



GABINETE DO PREFEITO

# Prefeitura Municipal de Birigui

ESTADO DE SÃO PAULO

CNPJ 46 151 718/0001-80

OFÍCIO Nº 47/2.013

em 15 de fevereiro de 2.013

ASSUNTO:- Ref/ Requerimento nº 3/2.013.

Senhor Presidente,

Acusamos o recebimento do Ofício nº 40/2.013, do Poder Legislativo, encaminhando cópia do REQUERIMENTO Nº 3/2.013, da autoria do Vereador Reginaldo Fernando Pereira. Referida propositura requisita informações sobre empresa circular no Município, segundo quesitos nela formulados.

Em resposta, temos a informar que o Contrato com a empresa de serviços de transporte circular urbano Empresa Circular Birigui Ltda., não está em vigência, vez que a empresa em referência ingressou com Ação Declaratória em desfavor da Municipalidade, requerendo direito à renovação da concessão de serviço de transporte coletivo urbano de passageiros, pleiteando na ocasião a antecipação da tutela, que foi indeferida. A referida ação foi julgada improcedente, ou seja, favorável à Prefeitura. Da Sentença foi interposta Apelação pela Requerente, encontrando-se o Processo com prazo para o Município contra-arrazoar o referido recurso, conforme documentos em anexo.

Valemo-nos do ensejo para renovar a Vossa Excelência os protestos de nossa elevada estima e mui distinto apreço.

Atenciosamente,

**PEDRO FELÍCIO ESTRADA BERNABÉ**  
Prefeito Municipal

Ao Excelentíssimo Senhor  
**PAULO ROBERTO BEARARI**  
Digníssimo Presidente da Câmara Municipal de  
**BIRIGUI**

CM BIRIGUI PROTOC:000457/2013 19/02/2013 15:53

## Processos - 1ª Instância - Comarcas do Interior e Litoral - Cível

Conectar Pág. Principal Voltar Imprimir

07/02/2013 13:30:16

|                                 | parte(s) do processo                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             | local físico | andamentos | súmulas e sentenças |
|---------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------|------------|---------------------|
| Processo                        | CÍVEL                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |              |            |                     |
| Comarca/Fórum                   | Fórum de Birigüi                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |              |            |                     |
| Processo Nº                     | 0007570-83.2012.8.26.0077 (077.01.2012.007570-2)                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |              |            |                     |
| Cartório/Vara                   | 1ª. Vara Cível                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |              |            |                     |
| Competência                     | Cível                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |              |            |                     |
| Nº de Ordem/Controle            | 1452/2012                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |              |            |                     |
| Grupo                           | Cível                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |              |            |                     |
| Classe                          | Procedimento Ordinário                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |              |            |                     |
| Assunto                         | Transporte TerrestreAntecipação de Tutela / Tutela Específica                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |              |            |                     |
| Tipo de Distribuição            | Livre                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |              |            |                     |
| Redistribuído em                | 18/06/2012 às 10h 11m 04s                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |              |            |                     |
| Moeda                           | Real                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |              |            |                     |
| Valor da Causa                  | 10.000,00                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |              |            |                     |
| Qtde. Autor(s)                  | 1                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |              |            |                     |
| Qtde. Réu(s)                    | 1                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |              |            |                     |
| <b>PARTE(S) DO PROCESSO</b>     |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |              |            | <b>[Topo]</b>       |
| Requerente                      | EMPRESA CIRCULAR BIRIGUI S.A.<br>Advogado: 73732/SP MILTON VOLPE<br>Advogado: 301950/SP DANIELA YUMI SAKAMITI TAKADA                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |              |            |                     |
| Requerido                       | MUNICÍPIO DE BIRIGUI<br>Advogado: 267002/SP VINÍCIUS VENEZIANO DEMARQUI<br>Advogado: 150993/SP ANTONIO LUIZ DE LUCAS JUNIOR                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |              |            |                     |
| <b>LOCAL FÍSICO</b>             |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |              |            | <b>[Topo]</b>       |
| 08/11/2012                      | Conclusão                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |              |            |                     |
| <b>ANDAMENTO(S) DO PROCESSO</b> |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |              |            | <b>[Topo]</b>       |
|                                 | (Existem 46 andamentos cadastrados.)<br>(Serão exibidos os últimos 10.)<br>(Para a lista completa, clique aqui.)                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |              |            |                     |
| 30/01/2013                      | Aguardando Prazo 25/03 (venc.;06/03)                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |              |            |                     |
| 25/01/2013                      | Despacho Proferido<br>Recebo a apelação interposta pela autora em ambos os efeitos. Vista ao(à) apelado(a) para contrarrazões. Com ou sem elas, subam os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, Seção de Direito Público, com nossas homenagens, observadas as formalidades legais. Int-se.                                                                                                                                                                                                                                          |              |            |                     |
| 25/01/2013                      | Aguardando Registro de Sentença                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |              |            |                     |
| 24/01/2013                      | Conclusos para Despacho em 25/01/2013                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |              |            |                     |
| 24/01/2013                      | Recebimento de Carga sob nº 9025275                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |              |            |                     |
| 17/12/2012                      | Carga ao Advogado sob nº 9025275                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |              |            |                     |
| 13/12/2012                      | Aguardando Prazo 13/02/2012 (vcto.21/01)                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |              |            |                     |
| 12/12/2012                      | Recebimento de Carga sob nº 8858417                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |              |            |                     |
| 26/11/2012                      | Sentença Proferida<br>Sentença nº 2610/2012 registrada em 13/12/2012 no livro nº 389 às Fls. 69/70: 3. Posto isso e considerando o mais que dos autos consta, sem necessidade de maior lucubração, julgo improcedente esta ação. Custas na forma da lei. Arcará, a empresa requerente, com o pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa. Transitada em julgado esta sentença, caso nada mais seja requerido, arquivem-se os autos. P. R. e Int. De Franca para Birigui, 26 de novembro de 2012. |              |            |                     |
| 12/11/2012                      | Carga Outro sob nº 8858417                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |              |            |                     |
| 08/11/2012                      | Conclusos para Sentença em 12.11.2012, para o MM. Juiz Auxiliar Dr. Frederico Augusto Monteiro de Barros                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |              |            |                     |
| 08/11/2012                      | Recebimento de Carga sob nº 8499583                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |              |            |                     |
| 04/09/2012                      | Carga Outro sob nº 8499583                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |              |            |                     |
| 04/09/2012                      | Conclusos pacom Carga em 04/09/2012                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |              |            |                     |
| 31/08/2012                      | Conclusos para Despacho em 04/09/2012                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |              |            |                     |
| 30/08/2012                      | Aguardando Prazo 31/08                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |              |            |                     |
| 30/08/2012                      | Recebimento de Carga sob nº 8449586                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |              |            |                     |
| 27/08/2012                      | Carga Outro sob nº 8449586                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |              |            |                     |
| 24/08/2012                      | Aguardando Manifestação do M.P.<br>Aguardando Manifestação do Ministério Público - M.P. CIENTE/VISTA                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |              |            |                     |
| 24/08/2012                      | Despacho Proferido<br>Ao M.P.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |              |            |                     |

|                                                       |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
|-------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 23/08/2012                                            | Conclusos para Despacho em 24/08/2012                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |
| 22/08/2012                                            | Recebimento de Carga sob nº 8356030                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |
| 09/08/2012                                            | Carga ao Advogado sob nº 8356030                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |
| 08/08/2012                                            | Aguardando Prazo 13/08/2012                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
| 07/08/2012                                            | Juntada de Contestação em 07/08-diga a parte autora sobre a contestação e documentos apresentados                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |
| 07/08/2012                                            | Aguardando Publicação                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |
| 04/07/2012                                            | Juntada de Mandado<br>Juntada do Mandado de Citação em 04/07/2012-Aguarda defesa-pzo 24/09 (vcto.03/09)                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |
| 27/06/2012                                            | Aguardando Prazo de Agravo-pzo 01/08 (vcto. 12/07)                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
| 27/06/2012                                            | Aguardando Digitação<br>cumprir                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
| 27/06/2012                                            | Recebimento de Carga sob nº 8114956                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |
| 26/06/2012                                            | Despacho Proferido<br>Vistos. Trata-se de ação declaratória ajuizada pela empresa Circular Birigui S/A contra o município de Birigui, em suma a parte autora alega que tem direito de renovar o contrato de concessão para prestação de serviços de transporte municipal. Requeru tutela antecipada para determinar que o réu se abstenha de promover processo licitatório. É o relatório. Fundamento e decido O pedido de tutela antecipada não comporta acolhimento. Em sede de cognição sumária, não é possível determinar que o réu se abstenha de realizar licitação. Primeiramente, em respeito ao princípio do contraditório, a cautela recomenda que se aguarde a resposta do réu para melhor conhecimento da questão. Cite-se o réu para que apresente resposta nos termos da lei. |
| 26/06/2012                                            | Carga Outro sob nº 8114956                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |
| 25/06/2012                                            | Conclusos para Despacho em 26/06                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |
| 25/06/2012                                            | Recebimento de Carga sob nº 8083467                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |
| 20/06/2012                                            | Carga ao Advogado sob nº 8083467                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |
| 19/06/2012                                            | Aguardando Prazo 24/07 (vcto.04/07)                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |
| 19/06/2012                                            | Despacho Proferido<br>O recolhimento realizado pela autora não atende o disposto no Provimento CG nº 16/2012. Intime-se a autora para, em dez (10) dias, recolher a taxa judiciária e a contribuição previdenciária, de conformidade com o referido Provimento. Int-se.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |
| 19/06/2012                                            | Recebimento de Carga sob nº 8072397                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |
| 18/06/2012                                            | Carga à Vara Interna sob nº 8072397                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |
| 18/06/2012                                            | Processo Redistribuído por Sorteio do Fórum de Birigui da 3ª. Vara Cível (Nro.Ordem 1390/2012) p/ 1ª. Vara Cível (Nro.Ordem 1452/2012) Motivo: DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE FL.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
| 18/06/2012                                            | Recebimento de Carga sob nº 8055442                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |
| 14/06/2012                                            | Carga ao Distribuidor sob nº 8055442                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
| 14/06/2012                                            | Despacho Proferido<br>Proc. 1390/2012 - 3ª Vara Vistos. Não há prevenção deste Juízo para análise da presente ação, vez que a distribuição à esta Vara se deu, tão somente, em razão da identidade das partes. A ação anteriormente distribuída já fora definitivamente julgada e encontra-se arquivada. Assim, determino a remessa dos presentes autos à Seção de distribuição Judicial para que proceda a livre distribuição, procedendo-se as devidas anotações de estilo. Intimem-se. Birigui, 14 de junho de 2012. Cassia de Abreu Juíza de Direito - 3ª Vara                                                                                                                                                                                                                          |
| 13/06/2012                                            | Recebimento de Carga sob nº 8048862                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |
| 13/06/2012                                            | Carga à Vara Interna sob nº 8048862                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |
| 13/06/2012                                            | Processo Distribuído por Prevenção p/ 3ª. Vara Cível                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |
| 1                                                     |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
| <b>SÚMULA(S) DA(S) SENTENÇA(S) DO PROCESSO</b> [Topo] |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
| 26/11/2012                                            | <div>  <p><b>Sentença Completa</b></p> </div> <p>Sentença nº 2610/2012 registrada em 13/12/2012 no livro nº 389 às Fls. 69/70: 3. Posto isso e considerando o mais que dos autos consta, sem necessidade de maior lucubração, julgo improcedente esta ação. Custas na forma da lei. Arcará, a empresa requerente, com o pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa. Transitada em julgado esta sentença, caso nada mais seja requerido, arquivem-se os autos. P. R. e Int. De Franca para Birigui, 26 de novembro de 2012.</p>                                                                                                                          |

Pág. Principal Voltar Imprimir

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo - Palácio da Justiça - Praça da Sé, s/n - São Paulo - SP - CEP 01018-010



Versão: 2012.12.17.0.

Processo Nº 0007570-83.2012.8.26.0077

Imprimir Fechar

**Texto integral da Sentença**

Vistos. 1. Trata-se de ação declaratória movida pela EMPRESA CIRCULAR BIRIGUI S/A em desfavor da MUNICIPALIDADE DE BIRIGUI, com a qual pretende, a requerente, a declaração de que tem direito à renovação, por mais cinco anos, nos termos de legislação municipal de 1974 e dos contratos que têm sido firmados, desde então, sobre isso, da concessão de serviço de transporte coletivo urbano de passageiros. Pleiteada, aliás, a antecipação de tutela, restou, ela, indeferida. Citada, ofertou, a requerida, contestação, ocasião em que resistiu à pretensão deduzida alegando que a pretensão da empresa requerente encontra óbice na legislação de regência. Tornou, a requerente, então, a manifestar-se. Documentos vieram aos autos. Ouvido o Ministério Público. 2. É a síntese do essencial. Designado para auxiliar na 1ª Vara Cível da Comarca de Birigui e tendo recebido estes autos para SENTENÇA, passo, assim, a fundamentar e decidir. Razão não assiste à empresa requerente. Porque sua pretensão, como empresa exploradora de serviço público, de obter, outra vez, a renovação (prorrogação) por mais cinco anos da concessão para a prestação do serviço de transporte coletivo urbano de passageiros no Município de Birigui, mediante simples manifestação de interesse, sobre isso, no prazo outrora previsto tanto em Lei Municipal de 1974 quanto nos respectivos contratos que têm sido firmados, acerca disso, desde então, encontra óbice intransponível na legislação de regência que exige licitação para a concessão em questão. É o que se extrai, a toda evidência, dos comandos que emergem dos artigos 37 e 175 da Constituição Federal, bem como dos artigos 1º e 14 da Lei Federal nº 8.987/95, facilmente prevalentes em detrimento da tal Lei Municipal no que tange à renovação da concessão sem prévia licitação, mormente na medida em que sequer se aplica, ao caso, diante de suas peculiaridades, a regra temporária de exceção prevista no artigo 42, §3º, de referida Lei Federal. 3. Posto isso e considerando o mais que dos autos consta, sem necessidade de maior lucubração, julgo improcedente esta ação. Custas na forma da lei. Arcará, a empresa requerente, com o pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa. Transitada em julgado esta sentença, caso nada mais seja requerido, arquivem-se os autos. P. R. e Int. De Franca para Birigui, 26 de novembro de 2012. Frederico Augusto Monteiro de Barros Juiz de Direito (designado para auxiliar)

Imprimir Fechar



**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA PRIMEIRA VARA CÍVEL DA  
COMARCA DE BIRIGUI, ESTADO DE SÃO PAULO,**

**CÓPIA**

Processo: 077.01.2012.007570-2,  
Nº de Ordem: 1452/2.012,  
Ação: Ação Declaratória c.c. Pedidos de Tutela Antecipada,  
1º Cartório Cível de Birigui-SP.

**A PREFEITURA MUNICIPAL DE BIRIGUI**, pessoa jurídica de direito público, situada no Estado de São Paulo e inscrita no CNPJ/MF sob o nº 46.151.718/0001-80, neste ato representada pelo seu Prefeito Municipal, Sr. Wilson Carlos Rodrigues Borini, brasileiro, casado, empresário, portador do RG nº 5.095.817 e do CPF/MF nº 557.700.298-20, por seu procurador (mandato anexo) que a esta peça subscreve, vêm, respeitosamente, perante Vossa Excelência, nos autos da Ação Declaratória c.c. Pedidos de Tutela Antecipada, proposta por **EMPRESA CIRCULAR BIRIGUI S.A.**, oferecer **CONTESTAÇÃO**, dentro do prazo legal, pelas razões abaixo:

## **1 DOS FATOS**

1.1 A parte autora pretende um provimento jurisdicional de declaração de seu suposto **direito à renovação** do contrato de concessão de serviços de transporte público coletivo no Município de Birigui.

1.2 Além disso, requereu um provimento cominatório de **multa diária** de R\$10.000,00, caso a Prefeitura não formalize documentalmente a renovação, se vier a ser reconhecido o direito cuja declaração é pretendida.

1.3 Enfim, ela pleiteou a antecipação da tutela para o fim de opor à



Prefeitura um **impedimento de instaurar nova licitação** de concessão dos serviços públicos em questão, até a decisão final desses autos, pois isso lhe seria prejudicial.

1.4 Invocou, para sustentar suas pretensões, a cláusula 9 do Edital nº 11/1974 da Concorrência Pública nº 01/1974, por sua vez, fundada na Lei Municipal nº 1.420/1974, a qual, em síntese, estabeleceria um regime de renovação automática da concessão, porém, de maneira ilimitada. Ou seja, esse dispositivo permitiria uma **concessão eterna**.

1.5 Ademais, supôs que a renovação não violaria o art. 37, XXI, da CRFB/88, nem as Leis Federais nº 8.666/93 e nº 8.987/95, com suas alterações. Segundo ela, o **art. 42, §3º** ampararia a renovação, mesmo nos termos do regime descrito no parágrafo anterior.

1.6 Argumentou, aliás, que a rescisão da atual concessão e a promoção de nova licitação feriria a **boa-fé**, a segurança jurídica e a função social do contrato.

1.7 Entretanto, o Inquérito Civil nº 53/10 já fora finalizado com a **recomendação do Ministério Público** de adoção de providências para se licitar a concessão do serviço de transporte coletivo (cópia do Ofício nº 727/11 – 1º PJ, em anexo). De qualquer modo, as pretensões da parte autora não subsistem e a Prefeitura tem o “dever-poder” de licitar esse objeto, conforme se demonstra a seguir.

## 2 DA FUNDAMENTAÇÃO

### 2.1 PRETENSÃO BASEADA EM CLÁUSULA INVÁLIDA PARA JUSTIFICAR A RENOVAÇÃO

2.1.1 As alegações da parte autora, com a devida vênia, são atribuíveis ao emprego de interpretação estritamente literal de uma cláusula isolada num edital publicado no **ano de 1974**. Isso conduz a entendimento que negaria eficácia às normas posteriores disciplinadoras da matéria.

2.1.2 Tanto é que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou o seguinte precedente, julgado mais recentemente, no **ano de 2007**:

“ADMINISTRATIVO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. CONCESSÃO. SERVIÇO DE TRANSPORTE DE PASSAGEIROS.



1. A outorga da prestação de serviços de transporte coletivo intermunicipal de passageiros deve ser feita de acordo com os ditames legais.
2. Há afronta à Constituição Federal quando a administração pública firma contrato de concessão de serviço público sem licitação.
3. Não há direito líquido e certo a proteger a pretensão de empresas exploradoras de serviço público (transporte de passageiros) de terem seus contratos de concessão prorrogados, por terem sido firmados antes da edição da Lei n. 8987/95.
4. O art. 175 da Constituição Federal determina, expressamente, que os contratos de concessão de serviço público só podem ser firmados se antecedidos de regular procedimento licitatório.
5. Recurso ordinário não-provido.”  
(RMS 24682 / GO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA 2007/0174142-2; Relator Ministro JOSÉ DELGADO (1105), T1 - PRIMEIRA TURMA, Julgamento em 18/12/2007, DJe 03/03/2008)

2.1.3 Isto é, depreende-se do próprio texto da ementa transcrita acima que, se a Prefeitura formalizar a renovação pretendida pela parte autora, estará praticando ato ilegal e inconstitucional. Desse modo, a cominação de qualquer multa à Prefeitura (parágrafo 1.2 acima), por resistir à pretensão da peça inicial, submeteria o Erário Municipal a lesão, proporcionando um duplo privilégio para a parte autora: locupletar-se caso não seja recontratada, mesmo em desacordo com a ordem jurídica.

2.1.4 Para melhor explicar esse desacordo, retoma-se o ensinamento de Norberto Bobbio. Segundo ele,:

“para decidir se uma norma é válida (...), é necessário (...) realizar três operações: (...); 2) averiguar se não foi ab-rogada, já que uma norma pode ter sido válida, no sentido de que foi emanada de um poder autorizado para isto, mas não quer dizer que ainda o seja, o que acontece quando uma outra norma sucessiva no tempo a tenha expressamente ab-rogado ou tenha regulado a mesma matéria; 3) averiguar se não é incompatível com uma norma hierarquicamente superior (...) ou com norma posterior (...).

O problema da eficácia de uma norma é o problema de ser ou não seguida pelas pessoas a quem é dirigida (os chamados destinatários da norma jurídica) e, no caso de violação, ser imposta através de meios coercitivos pela autoridade que a evocou”.<sup>1</sup>

2.1.5 Ora, não se controverte sobre a cláusula 9 do Edital nº 11/1974 (parágrafo 1.4 acima) ter sido válida ao tempo de sua edição. Afinal, a contratação surtiu efeitos fáticos e jurídicos durante décadas. Todavia, tratando-se da renovação pleiteada, deve-se levar em consideração que, não só a CRFB/88, mas também as Leis Federais nº 8.666/93 e nº 8.987/95, disciplinaram a matéria de maneira bastante diversa. Aliás, o precedente citado no parágrafo 2.1.2 acima demonstra a eficácia dessa **nova disciplina**. Os pormenores dela são detalhados a seguir.

<sup>1</sup> BOBBIO, Norberto. Teoria da Norma Jurídica / trad. Fernando Pavan Baptista e Ariani Bueno Sudatti - Bauru, SP : EDIPRO, 2001, p. 47.



## 2.2 INCONSTITUCIONALIDADES IDENTIFICÁVEIS NA TESE DA PARTE AUTORA

2.2.1 O regime das concessões de serviços públicos encontra matriz constitucional no dispositivo da CRFB/88 transcrito abaixo:

“Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Parágrafo único. A lei disporá sobre:

I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;

II - os direitos dos usuários;

III - política tarifária;

IV - a obrigação de manter serviço adequado.”

2.2.2 Observa-se que o dispositivo citado consiste em norma de eficácia limitada (parágrafo único), cujos efeitos dependem de uma lei integrativa infraconstitucional<sup>2</sup>. No entanto, a regra sobre as concessões serem contratadas sempre através de licitação não tem exceção no texto constitucional.

2.2.3 Logo, se o prazo da concessão de transporte coletivo municipal expirou, a renovação baseada em norma de 1974, representaria, na verdade, uma violação da regra constitucional demonstrada acima, na medida em que haveria uma concessão sem o devido procedimento licitatório.

2.2.4 Essa exegese é corroborada pela jurista Maria Sylvia Zanella Di Pietro. Em obra paradigmática de sua autoria, ela explica que:

“Como os prazos das concessões são, em regra, bastante longos, a prorrogação somente se justifica em situações excepcionais, para atender ao interesse público devidamente justificado ou mesmo na hipótese em que o prazo originariamente estabelecido se revele insuficiente para a amortização dos investimentos. De outro modo, a prestação do serviço poderá ficar indefinidamente nas mãos da mesma empresa, burlando realmente o princípio da licitação”.<sup>3</sup>

2.2.5 Dessa forma, tendo a cláusula 9 do Edital nº 11/1974 estabelecido a possibilidade do serviço público permanecer para sempre nas mãos da mesma empresa, é evidente que a lei local que a fundamentou (Lei Municipal nº 1.420/1974), não é, ao menos nesse ponto específico, recepcionada pelo ordenamento jurídico constituído em 1988.

2.2.6 Marçal Justen Filho, por sua vez, também reputa inconstitucional a

<sup>2</sup> LENZA, Pedro. Direito Constitucional Esquematizado. 15. ed. rev., atual. e ampl. - São Paulo : Saraiva, 2011, p. 202.

<sup>3</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Parcerias na administração pública. - 6. ed. - São Paulo : Atlas, 2008, p. 114.



hipótese de prorrogação de prazo em concessões. Em outra obra essencial sobre o assunto, ele explica que:

"Mantém-se a interpretação anterior, no sentido da inconstitucionalidade da previsão genérica e abstrata, introduzida aprioristicamente no edital, propiciando a prorrogação do prazo da concessão. Essa solução deve ser reputada como inconstitucional, não sendo albergada sequer pela alusão explícita existente no art. 175, parágrafo único, inc. I. (...)

Isso significa que assegurar ao concessionário a prorrogação do prazo da concessão equivale a atribuir-lhe uma vantagem incompatível com o princípio da isonomia. O particular obtém a concessão em vista da vitória numa licitação, a qual se orientou à contratação por prazo determinado. Não há fundamento jurídico para que se assegure a um sujeito, por ter vencido licitação para outorga por prazo determinado, manter a delegação por prazo superior a ele. (...)

Assim considerada a questão, evidencia-se a impossibilidade de previsão da prorrogação da concessão no edital de licitação".<sup>4</sup>

2.2.7 Ou seja, a cláusula 9 estipulada no edital nº 11/1974 não pode ser considerada recepcionada pela atual ordem constitucional. Além disso, a renovação proporcionaria à parte autora a vantagem exclusiva de explorar a concessão por prazo muito mais longo do que aquele pelo qual concorrera em condições de igualdade.

2.2.8 Isso redundaria numa quebra da isonomia, pois a parte autora exploraria a concessão por prazo superior ao originalmente proposto. Por isso, deve ser reconhecida a **inconstitucionalidade da cláusula 9 do edital nº 11/1974 e dos arts. 3º e 4º da Lei Municipal nº 1.420/1974** (cópia anexa), como pretexto para a renovação pretendida pela parte autora.

2.2.9 Afinal, ao contrário do que ela supôs, com o acolhimento de seu pedido, o art. 37, XXI da CRFB/88 será desrespeitado sim, conforme se depreende do excerto jurisprudencial transcrito abaixo:

"Os princípios constitucionais que regem a administração pública exigem que a concessão de serviços públicos seja precedida de licitação pública. Contraria os arts. 37 e 175 da Constituição Federal decisão judicial que, fundada em conceito genérico de interesse público, sequer fundamentada em fatos e a pretexto de suprir omissão do órgão administrativo competente, reconhece ao particular o direito de exploração de serviço público sem a observância do procedimento de licitação". (RE nº 264.621/CE, rel. Min. Joaquim Barbosa, j. em 1º.2.2005, DJ de 8.4.2005)

2.2.10 Logo, **não há exceção para a regra de se licitar concessões**. Além disso, haveria ilicitude em qualquer ato de formalizasse a renovação pretendida. Mas, os pontos que indicam a improcedência da pretensão dela vão além do plano constitucional, conforme se desenvolve a seguir.

<sup>4</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. Teoria geral das concessões de serviço público. - São Paulo : Dialética, 2003, p. 268/270.



## 2.3 ILEGALIDADES IDENTIFICÁVEIS NA TESE DA PARTE AUTORA

2.3.1 A lei integrativa cogitada no parágrafo 2.2.2 acima consiste na Lei Federal nº 8.987/95, da qual se extraem os dispositivos abaixo:

“Art. 1º As concessões de serviços públicos e de obras públicas e as permissões de serviços públicos reger-se-ão pelos termos do art. 175 da Constituição Federal por esta lei, pelas normas legais pertinentes e pelas cláusulas dos indispensáveis contratos. Parágrafo único. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios promoverão a revisão e as adaptações necessárias de sua legislação às prescrições desta lei, buscando atender as peculiaridades das diversas modalidades dos seus serviços. (...) Art. 14. Toda concessão de serviço público, precedida ou não da execução de obra pública, será objeto de prévia licitação, nos termos da legislação própria e com observância dos princípios da legalidade, moralidade, publicidade, igualdade, do julgamento por critérios objetivos e da vinculação ao instrumento convocatório.”

2.3.2 A lei sob análise, coerentemente com a Constituição, não estabeleceu qualquer exceção à regra de se licitar as concessões de serviços públicos. Ou seja, qualquer ato de concessão de serviço público sem licitação encontra óbice no **princípio da legalidade**, segundo o qual “toda atividade administrativa está sujeita aos mandamentos da lei e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de invalidade.”<sup>5</sup>

2.3.3 Em outras palavras, a tutela do interesse público deve andar lado a lado com a legalidade. Afinal, em nosso ordenamento jurídico, ao passo que a Administração Pública é dotada pela lei de determinadas prerrogativas para melhor atender o interesse público, ela também não pode dispor de cumprir com seu fim, qual seja, tutelá-lo. Daí a **noção de “dever-poder”**, que Celso Antônio Bandeira de Mello bem explica em seu Curso. Nas palavras dele:

“É que a Administração exerce função: a função administrativa. Existe função quando alguém está investido no dever de satisfazer dadas finalidades em prol do interesse de outrem, necessitando, para tanto, manejar os poderes requeridos para supri-las. Logo, tais poderes são instrumentais ao alcance das sobreditas finalidades. Sem eles, o sujeito investido na função não teria como desincumbir-se do dever posto a seu cargo. Donde, quem os titulariza maneja, na verdade, “deveres-poderes”, no interesse alheio. (...)”

Tem-se função apenas quando alguém está assujeitado ao dever de buscar, no interesse de outrem, o atendimento de certa finalidade. Para desincumbir-se de tal dever, o sujeito de função necessita manejar poderes, sem os quais não teria como atender à finalidade que deve perseguir para a satisfação do interesse alheio. Assim, ditos poderes são irrogados, única e exclusivamente, para propiciar o cumprimento do dever a que estão jungidos; ou seja: são conferidos como meios impostergáveis ao preenchimento da finalidade que o exercente de função deverá suprir. (...)”

Ora, a Administração Pública está, por lei, adstrita ao cumprimento de certas finalidades, sendo-lhe obrigatório objetivá-las para colimar interesse de outrem: o da coletividade. É em nome do interesse público – o do corpo social – que tem de agir, fazendo-o na conformidade da *intentio legis*. Portanto, exerce “função”, instituto – como visto – que se traduz na ideia de indeclinável atrelamento a um fim preestabelecido e que deve ser atendido para o benefício de um terceiro. É situação oposta à da

<sup>5</sup> Hely Lopes Meirelles, *Licitação e Contrato Administrativo*, 14ª ed., São Paulo: Malheiros, 2006, p. 42



autonomia da vontade, típica de Direito Privado. De regra, neste último alguém busca, em proveito próprio, os interesses que lhe apeteçam, fazendo-o, pois, com plena liberdade, contanto que não viole alguma lei.<sup>6</sup>

2.3.4 Examinando os dispositivos legais mencionados no parágrafo 2.3.1 acima, sob o crivo da noção de “dever-poder”, conclui-se pela obrigatoriedade da Prefeitura promover a revisão e adaptação de sua legislação à Lei Federal nº 8.987/95 e licitar a concessão objeto da presente demanda, seguindo as normas pertinentes sobre licitações e contratos.

2.3.5 Além disso, nesse contexto, a renovação pleiteada tipificaria, em tese, o crime do art. 92 da Lei Federal nº 8.666/93<sup>7</sup>. Por esse prisma, como a Prefeitura é obrigada legal e constitucionalmente a praticar o ato que a parte autora procura evitar, poder-se-ia até cogitar da **impossibilidade jurídica do pedido** de impedir a instauração de nova licitação (parágrafo 1.3 acima), o que justificaria a extinção do processo, sem resolução do mérito, conforme o art. 267, VI do Código de Processo Civil.

2.3.6 Mas esse não é o único defeito de caráter formal da demanda. Apesar de demonstrar, na petição inicial, ter ciência da atuação concreta do Ministério Público no assunto, a parte autora não requereu nem promoveu a intimação daquele órgão. Conforme inteligência dos arts. 82, III; 84; 245 e 246 do Código de Processo Civil, isso representaria **nulidade processual** a ser decretada, nos termos do art. 245 daquele Código.

2.3.7 De qualquer modo, voltando a tratar da Lei Federal nº 8.987/95, ao contrário do que a parte autora procurou convencer, suas disposições transitórias não fundamentam a renovação pretendida. O dispositivo com o qual ela supôs embasar sua pretensão é o seguinte:

“Art. 42. (...) § 3º As concessões a que se refere o § 2º deste artigo, inclusive as que não possuam instrumento que as formalize ou que possuam cláusula que preveja prorrogação, terão validade máxima até o dia 31 de dezembro de 2010, desde que, até o dia 30 de junho de 2009, tenham sido cumpridas, cumulativamente, as seguintes condições: (Incluído pela Lei nº 11.445, de 2007).

I - levantamento mais amplo e retroativo possível dos elementos físicos constituintes da infra-estrutura de bens reversíveis e dos dados financeiros, contábeis e comerciais relativos à prestação dos serviços, em dimensão necessária e suficiente para a realização do cálculo de eventual indenização relativa aos investimentos ainda não amortizados pelas receitas emergentes da concessão, observadas as disposições legais e contratuais que regulavam a prestação do serviço ou a ela aplicáveis nos 20 (vinte) anos anteriores ao da publicação desta Lei;”

<sup>6</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 26ª ed. São Paulo : Malheiros, 2009, p. 71, 97 e 98.

<sup>7</sup> Art. 92. Admitir, possibilitar ou dar causa a qualquer modificação ou vantagem, inclusive prorrogação contratual, em favor do adjudicatário, durante a execução dos contratos celebrados com o Poder Público, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação ou nos respectivos instrumentos contratuais, ou, ainda, pagar fatura com preterição da ordem cronológica de sua exigibilidade, observado o disposto no art. 121 desta Lei: Pena - detenção, de dois a quatro anos, e multa. Parágrafo único. Incide na mesma pena o contratado que, tendo comprovadamente concorrido para a consumação da ilegalidade, obtém vantagem indevida ou se beneficia, injustamente, das modificações ou prorrogações contratuais.



2.3.8 Depreende-se, por simples interpretação gramatical, que a hipótese acima é aplicável às concessões que envolvam bens reversíveis a serem indenizados. No entanto, conforme Vossa Excelência pode bem confirmar, examinando o edital (fl. 82) e o contrato (fl. 75), que instruem a peça inicial como documentos indispensáveis à propositura dela<sup>8</sup>, **não fora estipulada qualquer reversibilidade** semelhante à sistemática da Lei Federal nº 8.987/95<sup>9</sup>.

2.3.9 Ou seja, a extinção da concessão em comento não demandará qualquer levantamento sobre bens reversíveis. Logo, por valer, como regra, em direito público, a interpretação restritiva, ou, melhor dizendo, o princípio da legalidade estrita<sup>10</sup>, bem como a analogia só ser admitida na ausência de regra clara, diante de situação fática na qual se aplique a mesma razão de decidir, **qualquer interpretação extensiva ou analógica do art. 42, §3º pode sofrer controle de legalidade**. Pode sofrer controle, aliás, diante da Lei Orgânica do Município também<sup>11</sup>.

2.3.10 Ou, ainda pior, no caso dessa interpretação extensiva resultar na renovação demandada, ela pode configurar **crime**. Emerson Garcia traz o exemplo:

"Em outra oportunidade, mais especificamente no julgamento do HC nº 84.137/RS, o Supremo Tribunal Federal admitiu a persecução penal, pela prática do crime tipificado no art. 89 da Lei Federal nº 8.666/1993 (*'Dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei'*), apesar da existência de lei municipal autorizando a prorrogação de contrato de concessão de serviço público de transporte coletivo urbano sem prévia realização de licitação, tudo em evidente afronta à Constituição e à legislação federal de regência".<sup>12</sup>

2.3.11 Enfim, o encerramento do prazo estabelecido na concessão impõe nova licitação. Embora a concessão de transporte coletivo de Birigui viesse sendo renovada

<sup>8</sup> CPC: "Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação."

<sup>9</sup> Art. 18. O edital de licitação será elaborado pelo poder concedente, observados, no que couber, os critérios e as normas gerais da legislação própria sobre licitações e contratos e conterá, especialmente: (...) X - a indicação dos bens reversíveis; XI - as características dos bens reversíveis e as condições em que estes serão postos à disposição, nos casos em que houver sido extinta a concessão anterior;(...)

Art. 23. São cláusulas essenciais do contrato de concessão as relativas: (...)X - aos bens reversíveis; (...)

Art. 35. (...) §1º Extinta a concessão, retornam ao poder concedente todos os bens reversíveis, direitos e privilégios transferidos ao concessionário conforme previsto no edital e estabelecido no contrato.

<sup>10</sup> "Ao contrário do particulares, os quais podem fazer tudo o que a lei não proíbe, a Administração só pode fazer o que a lei não proíbe, a Administração só pode fazer o que a lei antecipadamente autorize. Donde, administrar é prover aos interesses públicos, assim caracterizados em lei, fazendo-o na conformidade dos meios e formas nela estabelecidos e particularizados segundo suas disposições. Segue-se que a atividade administrativa consiste na produção de decisões e comportamentos que na formação escalonada do Direito, agregam níveis maiores de concreção ao que já se contém abstratamente nas leis." In: MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 26ª ed. São Paulo : Malheiros, 2009, p. 105.

<sup>11</sup> Art. 6º - Ao Município de Birigui compete: I - dispor sobre assuntos de interesse local, cabendo-lhe, entre outras, as seguintes atribuições: (...) 5. organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, os seus serviços públicos; (...) 12. regulamentar a utilização dos logradouros públicos e, especialmente, no perímetro urbano: a) prover sobre o transporte coletivo urbano, que tem caráter essencial e que poderá ser operado através de concessão ou permissão, fixando o itinerário, os pontos de parada e as respectivas tarifas;

<sup>12</sup> GARCIA, Emerson e outro. Improbidade Administrativa. 5ª. ed. Rio de Janeiro : Lumen Juris, 2010, p. 468.



a cada quinquênio, com respaldo em legislação anterior à Constituição de 1988, o complexo normativo sobre o qual se discorreu acima não permite outra solução senão a instauração de novo procedimento licitatório.

## 2.4 CONCLUSÕES, PROVAS DOCUMENTAIS E QUESTÃO DE DIREITO

2.4.1 No tocante à boa-fé, segurança jurídica e função social, com a devida vênia, não faz sentido alegar sua suposta violação no caso concreto. Aliás, o jurista Nelson Nery Júnior descreve o conteúdo da função social como a compreensão de que o contrato sintetiza não apenas as pretensões individuais dos contratantes, mas serve de “instrumento de convívio social e de **preservação dos interesses da coletividade**”<sup>13</sup>. Ainda segundo ele, a boa-fé objetiva é decorrente da função social do contrato, uma vez que há desatendimento dessa última quando, entre outras situações relativas àquela primeira, “houver **vantagem exagerada** para uma das partes”. Finalmente, o art. 2.035, parágrafo único, do Novo Código Civil dispõe que:

“Art. 2.035. (...) Parágrafo único. Nenhuma convenção prevalecerá se contrariar preceitos de ordem pública, tais como os estabelecidos por este Código para assegurar a função social da propriedade e dos contratos.”

2.4.2 Assim, no caso da convenção *sub judice*, a coletividade pagará tarifa por um serviço público, mas bem algum será revertido para o patrimônio municipal (parágrafo 2.3.8 acima). Por isso, pode-se afirmar que a renovação, na verdade, contrariará a ordem pública<sup>14</sup>. Ademais, não se pode acolher a afirmação de que a não renovação seja uma surpresa, pois, além de tudo o que foi exposto acima, houve **recomendação do Ministério Público** no sentido de providenciar a nova licitação da concessão (parágrafo 1.7 acima). Enfim, qual função social haveria num contrato se, em nome da segurança jurídica de apenas uma das partes, preceitos de ordem pública fossem esquecidos? Isso representaria, na verdade, um ato de má-fé para com toda a coletividade.

2.4.3 Essa nova licitação só não se concluiu, Meritíssimo, porque a recente expansão urbana no Município tem demandado planejamento específico, conforme comunicação mantida com o Ministério Público, comprovada nos documentos ora anexados.

2.4.4 Para concluir, como não ocorreu a prática de qualquer ato ilegal,

<sup>13</sup> NERY JUNIOR, Nelson. Código civil anotado e legislação extravagante : atualizado até 2 de maio de 2003. São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2004. p. 336.

<sup>14</sup> TARANTA, Ângela. Conceito de ordem pública e bons costumes nos contratos. Verbo Jurídico, Junho de 2008, p. 07, disponível em <[http://www.verbojuridico.com/doutrina/civil/civil\\_ordempublicabonscostumes.pdf](http://www.verbojuridico.com/doutrina/civil/civil_ordempublicabonscostumes.pdf)>, acesso em 02/08/2012.