, 49 e 59 da Lei 8.666/1993 e o art. 14 da Lei 8.987/1995, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, resultando na ausência do requisito do prequestionamento. Note-se, inclusive, que, ao apontar no Recurso Especial a violação ao art. 1.022, II, do CPC, a recorrente nada mencionou sobre a omissão no acórdão quanto aos dispositivos tidos por violados. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal *a quo*."

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DE EXPRESSO SÃO JOSÉ

27. No que concerne à alegação de inexistência de provas de práticas fraudulentas, esta Corte Superior entende que revisar o posicionamento do Tribunal local

envolveria o reexame do conjunto fático-probatório, incidindo a Súmula 7. Precedente. AgInt no AREsp 1.082.206/GO, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 12.3.2020.

28. Relativamente à alegação de violação aos arts. 20 e 21, *caput* e parágrafo único, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, verifica-se que os dispositivos legais não foram objeto de discussão no acórdão recorrido, apesar da oposição de Embargos de Declaração, não se configurando o prequestionamento, o que impossibilita sua apreciação na via especial. Incide, portanto, a Súmula 211/STJ.

29. Quanto à alegação de necessidade de indenização pelos serviços prestados (violação aos arts. 49, § 1º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.666/1993), deve prevalecer o que estabelecido no item 4 deste *decisum*.

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DE AUTO VIAÇÃO MARECHAL

30. Preliminarmente, constata-se que não se configurou a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

31. No tocante à alegação de violação dos arts. 371 e 373 do CPC; 1º, 2º e 4º da Lei 4.717/1965, e 13, III, 25 e 51 da Lei 8.666/1993, aduz a recorrente que o acórdão combatido não observou as provas constantes nos autos, tendo em vista que inexistente qualquer ilegalidade ou lesividade no processo licitatório. Esta Corte Superior entende que a questão referente à existência ou não de lesividade em licitação envolve matéria probatória, de modo que revisar o posicionamento do Tribunal distrital envolveria o reexame do conjunto fático-probatório, incidindo a Súmula 7 do STJ.

32. Por fim, verifica-se que o Tribunal de origem não emitiu carga jurídica sobre o dispositivo constante no art. 20 da LINDB, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, resultando na ausência do requisito do prequestionamento. Note-se, inclusive, que, ao apontar no Recurso Especial a violação ao art. 1.022, II, do CPC, a recorrente nada mencionou sobre a omissão no acórdão quanto ao dispositivo tido por violado. Incide, pois, a Súmula 211/STJ.

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DE VIAÇÃO PIRACICABANA

33. Nas razões do Agravo, observa-se que a parte agravante deixou de impugnar a decisão denegatória em relação à incidência da Súmula 211 do STJ, limitando-se a reafirmar os argumentos do Recurso Especial. Dessa maneira, é aplicável por analogia a Súmula 182/STJ.

34. Ainda que superada essa questão, não se configurou a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, porque o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

35. Concernente à alegação de inexistência de grupo econômico, deve prevalecer o que já estabelecido no item 2 desta decisão.

RECURSO ESPECIAL DO CONSÓRCIO HP-ITA

36. Para constatação da alegada violação do art. 4º, III, c, da Lei 4.717/1965, pela conduta do advogado Sacha Reck, é necessária a reavaliação de matéria de fato,

como já anotado no item 5 desta decisão. Em sendo assim, a rediscussão sobre o enquadramento dos fatos à luz do dispositivo indicado não pode ser feita nessa via ante o óbice da Súmula 7/STJ.

37. Referente à alegação de violação do art. 55 da Lei 9.784/1999, o recorrente afirma que há a possibilidade de convalidação dos atos administrativos em nome da supremacia do interesse público. Entretanto, ao decidir a presente controvérsia o Tribunal de origem desse modo consignou (fls. 3.330-3.332): “Assim, constatada a irregularidade desde o nascedouro do procedimento licitatório, ou seja, desde a confecção do edital, todo o restante (incluindo-se aí os contratos firmados com as concessionárias) se mostra conspurcado de vício também. Poderíamos, aqui, fazer uma analogia com a teoria dos frutos da árvore envenenada, instituto tão consagrado no direito processual penal. Ora, preconiza tal teoria que a prova produzida ilicitamente é repudiada, tanto em sua origem, quanto aquelas que dela derivam. Na hipótese em questão, se a própria elaboração do edital foi viciada em virtude da atuação do causídico Sacha Reck, todos os atos posteriores também padecem de ilicitude, pois derivaram do 'ato defeituoso'. (...) Ademais, ainda que ultrapassado tal óbice, observo que o modelo adotado pela Administração Pública para implementação do transporte público distrital inviabiliza a manutenção dos contratos firmados. É que, segundo as próprias informações exaradas pelo DISTRITO FEDERAL na Suspensão de Segurança nº 2013 00 2 023928-3, o modelo adotado foi o sistema tronco-alimentador. (...) Desta feita, como a prestação de serviço de transporte público operada pelas bacias é entrelaçada, isto é, uma bacia alimenta a outra, inviável se mostra o pleito dos apelantes no que tange à preservação dos contratos aparentemente não viciados.”

38. Dessarte, iniciar qualquer juízo valorativo a fim de adotar posicionamento distinto do alcançado pela Corte de origem e acolher a tese da recorrente excede as razões colacionadas no aresto impugnado, implicando revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado ao Recurso Especial, ante o disposto na Súmula 7/STJ.

39. Em relação à alegação de violação do art. 85 do CPC/2015, afirma o recorrente ser descabida a sua condenação solidária aos honorários sucumbenciais, visto que a Bacia 03, a qual lhe foi adjudicada, não foi objeto de nenhuma irregularidade, bem como que o recorrente não deu causa às ilicitudes que resultaram na demanda que gerou a anulação da licitação.

40. A irresignação não merece prosperar, pois a matéria não foi alegada em Apelação, e a Corte local, consequentemente, não se pronunciou sobre a questão. Apreciar a matéria apenas agora, em Recurso Especial, acarretaria supressão de instância, o que não é concebível em nosso ordenamento jurídico. No mesmo sentido, resultou ausente o prequestionamento pelo Tribunal de origem, o que impede o conhecimento da matéria.

41. Em relação à alegação de irregularidades decorrente da não apreciação do Incidente de Assunção de Competência, deve prevalecer o que foi estabelecido no item 3 desta decisão. Quanto à alegação de necessidade de indenização pelos serviços prestados (violação aos arts. 49, § 1º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.666 de 1993), também deve prevalecer o estabelecido no item 4 desta decisão.

RECURSO ESPECIAL DO DISTRITO FEDERAL

42. Inicialmente, constato que não se configurou a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram.

Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

43. A respeito da suposta violação ao art. 20 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, o Tribunal de origem não emitiu carga decisória sobre a matéria, não se caracterizando o prequestionamento. Note-se, inclusive, que, ao apontar no Recurso Especial a violação ao art. 1.022, II, do CPC, a recorrente nada mencionou sobre a omissão no acórdão quanto ao dispositivo tido por violado. Aplica-se o óbice da Súmula 211 do STJ.

44. No que tange à alegação de irregularidades decorrentes da não apreciação do Incidente de Assunção de Competência, deve prevalecer o estabelecido no item 3 desta decisão. Quanto à alegação de que não houve formação de grupo econômico, deve prevalecer o que foi estabelecido no item 2 desta decisão. No tocante à alegação de atuação regular do advogado Sacha Reck no procedimento licitatório, deve prevalecer o que foi estatuído no item 5 desta decisão.

ESTABELECIMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM DE TERMO INICIAL PARA PRODUÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO

45. Por fim, e em caráter de *obiter dictum*, verifica-se que houve parcial provimento das Apelações de Viação Piracicabana, Viação Pioneira e Viação Marechal para modular os efeitos da sentença em um ano a partir do trânsito em julgado, conforme fl. 3.460. Embora os Recursos Especiais não tenham impugnado tal capítulo da decisão de origem – o que impede a sua alteração pelo STJ, em razão da não devolução da matéria –, merece ser pontuado que a fixação de tal prazo é excessiva e desnecessária, pois atenta contra a eficiência do Judiciário e da Administração.

46. O acórdão *a quo* confirmou a sentença para anular a Concorrência Pública n. 01/2011. Ao interpor os Recursos Especiais, as partes não pediram a atribuição de efeito suspensivo recursal. Ora, de acordo com o CPC/2015, o Recurso Especial não é dotado de efeito suspensivo próprio, o qual deve ser requerido pelo recorrente (art. 1.029, § 5º, do CPC/2015). Dessa forma, o *decisum* de origem já poderia ser cumprido, pois produzia seus efeitos jurídicos de forma regular. Por consequência, a Administração, precavida e atenta ao andamento processual, deveria se antecipar e iniciar novo certame – o que tornaria desnecessário o prazo de um ano fixado pela Corte de origem –, pois, com o trânsito em julgado da presente demanda, já deve ter nova empresa aprovada em licitação.

CONCLUSÃO

47. Por todo o exposto:

- a) não conheço dos Agravos em Recurso Especial de Viação Pioneira Ltda. e Viação Piracicabana;
- b) conheço do Agravo de Expresso São José, para conhecer parcialmente do Recurso Especial relativamente à alegação de ofensa aos arts. 1.022, II, do CPC de 2015 e 59, parágrafo único, da Lei 8.666/1993, e, nessa extensão, negar-lhe provimento;
- c) conheço do Agravo de Auto Viação Marechal para conhecer parcialmente do Recurso Especial, apenas quanto à alegação de afronta ao art. 1.022 do CPC/2015, e, nessa extensão, negar-lhe provimento.
- d) conheço parcialmente do Recurso Especial do Consórcio HP-ITA, em relação ao argumento de violação aos art. 1.022, II, do CPC/2015 e 59, parágrafo único, da Lei 8.666/1993 e, nessa extensão, negar-lhe provimento. Conheço do Recurso Especial, também, no que toca à alegação de nulidade no procedimento de julgamento do IAC para negar-lhe provimento;

e) conheço parcialmente do Recurso Especial do Distrito Federal, apenas quanto à alegação de violação do art. 1.022, do CPC/2015, e, nessa extensão, nego-lhe provimento. Conheço do Recurso Especial em relação à alegação de nulidade no procedimento de julgamento do IAC para negar-lhe provimento.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Recursos Especiais (art. 105, III, *a e c*, da CF/1988) e Agravos em Recursos Especiais (art. 105, III, *a e c*, da CF/1988) contra decisão proferida pelo TJDFT assim ementada (fls. 3.292-3.457):

APELAÇÃO CÍVEL. LICITAÇÃO. LEI 8666/93. CONCORRÊNCIA. TRANSPORTE PÚBLICO. BACIAS. INTEMPESTIVIDADE DA APELAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. PROTOCOLO EM VARA DIVERSA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. NÃO CONSTATAÇÃO. GRUPO ECONÔMICO. EXISTÊNCIA. BURLA AO EDITAL. ATUAÇÃO DE ADVOGADO PERANTE A COMISSÃO DE LICITAÇÃO. ILICITUDE EM RAZÃO DO CAUSÍDICO SER PATROCINADOR DAS EMPRESAS VENCEDORAS DO CERTAME. NÃO EXPLICAÇÃO DA MANEIRA PELA QUAL O REFERIDO ADVOGADO FOI CONTRATADO. PRESERVAÇÃO DOS CONTRATOS NÃO EIVADOS DE VÍCIOS. INVIABILIDADE. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INEXISTÊNCIA DE LESÃO AO ERÁRIO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO DE PRAZO PARA A “MODULAÇÃO DOS EFEITOS”. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MINORAÇÃO. VALOR DA CAUSA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. O fato da parte adversa ter aviado o recurso em vara diferente da de origem não tem o condão de tornar intempestiva a peça se esta foi protocolada dentro do prazo recursal. Precedentes.

2. As alegações da recorrente no que tange à negativa de prestação jurisdicional se confundem com o próprio mérito, motivo pelo qual serão apreciadas em momento posterior. 3. Ao contrário do alegado pelo apelante, a decisão de piso explicou detalhadamente quais seriam os prejuízos e atos ilícitos praticados pelos réus de modo que a alegação de falta de fundamentação não se sustenta.

4. Licitação é o procedimento administrativo utilizado pela Administração Pública para a contratação de serviços e aquisição de produtos, devendo o mesmo ser transparente e pautado na isonomia, de modo a possibilitar a mais ampla competição possível.

5. O edital da Concorrência Pública nº 01/2011 continha disposição expressa que vedava a participação de empresas componentes do mesmo grupo econômico. O escopo de tal regra é impedir a dominação de mercado por um ou mais grupos econômicos, preservando a concorrência que deve existir quando se fala em serviço público de transporte urbano.

6. Os documentos colacionados aos autos demonstram que as empresas Viação Pioneira e Viação Piracicabana estão umbilicalmente ligadas e fazem parte de um grupo econômico maior que tem como empresa matriz a Expresso-União.

7. Infringe os princípios da legalidade, da impessoalidade e da moralidade o advogado ter atuado na confecção de estudo técnicos, do edital, bem como de seu projeto básico; tendo, posteriormente, participado de maneira incisiva nos pedidos de esclarecimentos, impugnações ao edital e recursos administrativos e, ainda, ter representado o Distrito Federal nas insurgências ocorridas no âmbito judicial, usurpando, claramente, competência da Procuradoria Distrital, e; concomitantemente, ser advogado patrocinador de uma das sociedades vencedoras da concorrência.

8. Ademais, não há qualquer documento no extenso caderno processual que informe acerca da forma de contratação do escritório de advocacia, isto é, não há indicação se foi realizado procedimento licitatório ou se incorreu em inexigibilidade de licitação. Desta maneira, existiu uma contratação direta, que consistiria em suposta consultoria jurídica no âmbito licitatório, sem observância dos ditames legais (hipóteses de dispensa do certame).

9. O fato do nobre advogado ter atuado desde o nascedouro do procedimento licitatório acaba por maculá-lo na sua gênese, o que torna nulo todos os atos e contratações posteriores. Em outras palavras, não há como salvar tais contratos se estes estão eivados de vícios decorrentes do procedimento licitatório do qual advieram.

10. Assim, fazendo uma analogia com a teoria dos frutos da árvore envenenada, se a própria elaboração do edital foi viciada em virtude da atuação do causídico, todos os atos posteriores, em especial os contratos firmados, também padecem de ilicitude, pois derivaram do "ato defeituoso".

11. Ao contrário do asseverado pelos recorrentes, a teoria do fato consumado advém de uma decisão judicial. No caso em questão, não houve nenhuma decisão judicial que permitisse a atuação de tais empresas, eis que a prestação de serviços por elas oferecidas, tal qual já explanado, teve origem em procedimento licitatório fraudulento, no qual se constatou a infringência a diversos princípios administrativos.

12. Além disso, ao contrário do alegado, houve, de fato, ofensa ao interesse público e a terceiros na medida em que o certame beneficiou empresas que possuíam vínculo estreito com extraneus, extraneus este que participou da confecção do edital, estando igualmente ativo nas fases interna e externa da licitação, redigiu as atas de julgamento, bem como analisou as propostas e habilitações. Tal benefício impediu que outras empresas (no caso terceiros) pudessem concorrer de maneira igualitária no procedimento licitatório.

13. A existência de prejuízo ao erário se mostra prescindível para fins de anulação de atos ímprobos.

14. Outrossim, no compulsar dos autos, observo que as empresas vencedoras lograram êxito no certame apresentando tarifas muito próximas ou praticamente iguais às tarifas máximas previstas no edital, o que implica em prejuízo indireto eis que demais empresas, que apresentaram tarifas mais acessíveis, foram consideradas inabilitadas.

15. Há de se ressaltar, ainda, que em virtude da licitação ser viciada, após a fase de habilitação, somente um competidor permaneceu na disputa, sendo este justamente o que apresentou a tarifa mais cara, consoante ressaltado acima, inviabilizando por completo a essência da concorrência, onerando, por

consequência, os cofres públicos e o bolso do cidadão que faz uso do transporte coletivo.

16. No que tange ao pedido de dilação de prazo da modulação dos efeitos, para o eventual acolhimento requerimento seria necessária sua exposição fundamentada, o que não ocorreu na espécie, de modo que sua pretensão se mostra inviável.

16. Em relação ao requerimento de indenização, tal pleito constitui inovação recursal haja vista não ter sido requerido na instância de origem.

17. Ademais, ainda que superado tal óbice, verifica-se que tal pleito é matéria afeta à Administração Pública, devendo o apelante, caso queira, ingressar com ação específica, eis que tal requerimento desborda da disciplina aqui tratada.

18. O valor da causa não é critério utilizado com primor para a fixação de honorários advocatícios, sendo considerado somente como ultima ratio, a teor do que preconiza o art. 85, §2º, do CPC.

19. Levando-se em consideração o disposto na legislação regente, bem como atento às peculiaridades do caso (valor da licitação, tempo de duração do processo, natureza e importância da causa, zelo do profissional), não vislumbro qualquer motivo para a minoração dos honorários advocatícios.

20. Recursos improvidos.

21. Sentença mantida.

Os Embargos de Declaração de Viação Pioneira Ltda., Expresso São José Ltda., Viação Piracicabana Ltda., Auto Viação Marechal Ltda. e do Distrito Federal foram rejeitados (fls. 3.465-3.490, 3.494-3.501, 3.503-3.505, 3.719-3.758, 3.761-3.771 e 4.350-4.370). Já os Embargos de Declaração do Consórcio HP-ITA (fls. 4.350-4.370) foram parcialmente providos.

Viação Pioneira Ltda. interpôs Recurso Especial (fls. 4.370-4.393), no bojo do qual alegou a violação dos arts. 489, II, § 1º e IV, e 1.022, do CPC; 3º, 9º e 41 da Lei 8.666/1993 e 14 da Lei 8.987/1995; 49 e 59 da Lei 8.666/1993. Sustenta, em síntese: a) houve omissões que não foram sanadas em Embargos de Declaração; b) não ficou caracterizada a formação de grupo econômico no certame; c) a participação de empresas com sócios em comum não viola os termos da lei e do edital; d) houve ofensa aos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e da ampla competitividade; e) a invalidação do processo licitatório não afasta o cabimento de indenização aos contratados pelos serviços já prestados pela Administração Pública.

O **Consórcio HP – ITA** também interpôs Recurso Especial (fls. 4.397-4.445), aduzindo violação aos arts. 1.022 do CPC; 5º, 938 e 947, §§ 1º e 2º, do CPC; 4º, III, c, da Lei 4.717/1965; 5º da Lei 9.784/1999; 59 da Lei 8.666/1999; 20 do CPC/1973 e 85 do CPC.

Afirma que se sagrou vencedora da Bacia 03, a qual lhe foi adjudicada, sem comprovação de nenhuma irregularidade que lhe pudesse ser imputada.

Argumenta, em síntese: a) houve omissões que não foram sanadas em Embargos de Declaração; b) o acórdão é nulo, uma vez que o Incidente de Assunção de

Competência, por se tratar de questão preliminar, deveria ter sido apreciado antes do julgamento das Apelações; c) houve ofensa ao princípio da ampla competitividade das contratações públicas; d) é possível a convalidação dos atos administrativos em respeito à supremacia do interesse público; e) não se verifica nenhuma ilegalidade imputável ao recorrente; f) não há que se falar em condenação solidária aos honorários sucumbenciais.

A empresa **Expresso São José Ltda.** igualmente apresentou Recurso Especial (fls. 4.452-4.493), alegando violação dos arts. 489, § 1º, IV, e 1.022, I e II, parágrafo único, do CPC; 2º, *caput* e parágrafo único, IV e VI, 49, § 1º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.666/1993; 113 e 422 do CC; e 20 e 21, *caput* e parágrafo único, da LINDB.

Sustenta que nenhuma irregularidade que lhe fosse imputada foi comprovada e que vem prestando o serviço público de transporte público. Deve, a seu, ser indenizada pelos serviços já prestados, sob pena de enriquecimento ilícito pela Administração.

Aduz: a) houve omissões que não foram sanadas em Embargos de Declaração; b) inexistente prova de prática fraudulenta por parte da recorrente e cabe ser indenizada pelos serviços prestados à Administração Pública; c) as imposições e penalidade fixadas são desproporcionais e onerosas ao interesse público

A **Auto Viação Marechal Ltda.** também interpôs Recurso Especial (fls. 4.542-4.622) em que aduz ofensa aos arts. 489, § 1º, I, III e IV, 1.022, II, do CPC; 371 e 373 do CPC; 1º, 2º e 4º da Lei 4.717/1965; 13, III, 25 e 51 da Lei 8.666/1993, e 20 da LINDB. Alega, em resumo: a) houve omissões que não foram sanadas em Embargos de Declaração; b) a sentença e o acórdão recorrido não observaram os prazos constantes dos autos, pois inexistente qualquer ilegalidade ou lesividade no processo licitatório; c) a Turma julgadora não levou em consideração as consequências práticas da decisão, onerosas ao interesse público e ao Erário.

A **Viação Piracicabana Ltda.** (fls. 4.662-4.677), por sua vez, interpôs Recurso Especial no qual sustenta violação dos arts. 489, § 1º, V, e 1.022, I e II, 930, parágrafo único, do CPC; 3º, 41 e 55, XI, da Lei 8.666/1993; e 2º, § 3º, da CLT. Alega: a) houve omissões que não foram sanadas em Embargos de Declaração; b) inexistente, no caso concreto, caracterização de grupo econômico a macular o certame licitatório.

Por fim, o **Distrito Federal** apresentou Recurso Especial (fls. 4.687-4.708), alegando violação aos arts. 489 e 1.022 do CPC; 926, 927, 938, 946 e 947, § 3º, do CPC; 20 da LINDB; 3º, 13, III, 25, 41 e 51, XI, da Lei 8.666/1993; e 2º, § 3º, da CLT. Argumenta, em suma: a) houve omissões que não foram sanadas em Embargos de Declaração; b) os recursos de Apelação retornaram ao julgamento da Turma antes mesmo da análise do Agravo Interno em que se discutia a instauração de Incidente de Assunção de Competência, o que resulta em nulidade processual; c) ao julgar procedente a Ação Popular, o acórdão recorrido desconsiderou as consequências práticas da

anulação integral e definitiva da Concorrência objeto da lide; d) não ficou caracterizada a formação de grupo econômico no certame; e) mostrou-se lícita a intervenção de consulta técnica por escritório de advocacia durante o processo licitatório.

O Tribunal de origem admitiu os Recursos Especiais do Consórcio HP-ITA e do Distrito Federal (fls. 4.729-4.732 e 4.741-4.743).

Os Recursos Especiais interpostos por Viação Pioneira Ltda., Expresso São José Ltda., Auto Viação Marechal Ltda. e Viação Piracicabana Ltda. (fls. 4.720-4.723, 4.725-4.728, 4.733-4.736 e 4.737-4.739), por sua vez, foram inadmitidos, dando ensejo aos Agravos em Recursos Especiais (fls. 4.939-4.972, 4.766-4.783, 4.802-4.890 e 4.976-4.988).

Parecer do Ministério Público às fls. 5.036-5.049, com a seguinte ementa:

RECURSOS ESPECIAIS. AGRAVOS EM RECURSOS ESPECIAIS. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. LICITAÇÃO. CONCORRÊNCIA. TRANSPORTE PÚBLICO. DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE DO APELO NOBRE. FUNDAMENTOS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. ALEGADA EXISTÊNCIA DE NULIDADE PROCESSUAL, EXISTÊNCIA DE GRUPO ECONÔMICO, POSSIBILIDADE DE PRESERVAÇÃO DOS CONTRATOS, INEXISTÊNCIA DE PROVAS DAS IRREGULARIDADES NO CERTAME, LEGALIDADE DA ATUAÇÃO DO ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA NO PROCESSO DE LICITAÇÃO, DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. PARECER PELO NÃO PROVIMENTO DOS AGRAVOS E RECURSOS ESPECIAIS.

I – Inicialmente, observou-se que as agravantes, Viação Pioneira LTDA e Viação Piracicabana LTDA, não combateram o fundamento da decisão de admissibilidade proferida pelo Tribunal de origem relativo ao óbice da Súmula 211 /STJ. Assim, não tendo sido cumprida a exigência do art. 932, III, do Código de Processo Civil/2015, de rigor a aplicação da Súmula 283 do STF.

II – Da mesma forma, não há que se falar em nulidade do acórdão recorrido, pois, do exame daquela decisão, percebe-se que seus fundamentos são claros e exatos, inexistindo qualquer omissão, não estando o julgador obrigado a se manifestar na forma desejada pelas partes, respondendo, uma a uma, as suas alegações.

III – No âmbito do recurso especial, não se conhece de matérias que não foram objeto de debate e de decisão nas instâncias ordinárias.

IV – Além disso, tem-se que a revisão da conclusão a que chegou a Corte de origem sobre a: i) inexistência de nulidade processual (apreciação do incidente de assunção de competência apresentado pelo DF, fl. 4357); ii) existência de grupo econômico entre as empresas participantes do certame (fls. 3315-3319); iii) impossibilidade de preservação dos contratos nos quais não foi constatado qualquer vício (fls. 3329-3333); iv) existência de provas das irregularidades apontadas no certame licitatório (Concorrência Pública n.º 01/2011 da Secretaria de

Transportes atinente ao serviço de transporte público do Distrito Federal) (fls. 3313-3337); v) ilegalidade da atuação do escritório de Sacha Reck durante o processo de licitação (fls. 3319-3329); vi) condenação ao pagamento dos honorários advocatícios pelo Consórcio HP – ITA (fl. 4361) demanda o reexame dos fatos e provas constantes dos autos, o que é vedado o âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

V – Parecer pelo: i) não provimento dos agravos em recursos especiais de Viação Pioneira LTDA, Expresso São José LTDA, Auto Viação Marechal LTDA e Viação Piracicabana LTDA; ii) não provimento dos recursos especiais interpostos pelo Consórcio HP – ITA e pelo Distrito Federal.

Novo parecer do Ministério Público Federal às fls. 5.052-5.065, no qual reitera o seu parecer anterior.

Petição às fls. 5.070-5.072, na qual se junta substabelecimento.

Memoriais às fls. 5.090-5.098, 5.099-5.109 e 5.112-5.182.

É o **relatório**.

VOTO

1 - Histórico da demanda

Cuida-se de Ação Popular proposta por Elite Maria de Souza e Regina Celina Monteiro contra Viação Pioneira Ltda., Expresso São José, Auto Viação Marechal, Viação Piracicabana, Consórcio HP-ITA e do Distrito Federal, em que pleiteiam a anulação de licitação realizada pelo Distrito Federal, a qual tinha como objeto a concessão para a prestação e exploração de serviço básico rodoviário do sistema de transporte público do Distrito Federal, no valor de oito bilhões de reais (em maio de 2013). Atualizando, pelo índice da poupança, para datas atuais, chega-se à monta de 12,4 bilhões de reais.

A licitação foi consubstanciada na Concorrência Pública 01/2011, pela Secretaria de Transportes do Distrito Federal, a qual teve seu objeto dividido entre cinco bacias (ou lotes). O Edital da licitação previa a operação das linhas por dez anos, renováveis por igual período.

Alegou-se que houve formação de grupo econômico entre Viação Pioneira e Viação Piracicabana e que as empresas Viação Marechal e Viação Piracicabana foram favorecidas por meio do advogado Sacha Reck, o qual teria participado ativamente da Comissão Especial de Licitação, inclusive na elaboração do edital da licitação.

Na sentença, julgou-se parcialmente procedente o pedido inicial, para declarar a nulidade do procedimento licitatório. O Tribunal de origem reformou parcialmente a sentença, apenas para modular os efeitos da sentença para 365 dias a contar do trânsito em julgado da demanda.

2 – Formação de Grupo Econômico. Análise de fato. Súmula 7 do STJ

Viação Pioneira Ltda., Viação Piracicabana e o Distrito Federal sustentam que não houve formação de grupo econômico, pedindo a não anulação do certame. Contudo, percebe-se que, em relação à existência ou não de grupo econômico, o Tribunal *a quo* assim consignou (fls. 3.314-3.316):

Em virtude de tal disposição, o MPDFT, à época do procedimento licitatório, emitiu Recomendação que se encontra colacionada às fls. 337/343, a qual demonstra a ligação existente entre as empresas PIRACICABANA e PIONEIRA (empresas que se sagraram vencedoras das bacias 01 e 02), evidenciando, desta forma, a integração destas ao mesmo grupo de sociedade.

Some-se a isso, o quadro acostado às fls. 1172 dos autos que aclaram a questão debatida.

Neste sentido, o Ministério Público de Contas do Distrito Federal concluiu que:

Da figura, verifica-se que a Expresso União, por meio de seus sócios, possui 100% da Viação Pioneira e 99,99...% da Viação Piracicabana, todos da família Constantino. Além disso, os administradores da Expresso União também são administradores da Viação Pioneira e da Viação Piracicabana.

Portanto, sendo os sócios e administradores das empresas Viação Pioneira e Viação Piracicabana também sócios e administradores da Expresso União Ltda., torna-se clara a conexão entre elas, configurando a Expresso União como controladora das outras duas. Trata-se apenas de um artifício para burlar a vedação literal do item 16.1.2 - "g" do Edital, que não pode ser aceito, sob pena de admitir o controle das bacias 1 e 2 ao Grupo Constantino. Mesmo que a vedação literal incluísse terceira empresa, o mesmo artifício poderia ser ainda utilizado por meio da formação de uma quarta empresa e assim sucessivamente. Nesse sentido, configurada está a transgressão ao item 16.1.2 - "g" do Edital. (fls. 1172v)

Há de se ressaltar que os documentos colacionados aos autos demonstram que as empresas Viação Pioneira e Viação Piracicabana estão umbilicalmente ligadas e fazem parte de um grupo econômico maior que tem como empresa-matriz a Expresso União.

Desta feita, como a empresa VIAÇÃO PIONEIRA e a empresa VIAÇÃO PIRACICABANA, vencedoras das Bacias 01 e 02, estão ligadas à empresa Expresso União que também atua e participa de licitações envolvendo transporte público, configurado está o grupo econômico, infringindo a regra editalícia que proíbe a participação de empresas que compõem a mesma sociedade econômica.

Some-se a isso, a reiteração do nome Constantino nas diversas alterações contratuais.

Como se observa, a instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Desse modo, acolher o pedido recursal significaria proceder à reanálise do acervo probatório, o que é inviável ao Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial". Para ilustrar:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. POLO PASSIVO. EMPRESA NÃO INTEGRANTE DE GRUPO ECONÔMICO DE FATO, SEGUNDO O TRIBUNAL DE ORIGEM. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. (...) CONTROVÉRSIA RESOLVIDA À LUZ DAS PROVAS DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO, NA VIA ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

(...)

V. O entendimento firmado pelo Tribunal *a quo* - no sentido de que ora agravada não seria integrante de grupo econômico de fato ou que teria interesse na situação de fato que constituiria o fato gerador da obrigação tributária, objeto da Execução Fiscal - não pode ser revisto, pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial, sob pena de ofensa ao comando inscrito na Súmula 7 desta Corte. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 603.177/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 27/03/2015; AgRg no AREsp 549.850/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 15/05/2018; AgInt no AREsp 844.055/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/05/2017.

VI. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1540683/PE, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 02/04/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. COMPROVAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE GRUPO ECONÔMICO, DE FRAUDE E CONFUSÃO PATRIMONIAL. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS.

1. O Tribunal regional, ao dirimir a controvérsia acerca da formação de grupo econômico para fins de redirecionamento da Execução Fiscal, consignou: "Outrossim, as premissas jurídicas e fáticas da sentença estão de acordo com a jurisprudência desta Corte, a qual, vale gizar, já se posicionou reconhecendo o grupo econômico na espécie. E, contrariamente ao alegado, houve expresse pronunciamento naqueles autos (Al nº 0013887- 19.2011.404.0000/SC) quantos aos requisitos autorizadores do reconhecimento do grupo econômico e do redirecionamento. Transcrevo daqueles autos a fundamentação que segue, adotando-a, também, como razões de decidir" (fl. 3.241, e-STJ).

2. Para alterar o posicionamento do acórdão recorrido em relação à comprovação da existência de grupo econômico, de fraude e confusão patrimonial, será necessário o reexame do acervo probatório dos autos, inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."

(...)

4. Agravo conhecido para não conhecer do Recurso Especial.
(AREsp 1543745/SC, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 18/05/2020)

Por tal motivo, a matéria não deve ser conhecida por esta Corte Superior.

3 - Incidente de Assunção de Competência (IAC): da ausência de nulidade do julgamento das Apelações antes da apreciação do IAC. Pedido efetuado após o início do julgamento das Apelações. Precedente. Ausência de prejuízo processual

O Consórcio HP-ITA e o Distrito Federal alegam que houve nulidade no acórdão recorrido, com violação aos arts. 5º, 938 e 947, §§ 1º e 2º, do CPC/2015. Aduzem que as Apelações foram julgadas antes da apreciação do Incidente de Assunção de Competência, o qual teria sido apresentado antes do julgamento das Apelações.

O pleito não merece guarida. Isso porque o pedido foi negado por decisão monocrática (fl. 3.254), por entender que o caso não se enquadrara na hipótese do art. 947, *caput*, do CPC/2015. Ainda que o Distrito Federal tenha se insurgido contra a decisão, verifica-se que, com o julgamento do mérito das Apelações, ficou tacitamente prejudicada a questão.

Deve-se ter em mente que o Código de Processo Civil de 2015 prestigia o proferimento de decisões de mérito, segundo o seu art. 4º, bem como a eficiência processual, em respeito à razoável duração do processo. Na presente demanda, que envolve anulação de licitação com cinco empresas e o Distrito Federal, a apreciação do pedido de instauração de Incidente de Assunção de Competência após o início do julgamento do mérito das Apelações acarretaria demasiado atraso, chegando a configurar, até, ato protelatório.

Considere-se, também, que o pedido foi feito no meio do julgamento das Apelações, quando já havia Votos proferidos. Nesse sentido:

RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONVERSÃO DO FEITO EM IAC. IMPOSSIBILIDADE DIANTE DA FASE EM QUE SE ENCONTRA O JULGAMENTO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Incabível o pedido de conversão do julgamento em Incidente de Assunção de Competência - IAC, tendo em vista já haver sido julgado o recurso especial e o processo já estar em fase de embargos de declaração. O pedido, em tais condições, assume caráter nitidamente protelatório, de modo que deve ser indeferido. Do mesmo modo, impossível a concessão de liminar diante da ausência da fumaça do bom direito, eis que o mérito do recurso especial já foi julgado de forma contrária ao pleito da requerente/embargante. **De registro que o feito já**

recebeu julgamento em sede de decisão monocrática no recurso especial, em sede de embargos de declaração da referida decisão monocrática e em sede de agravo interno julgado pelo órgão colegiado, estando mais que analisado o mérito da causa e vindo a esta Corte agora pela quarta vez.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos que têm o propósito infringente.

(...)

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt nos EDcl no REsp 1.697.609/RS, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 26/02/2021, grifei).

Ademais, note-se que não houve prejuízo processual, uma vez que: *a)* ainda que estivesse presente a hipótese para a instituição do IAC, o art. 947 do CPC não afirma que é vinculante e obrigatória a sua instauração, e *b)* considerando que um dos objetivos do instituto é uniformizar a jurisprudência, evitando decisões conflitantes, observa-se que o *decisum* recorrido alcançou tal desiderato, notadamente quando se constata que as questões foram resolvidas sopesando-se as particularidades do presente caso concreto.

Por isso, não merece reprimenda a decisão recorrida quanto a esse ponto.

4 - Necessidade de ação autônoma para averiguar o dever da Administração de indenizar os serviços prestados. Ausência de contraditório e ampla defesa na presente demanda. Omissão não configurada

Expresso São José e Consórcio HP-ITA alegaram que não houve irregularidades que lhes fossem imputadas, nem comprovadas, e que vêm prestando o serviço de transporte público. Devem, pois, ser indenizadas pelos serviços já prestados, sob pena de enriquecimento ilícito pela Administração.

Contudo, não há omissão a suprir. Isso porque a pretensão de ressarcimento prevista nos arts. 49, § 1º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.666/1993 deve ser exercida pelas empresas (contratadas) contra o Distrito Federal (contratante). Porém, na presente Ação Popular, a demanda foi ajuizada por cidadão contra tanto as empresas contratadas quanto a Administração contratante.

O Distrito Federal não exerceu o contraditório e a ampla defesa em relação ao pedido de ressarcimento pelos serviços prestados, o que seria até difícil de ser feito na presente demanda, tendo em vista que atuou, em que pese a faculdade do art. 6º, § 3º, da Lei 4.717/1965, no mesmo polo processual em que as empresas contratadas e que ora reclamam indenização.

Observe-se que a atuação no mesmo polo processual da demanda impede, inclusive, que as empresas contratadas apresentem, na presente Ação Popular, reconvenção contra o Distrito Federal/contratante, porque, consoante o art. 315 do CPC

de 1973: “O réu pode reconvir ao autor no mesmo processo...”. O autor, no presente caso, é o cidadão que ingressou com a Ação Popular, e não o Distrito Federal.

Ademais, veja-se que a discussão da controvérsia em ação autônoma – tal como decidido na Corte de origem – permite que as partes possam chegar a um acordo em comum em relação ao valor do prejuízo sofrido pela contratada, prestigiando-se, inclusive, a razoável duração do processo e a preferência sistêmica pelos meios autocompositivos de solução dos conflitos (arts. 3º, § 2º e § 3º, e 4º, do CPC/2015).

Desse modo, são improcedentes as alegações dos pedidos de indenização pelos serviços prestados.

5 - Atuação irregular do advogado Sacha Reck. Análise de provas. Súmula 7 do STJ

O Distrito Federal sustenta que não houve atuação irregular do advogado Sacha Reck no procedimento licitatório, de modo que houve violação aos arts. 13, III, 25 e 51 da Lei 8.666/1993, porquanto sua atuação se deu de forma legal por intermédio do BID – Banco Interamericano de Desenvolvimento. Contudo, constata-se que o Tribunal de origem assim consignou ao apreciar a matéria (grifei):

A meu sentir, a atuação do advogado acabou por macular todo o procedimento administrativo, eis que desbordou da mera consultoria.

Consta dos autos que Sacha Reck atuou de maneira ativa desde a origem do procedimento licitatório - **atuando na elaboração do edital** - e, posteriormente, nas **fases interna e externa** da licitação.

(...)

Some-se a isso, as declarações prestadas por João Ferreira de Pádua perante o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios:

(...) na primeira fase de licitação, compareceram nove empresas em uma audiência pública; que o senhor Sacha Reck participou dessa audiência pública; **que o advogado Sacha Reck secretariou a mesa da comissão de licitação** e aperfeiçoou a ata com termos jurídicos cabíveis (..) **que o advogado Sacha Reck elaborou o relatório da comissão referente a habilitação e inabilitação das licitantes.** (...) que na fase da análise das propostas econômico-financeiras, essas foram encaminhadas ao advogado Sacha Reck, que **lavrava os pareceres técnicos pertinentes à análise das especificações técnicas do edital,** (...) que o sr. Sacha Reck participou da audiência de recebimento dos documentos de **habilitação e propostas econômico-financeiras;** que o Sr. Sacha Reck atuou da mesma forma que na primeira fase, isto é, realizou o ajuste jurídico da audiência em comento (...) que na segunda fase o certame foi mais trabalhoso, em razão da quantidade de empresas que participava do certame; **que as dúvidas que a comissão tinha foram encaminhadas ao advogado Sacha Reck por intermédio do presidente da comissão** (...) que todos os questionamentos de empresa acerca da

condução da licitação foram remetidos ao Sr. Sacha Reck, que elaborava documento defensivo para comissão (...) (fls. 1554/1556 - grifo nosso)

(...)

A tal respeito, o senhor Galeno Furtado Monte, presidente da Comissão de Licitação, em depoimento extrajudicial esclareceu a nefasta influência do referido advogado na condução dos afazeres da comissão:

(...) que não sabe informar se o advogado Sacha Reck estava presente nessa primeira reunião, porém esclarece que poucos dias após a nomeação da comissão houve um reunião com o advogado em referência; que nessa reunião com o advogado Sacha Reck, o Subsecretário José Augusto Pinto Júnior o apresentou para a comissão, oportunidade em que mantiveram uma conversa amigável; **que o advogado Sacha Reck seria o suporte técnico da comissão de licitação**, no entanto não se recorda quem averbou tal condição do causídico em questão; (...) **que o advogado Sacha Reck estava presente na primeira audiência para o recebimento das propostas**; que o advogado Sacha Reck não redigiu a ata, porém, tão somente procedeu a leitura de tal documento e não fez qualquer sugestão ou alteração; que não se recorda se a presença do advogado Sacha Reck restou consignada na ata da primeira audiência para o recebimento das propostas; **que o advogado Sacha Reck sentou no assento destinado a secretária responsável pela digitação da ata**; (...) **que nas respostas às impugnações, a comissão elaborava uma minuta de resposta e a encaminhava ao Sacha Reck, que prestava suporte técnico à comissão**; **que, por sua vez, o advogado Sacha Reck elaborava uma minuta com termos jurídicos e a remetia para a comissão**; (...) que no que tange às impugnações judiciais, informa que o mesmo procedimento acima foi adotado, com a participação do Senhor Sacha Reck na confecção das respostas a serem prestadas pela comissão à Procuradoria do Distrito Federal. (fls. 1549/1553)

Some-se a isso as **fotografias de fls. 24 e 26** a qual evidenciam, mais uma vez, a participação ativa de Sacha Reck como se membro da comissão fosse.

Ressalto que a Lei 8666/93 até admite que a Comissão de Licitação tenha como integrante pessoa alheia aos quadros públicos:

Art. 51. A habilitação preliminar, a inscrição em registro cadastral, a sua alteração ou cancelamento, e as propostas serão processadas e julgadas por comissão permanente ou especial de, no mínimo, 3 (três) membros, sendo pelo menos 2 (dois) deles servidores qualificados pertencentes aos quadros permanentes dos órgãos da Administração responsáveis pela licitação.

Contudo, tal indivíduo não pode ter interesse no objeto da licitação, sob pena de grave ofensa ao princípio da moralidade e seus consectários.

Destaco, ainda, que a demonstração de tal interesse restou corroborada por meio das fortes ligações existentes entre o advogado em questão e a empresa AUTO VIAÇÃO MARECHAL LTDA.

Ora, a procuração de fls. 882/883 atesta que Sacha Reck patrocinava a empresa VIAÇÃO MARECHAL perante a Justiça paranaense no mesmo período em que foi deflagrado o certame licitatório aqui discutido.

Calha rememorar que a Viação Marechal foi a empresa vencedora da Bacia nº 04!!!

Não há como negar que o desempenho de Sacha Reck ao longo de todo o trâmite administrativo é suspeito.

Como pode um advogado ser "contratado" para prestar consultoria à comissão de licitação em um certame e, ao mesmo tempo, deter procuração das empresas participantes desta mesma concorrência pública?

(...)

Com relação à empresa VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA restou, igualmente, evidenciada a influência do referido advogado, conforme pode ser constatada na decisão interlocutória de fls. 667/677 que examinou a antecipação de tutela requerida pelas autoras, a qual peço vênha para transcrever:

Na informação da Secretaria de transportes há expressa indicação de que o Escritório de advocacia já atuou para a empresa Transporte Coletivo Grande Bauru Ltda em causas pontuais no Estado de São Paulo. Os sócios dessa empresa são Max Empreendimentos e Participações LTDA, Comporte Participações S/A, e PGM Participações Ltda. Ao passo que a empresa Viação Piracicabana detém como sócios Comporte Participações S/A e Glarus Participações, Maria Zélia Rodrigues de Souza Franca, Paulo Sérgio Coelho, José Efrain Neves da Silva (alteração contratual de 13/02/2013, fl. 164/165). Sendo que a Comporte Participações S/A tem mais 50% do capital da Viação Piracicabana.

Embora não haja identidade total de sócios, **a presença de sócios comuns, com capital significativo na empresa, indica uma orientação comum.** Bem como demonstram que o resultado de uma empresa influencia no resultado de outra. **O advogado que exerce a competência de Consultoria de Licitação, não pode apresentar parecer em relação a empresa que contenha sócio com capital significativo em outra empresa patrocinada juridicamente pelo mesmo advogado.**

Logo, restou demonstrado vínculo anterior entre o escritório de advocacia e a empresa Viação Piracicabana, suficiente a impossibilitar a realização de parecer do mencionado escritório em sede de procedimento administrativo. (fls. 673)

Lembro que a VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA sagrou-se vencedora da Bacia nº 01.

(...)

Por fim, friso que até o presente momento não foi dada uma explicação plausível no que tange à contratação do referido advogado, sendo que o Distrito Federal insiste na tese de sua legalidade, afirmando que esta se deu por **intermédio do BID - Banco Interamericano de Desenvolvimento.**

Todavia, a referida entidade, em documento acostado às fls. 501, aduz não possuir quaisquer relações com o escritório de Sacha Reck.

Segundo os elementos fáticos constantes no acórdão recorrido, está comprovada a irregularidade na atuação do advogado Sacha Reck, haja vista que participou ativamente da elaboração do edital e das atividades da Comissão Especial de Licitação, fases interna e externa, ao mesmo tempo em que patrocinava a empresa licitante Viação Marechal, e possuía relações com a Viação Piracicabana Ltda. Ademais, ficou comprovado que o BID afirmou não possuir relações com o escritório do advogado Sacha Reck.

Dessarte, iniciar qualquer juízo valorativo a fim de adotar posicionamento distinto do alcançado pela Corte de origem e acolher a tese da recorrente excede as razões colacionadas no aresto impugnado, implicando revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado ao Recurso Especial, ante o disposto na Súmula 7 do STJ.

Por isso, o STJ não pode conhecer da matéria.

6 - Agravo em Recurso Especial de Viação Pioneira Ltda.

Nas razões do Agravo, verifica-se que a parte recorrente deixou de impugnar a decisão denegatória em relação à incidência da Súmula 211 do STJ; limitou-se a reafirmar os argumentos do Recurso Especial. Dessa maneira, é aplicável por analogia a Súmula 182/STJ, que dispõe ser "inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada". Nesse sentido: AgInt no REsp 1.881.152/SP, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 28.10.2020; e AgInt no AREsp 1.751.773/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 18.12.2020. Assim, não deve o Agravo da recorrente ser conhecido.

Ainda que superado esse óbice, constato que não se configurou a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

Vale destacar que o simples descontentamento da parte com o julgado não tem o condão de tornar cabíveis os Embargos de Declaração, que servem ao aprimoramento da decisão, mas não à sua modificação, que só muito excepcionalmente é admitida. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 824.309/RJ, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 11.5.2009; e AgRg no REsp 1.140356/SP, relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe de 24.8.2012.

No mesmo sentido, vê-se que, o Tribunal de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 3º, 9º, 49 e 59 da Lei 8.666/1993 e o art. 14 da Lei 8.987/1995, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, resultando na ausência do requisito do

prequestionamento. Note-se, inclusive, que, ao apontar no Recurso Especial a violação ao art. 1.022, II, do CPC, a recorrente nada mencionou sobre a omissão no acórdão quanto aos dispositivos tidos por violados. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ: “Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal *a quo*.”.

Desse modo, não merece reparo a decisão recorrida.

7 - Agravo em Recurso Especial de Expresso São José

A agravante impugnou de forma específica todos os óbices que o Tribunal de origem apontou para justificar a inadmissibilidade do Recurso Especial. Conheço, portanto, do Agravo para analisar diretamente o Recurso Especial.

Concernente à alegação de inexistência de provas de práticas fraudulentas, esta Corte Superior entende que revisar o posicionamento do Tribunal local envolveria o reexame do conjunto fático probatório, incidindo a Súmula 7. Cito precedente:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ARTIGO DE LEI FEDERAL. INDICAÇÃO. AUSÊNCIA. DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL E DE LEI LOCAL. VIOLAÇÃO. EXAME. INADEQUAÇÃO. DECADÊNCIA. CONTAGEM. FRAUDE. VERIFICAÇÃO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. (...)

5. A revisão do acórdão recorrido quanto à inexistência de prova acerca da fraude supostamente praticada pelo contribuinte pressupõe reexame de prova, o que é inviável no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7 do STJ.

6. Agravo interno desprovido" (STJ, AgInt no AREsp 1.082.206/GO, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 12/03/2020).

No tocante à alegação de violação aos arts. 20 e 21, *caput* e parágrafo único, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, observa-se que não foram objeto de discussão no acórdão recorrido, apesar da oposição de Embargos de Declaração, não se configurando o prequestionamento, o que impossibilita a sua apreciação na via especial. Incide, portanto, a Súmula n. 211/STJ.

No que diz respeito à alegação de necessidade de indenização pelos serviços prestados (violação aos arts. 49, § 1º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.666/1993), deve prevalecer o decidido no item 4 desta decisão.

8 - Agravo em Recurso Especial de Auto Viação Marechal

A agravante impugnou de forma específica todos os óbices que o Tribunal de origem apontou para justificar a inadmissibilidade do Recurso Especial. Conheço, portanto, do Agravo para analisar diretamente o Recurso Especial.

Preliminarmente, constato que não se configurou a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

Importante ressaltar que o simples descontentamento da parte com o julgado não tem a capacidade de tornar admissíveis os Embargos de Declaração, que servem ao aprimoramento da decisão, mas não à sua alteração, que só muito excepcionalmente é assentida. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 824.309/RJ, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 11.5.2009; e AgRg no REsp 1.140356/SP, relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe de 24.8.2012.

No que concerne à alegação de violação dos arts. 371 e 373 do CPC; 1º, 2º e 4º da Lei 4.717/1965, e 13, III, 25 e 51 da Lei 8.666/1993, aduz a recorrente que o acórdão combatido não observou as provas constantes nos autos, uma vez que inexistente qualquer ilegalidade ou lesividade no processo licitatório. Esta Corte Superior entende que a questão referente à existência ou não de lesividade em licitação envolve matéria probatória, de modo que revisar o posicionamento do Tribunal distrital envolveria o reexame do conjunto fático-probatório, incidindo a Súmula 7 do STJ (AgInt no AREsp 1.082.206/GO, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 12.3.2020).

Por fim, o Tribunal de origem não emitiu carga jurídica sobre o dispositivo constante no art. 20 da LINDB, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, resultando na ausência do requisito do prequestionamento. Note-se que, ao apontar no Recurso Especial a violação ao art. 1.022, II, do CPC, a recorrente nada mencionou sobre a omissão no acórdão quanto ao dispositivo tido por violado. Incide, assim, a Súmula 211 do STJ.

Portanto, não merece reprimenda a decisão vergastada nesses pontos.

9 - Agravo em Recurso Especial de Viação Piracicabana

Nas razões do Agravo, a parte agravante deixou de impugnar a decisão denegatória em relação à incidência da Súmula 211 do STJ, limitou-se a reafirmar os argumentos do Recurso Especial. Dessa maneira, é aplicável por analogia a Súmula 182 do STJ, que dispõe ser "inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada". Nesse sentido: AgInt no REsp 1881152/SP, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 28.10.2020; e AgInt no AREsp 1751773/SP, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 18.12.2020. Não deve, portanto, o Agravo do recorrente ser conhecido.

Ainda que superada essa questão, constata-se que não se configurou a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

Vale destacar que o simples descontentamento da parte com o julgado não tem o condão de tornar cabíveis os Embargos de Declaração, que servem ao aprimoramento da decisão, mas não à sua modificação, que só muito excepcionalmente é admitida. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 824.309/RJ, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 11.5.2009; e AgRg no REsp 1.140356/SP, relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe de 24.8.2012.

No tocante à alegação de inexistência de grupo econômico, deve prevalecer o já decidido no item 2 desta decisão.

10 - Recurso Especial do Consórcio HP-ITA

Inicialmente, para constatação da alegada violação do art. 4º, III, c, da Lei 4.717/1965 pela conduta do advogado Sacha Reck, é necessária reavaliação de matéria de fato, como já anotado no item 5 desta decisão. Em sendo assim, a rediscussão sobre o enquadramento dos fatos à luz do dispositivo indicado não pode ser feita nessa via, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Em relação à alegação de afronta ao art. 55 da Lei 9.784/1999, o recorrente afirma que há a possibilidade de convalidação dos atos administrativos em nome da supremacia do interesse público. Entretanto, ao decidir a presente controvérsia o Tribunal de origem assim consignou (fls. 3.330-3.332):

Assim, constatada a irregularidade desde o nascedouro do procedimento licitatório, ou seja, desde a confecção do edital, todo o restante (incluindo-se aí os contratos firmados com as concessionárias) se mostra conspurcado de vício também.

Poderíamos, aqui, fazer uma analogia com a teoria dos frutos da árvore envenenada, instituto tão consagrado no direito processual penal.

Ora, preconiza tal teoria que a prova produzida ilicitamente é repudiada, tanto em sua origem, quanto aquelas que dela derivam.

Na hipótese em questão, **se a própria elaboração do edital foi viciada em virtude da atuação do causídico Sacha Reck, todos os atos posteriores também padecem de ilicitude, pois derivaram do "ato defeituoso".**

(...)

Ademais, ainda que ultrapassado tal óbice, observo que o modelo adotado pela Administração Pública para implementação do transporte público distrital inviabiliza a manutenção dos contratos firmados.

É que, segundo as próprias informações exaradas pelo DISTRITO FEDERAL na Suspensão de Segurança nº 2013 00 2 023928-3, o modelo adotado foi o sistema tronco-alimentador.

Aqui, peço vênica para transcrever na íntegra as razões expendidas pela Procuradoria do DF:

Explica-se: o modelo de delegação de serviço que está foi inaugurado pelo novel certame é diverso do que estava sendo utilizado até então. A delegação do serviço atualmente em vigor divide o Distrito Federal em linhas, nas quais são delegadas às empresas a execução do transporte de um ponto de início até um ponto final, ao passo que no novo sistema o Distrito Federal é geograficamente dividido em cinco bacias ou lotes.

Conforme de vê da decisão hostilizada (anexo 1), a determinação de refazimento do procedimento licitatório voltou - se às bacias 1 e 4. Todavia, para que o sistema seja completamente implementado, todas as bacias devem estar em possibilidade de funcionamento. **Ocorre que, ante tal determinação, as demais bacias ficam impedidas de ser implementadas, o que inviabiliza todo o sistema.**

Em outro dizer, todo o novo programa de transporte gestacionado pelo Distrito Federal restará paralisado, uma vez que adotou-se o **sistema tronco-alimentador**, segundo o qual cada uma das bacias alimenta tronco-alimentadores que cortam geograficamente todo o Distrito Federal. Sem a alimentação desse sistema por duas bacias, o transporte público sofrerá um apagão nas áreas atendidas pelos contratos suspensos pela decisão liminar. (fls. 695v)

Desta feita, como a prestação de serviço de transporte público operada pelas bacias é entrelaçada, isto é, uma bacia alimenta a outra, inviável se mostra o pleito dos apelantes no que tange à preservação dos contratos aparentemente não viciados. (grifamos).

Desse modo, iniciar qualquer juízo valorativo a fim de adotar posicionamento distinto do alcançado pela Corte de origem e acolher a tese da recorrente excede as razões colacionadas no aresto impugnado, implicando revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado ao Recurso Especial, ante o disposto na Súmula 7 do STJ.

Quanto à alegação de violação do art. 85 do CPC/15, afirma o recorrente ser descabida a sua condenação solidária aos honorários sucumbenciais, visto que a Bacia 03, a qual lhe foi adjudicada, não foi objeto de nenhuma irregularidade, bem como que o recorrente não deu causa às ilicitudes que resultaram na demanda que gerou a anulação da licitação.

A irresignação não merece prosperar, pois a matéria não foi alegada em Apelação, e a Corte local, conseqüentemente, não se pronunciou sobre a questão.

Apreciar a matéria apenas agora, em Recurso Especial, acarretaria supressão de instância, o que não é concebível em nosso ordenamento jurídico. No mesmo sentido, ausente o prequestionamento pelo Tribunal de origem, o que impede o conhecimento da matéria.

Em relação à alegação de irregularidades decorrente da não apreciação do Incidente de Assunção de Competência, deve prevalecer o que foi decidido no item 3 desta decisão.

Quanto à alegação de necessidade de indenização pelos serviços prestados (violação aos arts. 49, § 1º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.666/1993) deve prevalecer o quanto decidido no item 4 desta decisão.

11 - Recurso Especial do Distrito Federal

Inicialmente, constato que não se configurou a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

Destaque-se que o simples descontentamento da parte com o julgado não tem o condão de tornar cabíveis os Embargos de Declaração, que servem ao aprimoramento da decisão, mas não à sua modificação, que só muito excepcionalmente é admitida. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 824.309/RJ, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 11.5.2009; e AgRg no REsp 1.140356/SP, relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe de 24.8.2012.

No que tange à suposta violação ao art. 20 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, constata-se que o Tribunal de origem não emitiu carga decisória sobre a matéria, não se caracterizando o prequestionamento. Note-se, inclusive, que, ao apontar no Recurso Especial a violação ao art. 1.022, II, do CPC, o recorrente nada mencionou sobre a omissão no acórdão quanto ao dispositivo tido por violado. Aplica-se o óbice da Súmula 211 do STJ.

Relativamente à alegação de irregularidades decorrentes da não apreciação do Incidente de Assunção de Competência, deve prevalecer o que foi estatuído no item 3 desta decisão.

Quanto à alegação de que não houve formação de grupo econômico, deve prevalecer o decidido no item 2 desta decisão.

No que tange à alegação de atuação regular do advogado Sacha Reck no procedimento licitatório, deve prevalecer o que foi decidido no item 5 desta decisão.

12 - Estabelecimento pelo Tribunal de origem de termo inicial para produção de efeitos da decisão

Por fim, e em caráter de *obiter dictum*, constata-se que houve parcial provimento das Apelações de Viação Piracicabana, Viação Pioneira e Viação Marechal para modular os efeitos da sentença em um ano a partir do trânsito em julgado, conforme fl. 3.460. Embora os Recursos Especiais não tenham impugnado tal capítulo da decisão de origem – o que impede a sua alteração pelo STJ, em virtude da não devolução da matéria –, merece ser pontuado que a fixação de tal prazo é excessiva e desnecessária, pois atenta contra a eficiência do Judiciário e da Administração.

O acórdão *a quo* confirmou a sentença para anular a Concorrência Pública n. 01/2011. Ao interpor os Recursos Especiais, as partes não pediram a atribuição de efeito suspensivo recursal. Ora, de acordo com o CPC/2015, o Recurso Especial não é dotado de efeito suspensivo próprio, o qual deve ser requerido pelo recorrente (art. 1.029, § 5º, do CPC/2015). Dessa forma, o *decisum* de origem já poderia ser cumprido, pois produzia seus efeitos jurídicos de forma regular. Por consequência, a Administração, precavida e atenta ao andamento processual, deveria se antecipar e iniciar novo certame – o que tornaria desnecessário o prazo de um ano fixado pela Corte de origem –, pois com o trânsito em julgado da presente demanda já deve ter nova empresa aprovada em licitação.

13 - Conclusão

Por todo o exposto:

i) não conheço dos Agravos em Recurso Especial de Viação Pioneira Ltda. e Viação Piracicabana;

ii) conheço do Agravo de Expresso São José, para conhecer parcialmente do Recurso Especial no que concerne à alegação de ofensa aos arts. 1.022, II, do CPC/2015 e 59, parágrafo único, da Lei 8.666/1993, e, nessa extensão, negar-lhe provimento;

iii) conheço do Agravo de Auto Viação Marechal para conhecer parcialmente do Recurso Especial, apenas quanto à alegação de violação do art. 1.022 do CPC/2015 e, nessa extensão, negar-lhe provimento.

iv) conheço parcialmente do Recurso Especial do Consórcio HP-ITA, no tocante à alegação de afronta aos arts. 1.022, II, do CPC/2015, e 59, parágrafo único, da Lei 8.666/1993, e, nessa extensão, negar-lhe provimento. Conheço do Recurso Especial, também, quanto à alegação de nulidade no procedimento de julgamento do IAC para negar-lhe provimento.

v) conheço parcialmente do Recurso Especial do Distrito Federal, apenas quanto à alegação de violação do art. 1.022 do CPC/2015, e, nessa extensão, nego-lhe provimento. Conheço do Recurso Especial, também, em relação à alegação de nulidade no procedimento de julgamento do IAC para negar-lhe provimento.

Determino a majoração dos honorários advocatícios em desfavor dos recorrentes em 10% sobre o valor já arbitrado, nos termos do art. 85, § 11, do Código de Processo Civil, observados, se aplicáveis, os limites percentuais previstos nos §§ 2º e 3º do referido dispositivo legal.

É como **voto**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1903870 - DF (2020/0287288-9)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : **CONSORCIO HP - ITA**
ADVOGADOS : **ALEXANDRE KRUEL JOBIM - DF014482**
: **MARCELO AUGUSTO CHAVES VIEIRA - DF024166**
RECORRENTE : **DISTRITO FEDERAL**
PROCURADOR : **GUSTAVO ASSIS DE OLIVEIRA - DF018489**
RECORRIDO : **ELIETE MARIA DE SOUZA**
RECORRIDO : **REGINA CELIA MONTEIRO MAGALHAES**
ADVOGADO : **DOUGLAS ELIAS DIB - GO026241**
AGRAVANTE : **EXPRESSO SÃO JOSÉ LTDA**
ADVOGADOS : **GERSON PEDRO DA SILVA - DF009386**
: **CARLOS EDUARDO FRAZÃO DO AMARAL - DF062285**
: **ALONSO REIS SIQUEIRA FREIRE - DF064536**
: **LUIZA PEIXOTO VEIGA - DF059899**
: **NARAYANA RIBEIRO LOURENÇO - DF060974**
AGRAVANTE : **AUTO VIACAO MARECHAL LTDA**
ADVOGADOS : **ALBERTO PAVIE RIBEIRO - DF007077**
: **RAFAEL MUNHOZ DE MELLO - PR025700**
: **EMILIANO ALVES AGUIAR - DF024628**
: **FABIO DE PAULA YAMASAKI - PR041313**
AGRAVANTE : **VIAÇÃO PIONEIRA LTDA**
ADVOGADOS : **EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME DE ARAGÃO - DF004935**
: **WANDERLEY GREGORIANO DE CASTRO FILHO - DF008018**
: **WILLER TOMAZ DE SOUZA - DF032023**
: **RICARDO ALBUQUERQUE BONAZZA - DF052680**
AGRAVANTE : **VIACAO PIRACICABANA S.A.**
ADVOGADOS : **GUSTAVO DE CASTRO AFONSO - DF019258**
: **LUCIANO LOPES CANÇADO - DF043278**
: **ARNALDO SAMPAIO DE MORAES GODOY - DF023332**
AGRAVADO : **ELIETE MARIA DE SOUZA**
AGRAVADO : **REGINA CELIA MONTEIRO MAGALHAES**
ADVOGADO : **DOUGLAS ELIAS DIB - GO026241**

VOTO-VISTA

Senhores Ministros, ousou divergir do judicioso voto elaborado pelo eminente relator, Ministro Herman Benjamin, pelas razões que irei expor a seguir.

Antes de mais nada, tentarei resumir com a máxima precisão possível o que está em discussão nos presentes autos.

Conforme se extrai do acórdão recorrido, tudo teve início com a propositura de ação popular visando à anulação da Concorrência Pública 01/2011, cujo objeto consiste na concessão para a prestação de serviço básico rodoviário do sistema de transporte público do Distrito Federal.

Na inicial, sustenta-se a ocorrência de **formação de grupo econômico** entre as empresas Viação Pioneira (vencedora do certame no lote 2) e a Viação Piracicabana (vencedora quanto ao lote 1).

Ainda, sustentam as autoras da ação popular a existência de **comprometimento direto entre as empresas Viação Marechal e Viação Piracicabana com o escritório de advocacia Guilherme Gonçalves & Sacha Reck**, "favorecendo as conquistas pelas Bacias 01 e 04 do objeto licitatório" (fl. 3298-e).

A sentença de parcial procedência do pedido inicial para decretar a invalidade da concorrência pública 01/2011 foi mantida pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios pelos fundamentos resumidos na ementa a seguir reproduzida:

APELAÇÃO CÍVEL. LICITAÇÃO. LEI 8 666/93. CONCORRÊNCIA. TRANSPORTE PÚBLICO. BACIAS. INTEMPESTIVIDADE DA APELAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. PROTOCOLO EM VARA DIVERSA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. NÃO CONSTATAÇÃO. GRUPO ECONÔMICO. EXISTÊNCIA. BURLA AO EDITAL. ATUAÇÃO DE ADVOGADO PERANTE A COMISSÃO DE LICITAÇÃO. ILICITUDE EM RAZÃO DO CAUSÍDICO SER PATROCINADOR DAS EMPRESAS VENCEDORAS DO CERTAME. NÃO EXPLICAÇÃO DA MANEIRA PELA QUAL O REFERIDO ADVOGADO FOI CONTRATADO. PRESERVAÇÃO DOS CONTRATOS NÃO EIVADOS DE VÍCIOS. INVIABILIDADE. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INEXISTÊNCIA DE LESÃO AO ERÁRIO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO DE PRAZO PARA A "MODULAÇÃO DOS EFEITOS". PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MINORAÇÃO. VALOR DA CAUSA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. O fato da parte adversa ter aviado o recurso em vara diferente da de origem não tem o condão de tornar intempestiva a peça se esta foi protocolada dentro do prazo recursal. Precedentes.
2. As alegações da recorrente no que tange à negativa de prestação jurisdicional se confundem com o próprio mérito, motivo pelo qual serão apreciadas em momento posterior.
3. Ao contrário do alegado pelo apelante, a decisão de piso explicou detalhadamente quais seriam os prejuízos e atos ilícitos praticados pelos réus de modo que a alegação de falta de fundamentação não se sustenta.
4. Licitação é o procedimento administrativo utilizado pela Administração

Pública para a contratação de serviços e aquisição de produtos, devendo o mesmo ser transparente e pautado na isonomia, de modo a possibilitar a mais ampla competição possível.

5. O edital da Concorrência Pública nº 01/2011 continha disposição expressa que vedava a participação de empresas componentes do mesmo grupo econômico. O escopo de tal regra é impedir a dominação de mercado por um ou mais grupos econômicos, preservando a concorrência que deve existir quando se fala em serviço público de transporte urbano.

6. Os documentos colacionados aos autos demonstram que as empresas Viação Pioneira e Viação Piracicabana estão umbilicalmente ligadas e fazem parte de um grupo econômico maior que tem como empresa matriz a Expresso-União.

7. Infringe os princípios da legalidade, da impessoalidade e da moralidade o advogado ter atuado na confecção de estudos técnicos, do edital, bem como de seu projeto básico; tendo, posteriormente, participado de maneira incisiva nos pedidos de esclarecimentos, impugnações ao edital e recursos administrativos e, ainda, ter representado o Distrito Federal nas insurgências ocorridas no âmbito judicial, usurpando, claramente, competência da Procuradoria Distrital, e; concomitantemente, ser advogado patrocinador de uma das sociedades vencedoras da concorrência.

8. Ademais, não há qualquer documento no extenso caderno processual que informe acerca da forma de contratação do escritório de advocacia, isto é, não há indicação se foi realizado procedimento licitatório ou se incorreu em inexigibilidade de licitação. Desta maneira, existiu uma contratação direta, que consistiria em suposta consultoria jurídica no âmbito licitatório, sem Observância dos ditames legais (hipóteses de dispensa do certame).

9. O fato do nobre advogado ter atuado desde o nascedouro do procedimento licitatório acaba por maculá-lo na sua gênese, o que torna nulo todos os atos e contratações posteriores. Em outras palavras, não há como salvar tais contratos se estes estão eivados de vícios decorrentes do procedimento licitatório do qual advieram.

10. Assim, fazendo uma analogia com a teoria dos frutos da árvore envenenada, se a própria elaboração do edital foi viciada em virtude da atuação do causídico, todos os atos posteriores, em especial os contratos firmados, também padecem de ilicitude, pois derivaram do "ato defeituoso".

11. Ao contrário do asseverado pelos recorrentes, a teoria do fato consumado advém de uma decisão judicial. No caso em questão, não houve nenhuma decisão judicial que permitisse a atuação de tais empresas, eis que a prestação de serviços por elas oferecidas, tal qual já explanado, teve origem em procedimento licitatório fraudulento, no qual se constatou a infringência a diversos princípios administrativos.

12. Além disso, ao contrário do alegado, houve, de fato, ofensa ao interesse público e a terceiros na medida em que o certame beneficiou empresas que possuíam vínculo estreito com extraneus, extraneus este que participou da confecção do edital, estando igualmente ativo nas fases interna e externa da licitação, redigiu as atas de julgamento, bem como analisou as propostas e habilitações. Tal benefício impediu que outras empresas (no caso terceiros) pudessem concorrer de maneira igualitária no procedimento licitatório.

13. A existência de prejuízo ao erário se mostra prescindível para fins de anulação de atos ímprobos.

14. Outrossim, no compulsar dos autos, observo que as empresas vencedoras lograram êxito no certame apresentando tarifas muito próximas ou praticamente iguais às tarifas máximas previstas no edital, o que implica em prejuízo indireto eis que demais empresas, que apresentaram tarifas mais acessíveis, foram consideradas inabilitadas.

15. Há de se ressaltar, ainda, que em virtude da licitação ser viciada, após a fase de habilitação, somente um competidor permaneceu na disputa, sendo este justamente o que apresentou a tarifa mais cara, consoante ressaltado acima, inviabilizando por completo a essência da concorrência, onerando, por consequência, os cofres públicos e o bolso do cidadão que faz uso do transporte coletivo.

16. No que tange ao pedido de dilação de prazo da modulação dos efeitos, para o eventual acolhimento requerimento seria necessária sua exposição fundamentada, o que não ocorreu na espécie, de modo que sua pretensão se mostra inviável.
16. Em relação ao requerimento de indenização, tal pleito constitui inovação recursal haja vista não ter sido requerido na instância de origem.
17. Ademais, ainda que superado tal óbice, verifica-se que tal pleito é matéria afeta à Administração Pública, devendo o apelante, caso queira, ingressar com ação específica, eis que tal requerimento desborda da disciplina aqui tratada.
18. O valor da causa não é critério utilizado com primor para a fixação de honorários advocatícios, sendo considerado somente como ultima ratio, a teor do que preconiza o art. 85, §2º, do CPC.
19. Levando-se em consideração o disposto na legislação regente, bem como atento às peculiaridades do caso (valor da licitação, tempo de duração do processo, natureza e importância da causa, zelo do profissional), não vislumbro qualquer motivo para a minoração dos honorários advocatícios.
20. Recursos improvidos.
21. Sentença mantida.

Diversos embargos de declaração foram opostos contra o acórdão da apelação, restando parcialmente acolhidos apenas os do Consórcio HP-Ita, para sanar erro material.

Pois bem.

Início minha divergência quanto ao conhecimento dos agravos em recurso especial das empresas Viação Pioneira e Viação Piracicabana.

Quanto a esses, o eminente relator entendeu inexistente objetiva impugnação ao fundamento da Súmula 211/STJ, por isso votou pelo não conhecimento dos agravos em recurso especial.

Entendo que é caso de conhecer dos agravos em questão, pois, ao obstar a subida desses recursos, o TJDF se valeu de redação que **não deixa inequívoca** a invocação da Súmula 211/STJ como óbice à admissão do recurso, o que induziu as partes ao entendimento de que apenas os óbices das Súmulas 5 e 7 do STJ estavam sendo adotados para fundamentar a não admissão dos recursos especiais.

Tendo em vista **a falta de clareza** na fundamentação dessas decisões de inadmissão, bem assim a existência de impugnação aos fundamentos relativos às Súmulas 5 e 7 do STJ, **entendo que é caso de conhecer de ambos os agravos.**

Observo que o relator ressaltou que, se conhecidos dos agravos, não haveria violação ao art. 1.022 do CPC/2015, ou seja, examinou o mérito da violação a esse

dispositivo.

Tal observação é importante porque a razão principal da minha divergência no meu entendimento de que o art. 1.022 do CPC/2015 (e, conforme o recurso, o art. 489 do CPC/2015) foi violado, conforme demonstrarei mais adiante.

Cheguei a essa conclusão após ouvir com atenção às sustentações orais e realizar cuidadosa leitura do acórdão recorrido **que, embora extenso, não apreciou com cuidado os relevantes argumentos apresentadas pela defesa dos réus da ação popular.**

Extraio do voto condutor do acórdão recorrido que os fundamentos que embasaram a sentença não esgotaram o exame das teses defensivas e, o que é ainda mais grave, a ocorrência de atos lesivos ao interesse público foram aparentemente presumidos, **sem demonstração efetiva dos atos que realmente teriam comprometido a plena competitividade no certame.**

A fim de ilustrar, transcrevo os trechos pertinentes desse voto, quanto ao tema da formação de grupo econômico (fls. 3313/3316-e):

(...)

Contudo, a hipótese aqui debatida evidenciou uma série de vícios que macularam o procedimento licitatório o qual deu azo à nova frota de transporte público do Distrito Federal, haja vista o referido certame ter violado diversos princípios regentes da Lei 8666/93, quais sejam, impessoalidade, igualdade e moralidade.

Analisaremos, neste momento, os pontos de convergência apontados nas razões de apelação tecidas pelos réus.

5.1 - Da (in)existência de grupo econômico:

Neste tópico apreciaremos a existência ou não de grupo econômico entre as empresas participantes do certame.

Dispõe o edital do processo licitatório que originou a concessão de transporte público em debate que:

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

- a) Declaradas inidôneas por ato do Poder Público, ou suspensas do direito de licitar, ou contratar com a Administração do DF;
- b) Em processo de falência ou recuperação judicial ou extrajudicial;
- c) Impedidas de licitar, contratar, transacionar com a Administração do DF e quaisquer de seus órgãos descentralizados;
- d) Em liquidação ou dissolução;
- e) Enquadradas nas disposições contidas no art. 9º da Lei 8.666/1993 e alterações posteriores;
- t) Que tenham sócios, acionistas, dirigentes, integrantes de sua diretoria ou administradores que sejam ocupantes de cargo, emprego

ou função pública do DF;

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;

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

(...)

Voltando ao cerne da controvérsia, verifica-se que o escopo da regra editalícia acima transcrita é impedir a dominação de mercado por um ou mais grupos econômicos, preservando a concorrência que deve existir quando se fala em serviço público de transporte urbano.

Em virtude de tal disposição, o MPDFT, à época do procedimento licitatório, emitiu Recomendação que se encontra colacionada às fls. 337/343, a qual demonstra a ligação existente entre as empresas PIRACICABANA e PIONEIRA (empresas que se sagraram vencedoras das bacias 01 e 02), evidenciando, desta forma, a integração destas ao mesmo grupo de sociedade.

Some-se a isso, o quadro acostado às fls. 1172 dos autos que aclaram a questão debatida.

Neste sentido, o Ministério Público de Contas do Distrito Federal concluiu que:

"Da figura, verifica-se que a Expresso União, por meio de seus sócios, possui 100% da Viação Pioneira e 99,99...% da Viação Piracicabana, todos da família Constantino. Além disso, os administradores da Expresso União também são administradores da Viação Pioneira e da Viação Piracicabana. Portanto, sendo os sócios e administradores das empresas Viação Pioneira e Viação Piracicabana também sócios e administradores da Expresso União Ltda., torna-se clara a conexão entre elas, configurando a Expresso União como controladora das outras duas. Trata-se apenas de um artifício para burlar a vedação literal do item 16.1.2 - "g" do Edital, que não pode ser aceito, sob pena de admitir o controle das bacias 1 e 2 ao Grupo Constantino. Mesmo que a vedação literal incluísse terceira empresa, o mesmo artifício poderia ser ainda utilizado por meio da formação de uma quarta empresa e assim sucessivamente. Nesse sentido, configurada está a transgressão ao item 16.1.2 - "g" do Edital." (fls. 1172v)

Há de se ressaltar que os documentos colacionados aos autos demonstram que as empresas Viação Pioneira e Viação Piracicabana estão umbilicalmente ligadas e fazem parte de um grupo econômico maior que tem como empresa-matriz a Expresso União.

Desta feita, como a empresa VIAÇÃO PIONEIRA e a empresa VIAÇÃO PIRACICABANA, vencedoras das Bacias 01 e 02, estão ligadas à empresa Expresso União que também atua e participa de licitações envolvendo transporte público, configurado está o grupo econômico, infringindo a regra editalícia que proíbe a participação de empresas que compõem a mesma sociedade econômica.

Some-se a isso, a reiteração do nome Constantino nas diversas alterações contratuais.

Logo, bem delineada a r. sentença que assim dispôs:

"A convergência de indícios de que essas sociedades estão amalgamadas é por demais evidente, seja pela composição societária (ou de administradores) comum, seja pelo "nome familiar" reiteradamente repetitivo: CONSTANTINO.

(...)

Por outro lado, quanto ao tema da atuação do advogado Sacha Reck, o relator do acórdão recorrido chegou às seguintes conclusões (fls. 3316/3328-e):

5.2 - Da atuação do escritório de Sacha Reck:

Passo agora a analisar o tópico relativo à atuação do advogado Sacha Reck.

Defendem os réus que o desempenho do jurista se pautou nos ditames da legalidade, não sendo constatado qualquer vício, haja vista ter sido contratado na qualidade de consultor.

Compulsando os presentes autos, verifica-se que o referido causídico participou do procedimento licitatório consistente na Concorrência Pública nº 01/2011 - ST/DF.

Tal fato, em momento algum, fora negado seja pelo Distrito Federal, seja pelas empresas rés, sendo, inclusive, confessado pelo próprio senhor Reck ao prestar declarações perante o Ministério Público do Paraná, consoante se depreende dos termos acostados às fls. 85.

Resta averiguar, portanto, o grau de participação e influência deste jurisconsulto.

A meu sentir, a atuação do advogado acabou por macular todo o procedimento administrativo, eis que desbordou da mera consultoria.

Consta dos autos que Sacha Reck atuou de maneira ativa desde a origem do procedimento licitatório - atuando na elaboração do edital - e, posteriormente, nas fases interna e externa da licitação.

(...)

Ressalto que a Lei 8666/93 até admite que a Comissão de Licitação tenha como integrante pessoa alheia aos quadros públicos:

"Art. 51. A habilitação preliminar, a inscrição em registro cadastral, a sua alteração ou cancelamento, e as propostas serão processadas e julgadas por comissão permanente ou especial de, no mínimo, 3 (três) membros, sendo pelo menos 2 (dois) deles servidores qualificados pertencentes aos quadros permanentes dos órgãos da Administração responsáveis pela licitação."

Contudo, tal indivíduo não pode ter interesse no objeto da licitação, sob pena de grave ofensa ao princípio da moralidade e seus consectários.

Destaco, ainda, que a demonstração de tal interesse restou corroborada por meio das fortes ligações existentes entre o advogado em questão e a empresa AUTO VIAÇÃO MARECHAL LTDA.

Ora, a procuração de fls. 882/883 atesta que Sacha Reck patrocinava a empresa VIAÇÃO MARECHAL perante a Justiça paranaense no mesmo período em que foi deflagrado o certame licitatório aqui discutido.

Calha rememorar que a Viação Marechal foi a empresa vencedora da Bacia nº 04!!!

Não há como negar que o desempenho de Sacha Reck ao longo de todo o trâmite administrativo é suspeito.

Como pode um advogado ser "contratado" para prestar consultoria à comissão de licitação em um certame e, ao mesmo tempo, deter procuração das empresas participantes desta mesma concorrência pública?

Assevero que tal fato já era de conhecimento da Secretaria de Transportes, eis que o próprio Secretário de Transportes do DF, senhor José Walter Vazquez Filho, admitiu em ato realizado na Câmara Legislativa do DF:

"Ele tinha procuração sim, da Marechal para estar no ... Tinha porque poderia correr o risco de o juiz não aceitar o substituto processual do sindicato, e ele precisaria realmente de uma procuração específica do sócio do sindicato (...)" (fls. 314)

Com relação à empresa VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA restou, igualmente, evidenciada a influência do referido advogado, conforme pode ser constatada na decisão interlocutória de fls. 667/677 que examinou a antecipação de tutela requerida pelas autoras, a qual peço vênia para transcrever:

(...)

Lembro que a VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA sagrou-se vencedora da Bacia nº 01.

No que concerne à atuação de Sacha Reck na fase de julgamento dos recursos administrativos, salta aos olhos o documento de fls. 666, o qual demonstra a maneira incisiva de atuação do causídico.

Em tal documento consta inclusive anotação de que o parecer ofertado pelo jurisconsulto não fora sequer lido, restando admitido em sua íntegra.

Tal fato se repetira por diversas vezes consoante se vislumbra dos documentos de fls. 1575/1694, no qual se constata que Sacha Reck ditou o modo pelo qual a comissão de licitação deveria responder aos questionamentos das empresas.

Em outras palavras, as manifestações exaradas pela comissão de licitação são cópias literais das orientações lançadas pelo advogado Sacha Reck.

Ainda em relação à comissão de licitação, os documentos (fls. 1549/1573) acostados ao caderno processual demonstram que os servidores que foram nomeados para tal intento declararam perante o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios que tomaram conhecimento do múnus público via Diário Oficial em data próxima ao início dos trabalhos.

Tais servidores não possuíam conhecimento técnico para exercer o ofício, permitindo, portanto, que o Senhor Reck atuasse de maneira livre segundo já demonstrado.

Assim, o referido causídico mandava e desmandava na comissão de licitação.

Calha lembrar que a atuação de Sacha Reck em todo o certame licitatório implica em usurpação da competência da Procuradoria Geral do Distrito Federal, órgão incumbido da representação judicial e consultoria jurídica do DF, consoante preconiza o art. 132 da Carta Magna:

"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." Ainda no que tange à usurpação de competência, os documentos de fls. 169, 1638/1651 denotam, inclusive, que o jurisconsulto atuou, também, em demandas judiciais relativas à concorrência pública nº 01/2011-ST/DF, episódio que engrandece ainda mais a maneira ilícita pela qual

seu ofício era desempenhado.

(...)

Em outras palavras, o advogado atuou em sua própria defesa e também na qualidade de procurador do Distrito Federal sem estar devidamente investido no cargo público.

A meu sentir, infringe os princípios da legalidade, da impessoalidade e da moralidade o advogado ter atuado na confecção de estudos técnicos, do edital, bem como de seu projeto básico; tendo, posteriormente, participado de maneira incisiva nos pedidos de esclarecimentos, impugnações ao edital e recursos administrativos e, ainda, ter representado o Distrito Federal nas insurgências ocorridas no âmbito judicial, usurpando, claramente, competência da Procuradoria Distrital, e; concomitantemente, ser advogado patrocinador de uma das sociedades vencedoras da concorrência.

Por fim, friso que até o presente momento não foi dada uma explicação plausível no que tange à contratação do referido advogado, sendo que o Distrito Federal insiste na tese de sua legalidade, afirmando que esta se deu por intermédio do BID - Banco Interamericano de Desenvolvimento.

Todavia, o referida entidade, em documento acostado às fls. 501, aduz não possuir quaisquer relações com o escritório de Sacha Reck.

Ademais, não há qualquer documento no extenso caderno processual que informe acerca da forma de contratação do escritório de advocacia, isto é, não há indicação se foi realizado procedimento licitatório ou se incorreu em inexigibilidade de licitação.

Convém ressaltar que o Secretário de Transportes admitiu que:

"As contratações são feitas pelo banco através de listas fechadas e é o banco que escolhe a melhor proposta. Aí você contrata." (fls. 270)

Contudo, conforme já afirmado anteriormente, o banco em questão negou veementemente qualquer ligação com o escritório de advocacia.

Desta maneira, existiu uma contratação direta, que consistiria em suposta consultoria jurídica no âmbito licitatório, sem observância dos ditames legais (hipóteses de dispensa do certame).

(...)

Logo, diante das extensas considerações trazidas acima, entendo que não assiste razão aos apelantes neste ponto, restando a atuação do causídico completamente ilegal, viciando, portanto, todo o procedimento licitatório e os contratos daí originados.

Ainda, pelos mesmos motivos aqui exarados, entendo não ser possível a aplicação da teoria do funcionário de fato levantada por VIAÇÃO PIONEIRA LTDA.

Tal instituto, segundo Celso Antonio Bandeira de Melo, preconiza que, em que pese a investidura do funcionário ter sido viciada, a situação aparenta legalidade. Desta feita, em virtude do princípio da aparência, da boa-fé dos administrados e da segurança jurídica reputar-se-ão válidos os atos praticados por tal "servidor", se por outra razão não forem viciados.

Ocorre que, no caso em debate, não há qualquer aparência de

legalidade nos atos praticados pelo referido causídico, conforme já explanado anteriormente, tendo o certame, ainda, maculado os princípios da moralidade, impessoalidade e isonomia **(destaque inexistente no original)**.

Como se vê, prevaleceu no acórdão recorrido o entendimento de que teria sido demonstrado ao menos grupo econômico *de fato* entre as empresas Viação Pioneira e Viação Piracicabana; e, por outro lado, que a atuação do advogado Sacha Reck no certame teria ocorrido **sem respaldo formal**, estranho às determinações do Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID), que emprestou os recursos destinados ao sistema de transporte coletivo no Distrito Federal.

Ocorre que, em sua insurgência, o **Distrito Federal** aponta violação aos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015 por omissão e obscuridade quanto ao tema da configuração de grupo econômico, pois o TJDFTE teria deixado de observar que "o próprio edital (lei do certame) estabeleceu **um conceito mais limitado de grupo econômico** e, que, ao fim e ao cabo, como a licitação transcorreu em fases distintas, a referida circunstância não teria ensejado qualquer comprometimento do caráter competitivo do certame" (fl. 4693-e).

E, no mais, sustenta que o TJDFTE deixou de observar que a documentação dos autos **demonstrariam a regularidade e normalidade da participação** do advogado Sasha Reck como consultor técnico no certame.

Nessa parte, argumenta o ente público que "**Todos os documentos juntados aos autos no intuito de demonstrar a regularidade da participação do referido profissional à partir da cadeia de contratos administrativos que foram firmados para viabilizar o certame restaram solenemente ignorados pelo acórdão recorrido, *concessa venia*, daí porque se reputou omisso e obscuro**" (fls. 4693/4694-e, **destaquei**).

Ora, ao longo da fundamentação do recurso especial e também nos embargos de declaração opostos na origem (fls. 3660/3770-e), destacou o Distrito Federal que consta dos autos o Contrato de Empréstimo nº 1957/OC-BR com o Banco Interamericano de Desenvolvimento para a execução do Programa de Transportes Urbanos (PTU), e **que neste ajuste consta a cláusula 4.07 que prevendo a contratação de serviço de apoio e gerenciamento do PTU como condição prévia à liberação dos recursos emprestados.**

E, para o atendimento da condição em questão, **foi contratada a empresa Logos Engenharia S/A (posteriormente denominada como Arcadis Logos S/A), por meio do Contrato 25/2008.**

Prosseguiu o ente público esclarecendo que, na sequência do empréstimo e da contratação da empresa **Arcadis Logos S/A, o BID firmou com o Distrito Federal o Termo de Cooperação Técnica ANT/OC 11243-BR para apoio à implementação do PTU.**

Em continuidade aos procedimentos que culminariam na realização da concorrência objeto da ação popular, **o BID realizou processo licitatório em que vencedor o Consórcio Logit-Logitrans, que indicou vários profissionais para atuar como consultores, dentre eles o advogado Sacha Reck (designado para atuar como assessor jurídico).**

Posteriormente, segundo o Distrito Federal, **a empresa responsável pelo gerenciamento do PTU, valendo-se de prerrogativa contratualmente prevista, subcontratou o Consórcio Logit-Logitrans para a atividade de elaboração da minuta do edital da licitação.**

E, ainda, a Arcadis Logos S/A contratou o escritório de advocacia do qual fazia parte o advogado em questão para atuar na fase externa do certame.

Tudo isso demonstraria, portanto, que o advogado Sacha Reck nunca teria sido contratado a título individual ou participar para prestar serviços na fase externa da licitação.

Enfim, toda a documentação que comprovaria a regularidade da atuação do advogado teria sido ignorada pelo TJDF.

Ocorre que, ao julgar os embargos de declaração, o TJDF não fez juízo exaustivo sobre a veracidade e relevância dos contratos acima referidos, que demonstrariam que a atuação do advogado Sacha Reck teria sido normal e regular.

Na realidade, limitou-se o Tribunal de origem a **repisar** o teor das provas

testemunhais acerca da atuação do advogado em questão, **como se efetivamente não tivesse formalmente investido no papel de prestar assessoria jurídica às entidades Arcadis-Logos S/A e Consórcio Logit-Logistrans, que participaram da organização do certame, em atendimento a exigência do BID.**

Veja-se trecho do acórdão dos embargos de declaração (fls. 4361/4365-e):

(...)

- Da atuação de Sacha Reck (alegação de todas as embargantes):

A alegação das embargantes se resume, basicamente, em afirmar que o v. acórdão não demonstrou quais os atos ilícitos praticados pelo advogado Sacha Reck, eis que seus atos são de mera consultoria e se enquadram no que dispõe a lei 8666/93.

Ainda, sustentam que a sua contratação foi lícita e intermediada pelo BID, que fez tal exigência para financiar o certame.

Verberam que a ilegalidade na contratação do advogado não pode contaminar o processo licitatório como um todo.

Ora, é de sabença comum que omito, nesta situação, é tido como algo que foi deixado de dizer, de mencionar, que foi omitido, esquecido, um pedido não julgado.

Com a devida vênia, esclareço que o pleito dos embargantes não procede. A omissão ocorre por se deixar de analisar determinado pedido ou situação específica, necessitando assim de aclaramento do caso em estudo, que tenha sido matéria devolvida à instância recursal, o que, data venha, na hipótese em apreço, não ocorreu.

Os pedidos foram todos analisados e julgados, razão pela qual o inconformismo do embargante não se firma.

Desta forma, não vejo como atribuir às proposições assentes no decisum vergastado a qualidade de obscuras, omissas ou contraditórias em qualquer de suas acepções.

Esclareço que as atuações ilícitas do causídico foram devidamente elencadas ao longo do extenso acórdão, o qual citou depoimentos tais como o do senhor João Ferreira de Pádua, senhor Augusto Cezar Puccinelli, Angela D'Arc Hilário de Sousa, Alessandro Silva Barbosa que demonstraram a participação do advogado como se fosse membro da comissão de licitação, apesar de não estar formalmente investido em tal encargo.

Neste sentido, confira-se excertos do acórdão evidenciando a atuação ilícita do senhor Sacha Reck, bem como as consequências de tais atos.

"A meu sentir, a atuação do advogado acabou por macular todo o procedimento administrativo, eis que desbordou da mera consultoria.

Consta dos autos que Sacha Reck atuou de maneira ativa desde a origem do procedimento licitatório — atuando na elaboração do edital — e, posteriormente, nas fases interna e externa da licitação.

Neste sentido, trago excerto de seu depoimento que se encontra às fls. 185 deste processo:

"(...) tendo o declarante integrado como pessoa física a equipe técnica

do referido consórcio, tanto na fase de licitação como na execução do contrato de assessoria."

“(...) que o senhor Sacha Reck participou dessa audiência pública; que o advogado Sacha Reck secretariou a mesa da comissão de licitação e aperfeiçoou a ata com termos jurídicos cabíveis (...)

Que o advogado Sacha Reck elaborou o relatório da comissão referente a habilitação e inabilitação das licitantes. (...) que na fase da análise das propostas econômico-financeiras, essas foram encaminhadas ao advogado Sacha Reck, que lavrava os pareceres técnicos pertinentes à análise das especificações técnicas do edital (...)

Que todos os questionamentos da empresa acerca da condução da licitação foram remetidos ao Sr. Sacha Reck, que elaborava documento defensivo para comissão."

"Some-se a isso as fotografias de fls. 24 e 26 a qual evidenciam, mais uma vez, a participação ativa de Sacha Reck como se membro da comissão fosse."

"No que concerne à atuação de Sacha Reck na fase de julgamento dos recursos administrativos, salta aos olhos o documento de fls. 666, o qual demonstra a maneira incisiva de atuação do causídico.

Em tal documento consta inclusive anotação de que o parecer ofertado pelo jurisconsulto não fora sequer lido, restando admitido em sua íntegra.

Tal fato se repetira por diversas vezes consoante se vislumbra dos documentos de fls. 1575/1694, no qual se constata que Sacha Reck ditou o modo pelo qual a comissão de licitação deveria responder aos questionamentos das empresas.

Em outras palavras, as manifestações exaradas pela comissão de licitação são cópias literais das orientações lançadas pelo advogado Sacha Reck.

(...)

Ainda no que tange à usurpação de competência, os documentos de fls. 169, 1638/1651 denotam, inclusive, que o jurisconsulto atuou, também, em demandas judiciais relativas à concorrência pública nº 01/2011-ST/DF, episódio que engrandece ainda mais a maneira ilícita pela qual seu ofício era desempenhado.

(...)

A meu sentir, infringe os princípios da legalidade, da impessoalidade e da moralidade o advogado ter atuado na confecção de estudos técnicos, do edital, bem como de seu projeto básico; tendo, posteriormente, participado de maneira incisiva nos pedidos de esclarecimentos, impugnações ao edital e recursos administrativos e, ainda, ter representado o Distrito Federal nas insurgências ocorridas no âmbito judicial, usurpando, claramente, competência da Procuradoria Distrital, e; concomitantemente, ser advogado patrocinador de uma das sociedades vencedoras da concorrência."

Voto da Exma. Des. Fátima Rafael:

"Do exame do conjunto probatório, afere-se, de modo indubitável, que, de fato o advogado Sacha Reck **atuou, de forma irregular e ilegal, na gestão e consultoria da Comissão Especial de Licitação,**

relativamente à mencionada Concorrência, o que maculou o procedimento administrativo, porquanto ultrapassou os limites da mera consultoria.

Rememore-se que os Réus (em especial o Distrito Federal) não conseguiram justificar os motivos pelos quais houve a contratação e pagamento do referido escritório de advocacia, uma vez que não é permitida a participação efetiva de pessoa estranha à comissão da respectiva licitação, ainda que a título de "consultoria".

Na hipótese, constata-se que a atividade prestada pelo Escritório de Advocacia Guilherme Gonçalves & Sacha Reck ultrapassou a função de mero consultor, como os réus alegam, atuando como efetivo participante da Comissão Especial de Licitação, especialmente nas questões relativas à habilitação dos concorrentes.

É possível constatar, em diversos momentos, irregularidades e ilegalidades, tanto na contratação do referido escritório de advocacia quanto na sua participação no procedimento licitatório.

(...)

Acrescentem-se a isso as declarações prestadas por Joao Ferreira de Pádua perante o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios, nas quais consta que **o advogado Sacha Reck secretariou a mesa da comissão de licitação e aperfeiçoou a ata com os termos jurídicos cabíveis, assim como elaborou o relatório da comissão referente à habilitação e inhabilitação dos licitantes** (fls. 1.554 — 1.556), atividades de competência exclusiva da comissão.

Também há nos autos atas do procedimento licitatório indicando que os membros da Comissão de Licitação sentiam-se constrangidos com a atuação do advogado Sacha Reck, já que ele definia previamente o conteúdo das decisões administrativas da Comissão (fl 620).

(...)

Como se vê, diversas são as incongruências existentes no procedimento licitatório que conduzem à nulidade. A situação delineada evidencia tratamento diferenciado e privilegiado concedido a diversas empresas vencedoras, o que macula, em consequência, o procedimento licitatório.

Voto da Exma. Des. Maria de Lourdes Abreu:

"Noutro giro, é incontroversa a participação do Advogado Sacha Reck na licitação objeto da presente demanda, visto que não há impugnação das partes em relação ao tema e, ainda, o fato foi confessado pelo referido advogado nos termos do documento acostado às fls. 85 (depoimento prestado no Ministério Público do Paraná).

Desse modo, percebo que o procedimento restou viciado em sua totalidade em virtude da atuação de Sacha Reck em diversas fases da licitação, para tanto destaco os inúmeros depoimentos juntados ao autos, inclusive o de fls. 185.

Vislumbra-se também que o referido advogado patrocinou a empresa VIAÇÃO MARECHAL LTDA contemporaneamente ao início da Concorrência Pública nº 01/2011 — ST/DF, nos termos dos documentos de fls. 882/883.

Assim, entendo que, diante da nulidade absoluta do procedimento licitatório — Concorrência nº 01/2011, todos os contratos dele originados devem ser anulados, motivo pelo qual acompanho o eminente Desembargador Relator nesta parte do seu bem elaborado voto.

Voto do Exmo. Des. Luís Gustavo B. de Oliveira:

Além do descumprimento da regra editalícia, relativa à vinculação societária ou administrativa entre participantes da concorrência, a atuação do advogado Sacha Reck no certame também contrariou os princípios norteadores da licitação.

Os argumentos dos apelantes, no sentido de que a procuração outorgada ao patrono para atuação em processo coletivo a Justiça do Estado do Paraná, não implicaria a demonstração da vinculação com as licitantes, para fins de direcionamento do certame, não se sustentam.

Foram acostados aos autos, além do mandato em tela, inúmeros depoimentos que corroboram a existência de inaceitável relação entre os licitantes e profissional que elaborou o projeto de licitação e compôs a Comissão de Licitação.

(...)

Dessa forma, a análise dos elementos probatórios acostados aos autos revela que o procedimento licitatório da Secretaria de Transportes do Distrito Federal, seja pela participação de empresas do mesmo grupo econômico, seja pela atuação imprópria de advogado, por força de conflito de interesses, em várias de suas etapas, é eivado de vícios que implicam a declaração de nulidade do certame.

(...)

Ademais, convém salientar que a atuação desse profissional e patrono de algumas das empresas foi de tal modo decisiva em todas as fases da licitação, que a própria estruturação do edital coloca em xeque a efetiva competitividade do certame, independentemente da ligação do advogado com uma ou com todas as empresas vencedoras.

A questão do BID foi, igualmente, retratada no acórdão:

"Por fim, friso que até o presente momento não foi dada uma explicação plausível no que tange à contratação do referido advogado, sendo que o Distrito Federal insiste na tese de sua legalidade, afirmando que esta se deu por intermédio do BID – Banco Interamericano de Desenvolvimento.

Todavia, a referida entidade, em documento às fls. 501, aduz não possuir quaisquer relações com o escritório de Sacha Reck.

Ademais, não há qualquer documento no extenso caderno processual que informe acerca da forma de contratação do escritório de advocacia, isto é, não há indicação se foi realizado procedimento licitatório ou se incorreu em inexigibilidade de licitação."

Ainda, Auto Viação Marechal aponta violação aos artigos 489 e 371 do NCPC por não ter levado em consideração a delação premiada feita por Sasha Reck perante a investigação criminal conduzida por Curitiba, enaltecendo os conhecimentos do causídico em virtude de sua participação em empreendimentos na Colômbia.

A tal respeito, esclareço que apesar do Sr. Sasha ter negado qualquer irregularidade na concorrência pública do Distrito Federal, as provas nos autos evidenciam o contrário, visto que **o causídico atuou em todas as fases do certame e, à época, possuía procuração da Auto Viação Marechal, empresa esta que se sagrou vencedora do certame.**

Desta feita, entendo que todas as questões suscitadas pelos

embargantes no que tange à atuação de Sacha Reck foram devidamente pontuadas no acórdão aqui impugnado, de modo que apenas visam revolver fatos e provas, o que é inviável neste momento processual, haja vista os embargos de declaração terem vias estreitas de cabimento **(destques inexistentes no original)**.

Ocorre que, uma vez demonstrado que o advogado Sacha Reck atuou com de modo formal - ou seja, com respaldo jurídico -, **a questão da necessidade de anulação de todo o certame deverá passar por novo escrutínio**, até porque pode ser infirmado, por exemplo, o fundamento adotado no acórdão recorrido baseado na aplicação da teoria da árvore envenenada.

Tenho, portanto, que se trata de vício de obscuridade e omissão que precisam ser sanados para fins de configuração de prestação jurisdicional efetiva e completa no caso dos autos.

E não é só!

Quanto ao recurso do **Consório HP-Ita**, a violação ao art. 1.022 do CPC/2015 foi fundamentada na seguinte forma (fls. 4415/4419-e):

(...)

69. O que se pretende esclarecer são dois excertos fundamentais à própria sustentabilidade jurídica do acórdão recorrido, sem os quais, com a devida *venia*, não fica de pé a conclusão alcançada.

70. Pois bem. No corpo do voto condutor do aresto da Apelação, o Em. Relator, após discorrer sobre os alegados vínculos com alguns licitantes e indevidas usurpações de funções, aponta que “o desempenho de Sacha Reck ao longo de todo o trâmite administrativo é suspeito”.

71. Infirmar tal conclusão, de fato, não seria possível por meio do presente recurso, de natureza extraordinária. Mas a mera suspeição em si não seria causa para a nulidade do certame.

72. Todavia, o voto do Em. Relator foi além. Em um primeiro momento, afirmou que “o certame beneficiou empresas que possuíam vínculo estreito com *extraneus*, *extraneus* este que participou da confecção do edital, estando igualmente ativo nas fases interna e externa da licitação, redigiu as atas de julgamento, bem como analisou as propostas e habilitações”. E, na sequência, concluiu que “tal benefício impediu que outras empresas (no caso terceiros) pudessem concorrer de maneira igualitária no procedimento licitatório”.

73. Considerando que esses dois trechos acima destacados seriam essenciais à completa prestação jurisdicional, o RECORRENTE opôs embargos de declaração para que restassem declinados **qual o tipo de benefício, quais empresas e, em qual momento do certame, houve as apontadas ilegalidades na atuação decisiva do referido advogado, justamente para permitir que essa Col. Corte pudesse, sem reexaminar fatos e provas, aferir o melhor enquadramento jurídico da questão**.

(...)

78. Com efeito, para que restasse configurada uma mácula na competitividade do certame, era essencial que, além da suposta participação do consultor – até eventualmente além de suas funções –, **fosse declinado objetivamente qual a repercussão dessa participação no resultado final da licitação, até porque não se declara nulidade sem prejuízo.**

79. **Por isso se indagou sobre qual empresa teria sido beneficiada no certame!**

80. É bem verdade que a suposição do tal benefício recaiu sobre as empresas as quais o referido causídico teve ligação profissional.

81. Contudo, **mesmo em relação a elas, o acórdão não indicou qual ato praticado no certame beneficiou tais empresas.** Repita-se: o acórdão limitou-se a revelar o vínculo do advogado com determinadas empresas e que sua participação no certame, em suas diversas fases, macularia a competitividade da licitação por conta da existência desse vínculo.

82. **Entretanto, como visto, o acórdão não indicou uma única cláusula editalícia que fosse ilegal, não indicou nenhuma decisão de habilitação ilegal, e nem o julgamento de um único recurso administrativo com decisão equivocada, nada disso!**

83. Da mesma forma, para fins de aquilatar eventual prejuízo à concorrência, também se inquiriu, nos embargos, **sobre qual empresa teria sido prejudicada ilegalmente pela participação do advogado Sacha Reck.**

84. **Sim, porque se a alegação é de prejuízo à concorrência, alguma empresa deve ter sido prejudicada.**

85. Ocorre, porém, que, questionado sobre qual empresa teria sido indevidamente alijada da concorrência, o acórdão local, simplesmente, quedou-se silente.

86. Em face da ausência dessas respostas, necessárias à demonstração de “condições que impliquem na limitação das possibilidades normais de competição” é que o RECORRENTE entende ter havido violação ao art. 1.022, II, do CPC, que assim preceitua: “Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: [...] II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento” (**destaques inexistentes no original**).

Por sua vez, a **Expresso São José Ltda** aponta violação aos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015, assim resumida pela própria recorrente às fls. 4471/4472e:

(...)

Quanto à 1ª, 2ª e 6ª TESES, as violações aos art. 1.022 c/c art. 1.025 do NCPC surgiram no próprio julgamento dos embargos de declaração, quando a eg. Terceira Turma do TJDFT quedou-se inerte em proceder à correção das omissões e contradições apontadas, razão por que não foram discutidas e decididas efetivamente as questões suscitadas e essenciais ao correto equacionamento da controvérsia. Consoante afirmado, há contradição no acórdão integrativo materializada na anulação judicial do contrato firmado entre a Administração e a ora Recorrente lastreada em fundamento em juízo discricionário do administrador, *i.e.*, de juízo de conveniência e de oportunidade do

administrador, inerente ao instituto da revogação, do qual, se sanado, modifica as conclusões do julgado.

Ademais, verifica-se omissão relevante no acórdão integrativo em **não explicitar, de maneira pormenorizada, as condutas ilícitas ou irregulares imputadas à Recorrente que macularam o certame e deram azo à decretação de nulidade do contrato firmado entre a empresa e a Administração, do que resulta a contradição interna exteriorizada na imposição de grave sanção (i.e., a referida invalidação do contrato) despida, conforme se extrai da moldura fática do aresto recorrido, de qualquer conduta ilícita ou ilegal a ela atribuída. Também não foi apontada as consequências práticas da decisão, nem tampouco apontado o motivo não abstrato capaz de impingir a pecha de nulidade ao contrato da Recorrente, e a necessidade de não imposição de perdas anormais e excessivas.** Sanados os vícios apontados, há inexoravelmente duas consequências jurídicas alternativas para a eg. Terceira Turma: (i) ou preserva o contrato, uma vez que inexistem condutas ilícitas ou irregularidades atribuídas à Recorrente durante o certame, (ii) ou se mantém a anulação do contrato firmado, impondo-se à Administração o dever de indenizar a empresa Recorrente, pelas razões exaustivamente descritas e assim, ofender o interesse social e onerar os cofres públicos.

Portanto, há que se reconhecer a violação ao art. 1.022 do NCPC, ante as omissões e contradições relevantes apontadas, circunstância que autoriza, se assim entender o eg. STJ, o reconhecimento do prequestionamento ficto dos pontos suscitados, a teor do art. 1.025 do NCPC (**destaquei**).

Também merecem acolhimento os argumentos da **Auto Viação Marechal Ltda** sobre violação aos arts. 1.022, II, do CPC/2015, resumidos na seguinte forma (fls. 4560/4561-e):

(...)

Nos embargos de declaração de id. 9925207, a ora Embargante apontou diversas omissões do acórdão embargado: i) não ter enfrentado os fundamentos alegados pela Recorrente em seu recurso de apelação; ii) rejeição de preliminar de falta de fundamentação com mera referência à sentença apelada, **iii) ausência de análise do contexto em que foi produzida a alegada prova de “forte ligação” entre o advogado Sacha Reck e a ora Recorrente; iv) ausência de prova de dano ao erário; v) ausência de indicação de ato concreto que tenha beneficiado a ora Recorrente; vi) ausência de indicação de violação à competitividade da licitação; vii) ausência de análise do contexto de contratação do advogado Sacha Reck, explicada em depoimento anexado aos autos e não analisado pelo Egrégio Tribunal a quo.**

Ao rejeitar os embargos de declaração da ora Recorrente, em relação à omissão sobre a ausência de fundamentação, indicados nos itens i e ii acima, o venerando acórdão de id. 14766954 manteve as omissões apontadas, aduzindo que tratava de “mero inconformismo visto ter obtido decisão que não lhe agrada”, 12 .

Já em relação aos demais pontos abordados nos embargos de

declaração, o Egrégio Tribunal a quo limitou-se a transcrever trechos do acórdão embargado, sem que as diversas omissões tivessem sido enfrentadas.

Sobre o último ponto acima destacado, reproduzo, por sua relevância, os argumentos da empresa Marechal sobre a atuação do advogado Sacha Reck no Paraná (fls. 4571/4573-e):

(...)

Há, efetivamente, uma procuração outorgada em novembro de 2012 pela Viação Marechal ao referido advogado, nada obstante, omitiu-se o TJDFR quanto aos seus termos específicos e respectivos poderes nela conferidos:

Omitiu-se o TJDFR e examinar e de dar consequência jurídica à circunstância de que a tal procuração foi apresentada, porém, em processo coletivo “encabeçado” pelo “Sindicato das Empresas de Transporte Coletivo de Curitiba – SETRANSP”, mas acompanhada de outras 14 pessoas jurídicas, como se pode ver da petição juntada aos autos, igualmente ignorada pelo TJDFR:

(...)

A procuração em face da qual o TJDFR afirmou que poderia ser extraída a conclusão de “fortes ligações” entre a Viação Marechal e o advogado Sacha Reck, se prestou para o ajuizamento de uma “ação de procedimento ordinário declaratória de direito e condenatória de obrigação de fazer” em face da URBS – Urbanização de Curitiba.

A despeito da oposição dos embargos de declaração, o v. acórdão recorrido insistiu em NÃO RECONHECER o fato de que a procuração dada pela Viação Marechal ao advogado Sacha Reck está posta no contexto da **Ação Coletiva promovida pelo Sindicato**, juntamente com 14 pessoas jurídicas, com procurações idênticas apresentadas por todos.

Era necessário que o TJDFR reconhecesse expressamente esse fato, porque até mesmo a prova testemunhal reproduzida no acórdão recorrido ESCLARECEU que tal procuração fora dada pela Viação Marechal para o advogado APENAS para evitar que o Juízo do Paraná recusasse a representação processual do Sindicato na ação coletiva que este ajuizara, como se colhe do seguinte trecho:

(...)

Ele tinha procuração sim, da Marechal para estar no ... Tinha porque poderia correr o risco de o juiz não aceitar o substituto processual do sindicato, e ele precisaria realmente de uma procuração específica do sócio do sindicato (...) (fls. 314) Não há no acórdão embargado qualquer consideração sobre essa questão JURÍDICA, vale dizer, algum pronunciamento sobre a validade dessa afirmação, de que seria necessária a apresentação de procuração não apenas do Sindicato, mas também das empresas representadas, para evitar o risco de a ação não ser aceita (conhecida) (**destaquei**).

Quanto ao mais, são relevantes os argumentos da **Viação Pioneira** de violação ao art. 489 do CPC/2015, *in verbis*:

(...)

Para ilustrar (e cogitar possíveis irregularidades na atuação de um consultor), não há, na decisão recorrida:

(i) nenhuma indicação de direcionamento da licitação – não há qualquer menção a quais elementos do edital estariam viciados objetivando o favorecimento de determinado licitante;

(ii) nenhuma indicação de violação ao artigo 18 da Lei 8.987/95, que poderia macular o instrumento convocatório;

(iii) nenhum apontamento de que algum licitante tenha sido indevidamente habilitado ou inhabilitado, o que nos leva à conclusão de que os atos praticados na fase de habilitação obedeceram tanto ao Edital quanto à legislação;

(iv) nenhuma menção a qualquer proposta que tenha sido indevidamente classificada ou desclassificada, o que nos faz concluir que a fase de classificação de propostas não está eivada de ilegalidades;

(v) nenhuma indicação de adjudicação indevida à empresa ou consórcio que não tenha ofertado a proposta mais vantajosa, nos termos do Edital, o que demonstra que a fase de adjudicação também não foi maculada por nenhum vício; e

(vi) não há nenhum indicativo de que a atuação do Dr. Sasha Reck tenha influenciado no resultado dos lotes da licitação – e isso porque a fase externa da licitação, por ser uma sequência de atos vinculados, sem margem de liberdade decisória, se desenvolve de modo objetivo.

Veja-se que nem os recorridos e muito menos a decisão recorrida indicam qual teria sido o dispositivo legal ou editalício violado, e nem ilegalidade praticada. Não há indicação de qual ou quais dispositivos teriam sido violados ou a ilegalidade praticada pela atuação do consultor, bem como não há nenhuma indicação de atuação defeituosa ou direcionada ao favorecimento ou preterição de um ou . outro licitante **É certo e recorrente que quem presta consultoria à Administração Pública emita opiniões, faça análises e até mesmo minutas, que são acolhidas ou rejeitadas pelas autoridades competentes para a expedição dos atos administrativos.**

A decisão recorrida, ao mencionar que “não há qualquer aparência de legalidade nos atos praticados pelo causídico”, sem mencionar qual ilegalidade teria sido cometida, incorre em evidente violação do artigo 489, par. 1º., incs. II e IV do Código de Processo Civil.

Saliente-se que uma licitação não se decide tão somente no âmbito de suas comissões. Existem atos que são praticados por outros agentes, tanto em escala hierárquica, como atos de homologação e adjudicação, por exemplo, como também fora dessa escala, como a expedição de pareceres técnicos.

Acrescente-se que não há impedimento legal ou ético para que um advogado atue para um determinado cliente e depois atue como consultor da Administração Pública, sobretudo em temas, assuntos e casos totalmente diversos, não incidindo os artigos 34 a 38 do Código de Ética da OAB.

Como se sabe, o OAB estabelece o rol de infrações disciplinares, impondo determinados comportamentos e abstenções por parte de seus inscritos. Esse rol está previsto no art. 34 da Lei nº 8.906/94 e só admite interpretação restritiva, por impor limitação e restrição à liberdade profissional.

Destarte, para que se possa considerar ilegal, antiética ou proibida a conduta do Dr. Sasha Reck como consultor da Administração Pública, é imprescindível subsumir os fatos a uma das hipóteses do artigo 34 do Estatuto da Advocacia ou a uma das hipóteses do art. 9º da Lei nº 8.666/93, sob pena de se criar restrição indevida ao exercício profissional e ainda se decidir contra um cidadão sem lhe assegurar o direito à ampla defesa.

Por fim, entendo entendo pertinentes os argumentos da **Viação Piracicabana** (fl. 4665/4671-e de que os documentos dos autos revelam que, a despeito da presença de um mesmo sobrenome familiar em empresas diversas, não há configuração de grupo econômico ou de grupo de fato, senão vejamos:

(...)

26. Um dos pilares de sustentação do acórdão recorrido reside na tese de que duas das empresas vencedoras da licitação, a Recorrente e a Viação Pioneira, pertenceriam a um mesmo grupo econômico, o que afrontaria a regra editalícia que proíbe a participação de empresas que compõem a mesma sociedade econômica.

27. No que tange à suposta configuração de grupo econômico no certame, o v. acórdão recorrido assim arrazou:

“Há de se ressaltar que os documentos colacionados aos autos demonstram que as empresas Viação Pioneira e Viação Piracicabana estão umbilicalmente ligadas e fazem parte de um grupo econômico maior que tem como empresa- matriz a Expresso União.

(...)

Some-se a isso, a reiteração do nome Constantino nas diversas alterações contratuais” 28. Todavia, o entendimento acima manifestado, deriva de mera dedução desprovida de qualquer lastro fático ou jurídico que possa exsurgir da análise do extenso caderno processual.

29. A documentação jungida aos autos, ao revés, faz prova cabal de que as referidas empresas nunca constituíram, juntamente com a Expresso União, um grupo econômico maior, que teria esta como Matriz, o que se confirma a partir da leitura do pertinente trecho do voto proferido pelo 4º Vogal, reproduzido adiante:

“Revela-se, a toda evidência, temerário se apontar a existência de uma empresa controladora, uma holding, por mera dedução, sobretudo se o objeto do estatuto social das empresas não traz qualquer enlace nesse sentido e inexistente, nos autos, qualquer prova de constituição formal da “holding” ou mesmo poderes estatutários da suposta empresa controladora (Expresso União).

(...) Não se olvide (...) que a sua constituição (da Holding) deve respeitar a formalidade de registro da sociedade (artigo.

1150 do CC e LSA), não se encontrando guarida, portanto, a sua formação por dedução.” (g.n)

30. A mera reiteração do nome Constantino nas diversas alterações contratuais, por outro lado, não consiste em elemento indiciário minimamente suficiente a demonstrar a suposta existência de grupo econômico entre as empresas.

31. Neste sentido, aliás, a recente legislação trabalhista insculpida no §3º 2, do art. 2º, da CLT, é solene em afirmar que “não caracteriza grupo econômico a mera identidade de sócios, sendo necessárias, para a configuração do grupo, a demonstração do interesse integrado, a efetiva comunhão de interesses e a atuação conjunta das empresas dele integrantes.”

32. Em suma, a existência de grupo econômico não ficou caracterizada nem de fato nem de direito no caso em voga.

33. Tal fato, per si, bastaria para afastar a tese de que houve violação à

regra editalícia que vedava a participação no certame de empresas que compõem a mesma sociedade econômica.

34. Contudo, afastando qualquer dúvida sobre a questão, está o fato de que a Viação Piracicabana e a Viação Pioneira nunca disputaram diretamente as mesmas bacias objeto do certame, ou seja, nunca concorreram entre si.

35. Com efeito, após diversas paralizações que acometeram o Certame, foi realizada, em 14/12/2012, sessão pública para entrega dos envelopes com Documentos de Habilitação e Proposta financeira, da qual não participou a Viação Piracicabana, sagrando-se vencedoras, neste primeiro momento, a Viação Pioneira Ltda. e Expresso São José Ltda.

Essas recorrentes apontaram omissões relevantes e plausíveis que merecem cuidadosa apreciação pelo colendo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios.

A propósito, após ouvir as sustentações orais realizadas na sessão de 15/8/2024, fiquei convencido de que há risco considerável deste Tribunal Superior cancelar a anulação de uma concorrência de grande porte - que envolve um dos maiores centros urbanos do País, cujos contratos foram recentemente prorrogados - sem esgotar o exame de relevantes fundamentos que tem o potencial de levar á improcedência da ação popular.

Não me soaram pueris e protelatórias as alegações na linha de que o próprio edital teria adotado uma concepção limitada de grupo econômico a ser evitado, o que permitiria a participação no certame das empresas que se sagraram vencedoras.

Da mesma forma, parecem sérias as alegações de que há documentos nos autos que demonstrariam que a participação do advogado Sacha Reck **não evidenciaria grave irregularidade, ao menos para justificar o acolhimento do pedido formulado na ação popular.**

Também é merecedor de exaustivo escrutínio a extensão das consequências da atuação do advogado em questão, ou seja, o TJDFT precisa indicar com precisão de que forma as empresas teriam sido beneficiadas e quais as bacias licitadas que teriam sido afetadas por essa atuação.

Ainda, necessário o esgotamento do quadro fático com a apreciação de alegação de que a atuação desse advogado no Paraná teria ocorrido em outra época em causa envolvendo não uma das empresas individualmente falando, e sim o sindicato local de empresas de transportes públicos - o que infirmaria a afirmação de suspeição que recai

sobre a relação entre o advogado e a empresa Marechal.

Sobre o ponto, entendo necessário o esgotamento da apreciação dos argumentos das partes ora recorrentes, porque, se acolhidos, causarão a reversão do resultado do julgamento da ação popular - ao menos em parte.

Ora, o TJDF, apreciando os documentos indicados pelos ora recorrentes, pode chegar à conclusão de que a atuação do advogado Sacha Reck, ainda que fora da normalidade, **pode não ter sido decisiva para tornar o certame viciado, ferindo a competitividade.**

Igualmente relevantes os argumentos acima reproduzidos na linha de que os documentos dos autos relevam, na realidade, a não configuração de grupo econômico ou de fato - ou seja, não teria ocorrido violação à regra editalícia de vedação de participação de empresas pertencentes a grupo econômico.

Nessas circunstâncias, a drástica decisão de anulação do certame, com base em fundamentos incompletos - no contexto de negativa de prestação jurisdicional - acabará ferindo o interesse público de promover a efetiva prestação de serviço de transporte coletivo numa das cidades mais importantes das Américas - serviço que, lamentavelmente, está longe de ser considerado um modelo de qualidade e eficiência.

Para tomar uma decisão tão drástica, o Poder Judiciário precisa estar bem seguro de sua decisão, **por isso necessário o esgotamento de todas as teses relevantes e argumentos apresentados pelas partes serão atingidas pelo acolhimento dos pedidos formulados na ação popular.**

Reforça a cautela que o Judiciário deve tomar no caso concreto as consequências em potencial da anulação do certame, pois nova concorrência terá de ser realizada, o que demandará tempo e energia - isso sem eliminar o risco de judicialização de novas controvérsias envolvendo empresas de grande potencial financeiro, perfeitamente capazes de contratar os melhores escritórios de advocacia do País.

Ademais, ainda que o TJDF, esgotando o exame dos argumentos apresentado nos embargos de declaração mantenha o resultado da parcial procedência da ação popular, **esta Corte Superior terá melhores condições de bem apreciar os**

fundamentos a serem apresentados em esperados novos recursos especiais, pois o substrato estará mais completo, seja no delineamento do quadro fático, seja no prequestionamento das teses apresentadas.

Nesses termos, deve ser anulado o acórdão dos embargos de declaração de fls. 4349/4369-e, de forma que, em novo julgamento dos aclaratórios das ora recorrentes, sejam efetiva e exaustivamente apreciadas as teses de omissões acima destacadas.

Com essas considerações, senhores Ministros, **eu voto pelo provimento dos recursos especiais do Distrito Federal e do Consórcio HP-Ita e pelo conhecimento dos agravos da Viação Pioneira, da Viação Piracacabana, da Expresso São José e da Auto Viação Marechal e provimento dos recursos especiais**, nas partes em que apontada violação aos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015, nos termos da fundamentação.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1903870 - DF (2020/0287288-9)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : **CONSORCIO HP - ITA**
ADVOGADOS : **ALEXANDRE KRUEL JOBIM - DF014482**
 MARCELO AUGUSTO CHAVES VIEIRA - DF024166
RECORRENTE : **DISTRITO FEDERAL**
PROCURADOR : **GUSTAVO ASSIS DE OLIVEIRA - DF018489**
RECORRIDO : **ELIETE MARIA DE SOUZA**
RECORRIDO : **REGINA CELIA MONTEIRO MAGALHAES**
ADVOGADO : **DOUGLAS ELIAS DIB - GO026241**
AGRAVANTE : **EXPRESSO SÃO JOSÉ LTDA**
ADVOGADOS : **GERSON PEDRO DA SILVA - DF009386**
 CARLOS EDUARDO FRAZÃO DO AMARAL - DF062285
 ALONSO REIS SIQUEIRA FREIRE - DF064536
 LUIZA PEIXOTO VEIGA - DF059899
 NARAYANA RIBEIRO LOURENÇO - DF060974
AGRAVANTE : **AUTO VIACAO MARECHAL LTDA**
ADVOGADOS : **ALBERTO PAVIE RIBEIRO - DF007077**
 RAFAEL MUNHOZ DE MELLO - PR025700
 EMILIANO ALVES AGUIAR - DF024628
 FABIO DE PAULA YAMASAKI - PR041313
AGRAVANTE : **VIAÇÃO PIONEIRA LTDA**
ADVOGADOS : **EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME DE ARAGÃO - DF004935**
 WANDERLEY GREGORIANO DE CASTRO FILHO - DF008018
 WILLER TOMAZ DE SOUZA - DF032023
 RICARDO ALBUQUERQUE BONAZZA - DF052680
AGRAVANTE : **VIACAO PIRACICABANA S.A.**
ADVOGADOS : **GUSTAVO DE CASTRO AFONSO - DF019258**
 LUCIANO LOPES CANÇADO - DF043278
 ARNALDO SAMPAIO DE MORAES GODOY - DF023332
AGRAVADO : **ELIETE MARIA DE SOUZA**
AGRAVADO : **REGINA CELIA MONTEIRO MAGALHAES**
ADVOGADO : **DOUGLAS ELIAS DIB - GO026241**

VOTO-VOGAL

Eminentes pares,

Após minuciosa leitura do voto proferido pelo ilustre relator e análise aprofundada das sustentações orais apresentadas pelos distintos advogados que atuaram na defesa das partes, manifestei-me por meio de um voto vogal, cuja leitura peço a devida permissão para realizar.

Com as devidas vênias à fundamentação exarada pelo eminente relator, acompanho a divergência apresentada pelo Ministro Mauro Campbell, em razão das omissões de significativa relevância que, a meu ver, demandam uma análise mais acurada no caso concreto. Essa necessidade se justifica pela importância do julgamento em questão, especialmente considerando os potenciais efeitos práticos e econômicos que dele poderão advir. Portanto, entendo que é imperativo abordar essas lacunas para que a decisão desta Corte seja a mais justa e adequada, atendendo às complexidades e peculiaridades que o presente caso apresenta.

Portanto, começo meu voto acompanhando a divergência apresentada quanto ao conhecimento dos agravos em recurso especial interpostos pelas empresas Viação Pioneira e Viação Piracicabana. O ilustre relator entendeu pela inexistência de impugnação objetiva ao fundamento da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual votou pelo não conhecimento dos referidos agravos. No entanto, com as devidas vênias, entendo de modo divergente.

O Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, ao obstar a subida dos recursos, utilizou uma redação ambígua, que não torna inequívoca a invocação da Súmula 211/STJ como óbice à admissão dos recursos especiais. Essa falta de clareza na fundamentação das decisões de inadmissão induziu as partes a acreditarem que apenas os óbices das Súmulas 5 e 7 do STJ estavam sendo adotados como fundamento para a não admissão dos recursos especiais.

A decisão de admissibilidade proferida pelo TJDFT contém a seguinte fundamentação: *"ainda que se pudesse admitir, em tese apenas, como prequestionadas as matérias disciplinadas por cada um dos referidos dispositivos legais, afastando a incidência do enunciado 211 da Súmula do STJ, registre-se que o recurso encontra óbice, ainda, nos enunciados 5 e 7, ambos da Súmula daquela Corte Superior."*

E no final, conclui que *"Infirmar fundamentos dessa natureza, como pretende o recorrente, é providência que demanda o reexame de tais elementos, vedado na presente sede pelos aludidos enunciados 5 e 7, ambos da Súmula do STJ."*

Diante dessa redação, há evidente falta de clareza e precisão quanto à

aplicação da Súmula 211/STJ, o que gera dúvida razoável acerca do verdadeiro motivo da inadmissão dos recursos especiais. Tal ambiguidade não pode, a meu ver, prejudicar o direito das partes de verem seus recursos apreciados, especialmente quando se considera que houve impugnação específica aos fundamentos relativos às Súmulas 5 e 7 do STJ.

Além disso, os recorrentes alegaram em seus Agravos que todos os artigos em discussão foram efetivamente prequestionados. Portanto, a ausência de um tópico específico sobre a Súmula 211/STJ não significa que os recorrentes não tenham enfrentado seus fundamentos. Sendo assim, a argumentação dos recorrentes atende ao requisito da impugnação específica de todos os fundamentos da decisão de inadmissibilidade, ao impugnar os fundamentos que embasam a aplicação da súmula, configurando-se uma resistência suficiente para justificar o conhecimento dos agravos em recursos especiais.

Dessa forma, a falta de clareza na fundamentação da decisão que inadmitiu os recursos especiais, aliada à impugnação substancial dos recorrentes aos fundamentos da Súmula 211/STJ, evidencia a necessidade de uma reanálise mais cuidadosa dos agravos interpostos. A dúvida quanto ao verdadeiro motivo da inadmissão não pode ser utilizada para obstaculizar o acesso das partes à justiça, especialmente em casos em que há alegação de omissões significativas que impactam diretamente o resultado do julgamento.

Em relação as omissões, minha divergência está ancorada na constatação de que o artigo 1.022 do CPC/2015, e, conforme o recurso, o artigo 489 do CPC/2015, foram, de fato, violados, levando também em consideração os artigos da Lei de Introdução às Normas do Direito.

Considerando as peculiaridades do vertente caso, ao considerar a anulação do certame licitatório, é crucial observar o disposto nos artigos 20 e 21 da LINDB os quais determinam que, nas esferas administrativa, controladora e judicial, as decisões devem levar em conta as consequências práticas e os efeitos jurídicos e administrativos da medida adotada.

O Art. 20 da LINDB preceitua que não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem considerar as consequências práticas da decisão. Isso implica que, ao avaliar a anulação do certame, deve-se ponderar não apenas sobre a legalidade estrita, mas também sobre o impacto que essa decisão terá na continuidade da prestação do serviço público de transporte coletivo. Dada a importância do serviço e o contexto de um dos maiores centros urbanos do país, a anulação do certame sem um exame exaustivo dos fundamentos apresentados poderia resultar em grave prejuízo ao interesse público.

Ademais, o Parágrafo Único do Art. 20 exige que a motivação da decisão

demonstre a necessidade e a adequação da medida imposta, incluindo a consideração das possíveis alternativas. Nesse sentido, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios deve não apenas justificar a anulação do certame com base nas alegações de irregularidade, mas também explorar as alternativas que garantam a continuidade do serviço público de transporte de maneira eficiente e segura.

O Art. 21 da LINDB reforça que a decisão que decreta a invalidação de ato ou contrato deve indicar de modo expresso as suas consequências jurídicas e administrativas. Portanto, o TJDF, ao analisar a validade do certame licitatório, deve especificar como a eventual participação irregular do advogado Sacha Reck influenciou o resultado e em que medida essa participação comprometeu a competitividade e a lisura de todo o processo. Não basta apontar irregularidades de forma genérica; é imperativo demonstrar de que forma essas condutas afetaram o resultado da licitação de modo substancial.

Além disso, o Parágrafo Único do Art. 21 estabelece que a decisão de invalidação deve buscar soluções proporcionais e equânimes, evitando impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que sejam desproporcionais. Assim, uma eventual decisão que anule o certame deve ser acompanhada de medidas que minimizem o impacto negativo sobre os usuários do serviço de transporte coletivo e sobre as empresas envolvidas, garantindo que a regularização ocorra de forma justa e sem prejuízo indevido ao interesse público.

Tal entendimento foi construído após cuidadosa leitura do acórdão recorrido e atenta consideração das sustentações orais apresentadas. O acórdão, embora extenso, não se debruçou com a devida profundidade sobre os argumentos relevantes apresentados pela defesa dos réus na ação popular.

Extraio do voto condutor do acórdão recorrido que os fundamentos que embasaram a sentença não esgotaram o exame das teses defensivas. Verifica-se que a ocorrência de atos lesivos ao interesse público foi presumida sem a demonstração efetiva dos atos que teriam comprometido a plena competitividade no certame. Tal presunção de lesividade sem prova concreta vai de encontro aos princípios basilares do devido processo legal.

O acórdão recorrido aduz, no decorrer de sua análise, que o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios emitiu uma recomendação que evidenciava a ligação entre as empresas Viação Piracicabana e Viação Pioneira, ambas vencedoras de diferentes bacias no certame. A documentação apresentada teria indicado que essas empresas faziam parte de um mesmo grupo econômico, controlado pela Expresso União, o que configurava uma tentativa de burlar a vedação imposta pelo edital. A decisão

prossegue ao afirmar que as evidências documentais confirmam a existência de um grupo econômico entre as empresas mencionadas, o que violaria a regra estabelecida no item 16.1.2(g) do edital.

Acerca da atuação do advogado Sacha Reck no procedimento licitatório, a análise do Tribunal concentra-se na possível irregularidade e ilegalidade da atuação do advogado, que teria influenciado de maneira indevida em todo o processo administrativo.

Conforme os autos, o advogado Sacha Reck foi contratado para atuar como consultor jurídico no procedimento licitatório em questão. No entanto, a fundamentação indica que sua atuação foi além de uma mera consultoria, configurando influência significativa em várias etapas do certame, desde a elaboração do edital até as fases interna e externa da licitação.

A decisão evidencia que o advogado Sacha Reck, embora não fosse formalmente integrante da comissão de licitação, atuou de maneira decisiva e coordenada, secretariando reuniões, redigindo atas e participando da elaboração de pareceres e relatórios técnicos. Assim, violou os princípios da legalidade, impessoalidade e moralidade e que sua participação extrapolou os limites da consultoria jurídica, configurando usurpação de competência da Procuradoria Geral do Distrito Federal.

Diante das evidências apresentadas, a decisão judicial manteve a nulidade do processo licitatório, afirmando que a atuação do advogado comprometeu todo o certame, infringindo os princípios fundamentais da administração pública e viciando todos os atos subsequentes.

Contudo, no Recurso Especial interposto pelo Distrito Federal existem várias omissões significativas no acórdão embargado, merecendo destaque as seguintes: 1) O recurso sustenta que o acórdão embargado não analisou adequadamente a configuração de grupo econômico, uma vez que o edital do certame estabeleceu um conceito mais restrito. O recorrente argumenta que, devido à realização da licitação em fases distintas, não houve comprometimento do caráter competitivo. No entanto, o acórdão inovou ao sugerir a existência de um grupo econômico baseado na "proximidade das sociedades", o que estaria fora das hipóteses legais e editalícias; 2) O recurso alega que houve omissão na consideração dos documentos que comprovam o vínculo do advogado Sacha Reck com o processo licitatório. Segundo a recorrente, o advogado foi contratado pelo consórcio vencedor por meio de um processo de licitação internacional conduzido pelo Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID), em conformidade com um contrato de empréstimo para o Programa de Transportes Urbanos do DF. Contudo, o acórdão embargado ignorou essa documentação ao concluir que não havia clareza sobre a forma

de contratação do escritório de advocacia. Tal omissão é destacada ao afirmar que "*todos esses documentos foram juntados aos autos no intuito de demonstrar a regularidade da participação do referido profissional, mas restaram solenemente ignorados pelo acórdão recorrido*".

Considerando a argumentação da recorrente **Consócio HP-Ita**, destaco que o acórdão recorrido foi omissivo ao não especificar quais empresas teriam se beneficiado de maneira ilegal pela participação do advogado Sacha Reck na licitação. Essa falta de especificidade configura uma omissão relevante, pois é essencial demonstrar que houve efetivo prejuízo à competitividade do certame. Além disso, o recorrente aponta que o acórdão falhou em identificar especificamente quais atos do advogado Sacha Reck teriam influenciado ilegalmente o resultado da licitação. Pede-se esclarecimento sobre "*quais questionamentos da comissão de licitação foram respondidos com equívoco direcionados a beneficiar alguém?*" Essa lacuna de fundamentação sugere que o acórdão não foi suficiente para caracterizar um efetivo prejuízo à competitividade, especialmente porque não detalhou como a participação do advogado teria de fato limitado as possibilidades normais de competição.

Conforme o exposto, considerando a gravidade das consequências da anulação do certame e os princípios estabelecidos na LINDB, é necessário que o TJDFT esgote as possibilidades de análise e apreciação dos fundamentos e provas apresentados pelas partes recorrentes. Somente após essa análise exaustiva, que considere tanto os aspectos formais quanto os materiais e práticos da decisão, poderá este Tribunal Superior avaliar de forma completa e fundamentada a validade do certame licitatório e a correta aplicação da legislação infraconstitucional.

Portanto, em face das omissões apontadas e das normas da LINDB, é de rigor que o acórdão dos embargos de declaração seja anulado, determinando-se o retorno dos autos ao TJDFT para que sejam examinadas, de forma plena e detalhada, as teses e provas indicadas pelas partes, de modo a assegurar uma decisão justa, proporcional e alinhada com o interesse público.

Conforme explicitado, com as devidas vênias ao entendimento do eminente relator, considerando a relevância da causa e a necessidade de uma análise mais aprofundada das omissões mencionadas, acompanho a divergência no sentido de dar provimento aos recursos especiais interpostos pelo Distrito Federal e pelo Consócio HP-Ita e de conhecer os agravos apresentados pela Viação Pioneira, Viação Piracacabana, Expresso São José e Auto Viação Marechal. Ademais, também voto pelo provimento dos recursos especiais na medida em que indicam violação aos artigos 489 e 1.022 do

CPC/2015, conforme os fundamentos expostos.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1903870 - DF (2020/0287288-9)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : CONSORCIO HP - ITA
ADVOGADOS : ALEXANDRE KRUEL JOBIM - DF014482
MARCELO AUGUSTO CHAVES VIEIRA - DF024166
RECORRENTE : DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR : GUSTAVO ASSIS DE OLIVEIRA - DF018489
RECORRIDO : ELIETE MARIA DE SOUZA
RECORRIDO : REGINA CELIA MONTEIRO MAGALHAES
ADVOGADO : DOUGLAS ELIAS DIB - GO026241
AGRAVANTE : EXPRESSO SÃO JOSÉ LTDA
ADVOGADOS : GERSON PEDRO DA SILVA - DF009386
CARLOS EDUARDO FRAZÃO DO AMARAL - DF062285
ALONSO REIS SIQUEIRA FREIRE - DF064536
LUIZA PEIXOTO VEIGA - DF059899
NARAYANA RIBEIRO LOURENÇO - DF060974
AGRAVANTE : AUTO VIACAO MARECHAL LTDA
ADVOGADOS : ALBERTO PAVIE RIBEIRO - DF007077
RAFAEL MUNHOZ DE MELLO - PR025700
EMILIANO ALVES AGUIAR - DF024628
FABIO DE PAULA YAMASAKI - PR041313
AGRAVANTE : VIAÇÃO PIONEIRA LTDA
ADVOGADOS : EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME DE ARAGÃO - DF004935
WANDERLEY GREGORIANO DE CASTRO FILHO - DF008018
WILLER TOMAZ DE SOUZA - DF032023
RICARDO ALBUQUERQUE BONAZZA - DF052680
AGRAVANTE : VIACAO PIRACICABANA S.A.
ADVOGADOS : GUSTAVO DE CASTRO AFONSO - DF019258
LUCIANO LOPES CANÇADO - DF043278
ARNALDO SAMPAIO DE MORAES GODOY - DF023332
AGRAVADO : ELIETE MARIA DE SOUZA
AGRAVADO : REGINA CELIA MONTEIRO MAGALHAES
ADVOGADO : DOUGLAS ELIAS DIB - GO026241

VOTO-VISTA

MINISTRO AFRÂNIO VILELA: Em análise, **Recursos Especiais** interpostos por Consórcio HP-ITA (fls. 4.396/4.444) e Distrito Federal (fls. 4.740/4.743), bem como **Agravos em Recursos Especiais** manejados por Expresso São José Ltda (fls.

4.765/4.782), Auto Viação Marechal Ltda (fls. 4.801/4.890), Viação Pioneira Ltda (fls. 4.938/4.971) e Viação Piracicabana (fls. 4.975/4.987).

Os autos foram distribuídos ao Relator, **Ministro Herman Benjamin**, que, na sessão de julgamento desta Segunda Turma de 15/8/2024, em seu voto:

a) não conheceu dos Agravos em Recurso Especial interpostos pela Viação Pioneira Ltda e Viação Piracicabana, por ausência de impugnação específica da decisão de inadmissibilidade, no fundamento relativo à Súmula 211/STJ, entendendo, ainda, terem as partes se limitado a repisar os argumentos do Recurso Especial, atraindo a incidência do óbice da Súmula 182/STJ;

b) conheceu do Agravo em Recurso Especial interposto pelo Expresso São José Ltda e, analisando o Recurso Especial, para dele conhecer em parte e, nessa extensão, negar-lhe provimento, ao entendimento de que: i) revisar o posicionamento adotado do Tribunal *a quo*, com relação à alegação de inexistência de provas de práticas fraudulentas, envolveria o reexame do conjunto fático-probatório, incidindo a Súmula 7/STJ; ii) a alegação de violação aos arts. 20 e 21, *caput* e seu parágrafo único, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, carece de prequestionamento, pois os referidos dispositivos não foram objeto de discussão no acórdão recorrido, incidindo, portanto, óbice da Súmula 211/STJ; iii) quanto à alegação relativa à violação aos arts. 49, § 1º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.666/1993, a pretensão de ressarcimento deve ser exercida em ação autônoma;

c) conheceu do Agravo em Recurso Especial da Auto Viação Marechal Ltda e, analisando o Recurso Especial, para dele conhecer parcialmente e, nessa extensão, negar-lhe provimento, asseverando que: i) a questão relativa à existência ou não de lesividade em licitação envolveria o reexame do conjunto fático-probatório, incidindo a Súmula 7/STJ; ii) a alegação de violação aos arts. 20 e 21, *caput* e seu parágrafo único, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro carece de prequestionamento, pois os referidos dispositivos não foram objeto de discussão no acórdão recorrido, incidindo, portanto, óbice da Súmula 211/STJ; iii) não houve violação

ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a causa, solucionando a controvérsia;

d) conheceu parcialmente do Recurso Especial do Consórcio HP-ITA e, nessa extensão, negou-lhe provimento, apontando o Relator que: i) “para constatação da alegada violação ao art. 4º, III, ‘c’ da Lei 4.717/65 pela conduta do advogado Sacha Reck, é necessária reavaliação de matéria de fato e, sendo assim, a rediscussão sobre enquadramento dos fatos à luz do dispositivo indicado não pode ser feita nessa via, ante o óbice da Súmula 7/STJ”, incidindo o óbice, igualmente, em relação à afronta ao art. 55 da Lei 9.784/1999; ii) quanto à alegação relativa a violação aos arts. 49, § 1º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.666/1993, a pretensão de ressarcimento deve ser exercida em ação autônoma; iii) a alegação de violação ao artigo 85 do Código de Processo Civil não merece prosperar, pois a matéria não foi alegada em apelação e a Corte local, conseqüentemente, não se pronunciou sobre a questão e, apreciar a matéria neste momento, acarretaria em supressão de instância, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico; e, iv) por fim, que a alegação de irregularidade decorrente da não apreciação do IAC não merece guarida, especialmente por ausência de demonstração de prejuízo processual.

e) conheceu parcialmente o Recurso Especial do Distrito Federal e, nessa extensão, negou-lhe provimento, asseverando que i) não houve violação ao 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a causa, solucionando a controvérsia; ii) a alegação de violação aos arts. 20 e 21, *caput* e seu parágrafo único, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro carece de prequestionamento, pois os referidos dispositivos não foram objeto de discussão no acórdão recorrido, incidindo, portanto, óbice da Súmula 211/STJ; iii) reanalisar as questões relativas à formação de grupo econômico e à regularidade da conduta do advogado Sacha Reck envolveriam o reexame do conjunto fático-probatório, incidindo, nos tópicos, a Súmula 7/STJ; e, iv) por fim, a alegação de irregularidade decorrente da não apreciação do IAC não merece guarida,

especialmente por ausência de demonstração de prejuízo processual.

Em seu voto-vista, na sessão desta Segunda Turma de 27/8/2024, o Ministro Mauro Campbell Marques divergiu do Relator.

Primeiramente, entendeu ser o caso de **conhecer dos agravos das empresas Viação Pioneira e Viação Piracicabana**, pois, “ao obstar a subida desses recursos, o TJDF se valeu de redação que não deixa inequívoca a invocação da Súmula 211/STJ como óbice à admissão do recurso, o que induziu as partes ao entendimento de que apenas os óbices das Súmulas 5 e 7 do STJ estavam sendo adotados para fundamentar a não admissão dos recursos especiais”.

No mais, posicionou-se **pelo provimento dos recursos**, em face da violação aos arts. 489 e 1.022 do Código de Processo Civil, ao entendimento de que o Tribunal de origem **não** apreciou relevantes argumentos apresentados pelos réus, especificamente com relação a:

1. **demonstração efetiva dos atos que teriam comprometido a plena competitividade no certame;**
2. **alegação do Distrito Federal de que “o próprio edital (lei do certame) estabeleceu um conceito mais limitado de grupo econômico e, que, ao fim e ao cabo, como a licitação transcorreu em fases distintas, a referida circunstância não teria ensejado qualquer comprometimento do caráter competitivo do certame”;**
3. **documentação nos autos que demonstraria a regularidade da participação do advogado Sacha Reck como consultor técnico no certame, não evidenciando, portanto, grave irregularidade; e**
4. **alegação de que a atuação desse advogado no Paraná teria ocorrido em outra época em causa envolvendo não uma das empresas individualmente falando, e sim o sindicato local de empresas de transportes públicos - o que infirmaria a afirmação de suspeição que recai sobre a relação entre o advogado e a empresa Viação Marechal.**

O **Ministro Teodoro Silva Santos**, na mesma sessão de 27/8/2024, **acompanhou integralmente a divergência inaugurada pelo Ministro Mauro Campbell Marques**, acrescentando, em sua fundamentação, a necessidade de considerar-se o disposto nos arts. 20 e 21 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, haja vista que “a anulação do certame sem um exame exaustivo dos

fundamentos apresentados poderia resultar em grave prejuízo ao interesse público".

Em função das divergências apresentadas e para mais profunda análise de todo o processo, pedi vista dos autos.

É, em suma, o relatório. Passo a apreciar a controvérsia.

Na origem, cuida-se de **Ação Popular** proposta, em **1/7/2013**, por Elite Maria de Souza e Regina Celina Monteiro em face de Viação Pioneira Ltda, Expresso São José Ltda, Auto Viação Marechal Ltda, Viação Piracicabana, Consórcio HP-ITA e do Distrito Federal, objetivando a **anulação de licitação Concorrência Pública 01/2011**, realizada pelo Distrito Federal, a qual tinha como objeto a concessão para a prestação e exploração de serviço básico rodoviário do sistema de transporte público do Distrito Federal, sob fundamento de que houve formação de grupo econômico entre Viação Pioneira e Viação Piracicabana e que as empresas Viação Marechal e Viação Piracicabana foram favorecidas pela atuação do advogado Sacha Reck, que teria participado ativamente da Comissão Especial de Licitação, inclusive na elaboração do edital da licitação (fls. 14/51).

O Juiz da 1ª Vara de Fazenda Pública do Distrito Federal julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para declarar a nulidade do procedimento licitatório diante do reconhecimento das ilegalidades dos atos procedimentais (fls. 2.343/2.370).

Foram interpostas apelações pelos 06 (seis) réus, Viação Piracicabana (fls. 2.500/2.580), Expresso São José Ltda (fls. 2.586/2.604), Viação Pioneira (fls. 2.608/2.627), Consórcio HP-ITA (fls. 2.631/2.656), Auto Viação Marechal Ltda (fls. 2.659/2.677) e Distrito Federal (fls. 2.724/2.742).

O **Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios reformou parcialmente a sentença, tão somente para modular os seus efeitos, a fim de dilatar ainda mais o prazo para realização de novo certame licitatório, para 365 (trezentos e sessenta e cinco dias) dias, a contar do trânsito em julgado** (fls. 3.292/3.457, integrada às fls. 4.349/4.369), restando o acórdão assim ementado:

APELAÇÃO CÍVEL. LICITAÇÃO. LEI 8666/93. CONCORRÊNCIA. TRANSPORTE PÚBLICO. BACIAS. INTEMPESTIVIDADE DA APELAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. PROTOCOLO EM VARA DIVERSA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. NÃO CONSTATAÇÃO. GRUPO ECONÔMICO. EXISTÊNCIA. BURLA AO EDITAL. ATUAÇÃO DE ADVOGADO PERANTE A COMISSÃO DE LICITAÇÃO. ILICITUDE EM RAZÃO DO CAUSÍDICO SER PATROCINADOR DAS EMPRESAS VENCEDORAS DO CERTAME. NÃO EXPLICAÇÃO DA MANEIRA PELA QUAL O REFERIDO ADVOGADO FOI CONTRATADO. PRESERVAÇÃO DOS CONTRATOS NÃO EIVADOS DE VÍCIOS. INVIABILIDADE. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INEXISTÊNCIA DE LESÃO AO ERÁRIO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO DE PRAZO PARA A "MODULAÇÃO DOS EFEITOS". VIABILIDADE. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MINORAÇÃO. VALOR DA CAUSA. RECURSO DA RÉ HP-ITA PARCIALMENTE PROVIDO. DEMAIS RECURSOS IMPROVIDOS. SENTENÇA REFORMADA.

1. O fato da parte adversa ter aviado o recurso em vara diferente da de origem não tem o condão de tornar intempestiva a peça se esta foi protocolada dentro do prazo recursal. Precedentes.

2. As alegações da recorrente no que tange à negativa de prestação jurisdicional se confundem com o próprio mérito, motivo pelo qual serão apreciadas em momento posterior.

3. Ao contrário do alegado pelo apelante, a decisão de piso explicou detalhadamente quais seriam os prejuízos e atos ilícitos praticados pelos réus de modo que a alegação de falta de fundamentação não se sustenta.

4. Licitação é o procedimento administrativo utilizado pela Administração Pública para a contratação de serviços e aquisição de produtos, devendo o mesmo ser transparente e pautado na isonomia, de modo a possibilitar a mais ampla competição possível.

5. O edital da Concorrência Pública nº 01/2011 continha disposição expressa que vedava a participação de empresas componentes do mesmo grupo econômico. O escopo de tal regra é impedir a dominação de mercado por um ou mais grupos econômicos, preservando a concorrência que deve existir quando se fala em serviço público de transporte urbano.

6. Os documentos colacionados aos autos demonstram que as empresas Viação Pioneira e Viação Piracicabana estão umbilicalmente ligadas e fazem parte de um grupo econômico maior que tem como empresa matriz a Expresso-União.

7. Infringe os princípios da legalidade, da impessoalidade e da moralidade o advogado ter atuado na confecção de estudo técnicos, do edital, bem como de seu projeto básico; tendo, posteriormente, participado de maneira incisiva nos pedidos de esclarecimentos, impugnações ao edital e recursos administrativos e, ainda, ter representado o Distrito Federal nas insurgências ocorridas no âmbito judicial, usurpando, claramente, competência da Procuradoria Distrital, e; concomitantemente, ser advogado

patrocinador de uma das sociedades vencedoras da concorrência.

8. Ademais, não há qualquer documento no extenso caderno processual que informe acerca da forma de contratação do escritório de advocacia, isto é, não há indicação se foi realizado procedimento licitatório ou se incorreu em inexigibilidade de licitação. Desta maneira, existiu uma contratação direta, que consistiria em suposta consultoria jurídica no âmbito licitatório, sem observância dos ditames legais (hipóteses de dispensa do certame).

9. O fato do nobre advogado ter atuado desde o nascedouro do procedimento licitatório acaba por maculá-lo na sua gênese, o que torna nulo todos os atos e contratações posteriores. Em outras palavras, **não há como salvar tais contratos se estes estão eivados de vícios decorrentes do procedimento licitatório do qual advieram.**

10. Assim, fazendo uma analogia com a teoria dos frutos da árvore envenenada, se a própria elaboração do edital foi viciada em virtude da atuação do causídico, todos os atos posteriores, em especial os contratos firmados, também padecem de ilicitude, pois derivaram do "ato defeituoso".

11. Ao contrário do asseverado pelos recorrentes, a teoria do fato consumado advém de uma decisão judicial. No caso em questão, não houve nenhuma decisão judicial que permitisse a atuação de tais empresas, eis que a prestação de serviços por elas oferecidas, tal qual já explanado, teve origem em procedimento licitatório fraudulento, no qual se constatou a infringência a diversos princípios administrativos.

12. Além disso, ao contrário do alegado, houve, de fato, ofensa ao interesse público e a terceiros na medida em que o certame beneficiou empresas que possuíam vínculo estreito com *extraneus*, *extraneus* este que participou da confecção do edital, estando igualmente ativo nas fases interna e externa da licitação, redigiu as atas de julgamento, bem como analisou as propostas e habilitações. Tal benefício impediu que outras empresas (no caso terceiros) pudessem concorrer de maneira igualitária no procedimento licitatório.

13. A existência de prejuízo ao erário se mostra prescindível para fins de anulação de atos ímprobos.

14. Outrossim, no compulsar dos autos, observo que as empresas vencedoras lograram êxito no certame apresentando tarifas muito próximas ou praticamente iguais às tarifas máximas previstas no edital, o que implica em prejuízo indireto eis que demais empresas, que apresentaram tarifas mais acessíveis, foram consideradas inabilitadas.

15. Há de se ressaltar, ainda, que em virtude da licitação ser viciada, após a fase de habilitação, somente um competidor permaneceu na disputa, sendo este justamente o que apresentou a tarifa mais cara, consoante ressaltado acima, inviabilizando por completo a essência da concorrência, onerando, por consequência, os cofres públicos e o bolso do cidadão que faz uso do transporte coletivo.

16. No que tange ao pedido de dilação de prazo da modulação dos efeitos, entendo que o prazo fixado pelo magistrado de piso é exíguo, motivo pelo qual este deve ser elastecido para 365 dias, prazo mais do que suficiente para a realização de novo certame licitatório.

17. Em relação ao requerimento de indenização, tal pleito constitui

inovação recursal haja vista não ter sido requerido na instância de origem.

18. Ademais, ainda que superado tal óbice, verifica-se que tal pleito é matéria afeta à Administração Pública, devendo o apelante, caso queira, ingressar com ação específica, eis que tal requerimento desborda da disciplina aqui tratada.

19. O valor da causa não é critério utilizado com primor para a fixação de honorários advocatícios, sendo considerado somente como última ratio, a teor do que preconiza o art. 85, § 2º, do CPC.

20. Levando-se em consideração o disposto na legislação regente, bem como atento às peculiaridades do caso (valor da licitação, tempo de duração do processo, natureza e importância da causa, zelo do profissional), não vislumbro qualquer motivo para a minoração dos honorários advocatícios.

21. Recurso da apelante HP-ITA parcialmente provido. Os demais recursos foram improvidos.

22. Sentença reformada.

No que interessa, em seguida, foram opostos:

(1) **Embargos de Declaração pela Viação Pioneira Ltda**, apontando **contradição** no tocante à formação do grupo econômico, uma vez que a literalidade do edital apontava a impossibilidade de pessoas jurídicas com controle societário ou administradores em comum, o que não foi o caso das empresas Viação Pioneira e Piracicabana, bem como **omissão** por não ter sido apontado que os atos praticados pelo causídico teriam violado dispositivo do edital, da lei ou da Constituição (fls. 3.464/3.489).

(2) **Embargos de Declaração da Expresso São José Ltda**, asseverando **omissão** haja vista que não foi indicada qualquer irregularidade capaz de macular a habilitação da Empresa no processo licitatório, nem tampouco apontado um mínimo ponto de ilicitude capaz de favorecê-la, não parecendo recomendável que a Empresa tenha suspenso o seu legítimo direito de operar no Sistema (fls. 3.496/3.500).

(3) **Embargos de Declaração da Viação Piracicabana Ltda**, que apontou **erro material** por não ter sido publicado o acórdão com a íntegra do voto do Des. Flavio Rostirola, 4ª vogal (fls. 3.502/3.504)

(4) **Embargos de Declaração pela Auto Viação Marechal Ltda**, que indicou, em síntese, ocorrência de **omissão** por não ter o acórdão demonstrado "como

uma ligação contratual do Sindicato com o advogado Sacha Reck poderia ser qualificada, ou transformada, como 'fortes ligações' do advogado com a Viação Marechal.", ou como a atuação do causídico poderia ter beneficiado indevidamente a Empresa, asseverando, ainda, que "a contratação de consultoria jurídica privada, para além de ser permitida, era uma exigência do Banco Interamericano do Desenvolvimento". Apontou, ainda, **contradição** do acórdão objurgado por "ter considerado que as condutas típicas de consultoria, pela simples participação dele no certame, seriam suficientes para macular todo o certame" (fls. 3.718/3.757).

(5) **Embargos de Declaração pelo Distrito Federal**, apontando, no que pertinente, vício no acórdão, uma vez que inovou ao apresentar "uma suposta formação de grupo econômico fora das hipóteses legais e editalícias" e, ainda, foi **omisso** ao não considerar a documentação relativa a regular contratação do advogado Sacha Reck para prestar os serviços de consultoria (fls. 3.460/3.770).

O Tribunal a quo rejeitou todos os Embargos supramencionados, apontando, no pertinente, que: a) **não houve violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil**, tendo a sentença demonstrado de maneira pormenorizada quais seriam os motivos pelos quais a indigitada concorrência pública padeceria de vícios; b) "as atuações ilícitas do causídico foram devidamente elencadas ao longo do extenso acórdão, o qual citou depoimentos, como o do senhor João Ferreira de Pádua, senhor Augusto Cezar Puccinelli, Ângela D'Arc Hilário de Sousa, Alessandro Silva Barbosa que **demonstraram a participação do advogado como se fosse membro da comissão de licitação, apesar de não estar formalmente investido**" em referido encargo; c) "**apesar do Sr. Sasha ter negado qualquer irregularidade na concorrência pública do Distrito Federal, as provas nos autos evidenciam o contrário, visto que o causídico atuou em todas as fases do certame e, à época, possuía procuração da Auto Viação Marechal, empresa esta que se sagrou vencedora do certame**"; d) "**não há qualquer documento no extenso caderno processual que informe acerca da forma de contratação do escritório de**

advocacia, isto é, não há indicação se foi realizado procedimento licitatório ou se incorreu em inexigibilidade de licitação”; e) “a atuação desse profissional e patrono de algumas das empresas foi” decisiva em todas as fases da licitação, que a própria estruturação do edital coloca em xeque a efetiva competitividade do certame (fls. 4.349/4.369).

Foram apresentados seis recursos especiais.

A Viação Pioneira Ltda apresentou Recurso Especial, alegando violação aos arts. 489, II, § 1º, e IV, e 1.022, do CPC; 3º, 9º e 41 da Lei 8.666/1993; 14 da Lei 8.987/1995; e 49 e 59 da Lei 8.666/1993 (fls. 4.370/4.393).

O Consórcio HP – ITA interpôs Recurso Especial, aduzindo violação aos arts. 1.022 do CPC; 5º, 938, 947, §§ 1º e 2º, do CPC; 4º, III, "c", da Lei 4717/1965; 5º da Lei 9784/1999; 59 da Lei 8.666/1999; 20 do CPC/1973 e 85 do CPC (fls. 4.397/4.445).

A Expresso São José Ltda apresentou Recurso Especial, alegando violação aos arts. 489, § 1º, IV, e 1.022, I e II, parágrafo único, do CPC; 2º, *caput* e parágrafo único, IV e VI, 49, § 1º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.666/93; 113 e 422, do CC; e 20 e 21, *caput* e parágrafo único, da LINDB (fls. 4.452/4.493).

A Auto Viação Marechal Ltda também interpôs Recurso Especial, aduzindo violação aos arts. 489, § 1º, I, III e IV, 1.022, II, do CPC; 371 e 373 do CPC; 1º, 2º e 4º da Lei 4717/1965; 13, III, 25 e 51 da Lei 8.666/1993, e 20 da LINDB (fls. 4.542/4.622).

A Viação Piracicabana Ltda., por sua vez, interpôs Recurso Especial, sustentando violação aos arts. 489, § 1º, V, e 1.022, I e II, do CPC; 930, parágrafo único, do CPC; 3º, 41 e 55, XI, da Lei 8.666/1993; e 2º, § 3º, da CLT (fls. 4.662/4.677).

O Distrito Federal apresentou Recurso Especial, alegando violação aos arts. 489 e 1.022 do CPC; 926, 927, 938, 946 e 947, § 3º, do CPC; 20 da LINDB; 3º, 13, III, 25, 41 e 51, XI, da Lei 8.666/1993; e 2º, § 3º, da CLT (fls. 4.687/4.708).

O Tribunal de origem admitiu os **Recursos Especiais do Consórcio HP – ITA e do Distrito Federal**, inadmitindo, no entanto, os Recursos Especiais interpostos

por Viação Pioneira Ltda, Expresso São José Ltda, Auto Viação Marechal Ltda e Viação Piracicabana Ltda, o que ensejou a interposição de **Agravos em Recursos Especiais** (fls. 4.939/4.972, 4.766/4.783, 4.802/4.890 e 4.976/4.988), todos distribuídos ao Relator, Ministro Herman Benjamin.

Abordarei ponto a ponto da controvérsia entre Relatoria e divergências, conforme passarei a expor:

I - COM RELAÇÃO À ADMISSIBILIDADE DOS AGRAVOS EM RECURSO ESPECIAL INTERPOSTOS PELA VIAÇÃO PIONEIRA E VIAÇÃO PIRACICABANA:

O Ministro Mauro Campbell Marques, neste tópico, divergindo do Relator, asseverou que "o TJDF se valeu de redação que não deixa inequívoca a invocação da Súmula 211/STJ como óbice à admissão do recurso, o que induziu as partes ao entendimento de que apenas os óbices das Súmulas 5 e 7 do STJ estavam sendo adotados para fundamentar a não admissão dos recursos especiais".

Extrai-se da decisão de inadmissibilidade do Recurso Especial interposto pela **Viação Pioneira** o seguinte:

Passo à análise dos pressupostos constitucionais de admissibilidade. E, ao fazê-lo, verifico que o recurso não merece seguir, quanto à alegação de ofensa aos artigos 489, incisos II, §1º, e IV, e 1.022, ambos do CPC/2015, porque, de acordo com o entendimento jurisprudencial pacífico da Corte Superior, "Verifica-se não ter ocorrido ofensa aos arts. 489, § 1º, e 1.022, II, do CPC/2015, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional." (AgInt no AREsp 1542881/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 4/6/2020).

Também não dá azo ao seguimento do recurso a alegação de ofensa aos artigos 3º, 9º, 41, 49 e 59, todos da Lei 8.666/1993, e 14 da Lei 8.987/1995, pois, ainda que se pudesse admitir, **em tese apenas, como devidamente prequestionadas todas as matérias disciplinadas por cada um dos referidos dispositivos legais, afastando a inevitável incidência do enunciado 211 da Súmula do STJ, o recurso encontra óbice, também, nos enunciados 5 e 7, ambos da Súmula daquela Corte Superior.** Isso porque, a apreciação das teses recursais, seja quanto à não caracterização de grupo econômico nos termos do edital, seja quanto ao pedido indenizatório, é providência que demanda o

reexame das cláusulas do edital e dos elementos fático-probatórios dos autos, vedado na presente sede pelos aludidos enunciados 5 e 7, ambos da Súmula do STJ (fls. 4.720/4.723)

Da mesma forma, extrai-se da decisão de inadmissibilidade do Recurso

Especial interposto pela **Viação Piracicabana**:

Passo à análise dos pressupostos constitucionais de admissibilidade. E, ao fazê-lo, verifico que o recurso especial não merece seguir, quanto à alegação de ofensa aos artigos 489, §1º, inciso IV, e 1.022, incisos I e II, ambos do Código de Processo Civil, porque, de acordo com o entendimento jurisprudencial pacífico da Corte Superior, "Verifica-se não ter ocorrido ofensa aos arts. 489, § 1º, e 1.022, II, do CPC/2015, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional." (AgInt no AREsp 1542881/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 4/6/2020).

Também não dá azo ao seguimento do recurso a alegação de ofensa aos artigos 930, parágrafo único, do CPC, 3º, 41 e 55, inciso XI, da Lei 8.666/1993, e 2º, §3º da CLT. Ainda que se pudesse admitir, **em tese apenas, como prequestionadas as matérias disciplinadas por cada um dos referidos dispositivos legais, afastando a incidência do enunciado 211 da Súmula do STJ, registre-se que o recurso encontra óbice, ainda, nos enunciados 5 e 7**, ambos da Súmula daquela Corte Superior. Com efeito, ao assentar pela caracterização de grupo econômico cuja vedação era expressa no edital da concorrência, a turma julgadora assim o fez com suporte na interpretação das cláusulas do edital e dos elementos fático-probatórios dos autos.

Infirmar fundamentos dessa natureza, como pretende o recorrente, é providência que demanda o reexame de tais elementos, vedado na presente sede pelos aludidos enunciados 5 e 7, ambos da Súmula do STJ (fls. 4.736/4.739).

Isso posto, entendo, com a mais respeitosa vênica da divergência, não ser o caso de conhecimento dos referidos Agravos em Recurso Especial, uma vez que, da leitura atenta das decisões de inadmissibilidade dos Recursos Especiais, não vislumbro redação que induza as partes a erro, especialmente considerando a expressa utilização dos termos '**em tese apenas**' e dos advérbios '**também**' e '**ainda**' constantes das decisões: "o recurso encontra óbice, também/ainda, nos enunciados 5 e 7, ambos da Súmula daquela Corte Superior" (fls. 4.720/4.723 e 4.736/4.739).

Assim, além de os agravantes não terem impugnado a decisão denegatória

dos recursos especiais, com relação à incidência da Súmula 211/STJ, eles se ativeram a repisar os argumentos apresentados no Recurso Especial, sendo caso de se aplicar, por analogia, a Súmula 182 desta Corte, na linha do decidido pelo Relator, Ministro Herman Benjamin.

II - ACERCA DA (IN)EXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 489 E 1.022 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E ÓBICE RELATIVO À SÚMULA 7/STJ,

De igual modo, renovando vênias ao Ministro Mauro Campbell Marques e ao Ministro Teodoro Silva Santos, que manifestaram entendimento diverso, não vislumbro a alegada ocorrência de violação aos arts. 489 e 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o acórdão recorrido apreciou, detalhadamente, as teses de defesa dos réus, capazes de infirmar a conclusão adotada pela sentença apelada, conforme passo a destrinchar:

O Ministro Mauro Campbell Marques, no que foi acompanhado pelo Ministro Teodoro Silva Santos, apontou inexistência de manifestação do Tribunal de origem resumidamente quanto a quatro pontos:

II. 1. DEMONSTRAÇÃO EFETIVA DOS ATOS QUE TERIAM COMPROMETIDO A COMPETITIVIDADE DO CERTAME.

Sobre o ponto, extrai-o do acórdão recorrido:

"A r. sentença explicou detalhadamente quais seriam os prejuízos e atos ilícitos praticados pelos réus.

A tal respeito, confira-se certos excertos extraídos da decisão combatida:

"Data venia, mas o MPDFT, em elogiável parecer final de fls. 1530/1547, foi muito feliz em resumir a trama administrativa, **mostrando o agir inescrupuloso de um projeto de burla à moralidade, que se constituiu muito antes da abertura da licitação e aceitou que uma pessoa interessada, alheia aos Quadros Públicos, opinasse e gerenciasse a concorrência. Esse sinistro acabou se perpetuando desde então, e, até hoje, traz irreversíveis danos (econômicos e éticos, que envergonham qualquer pessoa que tenha a paciência de ler os presentes autos) ao erário distrital. A participação**

gerencial de SACHA BRECKNFELD RECK maculou todo o processo licitatório.

Frise-se que os Réus, inclusive o DF, até agora não conseguiram retilineamente, explicar a natureza jurídica da "consultoria" de SACHA BRECKNFELD RECK, tampouco a forma de sua contratação e o pagamento." (fls. 2008v).

"Concessa vênia, mas **não se pode esconder a ambígua atuação de Sacha Reck, cuja atuação pode ter servido para tudo, menos para zelar pela boa disputa concorrencial.** Sem dúvida alguma, somam-se os elementos para chegar-se à conclusão sobre a procedência do pedido, pois a atuação do advogado SACHA RECK, sem nenhuma dúvida, sempre foi direcionada a uma contratação viciada." (fls. 2013)

"A convergência de indícios de que essas sociedades estão amalgamadas é por demais evidente, seja pela composição societária (ou de administradores) comum, seja pelo "nome familiar" reiteradamente repetitivo: CONSTANTINO." (fls. 2013v)

"Ora a quantidade de "pessoas comuns" na composição societária das envolvidas (presente e passada), a atuação sempre no mesmo ramo empresarial, e a sempre presente associação ao Escritório de Advocacia de SACHA RECK, fazem o raciocínio convergir, necessariamente, ao fato de que uma sociedade influencia a outra. Ou, pelo menos, se mantém tão próximas ao ponto de frustrar a disposição anticoncorrencial contida no Edital." (fls. 2015)

"Em que pese as colocações argumentativas que foram desenvolvidas ao longo do procedimento, mas a ordem jurídica não pode permanecer indiferente ao fato de que um advogado (na qualidade de consultor, ou mentor, ou maestro da Comissão de Licitação) mantinha fortes vínculos com as sociedades disputantes e essas, entre si, pareciam embolar-se em novelo societário. Isso não pode ser tolerado, pois o direito a uma administração honesta é prerrogativa da cidadania. A perpetuação desses contratos acaba por atingir a própria respeitabilidade institucional do Poder Executivo e, como consequência, exsurge intolerância de todos com a execução de políticas públicas, além de afetar o próprio princípio democrático." (fls. 2015v/2016)

Desta feita, ao contrário do asseverado pelo apelante, não vislumbro ausência de fundamentação do **decisum** vergastado haja vista o magistrado sentenciante ter detidamente explicitado os motivos pelos quais a Concorrência Pública nº 01/2011 deveria ser anulada." **(fls. 3.310/3.312)**

"[...] o procedimento licitatório deve ser transparente, ou seja, isento de vícios, e pautado na isonomia, de modo a possibilitar a mais ampla competição possível.

Há de se ressaltar que **a transparência antecede o processo**

licitatório em si, estando presente desde os estudos técnicos e na própria elaboração do edital.

Contudo, a hipótese aqui debatida evidenciou uma série de vícios que macularam o procedimento licitatório o qual deu azo à nova frota de transporte público do Distrito Federal, haja vista o referido certame ter violado diversos princípios regentes da Lei 8666/93, quais sejam, impessoalidade, igualdade e moralidade." (fls. 3.313/3.314)

"5.5 - Da inexistência de lesão ao erário:

Aludem os apelantes ser inviável a anulação da licitação, bem como dos contratos, haja vista não ter sido aferida qualquer lesão os cofres públicos.

Primeiramente, **assevero que a evidência de prejuízo ao erário se mostra prescindível para fins de anulação de atos ímprobos.**

Ora, a **anulação decorre da violação aos princípios regentes do certame licitatório e não, necessariamente, de perdas estatais financeiras.**

[...]

Outrossim, no compulsar dos autos, **observe que as empresas vencedoras lograram êxito no certame apresentando tarifas muito próximas ou praticamente iguais às tarifas máximas previstas no edital, o que implica em prejuízo indireto, eis que demais empresas, que apresentaram tarifas mais acessíveis, foram consideradas inabilitadas.**

A título de exemplo, confira-se o documento anexado às fls. 266, onde se constata que Auto Viação Marechal (bacia 04) e Expresso São José (bacia 05) **apresentaram tarifas idênticas às tarifas máximas.**

Há de se ressaltar, ainda, que **em virtude da licitação ser viciada, após a fase de habilitação, somente um competidor permaneceu na disputa, sendo este justamente o que apresentou a tarifa mais cara, consoante ressaltado acima, inviabilizando por completo a essência da concorrência, onerando, por consequência, os cofres públicos e o bolso do cidadão que faz uso do transporte coletivo.**

Desta feita, **ao contrário do sustentando pelos apelantes, restou devidamente configurado o prejuízo ao erário, ainda que esta tenha ocorrido por via indireta" (fls. 3.371/3.373).**

Ainda, consta, no pertinente, do acórdão integrativo exarado no julgamento dos Embargos de Declaração:

"Ademais, convém salientar que **a atuação desse profissional e patrono de algumas das empresas foi de tal modo decisiva em todas as fases da licitação, que a própria estruturação do edital coloca em xeque a efetiva competitividade do certame, independentemente da ligação do advogado com uma ou com todas as empresas vencedoras" (fl. 4.364)**

Dessa forma, conforme acima transcrito, verifico que o acórdão, fazendo

referência expressa à sentença e ao parecer exarado pelo Ministério Público de Contas do Distrito Federal, manifestou-se acerca do efetivo prejuízo ao erário em decorrência dos vícios verificados no certame licitatório.

Portanto, não há omissão ou obscuridade neste ponto.

II. 2. ALEGAÇÃO DO DISTRITO FEDERAL DE QUE “O PRÓPRIO EDITAL (LEI DO CERTAME) ESTABELECEU UM CONCEITO MAIS LIMITADO DE GRUPO ECONÔMICO E, QUE, AO FIM E AO CABO, COMO A LICITAÇÃO TRANSCORREU EM FASES DISTINTAS, A REFERIDA CIRCUNSTÂNCIA NÃO TERIA ENSEJADO QUALQUER COMPROMETIMENTO DO CARÁTER COMPETITIVO DO CERTAME”.

No assunto, assim consta do acórdão do TJDFT:

"verifica-se que o escopo da regra editalícia acima transcrita é impedir a dominação de mercado por um ou mais grupos econômicos, preservando a concorrência que deve existir quando se fala em serviço público de transporte urbano.

Em virtude de tal disposição, o MPDFT, à época do procedimento licitatório, emitiu Recomendação que se encontra colacionada às fls. 337/343, a qual demonstra a ligação existente entre as empresas PIRACICABANA e PIONEIRA (empresas que se sagraram vencedoras das bacias 01 e 02), evidenciando, desta forma, a integração destas ao mesmo grupo de sociedade.

Some-se a isso, o quadro acostado às fls. 1172 dos autos que aclaram a questão debatida.

Neste sentido, o Ministério Público de Contas do Distrito Federal concluiu que:

"Da figura, verifica-se que a Expresso União, por meio de seus sócios, possui 100% da Viação Pioneira e 99,99...% da Viação Piracicabana, todos da família Constantino. Além disso, os administradores da Expresso União também são administradores da Viação Pioneira e da Viação Piracicabana. Portanto, sendo os sócios e administradores das empresas Viação Pioneira e Viação Piracicabana também sócios e administradores da Expresso União Ltda., torna-se clara a conexão entre elas, configurando a Expresso União como controladora das outras duas. Trata-se apenas de um artifício para burlar a vedação literal do item 16.1.2 - "g" do Edital, que não pode ser aceito, sob pena de admitir o controle das bacias 1 e 2 ao Grupo Constantino. Mesmo que a vedação literal incluísse terceira empresa, o mesmo artifício poderia ser ainda utilizado por meio

da formação de uma quarta empresa e assim sucessivamente. Nesse sentido, configurada está a transgressão ao item 16.1.2 - "g" do Edital." (fls. 1172v)

Há de se ressaltar que os documentos colacionados aos autos demonstram que as empresas Viação Pioneira e Viação Piracicabana estão umbilicalmente ligadas e fazem parte de um grupo econômico maior que tem como empresa-matriz a Expresso União.

Desta feita, como a empresa **VIAÇÃO PIONEIRA** e a empresa **VIAÇÃO PIRACICABANA**, vencedoras das Bacias 01 e 02, estão ligadas à empresa Expresso União que também atua e participa de licitações envolvendo transporte público, configurado está o grupo econômico, infringindo a regra editalícia que proíbe a participação de empresas que compõem a mesma sociedade econômica.

Some-se a isso, a reiteração do nome Constantino nas diversas alterações contratuais.

Logo, bem delineada a r. sentença que assim dispôs:

"A convergência de indícios de que essas sociedades estão amalgamadas é por demais evidente, seja pela composição societária (ou de administradores) comum, seja pelo "nome familiar" reiteradamente repetitivo: CONSTANTINO.

A VIAÇÃO PIONEIRA, por exemplo, que foi a sociedade vencedora do Lote 2, tem como únicas sócias cotista as Senhoras AURISTELA CONSTANTINO e CRISTIANO CONSTANTINO FOREST! (contrato social de fls. 752/758).

Já a VIAÇÃO PIRACICABANA, ganhadora do Lote 1, é composta pelas SOCIEDADES COMPORTE PARTICIPAÇÕES S.A., GLARUS PARTICIPAÇÕES S.A., MARIA ZÉLIA FRANÇA, PAULO SÉRGIO COELHO, JOSÉ EFRAIM NEVES DA SILVA, FAUSTO MANSUR, ALCEU JÚNIOR e JOSÉ MENDES, conforme quadro de sócios/administradores e 46ª alteração no contrato social trazida às 1013/1014 e Ficha Cadastral completa da Junta Comercial do Estado de São Paulo, especificamente às fls. 164/165.

Ocorre que **uma sociedade maior de nome EXPRESSO UNIÃO figura como controladora das Rés VIAÇÃO PIONEIRA e VIAÇÃO PIRACICABANA, o que configura um artifício para burlar a proibição editalícia acima reproduzida.**

Por exemplo, o Sr. PAULO SÉRGIO COELHO é sócio Diretor da sociedade COMPORTE PARTICIPAÇÕES S.A. (vide fls. 146) e, por sua vez, esse mesmo cidadão compõe a viação PIRACICABANA (através da GLARUS PARTICIPAÇÕES S.A.), assim como a VIAÇÃO UNIÃO (que tem como sócia as Sra. AURISTELA e CRISTIANE CONSTANTINO, sócias da VIAÇÃO PIONEIRA).

Ocorre que as Rés VIAÇÃO PIRACICABANA e PIONEIRA têm em comum alguns sócios/administradores com a EXPRESSO UNIÃO, que também disputou a concorrência, sendo esta, por sua vez, sócia remanescente da UNIÃO TRANSPORTE DE ENCOMENDAS E COMÉRCIO DE

VEÍCULOS LTDA.

Outro exemplo, é que as senhoras AURISTELA e CRISTIANE (que compõem a VIAÇÃO PIONEIRA), também fazem parte da EXPRESSO UNIÃO, juntamente com outros sócios, entre eles PAULO SÉRGIO (que, por sua vez, compõe a VIAÇÃO PIRACICABANA).

Às fls. 1172 há um quadro com a composição das Sociedades Expresso União, Viação Pioneira e Viação Piracicabana que permite uma melhor compreensão da formação do grupo econômico, o qual colaciono à presente decisão

[...]

A fim de confirmar as informações contidas na Recomendação de fls. 337/342, **esse Juízo promoveu consulta aos dados da Empresa Expresso União e da União Transporte de Encomendas e Comércio de Veículos, junto ao SERASA EXPERIAN, na data de 24/1/2016, em que se verificou a composição societária (sócios e acionistas) e administradores das empresas citadas, conforme "prints" a seguir:**

[...]

Mencione-se, ainda, que o escritório de advocacia multicitado é contratado da sociedade TRANSPORTE COLETIVO GRANDE BAURU, que, por sua vez, tem participação da sociedade COMPORTE. Já a VIAÇÃO PIRACICABANA é composta de, praticamente, as mesmas pessoas físicas que compõem a COMPORTE, conforme Ficha cadastral de fls. 150.

No ponto, é preciso esclarecer que, formalmente, pode até ocorrer uma dessemelhança entre todas essas sociedades empresariais, e, tecnicamente, não compuserem elas um único "grupo econômico".

Ou, em análise fria do Código Civil e da Lei nº 6.404/76, se pode mesmo chegar à conclusão de que não há grupo econômico convencional formalmente constituído nem as figuras de "sociedade controladora" e "sociedades controladas", com convenção devidamente arquivada perante as Juntas Comerciais. Mas negar que existe um grupo econômico de fato, seria miopia da realidade.

Ora, a quantidade de "pessoas comuns" na composição societária das envolvidas (presente e passada), a atuação sempre no mesmo ramo empresarial, e a sempre presente associação ao Escritório de Advocacia de SASHA RECK, fazem o raciocínio convergir, necessariamente, ao fato de que uma sociedade influencia na outra. Ou, pelo menos, se mantém tão próximas ao ponto de frustrar a disposição anticoncorrencial contida no Edital" **(fls. 3.352/3.356).**

Confira-se, ainda, o deduzido no acórdão integrativo exarado no julgamento dos Embargos de Declaração:

"Em outras palavras, o conjunto probatório existente no caderno processual demonstrou que o grupo econômico realmente existiu, o que infringiu, portanto, a cláusula 16.1.2 que veda a participação de empresas que integrem o mesmo grupo econômico.

Há de se ressaltar que os documentos colacionados aos autos demonstram que as empresas Viação Pioneira e Viação Piracicabana estão umbilicalmente ligadas e fazem parte de um grupo econômico maior que tem como empresa-matriz a Expresso União.

Desta feita, como a empresa VIAÇÃO PIONEIRA e a empresa VIAÇÃO PIRACICABANA, vencedoras das Bacias 01 e 02, estão ligadas à empresa Expresso União que também atua e participa de licitações envolvendo transporte público, configurado está o grupo econômico, infringindo a regra editalícia que proíbe a participação de empresas que compõem a mesma sociedade econômica" (fl. 4.367).

O Ministro Mauro Campbell Marques afirmou no voto-vista que **"prevaleceu no acórdão recorrido o entendimento de que teria sido demonstrado ao menos grupo econômico de fato entre as empresas Viação Pioneira e Viação Piracicabana; e, por outro lado, que a atuação do advogado Sacha Reck no certame teria ocorrido sem respaldo formal, estranho às determinações do Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID), que emprestou os recursos destinados ao sistema de transporte coletivo no Distrito Federal"**.

No entanto, não obstante mencionada a expressão "grupo econômico de fato" na sentença apelada (fl. 3.355), o Tribunal *a quo*, de forma pormenorizada, reconheceu a existência de verdadeiro grupo econômico entre as empresas Viação Pioneira e Viação Piracicabana, pela composição societária (ou de administradores) comuns, bem como por ambas as empresas serem controladas pela mesma empresa, qual seja, Expresso União.

Abordou, ainda, que, em que pese a literalidade do item 16.1 do edital da licitação impedir a participação de pessoas com controle societário e/ou administrativo comuns com outro proponente ou pessoa integrante de outro consórcio que concorra em qualquer dos lotes da licitação, o controle empresarial exercido pelo Expresso União com relação a Viação Pioneira e Viação Piracicabana – participantes e vencedoras de lotes do certame – demonstra clara conexão entre elas, sendo a

alegação dos réus, ora recorrentes, tão somente, um artifício para tentar burlar a regra editalícia que busca “impedir a dominação de mercado por um ou mais grupos econômicos, preservando a concorrência que deve existir quando se fala em serviço público de transporte urbano” (fl. 3315).

Dessa maneira, não há omissão ou obscuridade, também neste ponto.

II. 3. ANÁLISE DO CONTEXTO DA ATIVIDADE DO ADVOGADO SACHA RECK QUE CORROBORA SUA ATUAÇÃO DIRETA EM TODAS AS FASES DO CERTAME.

Diz o acórdão recorrido:

"Defendem os réus que o desempenho do jurista se pautou nos ditames da legalidade, não sendo constatado qualquer vício, haja vista ter sido contratado na qualidade de consultor.

Compulsando os presentes autos, verifica-se que o referido causídico participou do procedimento licitatório consistente na Concorrência Pública nº 01/2011 - ST/DF.

Tal fato, em momento algum, fora negado seja pelo Distrito Federal, seja pelas empresas réas, sendo, inclusive, confessado pelo próprio senhor Reck ao prestar declarações perante o Ministério Público do Paraná, consoante se depreende dos termos acostados às fls. 85.

Resta averiguar, portanto, o grau de participação e influência deste jurisconsulto.

A meu sentir, a atuação do advogado acabou por macular todo o procedimento administrativo, eis que desbordou da mera consultoria.

Consta dos autos que Sacha Reck atuou de maneira ativa desde a origem do procedimento licitatório - atuando na elaboração do edital - e, posteriormente, nas fases interna e externa da licitação.

Neste sentido, trago excerto de seu depoimento que se encontra às fls. 185 deste processo:

'(...) o declarante após questionado respondeu que quando há alguma questão jurídica a ser resolvida na elaboração de editais de licitação elaborados pela empresa LOGISTRANS, referida questão é solucionada por seu advogado (Dr. André Marchezetti), com exceção dos contratos firmados pela LOGISTRANS para prestação de serviços para a empresa Transmilenio, em Bogotá na Colômbia e também em Brasília, em que o declarante atuou na elaboração do edital feito pela empresa LOGISTRANS nos respectivos processos licitatórios de concessão de transporte coletivo acima mencionados; o

declarante esclarece que nesses dois casos acima mencionados, a atuação da LOGISTRANS foi em consórcio em uma empresa de São Paulo (LOGIT) do mesmo setor, tendo o declarante integrado como pessoa física a equipe técnica do referido consórcio, tanto na fase de licitação como na execução do contrato de assessoria." (fls. 85 - grifo nosso)

Some-se a isso, as declarações prestadas por João Ferreira de Pádua perante o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios:

"(...) na primeira fase de licitação, compareceram nove empresas em uma audiência pública; que o senhor Sacha Reck **participou dessa audiência pública**; que o advogado Sacha Reck **secretariou a mesa da comissão de licitação e aperfeiçoou a ata com termos jurídicos cabíveis** (...) que o advogado Sacha Reck **elaborou o relatório da comissão referente a habilitação e inabilitação das licitantes**. (...) que **na fase da análise das propostas econômico-financeiros, essas foram encaminhadas ao advogado Sacha Reck, que lavrava os pareceres técnicos pertinentes à análise das especificações técnicas do edital**, (...) que o sr. Sacha Reck **participou da audiência de recebimento dos documentos de habilitação e propostas econômico-financeiras**; que o Sr. Sacha Reck **atuou da mesma forma que na primeira fase, isto é, realizou a ajuste jurídico da audiência em comento** (...) que na segunda fase o certame foi mais trabalhoso, em razão da quantidade de empresas que participava do certame; que as **dúvidas que a comissão tinha foram encaminhadas ao advogado Sacha Reck por intermédio do presidente da comissão** (...) que **todos os questionamentos de empresa acerca da condução da licitação foram remetidos ao Sr. Sacha Reck, que elaborava documento defensivo para comissão** (...) (fls. 1554/1556 - grifo nosso)

Por sua vez, Augusto Cezar Puccinelli assim se manifestou acerca da atuação do sr. Reck:

"(...) que integrou a comissão de licitação da Concorrência nº 01/2011 - ST/DF em razão de experiências do declarante em licitações e sua especialização na área de transportes públicos (...) que **o advogado Sacha Reck elaborou o relatório da comissão referente a habilitação e inabilitação das licitantes** ; que na primeira fase o advogado Sacha Reck não contribui para o mérito das deliberações da comissão, porém **na segunda fase, isto é, após a reabertura da concorrência, contribui com as decisões da comissão**; (...) que o declarante participou da audiência concernente à reabertura da Concorrência nº 01/2011 - ST-DF, no dia 4 de fevereiro de 2013, que acredita que o Sr. Sacha Reck estava presente no aludido ato público (fls. 1557/1559 - grifo nosso)

O mesmo se diga das declarações extrajudiciais prestadas por Ângela

D'Arc Hilário de Sousa e Alessandro Silva Barbosa (1561/1563 e 1564/1567), **as quais confirmam que o senhor Sacha Reck, apesar de não integrar de maneira formal a comissão de licitação, participava de maneira ativa desta, como se membro fosse.** A tal respeito, o senhor Galeno Furtado Monte, presidente da Comissão de Licitação, em depoimento extrajudicial esclareceu a nefasta influência do referido advogado na condução dos afazeres da comissão:

"(..) que não sabe informar se o advogado Sacha Reck estava presente nessa primeira reunião, porém esclarece que **poucos dias após a nomeação da comissão houve um reunião com o advogado em referência; que nessa reunião com o advogado Sacha Reck**, o Subsecretário José Augusto Pinto Júnior o apresentou para a comissão, oportunidade em que mantiveram uma conversa amigável; que o advogado Sacha Reck seria o suporte técnico da comissão de licitação, no entanto não se recorda quem averbou tal condição do causídico em questão; (..) que o advogado Sacha Reck estava presente na primeira audiência para o recebimento das propostas; que o advogado Sacha Reck não redigiu a ata, porém, tão somente procedeu a leitura de tal documento e não fez qualquer sugestão ou alteração; que não se recorda se a presença do advogado Sacha Reck restou consignada na ata da primeira audiência para o recebimento das propostas; que o advogado Sacha Reck sentou no assento destinado a secretária responsável pela digitação da ata; (..) que nas respostas às impugnações, a comissão elaborava uma minuta de resposta e a encaminhava ao Sacha Reck, que prestava suporte técnico à comissão; que, por sua vez, o advogado Sacha Reck elaborava uma minuta com termos jurídicos e a remetia para a comissão; (..) que no que tange às impugnações judiciais, informa que o mesmo procedimento acima foi adotado, com a participação do Senhor Sacha Reck na confecção das respostas a serem prestadas pela comissão à Procuradoria do Distrito Federal." (fls. 1549/1553)

Some-se a isso as fotografias de fls. 24 e 26 a qual evidenciam, mais uma vez, a participação ativa de Sacha Reck como se membro da comissão fosse.

Ressalto que a Lei 8666/93 até admite que a Comissão de Licitação tenha como integrante pessoa alheia aos quadros públicos:

"Art. 51. A habilitação preliminar, a inscrição em registro cadastral, a sua alteração ou cancelamento, e as propostas serão processadas e julgadas por comissão permanente ou especial de, no mínimo, 3 (três) membros, sendo pelo menos 2 (dois) deles servidores qualificados pertencentes aos quadros permanentes dos órgãos da Administração responsáveis pela licitação."

Contudo, tal indivíduo não pode ter interesse no objeto da licitação, sob pena de grave ofensa ao princípio da moralidade e seus

consectários.

Destaco, ainda, que a demonstração de tal interesse restou corroborada por meio das fortes ligações existentes entre o advogado em questão e a empresa AUTO VIAÇÃO MARECHAL LTDA.

Ora, a procuração de fls. 882/883 atesta que Sacha Reck patrocinava a empresa VIAÇÃO MARECHAL perante a Justiça paranaense no mesmo período em que foi deflagrado o certame licitatório aqui discutido.

Calha rememorar que a Viação Marechal foi a empresa vencedora da Bacia nº 04!!!

Não há como negar que o desempenho de Sacha Reck ao longo de todo o trâmite administrativo é suspeito.

Como pode um advogado ser "contratado" para prestar consultoria à comissão de licitação em um certame e, ao mesmo tempo, deter procuração das empresas participantes desta mesma concorrência pública?

[...] (fls. 3.361/3.365).

"Com relação à empresa VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA restou, igualmente, evidenciada a influência do referido advogado, conforme pode ser constatada na decisão interlocutória de fls. 667/677 que examinou a antecipação de tutela requerida pelas autoras, a qual peço vênha para transcrever:

"Na informação da Secretaria de transportes há expressa indicação de que o Escritório de advocacia já atuou para a empresa Transporte Coletivo Grande Bauru Ltda em causas pontuais no Estado de São Paulo. Os sócios dessa empresa são Max Empreendimentos e Participações LTDA, Comporte Participações S/A, e PGM Participações Ltda. Ao passo que a empresa Viação Piracicabana detém como sócios Comporte Participações S/A e Glarus Participações, Maria Zélia Rodrigues de Souza Franca, Paulo Sérgio Coelho, José Efrain Neves da Silva (alteração contratual de 13/02/2013, fl. 164/165). Sendo que a Comporte Participações S/A tem mais 50% do capital da Viação Piracicabana. Embora não haja identidade total de sócios. A presença de sócios comuns, com capital significativo na empresa, indica uma orientação comum. Bem como demonstram que o resultado de uma empresa influencia no resultado de outra. O advogado que exerce a competência de Consultoria de Licitação, não pode apresentar parecer em relação a empresa que contenha sócio com capital significativo em outra empresa patrocinada juridicamente pelo mesmo advogado. Logo, restou demonstrado vínculo anterior entre o escritório de advocacia e a empresa Viação Piracicabana, suficiente a impossibilitar a realização de parecer do mencionado escritório em sede de procedimento administrativo." (fls. 673)

Lembro que a VIAÇÃO PIRACICABANA LTDA sagrou-se vencedora da

Bacia nº 01.

No que concerne à atuação de Sacha Reck na fase de julgamento dos recursos administrativos, salta aos olhos o documento de fls. 666, o qual demonstra a maneira incisiva de atuação do causídico. Em tal documento consta inclusive anotação de que o parecer ofertado pelo jurisconsulto não fora sequer lido, restando admitido em sua íntegra.

Tal fato se repetira por diversas vezes consoante se vislumbra dos documentos de fls. 1575/1694, no qual se constata que Sacha Reck ditou o modo pelo qual a comissão de licitação deveria responder aos questionamentos das empresas.

Em outras palavras, as manifestações exaradas pela comissão de licitação são cópias literais das orientações lançadas pelo advogado Sacha Reck.

Ainda em relação à comissão de licitação, os documentos (fls. 1549/1573) acostados ao caderno processual demonstram que os servidores que foram nomeados para tal intento declararam perante o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios que tomaram conhecimento do múnus público via Diário Oficial em data próxima ao início dos trabalhos.

Tais servidores não possuíam conhecimento técnico para exercer o ofício, permitindo, portanto, que o Senhor Reck atuasse de maneira livre segundo já demonstrado.

Assim, o referido causídico mandava e desmandava na comissão de licitação.

Calha lembrar que a atuação de Sacha Reck em todo o certame licitatório implica em usurpação da competência da Procuradoria Geral do Distrito Federal, órgão incumbido da representação judicial e consultoria jurídica do DF, consoante preconiza o art. 132 da Carta Magna:

(..)

A meu sentir, infringe os princípios da legalidade, da impessoalidade e da moralidade o advogado ter atuado na confecção de estudos técnicos, do edital, bem como de seu projeto básico; tendo, posteriormente, participado de maneira incisiva nos pedidos de esclarecimentos, impugnações ao edital e recursos administrativos e, ainda, ter representado o Distrito Federal nas insurgências ocorridas no âmbito judicial, usurpando, claramente, competência da Procuradoria Distrital, e; concomitantemente, ser advogado patrocinador de uma das sociedades vencedoras da concorrência.

Por fim, friso que até o presente momento não foi dada uma explicação plausível no que tange à contratação do referido advogado, sendo que o Distrito Federal insiste na tese de sua legalidade, afirmando que esta se deu por intermédio do BID - Banco Interamericano de Desenvolvimento.

Todavia, o referida entidade, em documento acostado às fls. 501, aduz não possuir quaisquer relações com o escritório de Sacha Reck.

Ademais, não há qualquer documento no extenso caderno processual que informe acerca da forma de contratação do

escritório de advocacia, isto é, não há indicação se foi realizado procedimento licitatório ou se incorreu em inexigibilidade de licitação.

Convém ressaltar que o Secretário de Transportes admitiu que:

"As contratações são feitas pelo banco através de listas fechadas e é o banco que escolhe a melhor proposta. Aí você contrata." (fls. 270)

Contudo, conforme já afirmado anteriormente, o banco em questão negou veementemente qualquer ligação com o escritório de advocacia.

Desta maneira, existiu uma contratação direta, que consistiria em suposta consultoria jurídica no âmbito licitatório, sem observância dos ditames legais (hipóteses de dispensa do certame).

Neste sentido, bem delineada a decisão de piso:

"Deveria a Secretaria de Estado de Transporte se valer de seus competentes Procuradores Públicos para, se fosse o caso, prestar auxílio técnico-jurídico na contratação do Edital de Concorrência nº 01/2011. Ou, admita-se também por forçada conjectura, contratar um escritório de advocacia especializado nos termos dos artigos 13 e 25 da Lei nº 8666/93, mesmo que fosse sob o argumento da alta qualificação do contratado, ou mesmo pelo ineditismo do objeto licitado que, obviamente, exigiria cuidados especiais. Mas foi não isso que aconteceu. A opção da Secretaria de Transporte foi tolerar a gerência do advogado SACHA RECK, e o fez claramente com intuito personae. Ocorre que o citado cidadão estava já enlaçado em outro (e semelhante) desgaste judicial no Estado do Paraná. Ou seja, a particularidade do profissional admitido não revelou uma boa opção por parte da Secretaria de Transporte. **Mostra-se importante destacar que o DF emprega um cipoal de argumentações para justificar a estranha atuação de SACHA RECK no procedimento licitatório, fazendo incursões de que a legitimação (e o pagamento) desse consultor adviria, em última análise, por conta do BID - Banco Interamericano de Desenvolvimento. Ocorre, todavia, que o documento de fls. 501, a frustrar a fundamentação do Distrito Federal, traduz exatamente o contrário: trata-se de expediente oriundo do mencionado Banco onde consta que "esta Instituição não possui nenhuma relação com o senhor Sacha Breckwnfeld Reck, nem com o Escritório Guilherme Gonçalves & Sacha Reck Advogados."** Concessa máxima vênica, mas todo o procedimento é imprestável por vício de forma: omissão dos envolvidos em realizar formalidades indispensáveis à seriedade do ato licitatório."

Logo, diante das extensas considerações trazidas acima, entendo que não assiste razão aos apelantes neste ponto, **restando a atuação do causídico completamente ilegal, viciando, portanto, todo o procedimento licitatório e os contratos daí originados" (fls.**

No julgamento dos Embargos de Declaração, o TJDFt ainda consignou:

"Esclareço que as **atuações ilícitas do causídico foram devidamente elencadas ao longo do extenso acórdão**, o qual citou depoimentos tais como o do senhor João Ferreira de Pádua, senhor Augusto Cezar Puccinelli, Angela D'Arc Hilário de Sousa, Alessandro Silva Barbosa que demonstraram a participação do advogado como se fosse membro da comissão de licitação, apesar de não estar formalmente investido em tal encargo.

Neste sentido, confira-se excertos do acórdão evidenciando a atuação ilícita do senhor Sacha Reck, bem como as consequências de tais atos.

"A meu sentir, a atuação do advogado acabou por macular todo o procedimento administrativo, eis que desbordou da mera consultoria. Consta dos autos que Sacha Reck atuou de maneira ativa desde a origem do procedimento licitatório — atuando na elaboração do edital — e, posteriormente, nas fases interna e externa da licitação" (fl. 4.361).

Ora, cristalina a fundamentação do acórdão recorrido no sentido de que o causídico "atuou de maneira ativa desde a origem do procedimento licitatório - atuando na elaboração do edital - e, posteriormente, nas fases interna e externa da licitação" (fl. 3.319), conforme documentações analisadas pela sentença e pelo acórdão e corroboradas pelas declarações prestadas judicialmente e extrajudicialmente transcritas acima neste voto.

Salientou, ainda, restar demonstrado nos autos que Sacha Reck atuou livremente na condução da licitação e, diferentemente do apontado pelos recorrentes, não apenas como opinião a ser valorada pelos servidores da Comissão - uma vez que "as manifestações exaradas pela comissão de licitação são cópias literais das orientações lançadas pelo advogado" (fl. 3.325) -, apontou, ainda, o acórdão, que "o parecer ofertado pelo jurisconsulto não fora sequer lido, restando admitido em sua íntegra" (fl. 3.362), o que confirma a irregularidade de sua atuação no certame licitatório.

Sobre a documentação que supostamente demonstraria a regularidade da atuação do causídico no certame, consignou o Tribunal *a quo* que a alegação de que a

contratação do advogado se deu por meio do Banco Interamericano de Desenvolvimento - BID não se sustenta, pois a referida entidade informou não possuir quaisquer relações com o escritório de Sacha Reck, finalizando, ainda, não haver nos autos registros relativos à forma da contratação do escritório, e que ocorreu "uma contratação direta, que consistiria em suposta consultoria jurídica no âmbito licitatório, sem observância dos ditames legais (hipóteses de dispensa do certame)" (fl. 3.327).

De toda maneira, ressalto que eventual demonstração da forma de contratação do causídico como consultor não tem o condão de infirmar a conclusão adotada pelo acórdão recorrido, ao afirmar que restou cabalmente demonstrado nos autos a irregularidade de sua atuação, com extrapolação das atribuições de consultor técnico do certame, a sua atuação de forma ativa na elaboração do edital e, posteriormente, nas fases interna e externa da licitação e, ao mesmo tempo, com vínculos com empresas que participaram – e venceram – a licitação.

Afasto a omissão e obscuridade do julgado, nesse aspecto.

II. 4. ALEGAÇÃO DE QUE A ATUAÇÃO DO ADVOGADO SACHA RECK NO PARANÁ TERIA OCORRIDO EM OUTRA ÉPOCA EM CAUSA ENVOLVENDO NÃO UMA DAS EMPRESAS INDIVIDUALMENTE FALANDO, E SIM O SINDICATO LOCAL DE EMPRESAS DE TRANSPORTES PÚBLICOS.

Mais uma vez, extraio do acórdão recorrido:

"Ora, a procuração de fls. 882/883 atesta que Sacha Reck patrocinava a empresa VIAÇÃO MARECHAL perante a Justiça paranaense no mesmo período em que foi deflagrado o certame licitatório aqui discutido.

Calha rememorar que a Viação Marechal foi a empresa vencedora da Bacia nº 04!!!

Não há como negar que o desempenho de Sacha Reck ao longo de todo o trâmite administrativo é suspeito.

Como pode um advogado ser "contratado" para prestar consultoria à comissão de licitação em um certame e, ao mesmo tempo, deter procuração das empresas participantes desta mesma concorrência pública?

Assevero que tal fato já era de conhecimento da Secretaria de Transportes, eis que o próprio Secretário de Transportes do DF, senhor José Walter Vazquez Filho, admitiu em ato realizado na Câmara

"Ele tinha procuração sim, da Marechal para estar no ... Tinha porque poderia correr o risco de o juiz não aceitar o substituto processual do sindicato, e ele precisaria realmente de uma procuração específica do sócio do sindicato (...)" (fl. 3.360).

[...]

Os argumentos dos apelantes, no sentido de que a procuração outorgada ao patrono para atuação em processo coletivo na Justiça do Estado do Paraná, não implicaria a demonstração de vinculação com as licitantes, para fins de direcionamento do certame, não se sustentam.

Foram acostados aos autos, além do mandato em tela, inúmeros depoimentos que corroboram a existência de inaceitável relação entre licitantes e profissional que elaborou o projeto de licitação e compôs a Comissão de Licitação (fl. 3.419).

[...]

Dessa forma, a análise dos elementos probatórios acostados aos autos revela que o procedimento licitatório da Secretaria de Transportes do Distrito Federal, seja pela participação de empresas do mesmo grupo econômico, seja pela atuação imprópria de advogado, por força do conflito de interesses, em várias de suas etapas, é eivado de vícios que implicam a declaração de nulidade do certame" (fl. 3.425).

Com efeito, manifestou-se o acórdão vergastado que, diferentemente do apontado pelos recorrentes, a procuração outorgada pela empresa Viação Marechal ao causídico é contemporânea ao certame licitatório debatido, sendo acostado aos autos, ainda, depoimentos que corroboram a existência de inaceitável relação entre licitantes e o profissional que elaborou o projeto de licitação e compôs, de fato, a Comissão de Licitação.

Assim, também não há omissão a sanar neste ponto.

De todo o exposto, cumpre consignar que, conforme jurisprudência deste STJ, não se pode confundir decisão contrária ao interesse da parte com ausência de fundamentação ou negativa de prestação jurisdicional. Nesse sentido: AgInt no AREsp 2.372.143/SP, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe de 21/11/2023; EDcl no REsp 1.816.457/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 18/5/2020.

Portanto, acompanho o Relator, Ministro Herman Benjamin, para afastar a

alegada ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, à mingua de omissão ou obscuridade no julgado recorrido.

Quanto à necessidade de **consideração dos arts. 20 e 21 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro**, pondera o Ministro Teodoro Silva Santos que essas disposições "determinam que, nas esferas administrativa, controladora e judicial, as decisões devem levar em conta as consequências práticas e os efeitos jurídicos e administrativos da medida adotada", para, ao final, ressaltar, no caso, "a gravidade das consequências da anulação do certame".

Entretanto, com a mais respeitosa vênia, entendo, de plano, que os mencionados dispositivos legais não foram objeto de discussão no acórdão recorrido, carecendo essa matéria do necessário prequestionamento, o que impossibilita sua apreciação na via do recurso especial.

Não fora isso, a controvérsia que se coloca para a análise do Poder Judiciário é a irregularidade do procedimento licitatório, que restou reconhecida pelos julgadores na origem, baseados em fatos e provas, diante da flagrante violação aos princípios da Administração Pública, em especial o princípio da competitividade, da isonomia, da impessoalidade, da moralidade e da probidade administrativa na licitação.

Ora, sem me furtar das relevantes alegações das partes lançadas nos autos e, na tribuna, em sustentações orais, entendo que retornar os autos ao Tribunal *a quo* para, novamente, debruçar-se sobre questões que, a meu ver, foram analisadas e suficientemente fundamentadas pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios - muito embora de forma contrária aos interesses das partes recorrentes -, é adiar a solução da controvérsia que já se arrasta há anos, gerando mais insegurança às partes envolvidas.

Sendo assim, além de acompanhar o posicionamento do Relator, Ministro Herman Benjamin, no sentido da ausência de violação ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, também entendo que exercer juízo valorativo no caso, a fim de adotar entendimento diverso do sufragado pela Corte de origem, implica

necessariamente revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada em sede de recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.

Dessa forma, nos termos da fundamentação deste voto, no pertinente:

a. não conheço dos Agravos em Recurso Especial interpostos pela Viação Pioneira e Viação Piracicabana por não entender ter a decisão de inadmissibilidade redação que pudesse induzir as partes a erro, conforme posto no item I., motivo pelo qual, além de os agravantes não terem impugnado a decisão denegatória dos recursos especiais, com relação à incidência da Súmula 211/STJ, se ativeram a repisar os argumentos apresentados no Recurso Especial, sendo caso de se aplicar, por analogia, a Súmula 182 desta Corte;

b. conheço do Agravo em Recurso Especial interposto por Expresso São José Ltda e conheço em parte do Recurso Especial para, nessa extensão, negar-lhe provimento, pois: i) incide óbice previsto na Súmula 7/STJ exercer juízo de valoração a fim de adotar entendimento diverso do sufragado pela Corte de origem por implicar, necessariamente, revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada em sede de recurso especial; ii) carece de prequestionamento a alegação de violação aos arts. 20 e 21, *caput* e seu parágrafo único, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro; iii) não cabe na via da ação popular a pretensão de ressarcimento fulcrada nos arts. 49, § 1º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.666/1993.

c. conheço do Agravo em Recurso Especial da Auto Viação Marechal Ltda e conheço em parte do Recurso Especial para, nessa extensão, negar-lhe provimento, pois: i) incide óbice previsto na Súmula 7/STJ, exercer juízo de valoração relativo à existência ou não de lesividade na licitação, a fim de adotar entendimento diverso do sufragado pela Corte de origem, por implicar, necessariamente, revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada em sede de recurso especial; ii) carece de prequestionamento a alegação de violação aos arts. 20 e 21, *caput* e seu parágrafo único, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro;

iii) não houve violação ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a causa, solucionando a controvérsia, conforme apontado no item II.3 e II.4.

d) conheço do Agravo em Recurso Especial da Consórcio HP-ITA e conheço em parte do Recurso Especial para, nessa extensão, negar-lhe provimento, pois: i) incide óbice previsto na Súmula 7/STJ, exercer juízo de valoração relativo a existência ou não de lesividade ao certame pela atuação do causídico, a fim de adotar entendimento diverso do sufragado pela Corte de origem, por implicar, necessariamente, revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada em sede de recurso especial; ii) não houve violação ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a causa, solucionando a controvérsia, conforme apontado nos itens II.3 e II.4.; ii) não cabe na via da ação popular a pretensão de ressarcimento fulcrada nos arts. 49, § 1º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.666/1993.

e) conheço do Agravo em Recurso Especial da Distrito Federal e conheço em parte do Recurso Especial para, nessa extensão, negar-lhe provimento, pois: i) incide óbice previsto na Súmula 7/STJ exercer juízo de valoração relativo à formação de grupo econômico e à regularidade da conduta do advogado Sacha Reck, a fim de adotar entendimento diverso do sufragado pela Corte de origem, por implicar, necessariamente, revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada em sede de recurso especial; ii) carece de prequestionamento a alegação de violação aos arts. 20 e 21, *caput* e seu parágrafo único, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro; iii) não houve violação ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a causa, solucionando a controvérsia, conforme apontado nos itens II.1 e II.2, II.3.

Isso posto, pedindo vênias aos votos divergentes, minha análise corresponde integralmente a feita pelo Relator, Ministro Herman Benjamin, a quem acompanho.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1903870 - DF (2020/0287288-9)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : **CONSORCIO HP - ITA**
ADVOGADOS : **ALEXANDRE KRUEL JOBIM - DF014482**
 MARCELO AUGUSTO CHAVES VIEIRA - DF024166
RECORRENTE : **DISTRITO FEDERAL**
PROCURADOR : **GUSTAVO ASSIS DE OLIVEIRA - DF018489**
RECORRIDO : **ELIETE MARIA DE SOUZA**
RECORRIDO : **REGINA CELIA MONTEIRO MAGALHAES**
ADVOGADO : **DOUGLAS ELIAS DIB - GO026241**
AGRAVANTE : **EXPRESSO SÃO JOSÉ LTDA**
ADVOGADOS : **GERSON PEDRO DA SILVA - DF009386**
 CARLOS EDUARDO FRAZÃO DO AMARAL - DF062285
 ALONSO REIS SIQUEIRA FREIRE - DF064536
 LUIZA PEIXOTO VEIGA - DF059899
 NARAYANA RIBEIRO LOURENÇO - DF060974
AGRAVANTE : **AUTO VIACAO MARECHAL LTDA**
ADVOGADOS : **ALBERTO PAVIE RIBEIRO - DF007077**
 RAFAEL MUNHOZ DE MELLO - PR025700
 EMILIANO ALVES AGUIAR - DF024628
 FABIO DE PAULA YAMASAKI - PR041313
AGRAVANTE : **VIAÇÃO PIONEIRA LTDA**
ADVOGADOS : **EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME DE ARAGÃO - DF004935**
 WANDERLEY GREGORIANO DE CASTRO FILHO - DF008018
 WILLER TOMAZ DE SOUZA - DF032023
 RICARDO ALBUQUERQUE BONAZZA - DF052680
AGRAVANTE : **VIACAO PIRACICABANA S.A.**
ADVOGADOS : **GUSTAVO DE CASTRO AFONSO - DF019258**
 LUCIANO LOPES CANÇADO - DF043278
 ARNALDO SAMPAIO DE MORAES GODOY - DF023332
AGRAVADO : **ELIETE MARIA DE SOUZA**
AGRAVADO : **REGINA CELIA MONTEIRO MAGALHAES**
ADVOGADO : **DOUGLAS ELIAS DIB - GO026241**

VOTO-VOGAL

O EXMO. SR. MINISTRO FRANCISCO FALCÃO:

Antes de adentrar as razões dos recursos especiais, extrai-se da leitura da decisão de admissibilidade na origem o seguinte texto: "ainda que se pudesse admitir, em tese apenas, como prequestionadas as matérias ..., afastando a incidência do enunciado 211 da Súmula do STJ").

Muito embora, em português técnico e judicioso, se possa defluir a compreensão de que o texto aponta o referido óbice, considerando a gravidade e repercussão das consequências práticas do presente processo, não há espaço para redações, ainda que tecnicamente corretas, que possam acarretar a má-compreensão do texto.

Tanto é assim, que, não apenas uma das partes, mas as duas - que tiveram o referido texto em resposta à admissibilidade -, não se insurgiram de forma clara e objetiva em relação ao referido óbice, o que demonstra que o texto, embora tecnicamente correto, pode levar, como de fato levou, à má-compreensão.

Em casos tais, quando se quer indicar um óbice maior, para depois indicar outras prejudicialidades subsequentes, a melhor redação recomenda que primeiramente se faça a afirmação clara e inequívoca, para somente depois fazer a ressalva dos demais óbices que ainda subsistiriam, e.g., *"O recurso não merece seguir, quanto à alegação de ofensa aos artigos tais, por incidência do óbice do Enunciado n. 211. Todavia, ainda que se pudesse admitir, em tese apenas, como prequestionadas as matérias...., encontra óbice, ainda, nos Enunciados tais"*.

Desta forma, considerando a redação tecnicamente correta, mas com margem a má-compreensão, e ainda considerando a gravidade da matéria de fundo e as consequências práticas da decisão, à guisa do artigo 20 e seguintes da Lei de Introdução ao Direito Brasileiro, entendo necessária a superação, com o conhecimento do agravo em recurso especial.

O presente feito afeta a vida de milhões de usuários que se utilizam do serviço público de transporte no Distrito Federal, o que demanda dos julgadores, na efetiva prestação da tutela jurisdicional, redobrado cuidado na fundamentação, especialmente no que tange aos elementos fático-probatórios, cujo reexame é sabidamente obstado em sede de recurso especial e extraordinário.

A falta de indicação precisa e clareza na especificação dos elementos cuja apreciação se restringe às instâncias de origem, é fator impeditivo da melhor valoração destes para fins de verificação do atendimento aos preceitos federais que se apontam afrontados nas razões dos recursos especiais.

Ao atendimento de serviços públicos complexos, que envolvem lotes diversos, para o atendimento de alta demanda e que implicam investimentos de grandes proporções, como é o serviço de transporte público em grandes metrópoles, não são muitas as empresas que têm condições de se apresentar ao processo competitivo, e muitas vezes associadas em consórcios, para poder atender ao contrato.

Não raro, empresas que atuam em ramos específicos são empresas familiares e que vão sendo fundadas, ao longo dos anos, por membros familiares que se dissociam ou fundem-se, e muitas vezes participam em mais de uma empresa e entre elas.

Tal situação fática exsurge da realidade prática, que forma executivos e gestores dentro de uma mesma vertente familiar, que seguem caminhos semelhantes, mas distintos, em vista do *know-how* adquirido na atividade, e das oportunidades de mercado.

Tal realidade, contudo, nem sempre traduz a organização em grupos econômicos ou holdings, nos quais uma empresa controladora determina as decisões das demais, muitas vezes, e ao contrário, membros de uma mesma família competem e até antagonizam-se entre si, ainda com participação nas empresas, seja por resultado de cisões e até mesmo direitos sucessórios.

Por outro lado, também dentre os profissionais especializados em determinados ramos jurídicos, como o Direito Público Concorrencial, não são muitos que se destacam, sendo comum a atuação destes causídicos e juristas em processos licitatórios diversos em todo o país, ora como consultores, ora como representantes de alguma empresa ou consórcio em diferentes municípios e unidades da Federação, além de eventualmente atuarem em outros processos judiciais ou administrativos.

Necessário este introito para esclarecimento das razões pelas quais, ante a necessidade de apreciação especificada dos argumentos defensivos e antes de qualquer análise meritória, tenho forçoso acompanhar a divergência, nada obstante o sempre abalizado e criterioso voto proferido pelo e. Ministro Herman Benjamin.

Dito isto, e fundado em parte nas mesmas razões já apontadas em relação ao conhecimento do agravo em recurso especial, em situações como a presente, cumpre aos órgão julgadores de origem atuarem com o redobrado cuidado exigido, não sendo adequadas as manifestações genéricas que não apontem clara e inequivocamente tanto os fundamentos, quanto os elementos fático-probatórios que sustentem graves decisões que implicam igualmente graves repercussões sociais e econômicas.

Diante das peculiaridades do caso concreto, repita-se, não basta asseverar que determinado sobrenome desponta nas participações societárias, ou que uma empresa detém participação na outra. É necessário apontar com clareza e com suporte probatório a existência efetiva da influência e do prejuízo efetivo que as eventuais participações acarretam ao processo competitivo, nos lotes correspondentes.

No caso em tela, também a mera indicação de que o advogado que atuou na consultoria do ente licitante também atuou como representante de alguma empresa não basta a ensejar a anulação de todo o certame. É necessário apreciar a natureza, o tempo e a forma da representação, e como tal representação implica eventual desvirtuamento da sua função ou favorecimento de algum dos participantes do processo licitatório.

Opostos embargos de declaração apontando possíveis elementos probatórios e fundamentos que infirmem a decisão embargada, mister que a resposta traga a efetiva

análise dos elementos fático-probatórios apontados, com a sua descrição e fundamentação respectiva, que se permita perceber e compreender com clareza as razões da conclusão a que chegou o colegiado.

Ressalte-se, não se está a dizer que o órgão julgador está obrigado a apreciar todas as teses defensivas apresentadas pela defesa, mas aquelas que efetivamente possam infirmar a conclusão merecem análise acurada, mormente ante a já apontada grave repercussão e prejuízo que a total anulação irá acarretar, seja para o Estado, seja para o particular.

E não apenas isto, a decisão deve demonstrar a proporcionalidade da decisão, nas suas vertentes necessidade, adequação e proporcionalidade em sentido estrito, base em expressa determinação legal, contida no art. 20, Parágrafo Único, da LINDB, inclusive recorrendo sobre as alternativas possíveis, a fim de minimizar o impacto socioeconômico.

O próprio Distrito Federal está a atuar ao lado das empresas vencedoras do certame, tendo oposto embargos de declaração. Não se pode presumir que o ente federativo pretenda perpetuar ilegalidades. O ato administrativo goza de presunção de legalidade e legitimidade e veracidade. A tão só defesa de ato ilegal, por parte da Administração, a depender do caso concreto, pode ensejar efetiva improbidade administrativa por parte do agente público.

Inicialmente, não há como não reconhecer que o v. acórdão recorrido deixa a desejar no tocante aos aspectos omissivos trazidos por todos os embargantes, mormente no que tange às consequências práticas da decisão e os preceitos dos artigos 20 e seguintes da LINDB, cujo atendimento se mostra deficiente, em face da grave decisão, sem considerar eventuais alternativas ou provimento parcial, em vista do interesse público subjacente.

Forçoso, outrossim, também acompanhar a divergência, no sentido de que o v. acórdão recorrido, muito embora extenso, não apreciou cuidadosamente os argumentos apresentados pelos réus, cujas teses defensivas mereciam melhor e mais detalhada apreciação, especialmente com relação aos elementos fático-probatórios, a demonstrar: a) quais atos e em que extensão efetivamente teriam comprometido o caráter competitivo do certame; b) a par das participações formais, quais elementos probatórios demonstram a efetiva formação de grupo econômico com atuação determinante no processo decisório das empresas; c) de que forma a atuação do causídico Sacha Reck como representante de uma das empresas teria influência direta e efetiva no processo licitatório d) quais atos demonstram o "desbordamento" da mera consultoria e como estes atos teriam efetivamente desvirtuado o caráter competitivo, beneficiado ou prejudicado as empresas participantes, e, mais ainda, "maculado todo o certame"; e) quais elementos levam a conclusão de que o referido advogado teria "forte ligação" com uma das concorrentes, além da mera atuação profissional; d) quais elementos fático-probatórios demonstram que a eventual contratação irregular do advogado, como consultor, teriam afetado o caráter competitivo,

prejudicado ou beneficiado os participantes da licitação.

Tais aspectos, mais minuciosamente referidos no voto divergente, são de suma importância em face da relevância socioeconômica do certame e dos serviços públicos envolvidos, mormente em face do princípio *pas des nulité sans grief* e da necessidade da ponderação custo-benefício, em prol do interesse público primário, que se evidencia com mais vigor ante a própria atuação do ente licitante ao lado das empresas vencedoras, a demonstrar o reconhecimento do Estado de que não teria havido prejuízo substancial que deva implicar a total anulação dos contratos, o que acarretaria possivelmente maior prejuízo ao interesse público.

Ante o exposto, com as venias devidas, em especial ao e. Ministro Relator, acompanho a divergência, para conhecer dos agravos e para dar provimento aos recursos especiais, para o retorno dos autos, nos termos da fundamentação.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2020/0287288-9

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.903.870 / DF

Números Origem: 00051499720138070018 20130110928920 51499720138070018

PAUTA: 14/05/2024

JULGADO: 14/05/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro AFRÂNIO VILELA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. NICOLAO DINO DE CASTRO E COSTA NETO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	CONSORCIO HP - ITA
ADVOGADOS	:	ALEXANDRE KRUEL JOBIM - DF014482 MARCELO AUGUSTO CHAVES VIEIRA - DF024166
RECORRENTE	:	DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR	:	GUSTAVO ASSIS DE OLIVEIRA - DF018489
RECORRIDO	:	ELIETE MARIA DE SOUZA
RECORRIDO	:	REGINA CELIA MONTEIRO MAGALHAES
ADVOGADO	:	DOUGLAS ELIAS DIB - GO026241
AGRAVANTE	:	EXPRESSO SÃO JOSÉ LTDA
ADVOGADOS	:	GERSON PEDRO DA SILVA - DF009386 CARLOS EDUARDO FRAZÃO DO AMARAL - DF062285 ALONSO REIS SIQUEIRA FREIRE - DF064536 LUIZA PEIXOTO VEIGA - DF059899 NARAYANA RIBEIRO LOURENÇO - DF060974
AGRAVANTE	:	AUTO VIACAO MARECHAL LTDA
ADVOGADOS	:	ALBERTO PAVIE RIBEIRO - DF007077 RAFAEL MUNHOZ DE MELLO - PR025700 EMILIANO ALVES AGUIAR - DF024628 FABIO DE PAULA YAMASAKI - PR041313
AGRAVANTE	:	VIAÇÃO PIONEIRA LTDA
ADVOGADOS	:	EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME DE ARAGÃO - DF004935 WANDERLEY GREGORIANO DE CASTRO FILHO - DF008018 WILLER TOMAZ DE SOUZA - DF032023 RICARDO ALBUQUERQUE BONAZZA - DF052680
AGRAVANTE	:	VIACAO PIRACICABANA S.A.
ADVOGADOS	:	GUSTAVO DE CASTRO AFONSO - DF019258 LUCIANO LOPES CANÇADO - DF043278 ARNALDO SAMPAIO DE MORAES GODOY - DF023332
AGRAVADO	:	ELIETE MARIA DE SOUZA
AGRAVADO	:	REGINA CELIA MONTEIRO MAGALHAES
ADVOGADO	:	DOUGLAS ELIAS DIB - GO026241

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO -
Serviços - Concessão / Permissão / Autorização - Transporte Terrestre

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2020/0287288-9

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.903.870 / DF

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

C542542551714614113231@ 2020/0287288-9 - REsp 1903870

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2020/0287288-9

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.903.870 / DF

Números Origem: 00051499720138070018 20130110928920 51499720138070018

PAUTA: 11/06/2024

JULGADO: 11/06/2024

RelatorExmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro AFRÂNIO VILELA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. DENISE VINCI TULIO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CONSORCIO HP - ITA
ADVOGADOS : ALEXANDRE KRUEL JOBIM - DF014482
MARCELO AUGUSTO CHAVES VIEIRA - DF024166

RECORRENTE : DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR : GUSTAVO ASSIS DE OLIVEIRA - DF018489
RECORRIDO : ELIETE MARIA DE SOUZA
RECORRIDO : REGINA CELIA MONTEIRO MAGALHAES
ADVOGADO : DOUGLAS ELIAS DIB - GO026241
AGRAVANTE : EXPRESSO SÃO JOSÉ LTDA
ADVOGADOS : GERSON PEDRO DA SILVA - DF009386
CARLOS EDUARDO FRAZÃO DO AMARAL - DF062285
ALONSO REIS SIQUEIRA FREIRE - DF064536
LUIZA PEIXOTO VEIGA - DF059899
NARAYANA RIBEIRO LOURENÇO - DF060974

AGRAVANTE : AUTO VIACAO MARECHAL LTDA
ADVOGADOS : ALBERTO PAVIE RIBEIRO - DF007077
RAFAEL MUNHOZ DE MELLO - PR025700
EMILIANO ALVES AGUIAR - DF024628
FABIO DE PAULA YAMASAKI - PR041313

AGRAVANTE : VIAÇÃO PIONEIRA LTDA
ADVOGADOS : EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME DE ARAGÃO - DF004935
WANDERLEY GREGORIANO DE CASTRO FILHO - DF008018
WILLER TOMAZ DE SOUZA - DF032023
RICARDO ALBUQUERQUE BONAZZA - DF052680

AGRAVANTE : VIACAO PIRACICABANA S.A.
ADVOGADOS : GUSTAVO DE CASTRO AFONSO - DF019258
LUCIANO LOPES CANÇADO - DF043278
ARNALDO SAMPAIO DE MORAES GODOY - DF023332

AGRAVADO : ELIETE MARIA DE SOUZA
AGRAVADO : REGINA CELIA MONTEIRO MAGALHAES
ADVOGADO : DOUGLAS ELIAS DIB - GO026241

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO -
Serviços - Concessão / Permissão / Autorização - Transporte Terrestre

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2020/0287288-9

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.903.870 / DF

"Retirado de Pauta por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

C54254255174614113231@ 2020/0287288-9 - REsp 1903870

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2020/0287288-9

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.903.870 / DF

Números Origem: 00051499720138070018 20130110928920 51499720138070018

PAUTA: 06/08/2024

JULGADO: 06/08/2024

RelatorExmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro AFRÂNIO VILELA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. NÍVIO DE FREITAS SILVA FILHO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CONSORCIO HP - ITA
ADVOGADOS : ALEXANDRE KRUEL JOBIM - DF014482
MARCELO AUGUSTO CHAVES VIEIRA - DF024166

RECORRENTE : DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR : GUSTAVO ASSIS DE OLIVEIRA - DF018489
RECORRIDO : ELIETE MARIA DE SOUZA
RECORRIDO : REGINA CELIA MONTEIRO MAGALHAES
ADVOGADO : DOUGLAS ELIAS DIB - GO026241
AGRAVANTE : EXPRESSO SÃO JOSÉ LTDA
ADVOGADOS : GERSON PEDRO DA SILVA - DF009386
CARLOS EDUARDO FRAZÃO DO AMARAL - DF062285
ALONSO REIS SIQUEIRA FREIRE - DF064536
LUIZA PEIXOTO VEIGA - DF059899
NARAYANA RIBEIRO LOURENÇO - DF060974

AGRAVANTE : AUTO VIACAO MARECHAL LTDA
ADVOGADOS : ALBERTO PAVIE RIBEIRO - DF007077
RAFAEL MUNHOZ DE MELLO - PR025700
EMILIANO ALVES AGUIAR - DF024628
FABIO DE PAULA YAMASAKI - PR041313

AGRAVANTE : VIAÇÃO PIONEIRA LTDA
ADVOGADOS : EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME DE ARAGÃO - DF004935
WANDERLEY GREGORIANO DE CASTRO FILHO - DF008018
WILLER TOMAZ DE SOUZA - DF032023
RICARDO ALBUQUERQUE BONAZZA - DF052680

AGRAVANTE : VIACAO PIRACICABANA S.A.
ADVOGADOS : GUSTAVO DE CASTRO AFONSO - DF019258
LUCIANO LOPES CANÇADO - DF043278
ARNALDO SAMPAIO DE MORAES GODOY - DF023332

AGRAVADO : ELIETE MARIA DE SOUZA
AGRAVADO : REGINA CELIA MONTEIRO MAGALHAES
ADVOGADO : DOUGLAS ELIAS DIB - GO026241

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO -
Serviços - Concessão / Permissão / Autorização - Transporte Terrestre

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2020/0287288-9

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.903.870 / DF

"Adiado, para a sessão do dia 13/8/2024, por indicação do Sr. Ministro Relator."

C542542551714614113231@ 2020/0287288-9 - REsp 1903870

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2020/0287288-9

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.903.870 / DF

Números Origem: 00051499720138070018 20130110928920 51499720138070018

PAUTA: 06/08/2024

JULGADO: 15/08/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro AFRÂNIO VILELA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : CONSORCIO HP - ITA
ADVOGADOS : ALEXANDRE KRUEL JOBIM - DF014482
MARCELO AUGUSTO CHAVES VIEIRA - DF024166
RECORRENTE : DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR : GUSTAVO ASSIS DE OLIVEIRA - DF018489
RECORRIDO : ELIETE MARIA DE SOUZA
RECORRIDO : REGINA CELIA MONTEIRO MAGALHAES
ADVOGADO : DOUGLAS ELIAS DIB - GO026241
AGRAVANTE : EXPRESSO SÃO JOSÉ LTDA
ADVOGADOS : GERSON PEDRO DA SILVA - DF009386
CARLOS EDUARDO FRAZÃO DO AMARAL - DF062285
ALONSO REIS SIQUEIRA FREIRE - DF064536
LUIZA PEIXOTO VEIGA - DF059899
NARAYANA RIBEIRO LOURENÇO - DF060974
AGRAVANTE : AUTO VIACAO MARECHAL LTDA
ADVOGADOS : ALBERTO PAVIE RIBEIRO - DF007077
RAFAEL MUNHOZ DE MELLO - PR025700
EMILIANO ALVES AGUIAR - DF024628
FABIO DE PAULA YAMASAKI - PR041313
AGRAVANTE : VIAÇÃO PIONEIRA LTDA
ADVOGADOS : EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME DE ARAGÃO - DF004935
WANDERLEY GREGORIANO DE CASTRO FILHO - DF008018
WILLER TOMAZ DE SOUZA - DF032023
RICARDO ALBUQUERQUE BONAZZA - DF052680
AGRAVANTE : VIACAO PIRACICABANA S.A.
ADVOGADOS : GUSTAVO DE CASTRO AFONSO - DF019258
LUCIANO LOPES CANÇADO - DF043278
ARNALDO SAMPAIO DE MORAES GODOY - DF023332
AGRAVADO : ELIETE MARIA DE SOUZA
AGRAVADO : REGINA CELIA MONTEIRO MAGALHAES
ADVOGADO : DOUGLAS ELIAS DIB - GO026241

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO -
Serviços - Concessão / Permissão / Autorização - Transporte Terrestre

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). ALEXANDRE KRUEL JOBIM, pela parte RECORRENTE: CONSORCIO HP - ITA

Dr(a). JOAO PEDRO AVELAR PIRES, pela parte RECORRENTE: DISTRITO

2020/0287288-9 - RESp 1903870

2020/0287288-9 - RESp 1903870

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2020/0287288-9

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.903.870 / DF

FEDERAL

Dr(a). ALBERTO PAVIE RIBEIRO, pela parte AGRAVANTE: AUTO VIACAO MARECHAL LTDA

Dr(a). EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME DE ARAGÃO, pela parte AGRAVANTE: VIAÇÃO PIONEIRA LTDA

Dr(a). ARNALDO SAMPAIO DE MORAES GODOY, pela parte AGRAVANTE: VIACAO PIRACICABANA S.A.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Após o voto do Sr. Ministro-Relator, não conhecendo dos agravos em recurso especial de Viação Pioneira Ltda. e Viação Piracicabana, conhecendo do agravo de Expresso São José, para conhecer parcialmente do recurso especial em relação à alegação de violação aos art. 1.022, II, do CPC/2015 e art. 59, parágrafo único, da Lei 8.666/1993, e, nessa extensão, negando-lhe provimento, conhecendo do agravo de Auto Viação Marechal para conhecer parcialmente do recurso especial, apenas quanto à alegação de violação do art. 1.022, do CPC/2015, e, nessa extensão, negando-lhe provimento, conhecendo parcialmente do recurso especial do Consórcio HP-ITA, em relação à alegação de violação aos arts. 1.022, II, do CPC/2015 e art. 59, parágrafo único, da Lei 8.666/1993 e, nessa extensão, negando-lhe provimento, conhecendo do recurso especial, também, em relação à alegação de nulidade no procedimento de julgamento do IAC para negar-lhe provimento, conhecendo parcialmente do recurso especial do Distrito Federal, apenas quanto à alegação de violação do art. 1.022, do CPC/2015, e, nessa extensão, negando-lhe provimento, conhecendo do recurso especial em relação à alegação de nulidade no procedimento de julgamento do IAC para negar-lhe provimento, pediu vista dos autos o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques."

Aguardam os Srs. Ministros Teodoro Silva Santos, Afrânio Vilela e Francisco Falcão.

C54254255174614113231@ 2020/0287288-9 - REsp 1903870

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2020/0287288-9

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.903.870 / DF

Números Origem: 00051499720138070018 20130110928920 51499720138070018

PAUTA: 06/08/2024

JULGADO: 27/08/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro AFRÂNIO VILELA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretária

Bela. VANESSA ZACARIAS PEREIRA PONTES DA SILVA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: CONSORCIO HP - ITA
ADVOGADOS	: ALEXANDRE KRUEL JOBIM - DF014482 MARCELO AUGUSTO CHAVES VIEIRA - DF024166
RECORRENTE	: DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR	: GUSTAVO ASSIS DE OLIVEIRA - DF018489
RECORRIDO	: ELIETE MARIA DE SOUZA
RECORRIDO	: REGINA CELIA MONTEIRO MAGALHAES
ADVOGADO	: DOUGLAS ELIAS DIB - GO026241
AGRAVANTE	: EXPRESSO SÃO JOSÉ LTDA
ADVOGADOS	: GERSON PEDRO DA SILVA - DF009386 CARLOS EDUARDO FRAZÃO DO AMARAL - DF062285 ALONSO REIS SIQUEIRA FREIRE - DF064536 LUIZA PEIXOTO VEIGA - DF059899 NARAYANA RIBEIRO LOURENÇO - DF060974
AGRAVANTE	: AUTO VIACAO MARECHAL LTDA
ADVOGADOS	: ALBERTO PAVIE RIBEIRO - DF007077 RAFAEL MUNHOZ DE MELLO - PR025700 EMILIANO ALVES AGUIAR - DF024628 FABIO DE PAULA YAMASAKI - PR041313
AGRAVANTE	: VIAÇÃO PIONEIRA LTDA
ADVOGADOS	: EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME DE ARAGÃO - DF004935 WANDERLEY GREGORIANO DE CASTRO FILHO - DF008018 WILLER TOMAZ DE SOUZA - DF032023 RICARDO ALBUQUERQUE BONAZZA - DF052680
AGRAVANTE	: VIACAO PIRACICABANA S.A.
ADVOGADOS	: GUSTAVO DE CASTRO AFONSO - DF019258 LUCIANO LOPES CANÇADO - DF043278 ARNALDO SAMPAIO DE MORAES GODOY - DF023332
AGRAVADO	: ELIETE MARIA DE SOUZA
AGRAVADO	: REGINA CELIA MONTEIRO MAGALHAES
ADVOGADO	: DOUGLAS ELIAS DIB - GO026241

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO -
Serviços - Concessão / Permissão / Autorização - Transporte Terrestre

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2020/0287288-9

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.903.870 / DF

"Prosseguindo-se no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques, dando provimento aos recursos especiais do Distrito Federal e do Consórcio HP-Ita; conhecendo dos agravos da Viação Pioneira, da Viação Piracacabana, da Expresso São José e da Auto Viação Marechal para dar provimento aos recursos especiais, nas partes em que apontada violação aos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015, no que foi acompanhado pelo Sr. Ministro Teodoro Silva Santos, pediu vista dos autos o Sr. Ministro Afrânio Vilela."

Aguarda o Sr. Ministro Francisco Falcão.

 2020/0287288-9 - REsp 1903870

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2020/0287288-9

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.903.870 / DF

Números Origem: 00051499720138070018 20130110928920 51499720138070018

PAUTA: 06/08/2024

JULGADO: 03/09/2024

RelatorExmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN****Relator para Acórdão**Exmo. Sr. Ministro **TEODORO SILVA SANTOS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **AFRÂNIO VILELA**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA CRISTIANA SIMÕES AMORIM ZIOUVA**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI****AUTUAÇÃO**

RECORRENTE	:	CONSORCIO HP - ITA
ADVOGADOS	:	ALEXANDRE KRUEL JOBIM - DF014482 MARCELO AUGUSTO CHAVES VIEIRA - DF024166
RECORRENTE	:	DISTRITO FEDERAL
PROCURADOR	:	GUSTAVO ASSIS DE OLIVEIRA - DF018489
RECORRIDO	:	ELIETE MARIA DE SOUZA
RECORRIDO	:	REGINA CELIA MONTEIRO MAGALHAES
ADVOGADO	:	DOUGLAS ELIAS DIB - GO026241
AGRAVANTE	:	EXPRESSO SÃO JOSÉ LTDA
ADVOGADOS	:	GERSON PEDRO DA SILVA - DF009386 CARLOS EDUARDO FRAZÃO DO AMARAL - DF062285 ALONSO REIS SIQUEIRA FREIRE - DF064536 LUIZA PEIXOTO VEIGA - DF059899 NARAYANA RIBEIRO LOURENÇO - DF060974
AGRAVANTE	:	AUTO VIACAO MARECHAL LTDA
ADVOGADOS	:	ALBERTO PAVIE RIBEIRO - DF007077 RAFAEL MUNHOZ DE MELLO - PR025700 EMILIANO ALVES AGUIAR - DF024628 FABIO DE PAULA YAMASAKI - PR041313
AGRAVANTE	:	VIAÇÃO PIONEIRA LTDA
ADVOGADOS	:	EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME DE ARAGÃO - DF004935 WANDERLEY GREGORIANO DE CASTRO FILHO - DF008018 WILLER TOMAZ DE SOUZA - DF032023 RICARDO ALBUQUERQUE BONAZZA - DF052680
AGRAVANTE	:	VIACAO PIRACICABANA S.A.
ADVOGADOS	:	GUSTAVO DE CASTRO AFONSO - DF019258 LUCIANO LOPES CANÇADO - DF043278 ARNALDO SAMPAIO DE MORAES GODOY - DF023332
AGRAVADO	:	ELIETE MARIA DE SOUZA
AGRAVADO	:	REGINA CELIA MONTEIRO MAGALHAES
ADVOGADO	:	DOUGLAS ELIAS DIB - GO026241

**ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO -
Serviços - Concessão / Permissão / Autorização - Transporte Terrestre**C54254255174614113231@ 2020/0287288-9 - REsp 1902870
CERTIDÃO

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2020/0287288-9

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.903.870 / DF

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Prosseguindo-se no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Afrânio Vilela, acompanhando integralmente o Sr. Ministro Herman Benjamin, a ratificação de voto do Sr. Ministro Teodoro Silva Santos, acompanhando a divergência inaugurada pelo Sr. Ministro Mauro Campbell Marques, o voto vogal do Sr. Ministro Francisco Falcão no mesmo sentido, a Turma, por maioria, deu provimento aos recursos especiais do Distrito Federal e do Consórcio HP-Ita; conheceu dos agravos da Viação Pioneira, da Viação Piracacabana, da Expresso São José e da Auto Viação Marechal e deu provimento aos recursos especiais, nas partes em que apontada violação aos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015, nos termos do voto do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques. Vencidos os Srs. Ministros Herman Benjamin e Afrânio Vilela. Lavrará o acórdão o Sr. Ministro Teodoro Silva Santos."

Votaram com o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques os Srs. Ministros Teodoro Silva Santos e Francisco Falcão.

C542542551714614113231@ 2020/0287288-9 - REsp 1903870