

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ DE DIREITO DA VARA DE FAZENDA PÚBLICA
DA COMARCA DA CAPITAL**

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, por meio de sua 3ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva de Defesa da Cidadania da Capital, no exercício de suas atribuições constitucionais e legais previstas no art. 129, III da Constituição da República Federativa do Brasil; no art. 173, III da Constituição do Estado do Rio de Janeiro; no art. 25, IV da Lei Federal nº 8.625/93 (LOMP); no art. 34, VI, alínea “a” da Lei Complementar nº 106/2003 (LOMPERJ); na Lei Federal nº 8.429/92; e no art. 5º da Lei Federal nº 7.347/85, vem propor a presente

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA COM PEDIDO
DE PERDA DE BENS E RESSARCIMENTO AO ERÁRIO COM
TUTELA DE URGÊNCIA DE NATUREZA ANTECIPADA**

em face de:

1. **EDUARDO DA COSTA PAES**, brasileiro, portador da Carteira de Identidade nº 05841605-8, inscrito no CPF sob o nº 014.751.897-02, residente e domiciliado à Estrada do Joá, nº 298, apartamento 1.101, São Conrado, Cidade e Estado do Rio de Janeiro, CEP 22610-142;
2. **ALEXANDRE SANSÃO FONTES**, brasileiro, portador da Carteira de Identidade nº 081.38771-4, inscrito no CPF sob o nº 025.459.887-07, ex-Secretário Municipal de Transportes da Cidade do Rio de Janeiro, residente e domiciliado à Rua Cupertino Durão, nº 115, apartamento 101, Leblon, Cidade e Estado do Rio de Janeiro, CEP 22441-030;

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

3. **RÔMULO DANTE ORRICO FILHO**, brasileiro, engenheiro, portador da Carteira de Identidade nº 365.467-03, inscrito no CPF sob o nº 080.432.645-20, ex-Subsecretário Municipal de Transportes, residente e domiciliado à Avenida Afrânio de Melo Franco, nº 265, Apartamento 803, Cidade e Estado do Rio de Janeiro, CEP 22430-060;
4. **HÉLIO BORGES DE FARIA**, brasileiro, portador da Carteira de Identidade nº 36062404, inscrito no CPF sob o nº 719.052.277-87, servidor municipal, Matrícula nº 13/156.632-2, Presidente da Comissão Especial de Licitação responsável pelo procedimento licitatório do Edital CO 010/2010 e ex-Subsecretário de Gestão de da Secretaria Municipal de Transportes – SMTR (2009 – 2012), residente e domiciliado à Avenida Jornalista Ricardo Marinho, nº 450, apartamento nº 106, Barra da Tijuca, Cidade e Estado do Rio de Janeiro, CEP 22631-350;
5. **ROSEMARY DE AZEVEDO CARVALHO TEIXEIRA DE MACEDO**, brasileira, inscrita no CPF sob o nº 732.828.397-15, servidora municipal, Matrícula nº 11/161.911-3, ex-Assessora Especial do Gabinete do Prefeito, atualmente substituta do Presidente da CODESP, residente e domiciliada à Rua Casuarina, nº 448, Apto 202, Humaitá, Cidade e Estado do Rio de Janeiro, CEP 22261-160;
6. **VINICIUS COSTA ROCHA VIANA**, brasileiro, portador da Carteira de Identidade nº 66472465, inscrito no CPF sob o nº 864.853.777-00, servidor municipal, Matrícula nº 11/162.090-5, ex-Controlador Geral do Município, residente e domiciliado à Avenida Professor Florestan Fernandes, nº 23A - Casa, Niterói, Rio de Janeiro, CEP 24258-580;
7. **ALEXANDRE GONÇALVES DE SOUZA**, brasileiro, inscrito no CPF sob o nº 766.503.167-68, servidor municipal, Matrícula nº 11/153.207-6, agente de administração, residente e domiciliado à Rua Ronald de Carvalho, nº 253, Apto. 1104, Copacabana, Cidade e Estado do Rio de Janeiro, CEP 22021-020;
8. **LUCIMAR RIBEIRO ALVES**, brasileira, portadora da Carteira de Identidade nº 3.075.955-9, inscrita no CPF sob o nº 433.392.717-04, servidora municipal, Matrícula nº 11/114.294-2, ex-Gerente de Convênios e Contratos de Diretoria de Administração da Secretaria Municipal de Administração, residente e

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

domiciliada à Rua Vaz Lobo, nº 158, Apto 201 – Fundos, Vaz Lobo, Cidade e Estado do Rio de Janeiro, CEP 21361-030;

9. **ANTÔNIO JOFRE ZULCHNER DE ANDRADE**, portador da Carteira de Identidade nº 22217392, inscrito no CPF sob o nº 261.257.067-53, Assessor Técnico da Comissão Especial de Licitação responsável pelo procedimento licitatório do Edital CO 010/2010 e ex-Coordenador Geral da Coordenadoria de Concessões da SMTR (2010 – 2014), residente e domiciliado à Rua São Clemente, nº 114, apartamento 701, bloco 2, Botafogo, Cidade e Estado do Rio de Janeiro, CEP 22260-000;
10. **PAULO ROBERTO SANTOS FIGUEIREDO**, brasileiro, divorciado, portador da Carteira de Identidade nº 300592326, inscrito no CPF sob o nº 292.838.761-72, ex-Subsecretário Municipal de Educação do Rio de Janeiro, residente e domiciliado à Rua Joaquim Gomes Andrade, S/N, Lote 9, Quadra E, Coelho da Rocha, São João de Meriti - RJ, CEP 25550-611 e/ou à Rua Álvares de Azevedo, nº 121, Bloco 2, Apto 1302, Icaraí, Niterói – RJ, CEP 24.220-021;
11. **CONSÓRCIO SANTA CRUZ TRANSPORTES**, inscrito no CNPJ sob o nº 12.464.577/0001-33, com sede à Rua da Assembleia, nº 10, Sala 3.911 Parte, Centro, Cidade e Estado do Rio de Janeiro, CEP 20.011-901;
12. **CONSÓRCIO transcarioca de TRANSPORTES**, inscrito no CNPJ sob o nº 12.464.553/0001-84, com sede à Rua da Assembleia, nº 10, sala 3.911 Parte, Centro, Cidade e Estado do Rio de Janeiro, CEP 20.011-901;
13. **CONSÓRCIO INTERSUL DE TRANSPORTES**, inscrito no CNPJ sob o nº 12.464.869/0001-76, com sede à Rua Victor Civita, nº 77, Sala 301, bloco 2, Jacarepaguá, Cidade e Estado do Rio de Janeiro, CEP 22775-044;
14. **CONSÓRCIO INTERNORTE DE TRANSPORTES**, inscrito no CNPJ sob o nº 12.464.539/0001-80, com sede à Rua da Assembleia, nº 10, Sala 3.911 Parte, Centro, Cidade e Estado do Rio de Janeiro, CEP 20.011-901;
15. **REAL AUTO ÔNIBUS LTDA**, inscrita no CNPJ sob o nº 33.295.346/0001-13, com sede à Avenida do Canal 2 MD, Vila do João, nº 129, Maré, Cidade e Estado do Rio de Janeiro, CEP 21.046-510, telefone (21) 3035-6700, com o endereço eletrônico contato@realautoonibus.com.br;

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

16. **VIAÇÃO NOSSA SENHORA DE LOURDES S/A**, inscrita no CNPJ sob o nº 33.474.065/0001-28, com sede à Rua Salviano Valente, nº 85, Penha Circular, Cidade e Estado do Rio de Janeiro, CEP 21.211-000, telefone (21) 3885-1250, com o endereço eletrônico cdp@vnsLOURDES.com.br;
17. **VIAÇÃO REDENTOR LTDA**, inscrita no CNPJ sob o nº 33.103.862/0001-07, com sede à Estrada do Gabinal, nº 1.395, Jacarepaguá, Cidade e Estado do Rio de Janeiro, CEP 22.760-151, telefone (21) 2445-0910;
18. **EXPRESSO PÉGASO LTDA**, inscrita no CNPJ sob o nº 33.150.608/0001-51, com sede à Avenida Cesário de Melo, nº 8.121, Cosmos, Cidade e Estado do Rio de Janeiro, CEP 23.056-000, telefone (21) 2409-1500 / 0800-886-1000, com endereço eletrônico pegaso@pegaso.com.br;
19. **SINDICATO DAS EMPRESAS DE ÔNIBUS DA CIDADE DO RIO DE JANEIRO – RIO ÔNIBUS**, inscrito no CNPJ sob o nº 33.927.872/0001-59, com sede à Rua Victor Civita (Condomínio Polo Rio de Cine e Vídeo), nº 77, Bloco 8, Ala Leste, 2º Andar, Jacarepaguá, Rio de Janeiro – RJ, CEP 22.775-044, telefone 0800-886-1000.

EM VIRTUDE DOS FATOS E FUNDAMENTOS que serão narrados a seguir, conforme o breve sumário abaixo.

SUMÁRIO

I – OBJETO DA DEMANDA.....	7
II. DA PERMISSÃO À CONCESSÃO: A FORMAÇÃO DA FETRANSPO E DO RIO ÔNIBUS – BREVE HISTÓRICO.....	11
III. OS FATOS E FUNDAMENTOS JURÍDICOS.....	21
III.1. BARREIRAS À ENTRADA E VIOLAÇÃO À LIVRE CONCORRÊNCIA.....	21
III.2. O EDITAL DE CONCORRÊNCIA CO Nº 010/2010	26
III.2.1. OBJETO PRINCIPAL E OBRIGAÇÕES ANEXAS DO EDITAL	30
III.2.2. O PROCESSO LICITATÓRIO	33
III.2.2.a. OS ATOS ATENTATÓRIOS AO CONTROLE DA CORTE DE CONTAS MUNICIPAL (TCM-RJ)	47
III.3. AS IRREGULARIDADES DO EDITAL.....	50
III.3.1. INEXISTÊNCIA DE PROJETO BÁSICO. LICITAÇÃO LASTREADA EM MEROS LEVANTAMENTOS NÃO CONCLUÍDOS.	51
III.3.2. OS ELEVADOS PRAZOS PARA DESENVOLVIMENTO DA CONCESSÃO E O PRAZO EXCESSIVAMENTE CURTO DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO.....	58
III.3.3. INCLUSÃO INDEVIDA DO SISTEMA BUS RAPID TRANSIT – BRT COMO OBJETO ACESSÓRIO NO EDITAL DO SISTEMA SPPO – DETALHAMENTO INSUFICIENTE NO EDITAL.....	62
III.3.4. INCLUSÃO INDEVIDA DO SISTEMA DE BILHETAGEM ELETRÔNICA COMO OBJETO ACESSÓRIO NO EDITAL DO SISTEMA SPPO. AUSÊNCIA DE DETALHAMENTO NO EDITAL.....	75
III.4. OUTRAS BARREIRAS À ENTRADA. AJUSTE ENTRE AS EMPRESAS. CONLUIO COM OS AGENTES PÚBLICOS.....	80
III.4.1. AJUSTE PRÉVIO ENTRE OS GRUPOS ECONÔMICOS INTEGRANTES DOS CONSÓRCIOS VENCEDORES. FATIAMENTO DA LICITAÇÃO ENTRE AS EMPRESAS. DOMÍNIO DO MERCADO EM CONDIÇÕES MONOPOLÍSTICAS. VIOLAÇÃO À ORDEM ECONÔMICA	80
III.4.2. O AJUSTE ENTRE AS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS E OS AGENTES PÚBLICOS. DIRECIONAMENTO DA LICITAÇÃO	89
III.5. CUSTEIO EM DUPLICIDADE DAS GRATUIDADES LEGAIS PRÉ-EXISTENTES AO EDITAL.....	103
III.5.1. DANO AO ERÁRIO – CUSTEIO EM DUPLICIDADE COM PREJUÍZO A DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	110
III.5.2. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO – DUPLO CUSTEIO DA GRATUIDADE EMBUTIDO NA TARIFA COBRADA	123

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

III.6. AS CONDUTAS ÍMPROBAS COMO VIOLADORAS DO DIREITO SOCIAL AO TRANSPORTE: TRANSPORTE PÚBLICO E MOBILIDADE URBANA COMO INSTRUMENTOS PARA A EFETIVAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	131
IV. A LEGITIMIDADE PASSIVA	141
IV.1. O PAPEL DAS AUTORIDADES DA ADMINISTRAÇÃO SUPERIOR	143
IV.2. O PAPEL DA COMISSÃO DE FISCALIS DO EDITAL DA LICITAÇÃO.....	149
IV.3. OS AGENTES PÚBLICOS RESPONSÁVEIS PELO DANO AO ERÁRIO E ENRIQUECIMENTO ILÍCITO	155
IV.3.1. O PAPEL DAS CONCESSIONÁRIAS E DO RIO ÔNIBUS.....	158
IV.4. O INEQUÍVOCO DOLO NA CONDUTA VIOLADORA DE PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA PARA BENEFICIAR AS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS...	163
V. A TIPOLOGIA DOS ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.....	165
V.1. PROIBIÇÃO DO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO.....	165
V.2. OS ATOS DE IMPROBIDADE QUE CAUSAM LESÃO AO ERÁRIO	166
V.3. OS ATOS DE IMPROBIDADE QUE ATENTAM CONTRA OS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	169
VI. O INQUÉRITO CIVIL COMO MECANISMO EXTRAJUDICIAL E VIA ALTERNATIVA PARA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS: O CHAMAMENTO DO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO AO EXERCÍCIO DA AUTOTUTELA ADMINISTRATIVA QUANTO ÀS NULIDADES DO EDITAL E DA CONCESSÃO DO SPPO	174
VII. O PREQUESTIONAMENTO	177
VIII. PEDIDOS	178
VIII.1 – PEDIDOS DE TUTELA DE URGÊNCIA ANTECIPADA E CAUTELAR: FUNDAMENTOS.....	178
VII.1.1. DA INDISPONIBILIDADE DE BENS.....	179
VIII.2. PEDIDOS FINAIS.....	200
ROL DE TESTEMUNHAS	209

I – OBJETO DA DEMANDA

A presente Ação Civil Pública tem fundamento nos elementos de convicção colhidos no âmbito do Inquérito Civil MPRJ nº 2018.01089444, instaurado para apurar irregularidades e atos de improbidade administrativa havidos no âmbito da Concorrência Pública CO nº 10/2010, notadamente o direcionamento e outros vícios do Edital, bem como ilicitudes na execução dos contratos de concessão firmados com os consórcios réus, a partir da sobredita Concorrência Pública.

O inquérito civil que embasa a presente exordial se iniciou a partir de peças de informação encaminhadas pela Força Tarefa de Atuação Integrada e Negociação Especializada em Conflitos Coletivos de Consumo - FTCON do MPRJ, com o objetivo de apurar eventuais irregularidades no Edital referente à Concorrência nº 010/2010 e respectivos contratos de concessão, contendo diversos elementos, dentre os quais se destacam laudos periciais e relatórios produzidos no âmbito da Comissão Parlamentar de Inquérito da Câmara de Vereadores do Município do Rio de Janeiro, que ficou conhecida como “CPI dos Ônibus”, além de processos da Corte de Contas Municipal, informações técnicas do Grupo de Apoio Técnico Especializado do MPRJ (GATE/MPRJ), o Relatório da Intervenção no BRT e outros elementos que compõem os autos do inquérito civil a instruir a presente.

A mencionada Comissão Parlamentar de Inquérito, por sua vez, foi instituída pela Resolução nº 1.394/2017 “*com a finalidade de investigar o processo licitatório de 2010 que gerou a concessão de transporte público no Município do Rio de Janeiro, em especial apurar o valor das tarifas cobradas da população, os critérios de reajuste e o bilhete único*”.

Antes disso, havia tramitado perante este órgão de execução o Inquérito Civil MPRJ nº 2010.00551446, voltado a apurar eventuais irregularidades no bojo da concessão de transporte público rodoviário de ônibus no Município do Rio de Janeiro, o qual restou arquivado, à luz dos elementos de convicção coligidos à época.

No entanto, de lá para cá, sobrevieram diversos outros fatos e novos elementos, inclusive a conclusão da referida CPI, os quais, em seu conjunto, apontam

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

o direcionamento do edital do Processo Licitatório nº 010/2010 com o objetivo de favorecer os empresários que já atuavam no ramo de transporte público de ônibus, além de diversas ilegalidades, omissões e irregularidades, praticadas em afronta aos princípios da Administração Pública.

Em seguida, da análise dos documentos acostados ao longo do inquérito civil, foram identificados elementos apontando também para o **custeio em duplicidade das gratuidades no transporte público por ônibus municipais, pré-existentes em relação ao edital**, em mecanismo colocado em prática logo a partir das avenças públicas, motivo pelo qual foi determinado o aditamento da portaria da referida inquisição, para passar a abranger tal objeto.

Foi também desmembrado o inquérito em outros novos expedientes, com a instauração de inquéritos civis próprios para apurar, quanto ao transporte por ônibus, a responsabilidade dos agentes públicos e consórcios concessionários, à luz das Leis 8.429/92 e 12.846/13, frente aos sucessivos e reiterados descumprimentos expressos de itens do contrato, com maximização de lucros e ocultação de receitas ao longo da execução contratual; a gestão do sistema de bilhetagem eletrônica e suas falhas de governança regulatória e fiscalizatória. As falhas e irregularidades do sistema Bus Rapid Transit – BRT já são objeto de investigação apartada do inquérito que instrui a presente. Portanto, tais objetos não estão contemplados na presente inicial, sendo objeto de apurações próprias.

Assim, a não inclusão desses e outros itens nesta exordial não implica arquivamento implícito quanto a personagens ou fatos distintos dos aqui contidos, reservando-se o Ministério Público ao direito de ajuizar novas ações, caso venha a se configurar justa causa para tanto ¹, de modo a também não se afastar a

¹ Cabe, ainda, ressaltar que as irregularidades decorrentes da ausência de climatização da frota, em arrepio a eventuais normas legais que disciplinam a matéria e aos acordos firmados entre a Administração Pública municipal e as empresas concessionárias, foram objeto de investigação própria (MPRJ nº 2017.00408620), que deu origem à Ação Civil Pública nº 0192020-83.2018.8.19.0001, proposta pelo Grupo de Atuação Especializada em Meio Ambiente – GAEMA/MPRJ, de modo que tais fatos não compõem o objeto da presente demanda.

Da mesma forma, não constitui objeto da presente ação as eventuais irregularidades decorrentes de renúncias de receita de ISS, conforme apontado pelo Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro no âmbito do Processo TCM/RJ nº 40/005505/2010, uma vez que a 8ª Promotoria de Justiça

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

possibilidade de futuro ajuizamento de ação com o objetivo de buscar a responsabilização dos agentes públicos e privados aqui mencionados na esfera Lei Anticorrupção (Lei Federal nº 12.846/2013).

Dessa forma, a presente demanda tem por objeto a condenação pela prática de atos de improbidade administrativa, na forma dos arts. 9º, 10 e 11, da Lei nº 8.429/92, dos agentes públicos responsáveis e das sociedades empresárias beneficiárias pelos atos ímprobos perpetrados por ocasião do processo licitatório CO 10/2010, bem como o ressarcimento de danos causados ao erário municipal e a perda dos valores decorrentes do enriquecimento ilícito, gerados pelo duplo custeio da gratuidade.

Quanto aos **danos aos cofres públicos**, logo após a referida Concorrência Pública, foi editado pelo demandado Eduardo Paes o Decreto nº 32.842/2010, notadamente nos §§ 1º e 2º de seu art. 18², ensejando o repasse de **R\$ 240.340.982,32** (em valores atualizados) nos anos de 2011 a 2013 de verbas vinculadas a educação, em favor das concessionárias, a título de contrapartidas por gratuidades, sem cobertura contratual nem legal, mediante a formalização de dois Termos de Convênio, não obstante o contrato e o edital preverem que não haveria pagamento de qualquer contrapartida pelas mesmas, resultando em dano ao erário.

Quanto ao **enriquecimento ilícito**, logo após cessarem os aportes de verbas públicas decorrentes dos convênios, foi incluída na tarifa valor adicional para custeio da gratuidade, novamente sem amparo legal nem contratual, resultando na dupla oneração do usuário pagante e no enriquecimento sem causa das sociedades empresárias rés no valor de **R\$ 271.393.623,68** (em valores atualizados), que foi o

de Tutela Coletiva de Defesa da Cidadania da Capital já possui investigação própria (MPRJ nº 2014.00948043), que atualmente tramita perante o Grupo de Atuação Especializada em Combate à Sonegação Fiscal e aos Ilícitos contra a Ordem Tributária – GAESF/MPRJ.

² Art.18. Para os alunos da rede municipal de ensino, a Secretaria Municipal de Educação firmará acordo com os operadores de transporte coletivo ou com a entidade por eles indicada, objetivando o controle da assiduidade escolar.

§1º O acordo entre a Secretaria Municipal de Educação e a(s) entidade(s) a que se refere o caput deverá contemplar o fornecimento de transporte para os alunos das escolas municipais da rede pública de ensino, equipamentos de controle da assiduidade e informações gerenciais para as escolas mediante contrapartida. §2º O repasse da contrapartida será feito em parcelas mensais, na proporção da utilização dos serviços de modo a otimizar a alocação das viagens disponibilizadas aos alunos.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

montante por elas arrecadado a maior em razão do percentual adicionado à tarifa nos anos de 2015 e 2016.

Em que pesem os vícios e ilegalidades praticados por ocasião da Concorrência Pública CO nº 10/2010 e em outros atos subsequentes, **deixa o Ministério Público de formular na presente inicial pedido de decreto judicial de nulidade da licitação realizada**, resguardando também a possibilidade de formulação do correspondente pedido em ação própria, visto que **(1)** o escopo da presente demanda se restringe à condenação por improbidade administrativa pela violação aos princípios da Administração Pública relativos aos vícios da licitação por conta das alterações ilegais no objeto licitado e aos descumprimentos violadores dos princípios da licitação pública que redundaram em dano ao erário, conforme descrito na presente inicial c/c perda de bens por enriquecimento ilícito e ressarcimento ao erário; **(2)** expediu, em âmbito extrajudicial, ofício ao Município, na pessoa do Prefeito, do Secretário Municipal de Transporte e do Procurador Geral do Município, apontando as ilegalidades do edital e o direcionamento da concorrência, para que esclareçam se pretendem adotar providências em sede administrativa, no exercício da autotutela.

Assim, o ajuizamento da presente ação de improbidade não dá causa à extinção do Inquérito Civil MPRJ nº 2018.01089444, que a instrui, visto que prossegue a inquisição como **(1)** instrumento para a busca de solução extrajudicial junto ao Poder Público Municipal para que proceda à reavaliação em sede administrativa sobre a ilegalidade do edital e os contratos de concessão, evitados de ilicitudes desde a sua origem, sem com isso interromper o serviço de transporte por ônibus nem onerar ainda mais o erário e os usuários, apresentando ao caso solução que reflita o melhor resultado da ponderação entre o resgate da legalidade, a não interrupção do serviço, a vantajosidade e a menor onerosidade, mantendo em quadro ainda a modicidade da tarifa e a otimização da mobilidade urbana, de forma a melhor atender ao interesse público; **(2)** análise de justa causa para o eventual ajuizamento de nova ação judicial para os fins de aplicação das sanções previstas na Lei Anticorrupção.

II. DA PERMISSÃO À CONCESSÃO: A FORMAÇÃO DA FETRANSPORE DO RIO ÔNIBUS – BREVE HISTÓRICO

A partir da década de 1960 há diversas alterações urbanísticas na cidade, que, ao lado de outras políticas públicas, elevam o **transporte público por ônibus ao principal meio de locomoção no Rio de Janeiro**.

Desde então, o serviço de transporte por ônibus era prestado mediante a permissão administrativa a empresas particulares que atuavam no setor em trajetos pré-definidos e com pouca – ou quase nenhuma – regulação da Administração Pública, tendo como corolário a inexistência do estabelecimento de prazos aos particulares para o exercício da atividade, bem como a omissão quanto às obrigações a serem cumpridas pelos permissionários.

Ao longo dos anos, outras políticas públicas foram incentivando a concentração de empresas, além de contribuir para inviabilizar a entrada ou a permanência de novas empresas no sistema, como por exemplo **(i)** exigências de frotas mínimas cada vez maiores; **(ii)** critérios restritivos para permissão de linhas; **(iii)** a instituição de uma câmara de compensação tarifária controlada pelos próprios permissionários.

Surgiam assim os primeiros sinais da aliança histórica entre os empresários de transporte e o Poder Público. Protegidas por tais políticas, as empresas que operavam no setor passaram a formar grupos empresariais controladores de mais de uma empresa, mediante a fragmentação de empresas maiores em outras menores, sendo que na incorporação de novos sócios ao quadro societário, eram mantidos os principais acionistas da empresa anterior, muitas vezes do mesmo grupo familiar, passando as novas empresas a operar no sistema sem qualquer restrição.

Desse modo, desde a década de 1970, a prestação do serviço público de transporte por ônibus no Município do Rio de Janeiro tem se dado, quase que em

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

sua totalidade, pelos mesmos grupos empresariais, consolidando-se a sua concentração em um pequeno número de grandes empresas familiares que atuam no setor até os dias atuais.

No ano de 1995, 20 grupos empresariais já controlavam as 34 empresas existentes na cidade, sendo sua operação organizada mediante distribuição geográfica por áreas e trechos. **Daí para frente os mesmos grupos empresariais seguem consolidando estratégias de manutenção do verdadeiro oligopólio que lograram instituir no setor de transportes por ônibus, passando a concentrar expressivo domínio econômico e forte influência política no Município do Rio de Janeiro.**

Ao longo dos anos, a concentração do serviço nas mãos de poucas empresas teve como principais resultados:

(i) o controle, pelas então permissionárias, de um mercado extremamente fechado, rentável e restritivo à entrada de novos concorrentes;

(ii) monopólios espaciais em regiões pré-definidas, sendo a maioria das alterações das linhas de ônibus efetuada pelas próprias empresas operadoras do transporte;

(iii) faturamento obtido à vista e com baixos índices de transparência, já que as passagens eram pagas em espécie, o que facilitava a inexistência de controle concreto do Poder Público sobre os ganhos das empresas;

(iv) garantia do repasse dos custos para as tarifas com base em planilhas feitas pelas próprias permissionárias, sem a realização de auditoria externa.

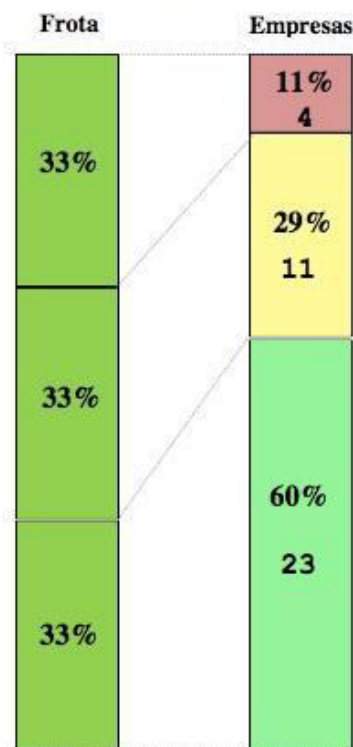
No cenário atual, por sua vez, não há grande alteração em relação ao *status quo* pré-existente. Ainda há a presença hegemônica de um grupo de empresas que controla quase toda a frota de ônibus municipais, sendo que as famílias que possuem o controle acionário de tais empresas também possuem o controle acionário de empresas menores no ramo, de maneira a concretizar

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

notório oligopólio no serviço público de transporte público por ônibus, conforme fica demonstrado a seguir³:

Empresa	Frota
Auto Viacao Jabour Ltda. (*)	794
Viacao Redentor Ltda. (*)	568
Expresso Pegaso Ltda. (*)	474
Real Auto Onibus Ltda (*)	443
Transportes Barra Ltda. (*)	418
Transportes Futuro Ltda. (*)	366
Viacao Pavunense S/A	344
Viacao N. Sra. das Gracas S/A (ex-Saens Pena)	322
Transportes Campo Grande Ltda. (*)	271
Auto Viação Tijuca S/A (*)	234
Viacao Vila Real S/A	217
Auto Viacao Tres Amigos S/A (*)	212
Caprichosa Auto Onibus Ltda. (*)	212
Transporte Estrela Azul S/A	194
Litoral Rio Transportes Ltda. (*)	193
Empresa de Transportes Braso Lisboa Ltda.	192
Transurb S/A	188
Auto Viação Alpha S/A	174
Tel - Transportes Estrela S/A	174
Viacao Acari S/A	173
Viacao Verdun Ltda.	170
Empresa Viacao Ideal S/A	169
Transportes Vila Isabel S/A	143
Transportes Paranaupuan S/A	142
Rodoviaria A. Matias Ltda.	138
Gire Transportes Ltda.	136
Transportes Sao Silvestre S/A	131
Viacao VG Eireli	130
Auto Viação Palmares Ltda.	128
Expresso Recreio Transp. de Passag. Ltda.	117
Viacao Madureira Candelaria Ltda. (*)	112
Premium Auto Onibus Ltda	96
Viacao Novacap S/A	91
Viacao Normandy do Triangulo Ltda.	73
Viacao Rubanil Ltda.	70
Translitoral Transportes Ltda. (*)	69
Viacao Novacap S/A	63
Viacao Penha Rio Ltda.	62
Total	8.203
Média	216
Desvio Padrão	155

Figura 21: Equivalência entre empresas e frota.



(*) As 15 empresas que originalmente integraram o Sistema BRT

Tal estruturação das empresas é evidenciada também em relatório realizado ao término da intervenção do Poder Público municipal no BRT⁴, que confirma as

³ MATELA, Igor Pouchain. **Transição regulatória no transporte por ônibus na cidade do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Letra Capital. p. 49.

⁴ RIO DE JANEIRO. **Relatório: intervenção no BRT**. Prefeitura da Cidade do Rio de Janeiro. Disponível em

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

afirmações anteriormente apresentadas. Segundo o relatório, a partir do próprio relato da FETRANSPOR, no Estado do Rio de Janeiro, há 191 (cento e noventa e uma) empresas filiadas de transporte de passageiros: urbano, interurbano, de turismo e fretamento. Essas empresas se organizam em sindicatos regionais cuja jurisdição cobre um ou mais municípios. As empresas que servem o transporte coletivo nos 92 (noventa e dois) municípios fluminenses, por exemplo, se congregam em apenas 10 (dez) sindicatos, sendo que o do **Município do Rio de Janeiro, o Rio Ônibus, possui 36 (trinta e seis) empresas operadoras** municipais de transporte urbano de passageiros.

Há outros filiados que lidam com turismo e fretamento. **Nem todas as 36 (trinta e seis) empresas cariocas, porém, são independentes entre si, na medida em que há grupos econômicos que controlam várias delas, notadamente o Grupo Barata (onde se destaca a Viação Normandy do Triângulo) e o Grupo Avelino (no qual se destaca a Viação Redentor).**

Além de ter participação, às vezes minoritária, em várias operadoras de transporte urbano de passageiros, o Grupo Barata participa também de empresas de fretamento e turismo no Rio de Janeiro e em várias cidades de outros Estados. O Grupo tem forte presença como distribuidor de produtos Mercedes-Benz e é controlador do Banco Guanabara.

Também a matéria publicada *on line* pela Agência Pública intitulada “A teia dos empresários de transporte no Rio” pontua a hegemonia dos grupos empresariais e a participação dos empresários em diversas sociedades entrelaçadas⁵.

A forma com a qual o setor foi estruturado fez com que as políticas de mobilidade urbana que se formavam desde a década de 1970 fossem gradativamente sendo definidas por esses grupos econômicos, mediante mero

<<https://diariodotransporte.com.br/wp-content/uploads/2019/07/RELAT%C3%93RIO-INTERVEN%C3%87%C3%83O-BRT-RIO.pdf>>. Acesso em 02/08/2019, p. 6-7.

⁵ Em Agência Pública, disponível em <https://apublica.org/2017/08/a-teia-dos-donos-do-transporte-no-rio/>

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

consentimento do Município, uma vez que eram as próprias empresas permissionárias que discutiam internamente as linhas e os itinerários que entendiam serem os mais benéficos para seus interesses particulares, contando com a posterior anuência do Poder Público sem, na maioria das vezes, haver qualquer estudo técnico a lastrear os novos trajetos ou a extinção de linhas.

Ou seja, na prática, o planejamento do sistema também era feito pelas próprias empresas, mesmo que fragmentariamente, através de solicitações de linhas, acréscimos ou desmembramentos. O Poder Público apenas autorizava o que era decidido em caráter privado.

A organização política das empresas se deu mediante a atuação de sindicatos patronais, notadamente da **FETRANSPOR** (Federação das Empresas de Transportes de Passageiros do Estado do Rio de Janeiro), que reúne dez sindicatos de empresas de ônibus no Estado do Rio de Janeiro e tem um papel de formulação de estratégias e políticas frente às esferas públicas. O principal sindicato componente da FETRANSPOR é o **Rio Ônibus**, ora réu, que representa as empresas do ente federativo, sendo que os principais empresários de ônibus do Município do Rio se alternam na Diretoria da FETRANSPOR e do Rio Ônibus.

O progressivo poderio exercido pela FETRANSPOR e pelo RIO ÔNIBUS, combinado com a omissão histórica do ente federativo municipal, resultaram na **falta de planejamento público da mobilidade urbana** por décadas a fio, o que se protraí até os dias de hoje.

O sistema das permissões vigorou até o ano de 2010, quando a Administração Pública municipal publicou o edital de concorrência aqui tratado para conceder o serviço a consórcios responsáveis pela operação em 5 (cinco) diferentes áreas, o que deveria ter sido o marco inicial de uma nova gestão da política pública de transporte público por ônibus, operando-se substancial alteração na maneira do poder público se relacionar com a iniciativa privada na política pública de transportes públicos por ônibus.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

No entanto, como se verá pelos fatos e fundamentos que serão descritos, a licitação realizada foi eivada de inúmeros vícios e irregularidades, com o objetivo de direcionar a prestação do Serviço Público de Passageiros por Ônibus do Rio de Janeiro – SPPO/RJ às mesmas empresas que já operavam no setor, espelhando o mesmo modelo de ineficiência que já vigorava – descumprindo os agentes públicos ora réus dolosamente seu dever de zelar pelo interesse público – em benefício das sociedades empresárias réus.

Da forma como foi concebido e conduzido, o processo licitatório não modificou as políticas de mobilidade, que seguiram sendo não apenas aprovadas por esses grupos econômicos, mas definidas por eles próprios. Não é por outro motivo que as diversas irregularidades que acompanham a prestação do serviço público de ônibus municipal ao longo dos anos – e que foram mantidas, sob uma nova roupagem, após o processo licitatório realizado em 2010 – resultaram em um caótico, ineficiente e caro sistema de transporte.

O próprio sistema BRT, implantado a partir de Acordo Operacional decorrente do certame de 2010, foi alvo recentemente de intervenção do poder público municipal, cujo relatório final apontou diversas (graves) irregularidades (algumas históricas) na implementação e no funcionamento do sistema⁶. Até hoje inexistente qualquer atuação regulatória e fiscalizatória das operações da RioCard/FETRANSPOR, inclusive no que diz respeito ao sistema de bilhetagem eletrônica, introduzido a partir do certame ora em foco.

Portanto, o quadro de irregularidades históricas, ao invés de ser rompido pelo certame de 2010, em verdade, foi por ele perpetuado, mantendo um serviço de transporte caro, ineficaz e inadequado aos usuários. Há inúmeros relatos

⁶ RIO DE JANEIRO. **Relatório: intervenção no BRT**. Prefeitura da Cidade do Rio de Janeiro. Disponível em:

<<https://diariodotransporte.com.br/wp-content/uploads/2019/07/RELAT%C3%93RIO-INTERVEN%C3%87%C3%83O-BRT-RIO.pdf>> Acesso em 02/08/2019, p. 10-11.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

jornalísticos que, diariamente, comprovam as péssimas condições do modal^{7 8}. E tudo remonta ao edital aqui tratado que criou mecanismos de controle insubsistentes.

Enquanto essa cadeia de atos ilegais se consolidava e os contratos de concessão aqui tratados eram firmados, ainda não era possível prever que a **Operação Lava Jato** iria chegar a efetuar diversas prisões de agentes públicos que ocupavam cargos da mais alta cúpula da Administração Pública e de grandes empresários.

Alguns anos depois de instalada, a **Operação Lava Jato ainda avança em suas investigações e chega gradativamente ao setor de transportes do Rio de Janeiro, já tendo sido presos vários empresários de ônibus** no âmbito de operações criminais conduzidas pelo Ministério Público Federal, envolvidos em crimes de corrupção e lavagem de dinheiro⁹.

É também nesse cenário é que se inserem os atos ímprobos narrados a seguir, que se efetivaram no âmbito do Edital de Concorrência CO nº 010/2010 e no transcorrer da execução dos contratos dele decorrentes.

Além das ações criminais e da presente demanda, há outras ações de improbidade administrativa ajuizadas, que se referem ao transporte intermunicipal por ônibus, de âmbito estadual, que **valem ser mencionadas porque tal política pública conduzida naquele ente guarda certa simetria de personagens e de condutas com os fatos aqui tratados, valendo lembrar que muitas das sociedades empresárias que compõem os consórcios réus e o Rio Ônibus também possuem representação na FETRANSPO, sendo que ambas estão**

⁷ Portal Extra. **A cada meia hora, uma denúncia contra ônibus no Rio**. Retirado de <https://extra.globo.com/noticias/rio/a-cada-meia-hora-uma-denuncia-contr-onibus-no-rio-23460282.html> Acesso em 18.07.2019 às 18: 23h.

⁸ Portal G1. **Passageiros reclamam da falta de ônibus e longas filas para pegar transporte público no Rio**. Retirado de <https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2018/09/17/passageiros-reclamam-da-falta-de-onibus-e-longas-filas-para-pegar-transporte-publico-no-rio.ghtml> Acesso em 18.07.2019 às 18:19h.

⁹ Ver por todas a matéria intitulada “*Muito Além dos Barata*”, publicada na Revista virtual Agência Pública, em 09/08/2017, disponível em <https://apublica.org/2017/08/muito-alem-dos-barata/>

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

sediadas no mesmo endereço e seu corpo diretor reveza cargos entre os dois Sindicados Empresariais.

Com efeito, o Ministério Público, por meio do Grupo de Atuação Especializada no Combate à Sonegação Fiscal e aos Ilícitos contra a Ordem Financeira, Tributária e Orçamentária (GAESF/MPRJ), ajuizou Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa nº 0241894-37-2018.8.19.0001, distribuída a 5ª Vara de Fazenda Pública da Capital, em face da FETRANSPOR, do ex-Governador Sérgio Cabral, dos ex-presidentes do DETRO-RJ (Departamento de Transportes Rodoviários do Estado do Rio de Janeiro), Rogério Onofre e Alcino Rodrigues Carvalho, da RIOCARD Tecnologia da Informação S.A., de Lélis Teixeira, de José Carlos Reis Lavouras, então Presidente do Conselho de Administração da FETRANSPOR e Jacob Barata Filho¹⁰.

Guardando forte espelhamento com a presente, cuida-se de ação que busca demonstrar que a **gratuidade** concedida aos estudantes (vale-estudante) e às pessoas com deficiência (vale-social), no referido modal, está sendo **duplamente custeada desde 2008**: uma vez pelos passageiros pagantes das tarifas (nos contratos em vigor, a tarifa é obtida pelo resultado da divisão do custo total do serviço entre os usuários pagantes, ficando absorvido no valor da tarifa todo o impacto das gratuidades concedidas) e outra vez pelo próprio Estado, por meio da liberação de créditos tributários e/ou aportes financeiros (como a edição da Lei Estadual 4510/05 e suas posteriores alterações).

Além disso, outra fonte de custeio para as despesas sociais foi criada: compensações tributárias com crédito de ICMS incidentes sobre a atividade. A partir do final de 2008, houve também aportes financeiros no valor dos benefícios utilizados que aumentaram os lucros das empresas ligadas à FETRANSPOR (já que

¹⁰A ação fora ajuizada com o objetivo de realizar o desfazimento de atos de ordenação de despesas, o retorno ao tesouro estadual de tudo o que foi ilicitamente custeado a título de despesas com financiamento da gratuidade do serviço de transporte público intermunicipal de passageiro por ônibus e a aplicação das sanções da lei de improbidade a todos (pessoas físicas, agentes públicos ou não e jurídicas) que ilicitamente se enriqueceram por meio do rateio dos valores pagos pelo Estado do Rio de Janeiro à FETRANSPOR. Busca-se combater os graves desvios dos recursos públicos que, há anos, vêm ocorrendo no transporte intermunicipal por ônibus no Estado do Rio de Janeiro, sob o falso fundamento de custear as gratuidades, principalmente de estudantes.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

ela ainda é a recebedora direta dos aportes estatais) e que também serviram como fonte de pagamento de propinas, por anos a fio, aos agentes públicos e privados ora réus¹¹.

Ademais, o Ministério Público já a propôs as seguintes ações judiciais:

Processo	Órgão de Execução / Grupo de Atuação	Objeto
Processo nº 0088523-53.2018.8.19.0001	Grupo de Atuação Especializada no Combate à Corrupção - GAECC	Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa perpetrados por Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro – TCE/RJ em razão do recebimento de vantagens pecuniárias indevidas no exercício de suas funções em troca de favorecimento na atividade fiscalizatória a pessoas submetidas ao controle externo do Tribunal. Dentre os agentes privados mencionados na ação, consta o recebimento de propina efetuado por dirigentes da FETRANSPO ¹² .

¹¹ Apesar de as referidas normas terem retirado o impacto das gratuidades da tarifa, o poder concedente dolosamente se omitiu em considerar tal fato nas revisões tarifárias de 2009 e 2018, permitindo que os benefícios continuassem sendo arcados pelos usuários pagantes não obstante a efetiva execução dos repasses financeiros do tesouro estadual.

Esse equivocado mecanismo de custeio, além de violar as normas constitucionais e legais que regem as concessões de serviços públicos, gerou grande desequilíbrio dos contratos de permissão de transporte coletivo intermunicipal, favorecendo o enriquecimento ilícito da FETRANSPO e do seu grupo de empresas, em detrimento do usuário pagante e dos cofres públicos.

Em resumo, o duplo custeio dos vales educação e social alimentou financeiramente a organização criminosa já revelada pelas investigações que culminaram nas operações Ponto Final, Cadeia Velha e Caminho do Ouro e da qual participavam os réus.

¹² A ação, que teve início a partir do compartilhamento dos elementos de provas produzidos nos autos do Inquérito nº 1201/DF, autorizado pelo Ministro Felix Fischer, em 08/03/2018, narra que a FETRANSPO manteve, entre maio de 2015 e março de 2016, pagamentos mensais individuais no valor de R\$ 70.000,00 (setenta mil reais), aos conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro, Aloysio Neves Guedes, Domingos Inácio Brazão, José Gomes Graciosa, José Maurício de Lima Nolasco, Marco Antônio Barbosa de Alencar e Jonas Lopes de Carvalho Júnior, sendo que este último recebeu tal quantia acrescida de 5%, eis que recebia os valores e organizava a distribuição aos demais Conselheiros ora demandados com auxílio de seu filho Jonas Lopes de Carvalho Neto. Os pagamentos, que totalizaram a quantia de R\$ 4.950.000,00 (quatro milhões novecentos e cinquenta mil reais), eram pagas pela FETRANSPO em troca de decisões mais favoráveis e condescendentes em processos da Corte de Contas fluminense

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Processo nº 0140052-14.2018.8.19.0001	Grupo de Atuação Especializada no Combate à Corrupção - GAECC	Ação Civil Pública por violação à Lei nº 12.846/2013 (Lei Anticorrupção) visando à responsabilização objetiva da FETRANSPOR por conta do cometimento de atos lesivos à Administração Pública.
Processo nº 0325975-16.2018.8.19.0001	Grupo de Atuação Especializada no Combate à Corrupção - GAECC	Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa que busca a responsabilização da FETRANSPOR por atos ímprobos decorrentes de pagamento de vantagens indevidas a agentes públicos do Poder Executivo do Estado do Rio de Janeiro, como, por exemplo, percentual sobre contratos administrativos ¹³ .
Processo nº 0321434-37.2018.8.19.0001	Grupo de Atuação Especializada no Combate à Corrupção - GAECC	Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa que busca a responsabilização da FETRANSPOR por atos ímprobos decorrentes de pagamento de vantagens indevidas a agentes públicos do Poder Legislativo do Estado do Rio de Janeiro (notadamente os Deputados Estaduais Jorge Sayed Picciani, Paulo Cear Melo de Sá e Edson Albertassi) ^{14 15} .

de interesse da referida pessoa jurídica e das sociedades empresárias associadas, como ocorreu no caso da destinação dos créditos expirados do bilhetes eletrônicos, os “bilhetes únicos”, cujos valores estavam sob controle da federação, sendo por ela apropriados, sem qualquer repasse ao Estado do Rio de Janeiro.

¹³ Na inicial, aponta-se que **a federação vem, há anos, realizando tais pagamentos a agentes estatais, que, entre 2011 e 2016, totalizariam R\$ 200.000.000,00 (duzentos milhões de reais), sendo cerca de R\$ 120.000,00 (cento e vinte milhões) destinados apenas ao ex-Governador Sérgio Cabral. Mesmo após renúncia do ex-Governador, a rotina de pagamentos teria continuado, com a destinação de tais recurso a agentes estaduais, como o ex-Governador Luiz Fernando de Souza (Pezão), que totalizariam, entre 11/06/2014 e 03/06/2015, R\$ 11.400.000,00 (onze milhões e quatrocentos mil reais).**

¹⁴ Segundo lá consta, José Carlos Lavouras, Jacob Barata Filho, Marcelo Traça, João Augusto Monteiro e Lélis Teixeira, por meio da FETRANSPOR, realizavam o recolhimento regular de valores pecuniários juntos às sociedades empresárias coligadas para pagamentos de propinas a agentes públicos fluminenses, dentre eles, os Deputados Estaduais em questão.

¹⁵ Assim, a FETRANSPOR implantou um **sistema de arrecadação semanal de valores em espécie junto a diversas sociedades empresárias que integravam sindicatos vinculados à mencionada federação que, para “esfriar” tais recursos, pagava a algumas empresas de ônibus, a título de reembolso de passagens pagas com vales-transportes, quantias a maior sem a**

Como acima apontado, **a presente demanda está inserida no contexto de operações criminais conduzidas no âmbito da Operação Lava Jato e outras ações e termos de ajustamento de conduta (TAC) – complementares entre si – , ajuizadas e firmados pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, que, de modo geral, buscam tutelar direitos transindividuais da população carioca e fluminense, em razão de irregularidades e violações na prestação do serviço público de transporte municipal de ônibus.**

III. OS FATOS E FUNDAMENTOS JURÍDICOS

III.1. BARREIRAS À ENTRADA E VIOLAÇÃO À LIVRE CONCORRÊNCIA

A ordem econômica brasileira rege-se pelos princípios constitucionais da livre iniciativa e da livre concorrência, conforme disposto no art. 170, *caput* e inciso IV, da Constituição Federal. Esses princípios devem orientar as práticas comerciais nacionais, impondo o dever estatal de regulamentar as relações de comércio, de

correspondente prestação de serviços. Em troca, os operadores financeiros da FETRANSPOR recolhiam dinheiro em espécie (a mesma quantia depositada a maior) nas garagens, usando parte dos valores pagos em dinheiro pelos usuários dos ônibus.

Não bastasse isso, **o então Governador do Estado também teria realizado, em troca do pagamento das vantagens indevidas, o veto parcial à Lei Estadual nº 7.506/2016, que tratava da destinação de créditos expirados dos bilhetes eletrônicos operados pela FETRANSPOR.** O dispositivo vetado (art. 19, § 3º da Lei 5.629/2009) destinava os valores de créditos expirados e armazenados dos bilhetes eletrônicos ao Fundo Estadual de Transporte, impedindo a FETRANSPOR de se apropriar do saldo remanescente.

Além do veto, o então Governador Luiz Fernando Pezão autorizou, em 10/01/2017, o acréscimo de R\$ 0,27 (vinte e sete centavos de real) nas tarifas de ônibus intermunicipais, além da correção inflacionária pelo IPCA, com a falsa justificativa de reembolsar os custos do transporte de beneficiários de gratuidades nos anos de 2015 e 2016, visto que esses custos já eram pagos pelos demais usuários do sistema de ônibus intermunicipais, pois integravam a base da calculo das tarifas e dos reajustes periódicos.

A referida ação também trata do beneficiamento da FETRANSPOR e de suas empresas membras decorrente dos atos ímprobos dos agentes estatais – notadamente do ex-Governador Luiz Fernando Pezão – em razão da inexistência, até a presente data, de procedimento licitatório realizado pelo Estado do Rio de Janeiro para a grande maioria das linhas intermunicipais de ônibus, que continuam a operar como meras delegatárias do serviço público, mediante contratos de adesão assinados no ano de 1998 e regidos pela Lei Estadual nº 2.831/1997.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

modo a reprimir o abuso do poder econômico com vistas à sua eliminação, nos termos do art. 173, § 4º da CF.

Na esteira da imposição constitucional, foi editada a Lei 12.529/2011 (Nova Lei de Defesa da Concorrência, que revogou a Lei 8.884/94, Lei Antitruste), visando à estruturação do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência e dispondo sobre “a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica”.

O referido diploma criou um arcabouço administrativo a fim de coibir as práticas lesivas à ordem econômica e positivou o direito de ação *“para obter a cessação de práticas que constituam infração da ordem econômica, bem como o recebimento de indenização por perdas e danos sofridos, independentemente do inquérito ou processo administrativo”*, elencando o Ministério Público entre os legitimados.

As práticas de mercado muitas vezes envolvem ajustes ou acordos, que podem ser entendidos como quaisquer espécies de práticas concertadas pelos agentes econômicos com o objetivo de restringir a concorrência, tendendo a criar condições monopolísticas, razão pela qual se impõem os limites legais.

Dentre as infrações descritas na Nova Lei de Defesa da Concorrência (Título V, Capítulo II), estão as seguintes:

Art. 36. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados:

I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa;

[...]

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

§3º As seguintes condutas, além de outras, na medida em que configurem hipótese prevista no caput deste artigo e seus incisos, caracterizam infração da ordem econômica:

I - acordar, combinar, manipular ou ajustar com concorrente, sob qualquer forma:

d) preços, condições, vantagens ou abstenção em licitação pública;

III - limitar ou impedir o acesso de novas empresas ao mercado;

Em relação às licitações públicas, também podem se manifestar acordos entre agentes econômicos de diversas formas, sendo a mais comum aquele que resulta em uma aparente concorrência no certame, mas, em verdade, impede a necessária competição e determina resultados, diminuindo os benefícios auferidos pelo ente público¹⁶ ou pela população destinatária do serviço.

Portanto, o princípio da livre concorrência – transgredido pelos réus – é ínsito às licitações realizadas pela Administração Pública, estando implicitamente incluído no art. 3º da Lei 8.666/93¹⁷. Frequentemente, o acordo se verifica por meio de mecanismos sutis ou indiretos de comunicação¹⁸ e geram evidências indiretas de sua existência, como apontado na Nota Técnica n.º 190 da Superintendência Geral do CADE, expedida nos autos do Processo Administrativo n.º 08012.003931/2005-55¹⁹, a seguir:

¹⁶ MARTINEZ, Ana Paula. **Aplicação do direito da concorrência a licitações públicas**: Cartéis. P. 20-21.

¹⁷ NUNES, Daniele de Oliveira. **Cartéis em licitações**: fronteiras entre a infração à ordem econômica e o ato de improbidade administrativa. Revista de Direito Concorrencial, Vol. 4, nº 1, Maio 2016, pp. 185-210. P. 188;

¹⁸ MARTINEZ, Ana Paula. Op. cit., p. 13;

¹⁹ Pesquisada em http://www.anticartel.com/materias/docs/parecer_cade_MAI0_2013.pdf, em 12/01/2015.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

41. Não por outra razão é que grande parte dos países que possui políticas de defesa da concorrência trata os cartéis como delitos *per se*, calcando suas decisões na presunção dos efeitos nocivos a partir da prova da existência do acordo, o que torna desnecessária a comprovação e mensuração dos efeitos líquidos negativos da conduta⁹. Assim, em casos em que se apuram atos que limitem a concorrência por seu próprio objeto¹⁰, como o caso de acordos entre concorrentes, o Brasil é um desses países que considera suficiente a prova da existência do acordo para configurar sua ilicitude¹¹.

42. As condutas concertadas entre concorrentes podem assumir estratégias múltiplas, mas resultam invariavelmente na contratação de produtos e serviços em condições mais desvantajosas ou por valores acima dos que seriam obtidos em mercados efetivamente competitivos. Em casos de licitações públicas, como o presente processo, tais condutas colusivas implicam, ainda, a redução da eficiência na aplicação de recursos públicos – fruto dos tributos pagos pelos cidadãos e empresas –, já que são eles transferidos para tais agentes, que obtêm lucros adicionais resultantes da ausência de competição efetiva nas licitações.

43. As estratégias dos integrantes do cartel, especialmente em licitações públicas, envolvem, regra geral, a mitigação da competição e a alocação privada e artificial de contratos entre empresas que, na verdade, deveriam competir entre si. O uso isolado ou concomitante de estratégias, como as descritas abaixo, permite que tais agentes definam, por exemplo, os contornos precisos do mercado, por intermédio da alocação de carteiras de contratos, órgãos contratantes, áreas geográficas, bem como distribuam os lucros adicionais advindos da redução da pressão competitiva possibilitada pelo acordo colusivo.

Prosseguindo, na Nota Técnica, também constam apontamentos acerca das formas de configuração e, por conseguinte, de comprovação desses acordos violadores da ordem econômica, evidenciada a necessidade de consideração de todos os meios de prova, visto que indícios e até as ditas provas indiretas assumem especial relevância na contextualização desta ilicitude.

Provas indiretas são aquelas que, apesar de não serem documentos que comprovem a existência material do acordo entre os licitantes (estas são as provas diretas e, em regra, são impossíveis de serem angariadas em razão de estarem sob o poderio dos participantes do cartel), são aptas a comprovar o acordo mediante uma interpretação lógica dos fatos:

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

65. A literatura internacional também caminha no mesmo sentido. A OCDE coligiu informações sobre a utilização de provas indiretas por diversas autoridades da concorrência. Entre as principais conclusões, destacam-se as seguintes:

2. A melhor prática é utilizar as provas indiretas de forma holística, dado seu efeito cumulativo, em vez de tomá-las individualmente. (...)

4. Existem dois tipos gerais de provas indiretas: prova indiretas de comunicação e provas indiretas econômicas. A prova indireta de comunicação entre concorrentes é considerada a mais importante³¹.
(grifos nossos)

66. A literatura e os precedentes internacionais, portanto, atestam que as provas indiretas são amplamente aceitas por diversas autoridades da concorrência e relevantes para compreender a atuação de cartéis. O fundamental seria não valorá-las isoladamente, de maneira estanque, sob pena de depreciar o acervo probatório. Os elementos coligidos devem ser apreciados em conjunto, de forma a permitir que as evidências e suas circunstâncias esclareçam-se mutuamente, tornando a valoração de tais provas um juízo interpretativo³². Assim, a conduta de cada empresa deve ser avaliada tanto a partir de seu cotejamento com a conduta dos demais competidores quanto com a situação do mercado em questão³³.

Especialmente para a Administração Pública, os alinhamentos de empresas em licitação provocam diversos efeitos negativos, como a facilitação da captura de agentes públicos, que podem passar a servir aos interesses do grupo de empresas, em alguns casos, praticamente extinguindo a livre concorrência do certame.

Esta é exatamente a hipótese dos autos.

Também é uma característica danosa dos alinhamentos entre as empresas **a seleção de propostas com preços mais elevados ou aspectos técnicos menos satisfatórios do que os que poderiam ser esperados em um ambiente concorrencial**²⁰, em claro prejuízo a vantajosidade.

No processo licitatório aqui tratado se verifica ainda que ocorreu o ajuste entre as sociedades que compunham os consórcios sagrados vencedores da

²⁰ NUNES, Daniele de Oliveira. *Cartéis em licitações*: fronteiras entre a infração à ordem econômica e o ato de improbidade administrativa. Revista de Direito Concorrencial, Vol. 4, nº 1, Maio 2016, pp. 185-210. P. 191-192;

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Concorrência Pública CO nº 10/2010, forjado para o fim de burlar o caráter competitivo e impessoal da licitação, com o conluio dos agentes públicos réus.

III.2. O EDITAL DE CONCORRÊNCIA CO Nº 010/2010

Em 07 de junho de 2010, o então Secretário Municipal de Transportes Alexandre Sansão Fontes, ora demandado, autorizou, no bojo do Proc. Administrativo nº 03/001.032/2010, a realização do procedimento licitatório aqui tratado, tendo como finalidade a seleção das propostas mais vantajosas para a delegação, mediante concessão, da prestação do Serviço Público de Transporte Coletivo de Passageiros por Ônibus – STCO-RJ, por meio da escolha de 1 (um) concessionário para cada Rede de Transporte Regional – RTR, à exceção da RTR-1, que constitui área de operação comum entre os concessionários²¹.

Tal licitação tinha por objetivo especificamente conceder os serviços de transportes por ônibus convencionais: **(i)** adotando a divisão do território carioca em cinco Regiões, coincidentes com Áreas de Planejamento (AP1, 2, 3, 4 e 5); **(ii)** regionalizando as linhas existentes em cinco **RTRs – Redes de Transportes Regionais** e permitindo que as empresas que já operavam tais linhas integrassem os Consórcios Regionais que seriam licitantes; **(iii)** prevendo a criação de 4 (quatro) Consórcios Concessionários, um para cada RTR, onde atuariam com exclusividade, sendo que a região RTR 1 (Centro da Cidade) seria compartilhada por todos os Consórcios Concessionários, pois seriam permitidas linhas ligando o Centro a cada AP; **(iv)** estabelecendo que as linhas inter-regionais (que ligavam duas APs diferentes) seriam operadas com exclusividade pelas empresas dos respectivos Consórcios²².

²¹ Item 4 do Edital da Concorrência CO nº 010/2010.

²² RIO DE JANEIRO. **Relatório: intervenção no BRT**. Prefeitura da Cidade do Rio de Janeiro. Disponível em <<https://diariodotransporte.com.br/wp-content/uploads/2019/07/RELAT%C3%93RIO-INTERVEN%C3%87%C3%83O-BRT-RIO.pdf>>. Acesso em 02/08/2019, p. 13.



Ocorre que o certame que deveria figurar como o novo marco de operação do transporte público por ônibus e de planejamento da política pública de mobilidade urbana da cidade revelou ser mero instrumento de continuidade das dinâmicas viciadas que já vigiam, tendo se prestado a dar mero verniz de legalidade às mesmas práticas violadoras.

Entre outros problemas, o Edital 10/2010, em razão da adoção do modelo de RTR's, tão somente incorporou a divisão prévia do mercado, respeitando as participações que cada empresa nele tinha anteriormente à licitação, evitando assim disputas entre as sociedades empresárias já atuantes no sistema.

A utilização de espaços territoriais protegidos já era uma estratégia utilizada por décadas no transporte público por ônibus, antes mesmo do referido edital. Há muito, qualquer nova linha criada pelo Poder Público acabava sendo operada pela empresa que já realizava serviços naquela região. A regra de espaços protegidos, portanto, se perpetuou com a licitação em tela, através das Redes de Transporte Regionais (RTRs).

Registre-se, contudo, que a criação de espaços protegidos, mesmo que restrinja a competição ao longo do tempo na localidade, não é necessariamente nociva ao interesse público. Porém, o monopólio territorial (e a inexistência de competição) desestimula a busca por maior efetividade do prestador de serviço (produtividade), tornando desinteressante a redução dos custos operacionais e a ampliação da qualidade do serviço.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Assim, **toda criação de espaços protegidos deve ocorrer agregada a outras ações, como o estabelecimento de metas de qualidade ou de incentivos para a produtividade, de forma a assegurar que a eficiência seja a regra na operação do serviço, mesmo no espaço livre de competição.**

Não foi o que se passou na licitação de 2010, cujo edital e os contratos daí formalizados não estabelecem metas, avaliações de qualidade ou incentivos à eficiência dos concessionários.

A opção consolidada no edital de fixar os prazos contratuais em 20 (vinte) anos, prorrogáveis por mais 20 (vinte), piora o quadro porque estabelece período extremamente longo, incapaz de incentivar a eficiência pela concorrência potencial, ainda mais considerando a inexistência de outros mecanismos de estímulo à eficiência e de controle pela municipalidade.

Observe-se mais uma vez que o prazo longo, por si só, não é uma escolha inválida do administrador, mas deveria, insista-se, estar aliada a metas de qualidade e eficiência para evitar uma acomodação do setor quanto ao serviço prestado e à necessidade de redução de seus custos.

Prosseguindo, embora tenha por base um sistema que busca a tarifa única, **o Edital não previu a criação de uma Câmara de Compensação Tarifária, a ser controlada pelo Poder Concedente**, equilibrando todo o sistema e evitando a proliferação de empresas em dificuldades financeiras por operarem linhas deficitárias.

Os Consórcios vencedores, sem essa regulamentação, não se mostraram historicamente capazes de realizar a necessária compensação tarifária, que garantiria o equilíbrio do sistema e a distribuição dos lucros, assistindo passivamente ao longo de décadas à quebra das empresas que os integram, o que seguiu ocorrendo mesmo após a concessão do serviço em 2010.

Para agravar esse contexto, na ausência de mecanismo de controle e regulação pelo Poder Público do sistema de bilhetagem eletrônica, previsto também

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

de forma inteiramente superficial no edital, a FETRANSPOR (entidade privada), operadora do Riocard e do Bilhete Único, passou a ocupar, com exclusividade, a posição de entidade realizadora da distribuição dos valores tarifários e subsídios públicos devidos a cada empresa, com critérios que pecam pela falta de transparência e de balizamento mínimo em preceitos que devem reger as políticas públicas (vide Cláusulas Quarta e Sexta do Acordo Operacional de Bilhetagem Eletrônica, constante às fls. 669/672 do Inquérito Civil MPRJ nº 2018.01089444).

Essa situação configura mais uma barreira estrutural consolidada no edital à entrada de novas empresas no mercado, visto que, para o recebimento de valores tarifários e subsídios públicos correlatos, toda e qualquer empresa depende de critérios de governança de perspectiva privada, delineados pelos próprios empresários de transporte por ônibus, através da FETRANSPOR.

No que tange à modelagem da concessão como um todo, os indícios de irregularidades na Concorrência Pública CO nº 10/2010 acabaram por resultar na instauração da **Comissão Parlamentar de Inquérito instituída pela Resolução nº 1.394/2017, conhecida por “CPI dos Ônibus”**.

No desenvolvimento da sobredita CPI, sobressai o depoimento do Sr. Ronaldo Matos Valiño, Coordenador no Rio de Janeiro da *PricewaterhouseCoopers - PwC*²³, prestado em 11.10.2017, que corrobora os fatos aqui narrados²⁴:

*“A concessão manteve a mesma estrutura de linhas, isso foi o que a gente quis dizer, **não houve um redesenho das linhas e sim a formação de quatro consórcios que passaram a ter um contrato com o poder concedente**.”²⁵*

²³ A PwC, mundialmente conhecida como uma das componentes do grupo denominado “Big Four”, que congrega as maiores empresas de contabilidade e auditoria do planeta, foi contratada pelo Município do Rio de Janeiro para uma ampla consultoria sobre o sistema de transportes do Município.

²⁴ Câmara Municipal do Rio de Janeiro. **Relatório Alternativo à Comissão Parlamentar de Inquérito Instituída pela Resolução nº 1.394/2017**. Rio de Janeiro. 2018.

²⁵ Ibid. p. 34.

[...]

Sim, como você não tem um planejamento forte, muitas mudanças da malha vinham pelos consórcios. Os consórcios pediam para mudar um trajeto ou mudar uma linha, enquanto a gente entende que quem deveria se antecipar a uma demanda da sociedade de melhor serviço, de um bairro que está demandando ou de alguma migração populacional para alguma região. Alguma região que tem um número maior de reclamações deveria partir da Secretaria e não do operador.” (Grifou-se)

III.2.1. OBJETO PRINCIPAL E OBRIGAÇÕES ANEXAS DO EDITAL

O Edital de Licitação em questão previa inicialmente a seleção das propostas mais vantajosas para a delegação, mediante concessão, da prestação do Serviço Público de Transporte Coletivo de Passageiros por Ônibus – STCO-RJ, mediante a escolha de 1 (um) concessionário para cada Rede de Transportes Regional – RTR.

Frise-se, ainda, que a escolha das referidas empresas concessionárias se daria a partir da análise da melhor proposta em razão da combinação: **(i) da maior oferta pela outorga da concessão**; e **(ii) da melhor técnica** para desenvolvimento das atividades²⁶.

A validade do processo licitatório também estava condicionada à aprovação de Projeto de Lei que instituía o Bilhete Único Municipal, conforme indicado no item

²⁶ Item 1 do Edital da Concorrência CO nº 010/2010.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

1.04.02 do Edital, fato que se efetivou com a devida promulgação da Lei Municipal nº 5.211, de 1º de julho de 2010, que institui o Bilhete Único Municipal²⁷.

Foram ainda incluídos no objeto licitação ora analisada:

(i) obrigação de celebração de Acordo Operacional (por instrumento público ou particular) entre todas as licitantes vencedoras para disciplinar a operação do **Sistema Eletrônico de Bilhetagem**²⁸;

(ii) obrigação de celebração de Acordo Operacional (por instrumento público ou particular) entre todas as licitantes vencedoras para disciplinar a operação das **obrigações comuns entre todas as Redes de Transportes Regionais – RTR's** que não abranjam a questão da bilhetagem;

(iii) obrigação dos concessionários de operar os corredores do Sistema **Bus Rapid Transit – BRT**²⁹ que posteriormente fossem instituídos nas Redes de Transportes Regionais – RTR's, independentemente da realização de procedimento licitatório.

Verifica-se, assim, que **o Edital apresenta uma série de obrigações e direitos acessórios ao objeto principal**, sendo que **tais elementos beneficiaram sobremaneira os consórcios compostos por empresas que já prestavam o serviço público de transporte por ônibus no Rio de Janeiro mediante permissão**, tendo em vista que o edital:

- **deixa de contemplar uma série de detalhes essenciais;**

²⁷ O conteúdo da Lei Municipal nº 5.211, de 01º de Julho de 2010 pode ser acessado em < <http://mail.camara.rj.gov.br/APL/Legislativos/contlei.nsf/50ad008247b8f030032579ea0073d588/972555bd122a64bc03257758007ed361?OpenDocument> >

²⁸ Itens 11.01.IV e 31.01.I do Edital da Concorrência CO nº 010/2010.

²⁹ De acordo com o Edital, entende-se por BRT “o sistema tronco-alimentado constituído por vias segregadas do tráfego geral, com prioridade de circulação em intersecções viárias, exclusividade para a circulação de veículos de alta capacidade, garagens, estações especiais que permitem o rápido e massivo embarque e desembarque de passageiros e o pagamento de tarifa fora dos veículos.”.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

- tais lacunas que se tornam ainda mais profundas quanto aos “*objetos acessórios*”, cuja previsão se limitou basicamente à futura realização de acordos operacionais;

Daí decorre que:

- Somente as empresas que já operavam o sistema poderiam possuir conhecimento da estrutura do sistema rodoviário local necessário para oferecimento de proposta diante das ditas omissões; os demais participantes do certame não dispunham de elementos mínimos para o oferecimento de propostas adequadas, frente às incertezas do edital;

- A inserção dos “*objetos acessórios*” no edital mediante *mera previsão de futuro acordo operacional* visou a favorecer as empresas que já atuavam no SPPO, visto que (principalmente em relação aos “*objetos acessórios*”) somente elas poderiam estimar itens como viabilidade, investimento, receita, custo operacional, etc. para tais serviços;

- A inserção dos “*objetos acessórios*” terminou por contemplar os consórcios vencedores da concessão do SPPO com a operação de mais dois serviços – a bilhetagem eletrônica e o BRT – cada um com suas próprias características e especificidades, as quais os tornam objetos únicos e não acessórios, o que, além de tudo, viola o princípio da obrigatoriedade da licitação.

Não por coincidência, os consórcios compostos por empresas que já operavam no Município tiveram notas largamente superiores aos demais consórcios participantes, não por ausência de qualificação técnica de terceiros, mas pela impossibilidade de apresentação de propostas minimamente viáveis, tendo em vista os termos editalícios.

Tanto assim é que diversas outras sociedades empresárias inicialmente interessadas no certame terminaram por desistir da licitação, que chegou ao fim sem outros concorrentes em duas das quatro RTR's.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

No rol de exigências impostas no edital, há diversas que atentam contra os princípios da impessoalidade, da isonomia e da competitividade, as quais, somadas à sucessão de alterações inseridas no edital, inclusive às vésperas da data derradeira, levaram o resultado da licitação a contemplar os mesmos grupos que historicamente já detinham o controle das permissões de ônibus no Rio de Janeiro.

Ao longo do inquérito civil que instrui a presente Ação Civil Pública **ficou demonstrado o direcionamento do edital com a finalidade de conceder a prestação do serviço de transporte público por ônibus às mesmas sociedades empresárias que nele já atuavam, as quais assim – alinhadas com os agentes públicos réus – se perpetuaram na manipulação do interesse público em benefício de seu próprio interesse.**

III.2.2. O PROCESSO LICITATÓRIO

Em 28 de abril do ano de 2010, no âmbito do Processo Administrativo nº 03/001.032/2010, o então Secretário Municipal Alexandre Sansão Fontes encaminhou o Ofício SMTR nº 048/2010 ao então Prefeito Eduardo Paes com a “*minuta de Ato de Justificação da Outorga de Concessão da Prestação do Serviço Público de Transporte Coletivo de Passageiros por Ônibus*”.

O ato de justificação aponta que o procedimento licitatório tinha por objetivo por fim ao modelo de permissões, que “[...] *tem prejudicado a organização e a racionalização do sistema e estimulado a concorrência predatória entre os diversos modos de transporte que operam na cidade, em detrimento da integração*”³⁰.

³⁰ Proc. Administrativo nº 03/001032/2010. **Ato de Justificação da Outorga de Concessão da Prestação do Serviço Público de Transporte Coletivo de Passageiros por Ônibus**. p. 08.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Como já apontado, optou-se pela operação por Regiões de Exploração e Redes de Serviço³¹ em associação à implantação do Bilhete Único. O modelo criado pelo Município tinha a seguinte divisão territorial:

	BAIRROS	ÁREAS DE PLANEJAMENTO
REGIÃO 1	Centro, Cidade Nova, Estácio, Gamboa, Pça da Bandeira, Santo Cristo e Saúde.	AP-1 e AP-2.2
REGIÃO 2	Alto da Boa Vista, Andaraí, Botafogo, Catete, Catumbi, Copacabana, Cosme Velho, Flamengo, Gávea, Glória, Grajaú, Humaitá, Ipanema, Jardim Botânico, Lagoa, Laranjeiras, Leblon, Leme, Maracanã, Rio Comprido, Rocinha, São Conrado, Santa Teresa, Tijuca, Urca, Vidigal e Vila Isabel.	AP1, AP 2.1e AP 2.2
REGIÃO 3	Abolição, Acari, Água Santa, Anchieta, Bancários, Barros Filho, Benfica, Bento Ribeiro, Bonsucesso, Brás de Pina, Cachambi, Cacua, Caju, Campinho, Cascadura, Cavalcanti, Cidade Universitária, Cocotá, Coelho Neto, Colégio, Complexo do Alemão, Cordovil, Costa Barros, Del Castilho, Encantado, Eng. Leal, Engenho da Rainha, Engenho de Dentro, Engenho Novo, Freguesia, Galeão, Guadalupe, Higienópolis, Honório Gurgel, Inhaúma, Irajá, Jacaré, Jacarezinho, Jardim América, Jardim Carioca, Jardim Guanabara, Lins e Vasconcelos, Madureira, Mal. Hermes, Mangueira, Manguinhos, Maré, Maria da Graça, Méier, Moneró, Olaria, Osvaldo Cruz, Parada de Lucas, Parque Anchieta, Parque Columbia, Pavuna, Penha, Penha Circular, Piedade, Pilares, Pitangueiras, Portuguesa, Praia da Bandeira, Quintino Bocaiúva, Ramos, Riachuelo, Ribeira, Ricardo de Albuquerque, Rocha, Rocha Miranda, Sampaio, São Cristóvão, São Francisco Xavier, Tauá, Todos os Santos, Tomás Coelho, Turiaçu, Vasco da Gama, Vaz Lobo, Vicente de Carvalho, Vigário Geral, Vila da Penha, Vila Kosmos, Vista Alegre e Zumbi.	AP 1.0, AP 3.1, AP 3.2 e AP 3.3
REGIÃO 4	Anil, Barra da Tijuca, Camorim, Cidade de Deus, Curicica, Freguesia de Jacarepaguá, Gardênia Azul, Grumari, Itanhangá, Jacarepaguá, Joá, Pechincha, Praça Seca, Recreio dos Bandeirantes, Tanque, Taquara, Vargem Grande, Vargem Pequena e Vila Valqueire.	AP 4.0
REGIÃO 5	Barra de Guaratiba, Bangu, Campo dos Afonsos, Campo Grande, Cosmos, Deodoro, Gericinó, Guaratiba, Inhoaíba, Jardim Sulacap, Magalhães Bastos, Paciência, Padre Miguel, Pedra de Guaratiba, Realengo, Santa Cruz, Santíssimo, Senador Camará, Senador Vasconcelos, Sepetiba e Vila Militar.	AP 5.1, AP 5.2 e AP 5.3

O documento é claro ao apontar que a licitação – desenvolvida na modalidade Concorrência – seria realizada levando-se em conta a melhor proposta em razão “[...] da combinação dos critérios **de maior oferta pela outorga da concessão com o de melhor técnica** (art. 15, VI, da Lei 8.987, com os acréscimos da Lei 9.648), ficando,

³¹ Segundo consta no documento, “[a] concessão por Áreas de Exploração e Redes de Serviços é a forma encontrada para se buscar a racionalização do sistema, uma vez que reduzindo a competição excessiva, permite-se que as empresas tenham melhor organização operacional e que o poder concedente exija melhor estruturação das linhas, a fim de alcançar os objetivos de mobilidade aos usuários e eficiência ao sistema de transportes.”

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

portanto, amplamente resguardados os princípios que regem a atividade administrativa, destacando-se, dentre eles, os princípios da legalidade, competitividade, moralidade, economicidade e eficiência”³².

Dando prosseguimento ao desenvolvimento do processo licitatório, em 18.05.2010 foi realizada – no Auditório do Planetário da Cidade do Rio de Janeiro – Audiência Pública de Licitação do Transporte Público, com a participação do então Secretário Municipal de Transportes Alexandre Sansão Fontes.

Ato contínuo, o então Secretário de Transportes encaminhou o processo administrativo para análise e emissão de parecer à Procuradoria Geral do Município em 08.06.2010.

Considerando a necessidade de aprovação de Projeto de Lei para a implementação do Bilhete Único Carioca, o então Prefeito Eduardo Paes, ora réu, encaminhou a Mensagem nº 097, de 11 de junho de 2010, com o teor do sobredito Projeto de Lei.

Em 14.06.2010, foi juntado ao processo administrativo o Edital de Concorrência CO nº 010/2010, assinado pelo então Subsecretário Hélio Borges de Faria (Presidente da Comissão Especial de Licitação, também demandado), da seguinte forma:

1.01 – O Município do Rio de Janeiro, através da Secretaria Municipal de Transportes torna público que fará realizar licitação, sob a modalidade de **CONCORRÊNCIA PÚBLICA** nº CO - 10/2010, do tipo **melhor proposta em razão da combinação dos critérios de maior oferta pela outorga da concessão com o de melhor técnica** (art. 15, VI, Lei 8.987/95) com o fim de selecionar as propostas mais vantajosas para a delegação, mediante **CONCESSÃO**, da prestação do **SERVIÇO PÚBLICO DE TRANSPORTE COLETIVO DE PASSAGEIROS POR ÔNIBUS – STCO-RJ**, conforme especificado nos Anexos ao presente Edital.

Na mesma data consta Parecer da Procuradora do Município Christiana Mariana da Silva Telles, conforme se vislumbra abaixo.

³² Proc. Administrativo nº 03/001032/2010. **Ato de Justificação da Outorga de Concessão da Prestação do Serviço Público de Transporte Coletivo de Passageiros por Ônibus**. p. 12.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

A presente manifestação não abrange, portanto, qualquer questão relacionada com o mérito da concessão, com os seus aspectos técnicos ou, ainda, com os instrumentos escolhidos pelas autoridades competentes para assegurar a eficácia da reestruturação dos serviços de transporte e a conformidade do procedimento licitatório com os princípios que regem as licitações públicas consagrados no art. 3º, da Lei 8.666/93 (legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, probidade administrativa, vinculação ao edital e julgamento objetivo e princípios correlatos).

Como se vê do trecho acima, a análise da Procuradoria do Município se debruçou: (i) na presença de autorização legislativa, mediante concessão, para a prestação do serviço a ser licitado; e (ii) na presença dos requisitos referentes à etapa “interna preliminar” da concessão, em atenção aos conceitos utilizados por doutrina especializada³³, *tendo sido afastada qualquer análise em relação ao mérito da concessão e a eventuais irregularidades nos pressupostos adotados pelo Município.*

A manifestação da Procuradoria do Município corroborou também a possibilidade de que os competidores não oferecessem outorga para a operação do serviço, conforme se vê:

³³ JUSTEN FILHO, Marçal. **Teoria Geral das Concessões de Serviço Pública**. São Paulo: Dialética. 2003. p. 200 e ss.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

G – Pode não haver pagamento de outorga – cumpre notar que o Edital não contém previsão de outorga mínima, de forma que, no limite, podemos ter licitação que venha a ser decidida exclusivamente pelo critério de melhor técnica. Neste sentido, reiteramos as considerações expostas acima no sentido de que nossa análise parte do pressuposto de que a definição dos critérios de técnica e preço foi devidamente apreciada pela autoridade administrativa. Juridicamente, cabe acrescentar que na licitação por maior oferta, o Poder Público pretende arrecadar recursos, ou seja, obter também vantagem econômica com a delegação. Assim, em tese, não há óbice à renúncia, pelo Poder Público à obtenção de tal vantagem. Contudo, é indispensável que os critérios de técnica sejam suficientes para, por si só, assegurar a eficácia da licitação. Presumimos, portanto, que na hipótese, os critérios de técnica adotados sejam suficientes.

H – Não há outorga mínima – note-se que também não há taxa básica de remuneração (TBR) mínima. A diferença entre a TBR e o valor estipulado para a operação do sistema do Bilhete Único (R\$ 2,40) serve de base para o cálculo do valor da contrapartida (outorga) oferecida pelo licitante ao Poder Concedente. Assim, quanto menor a TBR mais chance de êxito tem o licitante. Não havendo TBR mínima, é bem possível que se tenha tarifa irrisória capaz de prejudicar o bom andamento dos serviços e da própria licitação. Feita essa ressalva, cumpre notar que, a rigor, a Lei não exige que o Edital estabeleça limites mínimos. Contudo, devem existir mecanismos capazes de possibilitar à Administração a verificação da seriedade da proposta apresentada. Tais mecanismos estão, em nosso entender, contidos expressamente nos itens 15.28 e 16.06. Cabe mencionar, ainda, que a exigência de garantia de proposta também constitui instrumento capaz de afastar eventuais licitantes que possam ter interesses que não se coadunem com a fiel execução dos serviços.

Assim, embora não apontada aprioristicamente ilegalidade na supressão da outorga mínima, o parecer deixa claro que a opção implica na renúncia da vantagem econômica pelo Poder Público, que deixa de arrecadar o recurso relativo a tal pagamento.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Posteriormente, 3 (três) decretos foram editados com o objetivo de nomear os integrantes da Comissão Especial de Licitação responsável pela Concorrência CO nº 010/2010, sendo o Decreto “P” nº 848, de 05.07.2010 aquele que define em versão final os componentes da supramencionada comissão, composta pelos servidores, ora demandados:

1. Hélio Borges Faria (Matrícula 11/156.632-2);
2. Rosemary de Azevedo Carvalho Teixeira de Macedo (Matrícula 11/161.911-3);
3. Vinícius Costa Rocha Viana (Matrícula 11/162.090-5);
4. Alexandre Gonçalves de Souza (Matrícula 11/153.207-6);
5. Lucimar Ribeiro Alves (Matrícula 11/114.294-2);
6. Antônio Jofre Zulchner de Andrade (Matrícula 82/133.966-2).

Inicialmente, o Edital foi publicado no Diário Oficial do Município do Rio de Janeiro em **15.06.2010**, tendo sido estabelecido como prazo cabal para a apresentação de propostas a data de **29.07.2010**, ou seja, **exatos 45 (quarenta e cinco) dias**.

Foi assim que o processo licitatório – que deveria ter sido responsável pela reestruturação do Serviço Público de Transportes Público por ônibus no Município do Rio de Janeiro, a segunda maior metrópole do país, com uma série de especificidades em cada área de operação, a demandar inúmeros estudos prévios de ampla magnitude para a adequada prestação do serviço a ser licitado – acabou se perfazendo em apenas 1 mês e meio.

E **é o próprio edital que reconhece a pertinência de uma série de estudos**, em seu anexo I, item 13:

13. Estudos Adicionais

Estudos Complementares de Demanda (dados da Pesquisa de Origem e Destino, Demanda horária das linhas e serviços, por sentido, na hora pico e entre-pico, etc); Estimativas de

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Receitas; Rede Matemática; etc; serão de responsabilidade do Licitante, se assim achar necessário³⁴.

De início, **dezenas de empresas** manifestaram seu interesse em realizar visita técnica para proceder à análise em torno das áreas regionais referentes a cada uma das RTR's que englobavam a Concorrência, incluindo-se as argentinas Grupo Plaza de Inversión S.A e Consorcio Metropolitano de Transportes S.A – COMETRANS, a empresa de origem francesa RATP – Développement, a Concessionária de Transportes Ferroviários SUPERVIA e a METRÔRIO.

No entanto, a janela de 45 dias para apresentação de propostas era excessivamente curta, o que levou – ao lado de outros motivos – a empresa francesa RATP – Développement, operadora de grandes trechos do metrô, trem e ônibus de Paris, a desistir de participar do certame, sob as alegações – em suma – de ausência de tempo hábil para realização dos estudos de demanda necessários à apresentação de proposta compatível com a magnitude da atividade a ser exercida:

³⁴ Proc. Administrativo nº 03/001.032/2010, p. 272.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Nossa empresa opera de forma integrada a quase totalidade dos sistemas de transporte de passageiros (metrô, tranways, trens suburbanos e ônibus) na região metropolitana da cidade de Paris, transportando da ordem de 10 milhões de passageiros/dia dos quais 3,6 milhões no sistema de ônibus urbanos

O projeto da Municipalidade do Rio de Janeiro ao enquadrar-se perfeitamente no nosso campo de atividades levou a Administração Central da empresa a manifestar o seu interesse em participar do mesmo

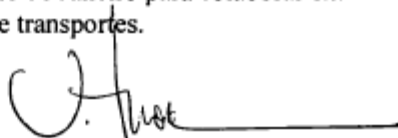
Devido ao curto espaço de tempo entra a data de manifestação de interesse de participação das visitas técnicas às RTR's e a realização das mesmas não nos foi possível tomar as providências necessárias para participar da visita à RTR 2, tendo a RATP no período dos 45 dias concedidos para a apresentação das propostas participado apenas da visita técnica às RTR 3 e 4 e dado início às análises e estudos relativos ao objeto do Edital em referência.

Tratando-se de um projeto de concessão com a duração de 20 anos prorrogáveis e ademais tecnicamente complexo, o tempo disponível não nos permitiu elaborar e apresentar uma proposta com a seriedade, detalhes e estudos que se fariam necessários:

- formar um consorcio em plena consonância com as disposições do edital,
- reunir documentos administrativos e técnicos que necessitam de tradução, ao se tratar de documentação de uma empresa estrangeira,
- realizar estudos complementares de demanda e evolução no prazo de concessão, estimativas de receitas, elaboração de um plano de negócios,
- identificar zonas para instalação de oficinas e estacionamento da frota de ônibus,
- consultar fornecedores de material rodante e equipamento,
- comprometer-se com as condições de implantação do sistema de bilhete único,
- negociar a obtenção das necessárias garantias financeiras, etc.

Por esses motivos declinamos do convite e da apresentação de propostas e nos colocamos à disposição da Secretaria de Transportes do Município do Rio de Janeiro para colaborar em futuros projetos que venham a ser desenvolvidos no setor de transportes.

Atenciosamente


P^r Serge SOLER
Représentante RATP Développement
VITOR NORONHA

RATP Développement – Société anonyme au capital de 167 999 760 Euros

No mesmo compasso, as empresas **Grupo Plaza de Inversión S.A.**, **Consorcio Metropolitano de Transportes S.A – COMETRANS**, **Concessão Metroviária do Rio de Janeiro S/A – METRÔRIO** e **SUPERVIA Concessionária de Transporte Ferroviário S/A** impugnaram o Edital em razão do prazo exíguo para elaboração de estudo econômico-financeiro acerca de cada uma das Redes de Transportes Regionais – RTR's, destacando, especialmente, *in verbis*:

O Edital ora impugnado afronta os preceitos da razoabilidade e proporcionalidade [...] omite informações essenciais, todas

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

imprescindíveis para a formulação de uma proposta, em prejuízo do próprio certame [...] não há dados suficientes, tampouco tempo hábil, para ser elaborado e apresentado o estudo econômico-financeiro para cada uma das RTR³⁵.

Em contraponto com o exíguo prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para as propostas, o edital estabeleceu prazo de duração de 20 (anos) para a concessão, prorrogáveis por igual período, o que adensa a necessidade de avaliação técnica aprofundada em torno da viabilidade da operação, custos operacionais, às obrigações dispostas na minuta de contrato e à lucratividade do objeto ofertado pelo Poder Público.

No entanto, a resposta da Secretaria Municipal de Transportes foi apenas genérica em relação à maioria das impugnações, se limitando a mencionar a compatibilidade entre o teor do Edital e às disposições da Lei nº 8.666/93, tendo indeferido os argumentos aduzidos pelos impugnantes.

Também em razão dos fatos narrados, o Tribunal de Contas do Município apontou, em sua análise no Proc. TCM nº 40/5505/2010, a exiguidade do prazo concedido para apresentação de propostas.

Não bastasse a exiguidade de tempo para apresentação de propostas, o Edital também estabeleceu prazos exíguos para que as empresas interessadas na licitação pudessem formar consórcios e para que cumprissem exigências pecuniárias de grande expressividade financeira, como foi o caso do depósito de garantia no valor de 1% do estimado para o período de concessão em cada uma das Redes de Transportes Regionais, na forma abaixo:

(C.6) – Oferecimento de garantia de proposta correspondente a 1% (um por cento) do Valor Estimado dos Investimentos (item 27.01), devendo ser apresentada, na forma prevista no item 9.01, impreterivelmente, até 72 (setenta e duas horas) horas antes da data fixada para recebimento e abertura dos envelopes.

³⁵Trata-se de parte da Impugnação ao Edital ofertada pela METRÔRIO às fls. 711/729 do Proc. Administrativo nº 03/001.032/2010.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Assim, o Edital já começou por cercear a concorrência, ao deixar de prever prazo adequado para que muitas empresas pudessem aferir a viabilidade e, conseqüentemente, pudessem apresentar a proposta mais vantajosa à Administração Pública, inclusive com a formação de consórcios e realização elevados investimentos financeiros.

De outro lado, por parte do Poder Concedente também não havia estudos suficientes para propiciar a análise das propostas e sua adequação à política pública de transporte por ônibus no Município.

O Edital também previa nota máxima aos concorrentes que garantissem a implantação de **Sistema de Bilhetagem Eletrônica** em um prazo de 60 (sessenta) dias, o que é de todo irrazoável diante da magnitude desse objeto, de maneira que se nota – mais uma vez – a vontade dirigida a cercear a concorrência e beneficiar as empresas que já operavam as linhas de ônibus existentes na Cidade, as únicas que já possuíam alguma *expertise* em torno do sistema de bilhetagem eletrônica existente até aquele momento no Rio de Janeiro³⁶.

Também não havia qualquer documento técnico suficientemente detalhado e com consistência de dados aptos a delinear os contornos, a viabilidade técnica e a viabilidade econômica do **Sistema BRT**, o qual ainda não dispunha de trajeto detalhado, nem mesmo quantitativo de estações, estudo de fluxo de passageiros e de compatibilização com as Redes de Transportes Regionais – RTR's.

Ainda assim, os agentes públicos réus fizeram figurar no edital a obrigação de implementação do sistema BRT por meio de acordo operacional entre as empresas concessionárias, o que também deveria constar nas propostas. É evidente que as empresas interessadas em participar do certame não possuíam qualquer

³⁶ Frise-se que, por si só, a inclusão da operação do Sistema de Bilhetagem Eletrônica tem o condão de configurar burla ao princípio licitatório, na medida em que se expandiu excessivamente o objeto dos contratos de concessão para abarcar atividades sem relação direta com a prestação do serviço, como será adiante melhor desenvolvido.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

lastro mínimo para realizar propostas em torno de um objeto claramente genérico, não delimitado e com altos custos operacionais³⁷.

Os elementos aqui mencionados demonstram, portanto, que a exiguidade dos prazos apresentados pelo Poder Público para apresentação de propostas, para formação de consórcios e para a realização das obrigações decorrentes dos contratos, que seriam posteriormente firmados, era totalmente incompatível com o objeto e a complexidade dos serviços a serem prestados (o que inclui o BRT e a bilhetagem eletrônica), tendo os agentes públicos réus introduzido tal prazo no edital para o fim de provocar a drástica redução da competitividade da licitação, obviamente atentando contra a escolha da proposta mais vantajosa à Administração Pública.

Agravando o quadro, durante o decurso do prazo para apresentação de propostas, os agentes públicos réus ainda introduziram substanciais alterações no Edital, dando azo à restrição ainda maior à sua competitividade, tais como as seguintes: faltando 7 (sete) dias para o fim do prazo, alteraram a exigência de tempo para início das operações (item 19.6). Alteraram ainda, as obrigações concernentes a acordos a que deveriam se submeter as licitantes vencedoras (item 311), a obrigação de repartição dos custos com terminais (5.3), os critérios de pontuação da proposta técnica (Anexo VII) e as exigências impostas aos veículos utilizados nos serviços (item 3.1, Anexo III) e, mais grave de todos, **alteraram a fórmula de reajuste da tarifa** (item 5.7 do Anexo IX).

Depois disso, nos últimos 5 (cinco) dias para o término do prazo, introduziram ainda mais modificações no edital. No dia 27/07/2010, por exemplo, foi publicada alteração quanto às contrapartidas pelas gratuidades na minuta do contrato de concessão (itens 5.1 e 5.6, Anexo IX). Já no dia 28/07/2010 realizaram

³⁷ De igual maneira, a singularidade e a complexidade do Sistema BRT, por si só, demonstram a obrigatoriedade de desenvolvimento de licitação própria para o Bus Rapid System, cuja operação – apesar de integrada – é independente da operação dos ônibus de linha no Município do Rio de Janeiro.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

outra alteração, tornando sem efeitos estas modificações e estabelecendo que o poder concedente não faria qualquer repasse relativo às gratuidades (item 17.08). Foi, ainda, realizada, nesta última data, nova modificação nos termos do Anexo VII, que trata da proposta.

Essa indefinição, que perdurou por vários dias sobre a responsabilidade pelo custeio das gratuidades, gerou naquele momento incerteza para os concorrentes quanto à responsabilidade por seu ônus (se seria das próprias empresas ou do Poder Público), o que evidentemente impactou a apresentação de propostas.

Ao final, definiu-se que as propostas deveriam ser apresentadas sem a previsão de contrapartidas relativas às gratuidades, por parte do Poder Concedente, de forma que seu custeio deveria já estar computado no fluxo de caixa inserido nas propostas apresentadas pelas empresas concorrentes.

Porém, isso só se deu nos últimos dias do prazo para apresentação das propostas, como ocorrido com outras alterações substanciais, sem que fosse reaberto tal prazo. Assim, a série de alterações no Edital inviabilizou a execução da avaliação econômico-financeira da concessão por parte de várias das empresas interessadas, violando o princípio constitucional do devido processo licitatório, esculpido no art. 37, XXI³⁸ da Constituição Federal, além de evidentemente cercear drasticamente a livre concorrência, a ponto de eliminar totalmente a disputa em duas das RTRs, que tiveram como únicos concorrentes os consórcios que já operavam naquelas áreas territoriais.

Na medida em que não foi restaurado prazo razoável para a adequação das propostas às alterações do certame licitatório, as mudanças promovidas pelos agentes públicos réus violaram ainda comando expresso da Lei 8.666/1993, que em seu artigo 21, § 4º, estabelece:

³⁸ XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Art. 21. Os avisos contendo os resumos dos editais das concorrências, das tomadas de preços, dos concursos e dos leilões, embora realizados no local da repartição interessada, deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, por uma vez:

[...]

§ 4º. Qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas. (Grifou-se)

São evidentes os prejuízos à competitividade do certame, inclusive porque obviamente as alterações do edital afetaram substancialmente as propostas eventualmente em construção pelos licitantes, aos quais não foram conferidos nem tempo hábil nem os elementos essenciais para os levantamentos necessários para as adequações nas propostas que seriam oferecidas.

Vale lembrar que o prazo para apresentação de propostas já era excessiva e desproporcionalmente curto, considerando a magnitude do serviço, a projeção de seus custos, as obrigações inerentes à formação de consórcio, realização de estudos, levantamento de prazos e recursos para cumprimento das metas do edital e demais encaminhamentos de rotinas burocráticas.

Foi precisamente por conta desses óbices ainda maiores gerados para as empresas concorrentes que houve a desistência de uma série de potenciais prestadores de serviço, na ausência de subsídios técnicos ou prazo suficiente à adequação face às determinações editalícias.

Tanto assim é que – como já dito – **a quantidade final de interessados no certame foi irrisória, o que demonstra o seu grau de competitividade também irrisório. Além dos consórcios ganhadores do certame, somente participaram da Concorrência CO nº 010/2010 mais 02 (dois) Consórcios**, o SPRIO e o

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

VIASUL, que apresentaram propostas somente para as RTR's 2 e 4. Portanto, tanto a RTR 3 (Consórcio Internorte) quanto a RTR 5 (Consórcio Santa Cruz) tiveram proposta única, sagrada vencedora³⁹.

Fica portanto demonstrado que a conduta dos agentes públicos réus na modelagem e condução do processo licitatório gerou elevadíssimo grau de incerteza, agravado por inúmeras alterações do Edital, o que – ao lado do exíguo prazo para apresentação de propostas, que ainda por cima não foi prorrogado nenhuma vez – caracterizam a inserção na Concorrência Pública do maior serviço de transporte da cidade de claras barreiras à entrada, em explícita violação à livre concorrência e a impessoalidade, visando ao favorecimento das empresas que já operavam no mercado.

E, de fato, às fls. 3.369/3.372 do Processo Administrativo nº 03/001.032/2010, em razão da sessão realizada em 11.08.2010, juntou-se Ata do Resultado da Proposta Técnica da Concorrência Pública nº 010/2010, no qual se verifica que os ganhadores da licitação foram precisamente os consórcios compostos por empresas que já realizavam a atividade no Rio de Janeiro, antes da licitação de 2010.

O simples encadeamento dos fatos evidencia que, **desde o momento inicial, o processo licitatório foi concebido e direcionado pelos agentes públicos réus para o fim de eliminar ou reduzir drasticamente a concorrência e beneficiar os consórcios réus, tendo todos assim agido em comunhão de ações e desígnios, para o fim de sagrar os consórcios réus vencedores da licitação.**

Vale lembrar que inicialmente dezenas de empresas se mostraram interessadas no certame, desejando realizar visitas técnicas, algumas com larga experiência no setor de transportes, inclusive de outras metrópoles, como a cidade de Paris, a qual sabidamente possui um dos melhores sistemas de transportes públicos do mundo.

³⁹ Proc. Administrativo nº 03/001.032/2010, anexo à presente inicial.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Nesse cenário de dezenas de manifestações iniciais de interesse – mesmo que nada mais tivesse sido dito –, o simples fato de que o processo licitatório tenha chegado ao fim mediante a apresentação de propostas por apenas 6 (seis) consórcios, dos quais somente 2 (dois) participantes não se lograram vencedores fala por si só.

Encerrando este tópico, observe-se que o Tribunal de Contas do Município realizou análise preliminar em torno da compatibilidade do Edital de Concorrência Pública nº 010/2010 e a legislação pertinente, tendo sido determinado o cumprimento de uma série de diligências, conforme apontado pelo Conselheiro Relator Antônio Carlos Flores de Moraes no âmbito do Proc. TCM-RJ nº 40/003201/2010, tendo ao final aprovado o edital.

No entanto, **tal deliberação da Corte de Contas não é um indicativo de eventual ausência de vícios. Antes pelo contrário, é mais um fator a demonstrar que o prazo era insuficiente para que fossem realizados análises e estudos mais profundos, gerando óbices para a regular atividade de controle, como será demonstrado mais adiante.**

III.2.2.a. OS ATOS ATENTATÓRIOS AO CONTROLE DA CORTE DE CONTAS MUNICIPAL (TCM-RJ)

Além do direcionamento e das muitas alterações que impuseram barreiras à entrada dos interessados em participar do certame, o prazo exíguo de 45 dias fixado pelo edital para apresentação das propostas também acabou por restringir a regular atuação do TCM/RJ, conforme se percebe do depoimento do Sr. Jorge Mota, inspetor-geral da 7ª Inspeção-Geral de Controle Externo do Tribunal de Contas do Município, em depoimento à CPI dos Ônibus da Câmara de Vereadores:

“Aqui, o Tribunal de Contas do Município determina que a remessa dos editais de concorrência se dê em três dias úteis a contar da publicação do aviso de licitação e a sequência de

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

prazos de tramitação interna do tribunal permite que os editais de concorrência sejam analisados internamente no tribunal até o prazo da entrega da proposta do licitante. Ou seja, é um prazo bastante exíguo para que consigamos antes do prazo – se for uma concorrência de 30 ou 45 dias – analisar e fazer todo o trâmite lá dentro com o Corpo Técnico, Secretaria-Geral, Procuradoria, Plenário dos Conselheiros no prazo bastante exíguo, mas compatível com a abertura dos envelopes. (...) Apesar disso – isso é uma coisa que tenho que trazer para os senhores e senhoras –, a intenção do exame exatamente por conta da celeridade nunca esgota todos os aspectos técnicos e jurídicos, porque não temos como nesse prazo esgotar todos, principalmente em alguns editais específicos que são mais densos, complexos e que têm algumas especificidades mais claras. Alguns editais mais corriqueiros de obras comuns até conseguimos esgotar praticamente todos esses assuntos nesses 30 dias e nesses sete dias úteis para a nossa inspetoria. Em alguns editais de concessão, como é o nosso caso aqui, seria praticamente impossível conseguirmos esgotar todos os assuntos nesse prazo que temos para analisar o edital. (...) O processo foi autuado lá no TCM em junho de 2010. O estudo econômico e financeiro foi encaminhado apresentando vários parâmetros que não foram objetos detalhados nessa fase, exatamente por conta da especificidade e também por conta do prazo exíguo. O estudo apresentava algumas coisas como coeficiente de combustível, perda de receita com o Bilhete Único, até parte de desgaste de pneus, coisas que o tribunal não teria como analisar naquele momento, principalmente em face do tempo e da especificidade. Apesar disso, o edital foi analisado pela 7ª Inspetoria e

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

sugerimos diversos itens com diligência e algumas recomendações. (grifo nosso).

Sob essa perspectiva, é importante pontuar que a aprovação do edital por este tribunal de contas não é um indicativo de eventual ausência de vícios. Antes pelo contrário, demonstra apenas que mais uma vez o prazo era insuficiente para que fossem realizados análises e estudos mais profundos, gerando óbices para a regular atividade de controle.

O Sr. Jorge Mota acrescentou que a Corte de Contas do Município teve diversas dificuldades para analisar o Projeto Básico realizado pelo ente federativo, e a mesma não enfrentou a questão do direcionamento do edital:

*Na fase de edital de licitação, **por conta dessa especificidade que já falei e do exíguo prazo de análise do edital, a gente não teve muito como enfrentar as questões de projeto básico**, do denominado projeto básico lato sensu. Quando é um projeto básico, por exemplo, de engenharia, você tem lá os desenhos do projeto e consegue analisar melhor. Mas se você tem um bolo de centenas de folhas com uma modelagem econômico financeira em sete dias, não tem como analisar. E com uma série de dados – como o Roberto falou – muito específicos de desgaste de pneus, carroceria etc., **você não tem exatamente como analisar o que seria o projeto básico da licitação.***

*Nesse aspecto, realmente, a 7ª Inspetoria, na época, não enfrentou isso. (...) Nesse caso de concessão, nós não tivemos como adentrar os aspectos técnicos da modelagem. Como o Roberto também falou, tinha muito mais a ver com a Secretaria Municipal de Transportes do que com o controle externo. **E a gente não adentrou esse tipo de mérito em relação ao que isso poderia ter restringido a***

competitividade ou viciado a licitação. A gente não teve como adentrar isso na época.

Como se vê, embora tenha arquivado o procedimento onde analisava o edital do certame com a edição de apenas algumas recomendações, o TCM/RJ não avaliou, face à exiguidade do prazo e à complexidade dos dados, a hipótese de restrição da competitividade pela deficiência do projeto básico.

III.3. AS IRREGULARIDADES DO EDITAL

A licitação em tela foi levada a efeito mediante suposto projeto básico, que consistia na verdade em mero levantamento superficial, sem o necessário reordenamento do serviço, de seus valores e condições, entre outros problemas. Sem contemplar a reestruturação do transporte sobre ônibus, não incorporou soluções relacionadas à complexidade da mobilidade urbana, de forma a aprimorar os deslocamentos dos cidadãos, atendendo a princípios de segurança, acessibilidade, eficiência, modicidade da tarifa, entre outros.

Como consequência disso, a licitação realizada – ao invés de figurar como o ponto de partida para o enfrentamento dos crescentes problemas de mobilidade da cidade, viabilizando o adequado planejamento do mais relevante modal de transporte público e sua integração de forma eficiente aos demais modais –, se prestou simplesmente a seguir atendendo aos interesses de grupos empresariais.

A Comissão Parlamentar de Inquéritos, que contou com um Relatório Final e com um Relatório Alternativo, chegou às seguintes conclusões no que diz respeito aos vícios existentes no Edital de Concorrência CO nº 010/2010:

1. Contexto geral de ineficiência do modelo proposto;
2. Projeto básico insuficiente e inacabado, fato este admitido pela própria consultoria contratada para o estudo da rede de transportes do Município, que somente acabou o estudo em data posterior à finalização do certame;

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

3. Limitação da competitividade do certame mediante a estipulação de prazo exíguo para apresentação de propostas, prazo este que não foi renovado, não obstante as inúmeras alterações feitas ao edital nesse período, muitas delas de extrema relevância para a formulação das propostas;
4. Critérios de julgamento na licitação que beneficiavam sensivelmente aqueles licitantes que já operavam o serviço por meio de permissões;
5. O BRT foi concedido às empresas vencedoras do certame sem qualquer licitação nem tampouco detalhamento minimamente contemplado no edital, ao argumento de que se tratava de serviço acessório, quando, em realidade, o intenso processo de extinção e racionalização de linhas comuns demonstrou que se tratava de serviço autônomo e expressivamente lucrativo;
6. O valor de outorga das concessões foi zerado, novamente favorecendo as sociedades empresárias das quais não se exigiu qualquer valor para outorga de serviço, que é na verdade extremamente valioso, em grave prejuízo para os cofres públicos, já que deixou de ser arrecadado valor de outorga mínimo para o tesouro.

III.3.1. INEXISTÊNCIA DE PROJETO BÁSICO. LICITAÇÃO LASTREADA EM MEROS LEVANTAMENTOS NÃO CONCLUÍDOS.

Segundo o art. 6º, IX da Lei 8.666/93, Projeto Básico *é o conjunto de elementos necessários e suficientes, **com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço**, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, **elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução** (...).*” (sem grifos no original)

Como se vê pelo dispositivo legal, o projeto básico deve ser elaborado a partir dos estudos preliminares, só podendo evidentemente ser concebido após a aprovação dos referidos estudos técnicos preliminares.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Em seguida, o artigo 7º, inciso I e §2º, inciso I, do mesmo diploma legal dispõe que (grifo nosso):

Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte sequência:

I - projeto básico;

[...]

§ 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:

*I - **houver projeto básico aprovado** pela autoridade competente e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório;*

No presente caso, no entanto, **o edital foi lançado, o procedimento licitatório foi concluído e o contrato de concessão foi assinado, sem que os levantamentos preliminares tenham sido sequer concluídos, o que demonstra a ausência de elementos técnicos capazes de subsidiar eventuais interessadas quanto ao objeto licitado e à viabilidade da execução contratual.**

A Administração Pública municipal, através dos agentes públicos réus, se utilizou de estudos realizados pela *empresa de consultoria Sinergia Estudos e Projetos Ltda.* (CNPJ 00.227.103/0001-99) aduzindo que se prestariam a fundamentar o Projeto Básico que deu origem à Concorrência CO nº 010/2010. No entanto, os estudos realizados pela Sinergia eram meros levantamentos preliminares, tendo sido concluídos em momento posterior ao esgotamento da Concorrência CO nº 010/2010.

Tais estudos foram **financiados pela empresa CBSS**, entidade financeira privada, não tendo como objetivo precípuo embasar Projeto Básico a ser posteriormente minutado pelo Município do Rio de Janeiro. Tanto assim é que, em nenhum momento, houve apreciação – por parte da Procuradoria Geral do

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Município – de eventual contratação e/ou assinatura de convênio para atuação da ***Sinergia Estudos e Projetos*** no âmbito da reformulação da política pública em comento.

Consequentemente, o Projeto Básico não contava com os requisitos legais para fundamentar a Concorrência CO nº 010/2010.

As conclusões da CPI dos Ônibus confirmam o acima dito, destacando o caráter superficial e genérico das disposições contidas no Edital, conforme consta no Ensaio da Perícia à Luz do Método Indiciário, de lavra do Sr. Jorge A. Martins, Professor da UFRJ e Pesquisador-Líder da Mobile-LAB/UFRJ no âmbito da CPI, no qual há a informação de que a ***Sinergia Estudos e Projetos*⁴⁰ foi contratada para realizar estudos sobre as redes de transportes regionais - RTR e sobre o Bilhete Único Municipal, que são insumos para a elaboração do projeto básico.**

Ouvido na CPI, o representante de Sinergia declarou ter sido convidado pelo ex-Prefeito Eduardo Paes e pelo ex-Secretário de Transporte Alexandre Sansão a elaborar os estudos técnicos para a modelagem da licitação, sendo que a CBSS – entidade financeira voltada para operações digitais – arcaria com os custos.

Em seguida, narra o i. Perito da CPI que o Procurador Geral do Município da época disse não ter passado pela PGM-RJ nem a contratação de Sinergia, nem a da CBSS⁴¹.

Vê-se logo que as operações envolvendo as duas empresas e o uso do produto daí gerado pelo Município na licitação em tela suscitam, no mínimo, uma série de questionamentos.

Assim, apesar de incompleta e ainda não finalizada, a modelagem proposta nos levantamentos preliminares realizados pela *Sinergia* nem de longe se prestou a

⁴⁰ Os dados utilizados foram fornecidos pela empresa de consultoria Sinergia Estudos e Projetos Ltda. (CNPJ 00.227.103/0001-99), contratada para realizar estudos e formular o projeto básico do BRT discriminando a demanda para cada RTR em três tecnologias de ônibus.

⁴¹ MARTINS, Jorge A. CPI dos Ônibus do Rio de Janeiro. **Ensaio de Perícia à Luz do Método Indiciário**. Março de 2018. p. 21/22.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

subsidiar a formulação de Projeto Básico que cumprisse os requisitos legais exigidos, tampouco se prestou a qualquer análise comparativa quanto à escolha da melhor alternativa de modelagem do serviço.

Apesar disso – em que pese consistir em mera consultoria técnica contratada entre particulares – foi apresentada no edital como proposta única, “*fazendo as vezes de projeto básico*”.

Violando **dolosamente** comandos basilares da Administração Pública e o dever de governança que advém da responsabilidade decorrente das funções que exerciam – os agentes públicos réus, responsáveis pelo certame, descumpriram seu dever de garantir a vantajosidade para a Administração Pública, omitindo-se ainda de seu dever de buscar otimizar o sistema e suas integrações com os demais modais em operação na cidade, como trens, barcas e metrô, partindo de projeto básico que contemplasse a real demanda dos usuários e das centralidades a serem desenvolvidas no meio urbano.

Ao revés, utilizaram-se levantamentos incompletos e rasos, com o objetivo de atribuir mero verniz de legalidade ao certame que, em verdade, visava apenas a perpetuar o sistema então existente, em conluio e em benefício dos mesmos grupos econômicos que já o operavam, apenas adequando-o à tarifa escolhida naquele momento, de R\$ 2,40 (dois reais e quarenta centavos) e à utilização do bilhete único municipal.

Para piorar, o último relatório apresentado pela Sinergia é datado de **dezembro de 2010** e o edital da licitação foi lançado em 09 de **junho de 2010** com assinatura dos contratos em **setembro de 2010**.

Sendo assim, ainda que o estudo da Sinergia pudesse ser considerado projeto básico – o que só se admite, hipoteticamente, por mero exercício de retórica – sua finalização só ocorreu após o lançamento do procedimento licitatório, violando o princípio da vinculação ao edital, o que, na prática, impossibilitou que empresas

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

concorrentes realizassem, de forma adequada, estimativa de passageiros e de custos de administração e de operação.

A licitação, portanto, se deu com base em dados meramente preliminares, ainda não aprovados, referentes a uma rede “mínima”, que ao final se mostrou correspondente na sua quase integralidade à rede então existente, já operada pelos permissionários, que – depois da licitação – se tornaram os concessionários do SPPO.

E para que não fiquem dúvidas de que os dados preliminares apresentados pela *Sinergia* não constituem Projeto Básico, vale lembrar que a própria empresa afirma que em nenhum momento firmou contrato com a Administração Pública municipal para realizar o Projeto Básico.

Com efeito, o ora réu Alexandre Sansão, então Secretário Municipal de Transportes, assim declarou à CPI dos Ônibus da Câmara de Vereadores:

“A Sinergia, que é uma empresa aqui do Rio de Janeiro – o senhor conhece –, foi responsável pelo estudo da rede, pelo levantamento de dados.” (Grifou-se)

O próprio representante da Sinergia, William Alberto Aquino Pereira, complementou:

“nós, então, fomos informados que os nossos dados seriam usados na licitação. Esses dados seriam usados, no edital, na parte do anexo de projeto básico. Então, não era o projeto básico, mas era em cima do nosso material que seriam usados dados para fazer o projeto básico.” (Grifo nosso)

Ou seja, ao invés de subsidiar a formulação de projeto básico pelo Poder Concedente – e apesar de não conter todos os elementos legais e de ainda não estar

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

sequer concluído – **o estudo da Sinergia foi tratado no edital como se já fosse o projeto básico em si**, violando o art. 6º, IX da Lei 8.666/93.

Desse modo, não tendo sido os levantamentos preliminares sequer finalizados, evidentemente também não chegaram a ser aprovados para o fim de embasamento do projeto básico.

Mesmo assim, **o edital foi publicado, o procedimento licitatório foi concluído e o contrato de concessão foi assinado sem que a Sinergia tivesse sequer terminado suas análises e relatórios, o que demonstra a ausência de elementos técnicos capazes de subsidiar eventuais interessadas quanto ao objeto licitado e à viabilidade da execução contratual.**

Além de clara violação aos princípios da Administração Pública, a conduta de Alexandre Sansão e dos integrantes da Comissão de Licitação, todos ora réus, demonstra que a licitação em tela em nenhum momento buscou adequar a concessão do serviço de transporte sobre ônibus às reais demandas da população, não tendo sido sequer concluídos os levantamentos preliminares para tal.

Muitas das informações apresentadas pela *Sinergia* aos agentes públicos réus, antes do início do procedimento licitatório, inclusive continham ressalvas, no sentido de que sofreriam ajustes e aprimoramentos após a pesquisa de campo, prestando-se apenas a análises preliminares de desempenho do sistema de ônibus.

A referida pesquisa de campo, por sua vez, com seu cronograma atualizado, teve sua fase de coleta de dados encerrada apenas em 10 de junho de 2010.

Como resultado, no Anexo I do edital de licitação, lançado em **09 de junho de 2010**, onde se deveria encontrar um robusto projeto básico, apenas se vê uma descrição de como a cidade passou a ser dividida em regiões, um traçado das linhas em um mapa estilizado da cidade do Rio de Janeiro e alguns dados sobre como o serviço deveria ser operacionalizado, lembrando que os referidos

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

dados e análises correspondentes tiveram por base informações “preliminares”, pendentes de validação.

Também não estão presentes no referido Anexo quaisquer dados suficientes que pudessem indicar o que ocorreria depois do processo de racionalização de linhas, como o BRT iria se relacionar com as linhas existentes ou como seriam operados os corredores BRS.

Os estudos da Sinergia sobre o BRS e o BRT, a análise do desempenho das integrações e o resultado das pesquisas sobre o perfil da demanda foram apresentados posteriormente ao edital da licitação, o que confirma a insubsistência do projeto básico.

Adensando o acima narrado, consta ainda no laudo da perícia técnica realizada no âmbito da CPI da Câmara Municipal do Rio de Janeiro a indicação de que nada há nos autos do processo administrativo que tratou da licitação (Proc. Administrativo nº 03/001.032/2010) que pudesse justificar ser atestado pela autoridade competente (o presidente da Comissão de Licitação) o cumprimento dos itens exigidos em lei. Complementando, diz ainda o douto Perito:

E se era da Comissão de Licitação a responsabilidade pela verificação de cumprimento de requisitos mínimos do certame, não há que se deixar de notar que, no caso, isso não foi feito. Nada havia sido objetivamente definido no suposto “projeto básico” para os corredores de BRT. Tratava-se de mero traçado de linhas. Tampouco havia detalhamento mínimo da tecnologia para o sistema de bilhetagem eletrônica (SBE). Não se tinha informação acerca das linhas que seriam extintas, o grau de sobreposição das linhas que restaria ao final de implantação dos corredores de BRT... Enfim, não havia nenhuma informação objetiva acerca do sistema no futuro que justificasse aos licitantes oferecerem um preço

de outorga após analisarem os indicadores de viabilidade técnico-econômica. E é evidente que sem informação suficiente sobre o objeto da licitação, compromete-se a lisura do certame, visto inviabilizar a entrada de novos ofertantes de forma responsável – tal como advertiram licitantes (inclusive estrangeiros), ao justificarem o motivo por desistirem de concorrer, dado que o exíguo prazo de 45 dias para elaboração de uma proposta para exploração de um objeto ainda tão duvidoso era absolutamente desproporcional à complexidade inerente àquela licitação⁴².

Assim, além de ser extemporâneo, conter inúmeros vícios e não contar com elementos essenciais, as falhas do projeto básico incompleto ou inconsistente geram conteúdo que não permite ao Poder Concedente selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, além de dar ensejo a contrato sem mecanismos adequados para a gestão contratual.

III.3.2. OS ELEVADOS PRAZOS PARA DESENVOLVIMENTO DA CONCESSÃO E O PRAZO EXCESSIVAMENTE CURTO DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO.

Os Contratos de Concessão derivados da Concorrência CO nº 010/2010 estipulam, conforme dispõe o item 7 do Edital, o prazo de 20 (vinte) anos para o desenvolvimento das atividades pelos Consórcios vencedores, sendo que, cumpridos determinados requisitos, serão renovados por igual período.

Portanto, os Contratos de Concessão firmados para operação do sistema de transporte público de ônibus no Município do Rio de Janeiro permitem – a princípio – que **as concessionárias sejam operadoras do serviço por até 40 (quarenta) anos, ou seja, até o ano de 2050.**

⁴² Ensaio da Perícia à Luz do Método Indiciário, elaborado pelo Professor Jorge A. Martins da UFRJ. p. 34/25.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

O tempo de vigência das concessões, portanto, gera (ou pelo menos deveria gerar) para a Administração Pública, de forma ainda mais contundente, o encargo de realizar procedimento licitatório absolutamente minucioso, com a concessão de prazos razoáveis para que os interessados pudessem realizar todos os atos necessários à entrega da proposta mais vantajosa ao interesse público.

Ocorre que **o procedimento licitatório teve duração, ao todo, de cerca de 3 (três) meses**, desde a data de publicação do Edital da Concorrência CO nº 010/2010 até a assinatura dos contratos pelos vencedores do certame e pelo Poder Público.

Isso significa que, em pouco mais de 90 (noventa) dias, os agentes públicos réus realizaram a licitação de intrincado sistema de transporte público, em 5 (cinco) diferentes (e absolutamente complexas) áreas de operação, cujas consequências têm o condão de afetar por 4 (quatro) décadas a população carioca, sem que houvesse prazo ou elementos suficientes aos participantes do certame para o oferecimento da adequada proposta, considerando que até mesmo o Projeto Básico era deficitário e que há elementos que extrapolam a mera operação do sistema rodoviário municipal.

Comprimindo o processo nesse lapso de 90 (noventa) dias, os agentes públicos réus ainda alteraram itens importantes no edital sem prorrogar o prazo para oferecimento de propostas e indeferiram todas as impugnações atravessadas pelos concorrentes.

É importante ressaltar que o estabelecimento de prazos amplos para o desenvolvimento de atividade concedida pelo Poder Público ao agente privado não constitui, por si só, irregularidade. No entanto, é óbvio que adensa a necessidade da realização de estudos e levantamentos profundos, ainda mais no caso do transporte por ônibus, que impacta a vida urbana de forma medular.

Sendo o eixo central da mobilidade urbana, o SPPO está intrinsecamente ligado à viabilização da função social da cidade e ao desenvolvimento urbano,

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

elevando a responsabilidade do Poder Público, quanto à eficiência do sistema, quanto a seus custos e critérios. No entanto, os elementos acima não foram sequer considerados, ainda mais porque o processo administrativo nº 03/001.032/2010 demonstra que os levantamentos preliminares que embasariam o projeto básico – o qual deveria refletir todo o reordenamento do SPPO – não haviam sido nem mesmo concluídos.

Nesse contexto é que o longo prazo de duração contratual aponta como contrário ao interesse público, perenizando a prestação do serviço do SPPO por quatro décadas de forma completamente dissociada das reais demandas da cidade e da população.

Portanto, a entrega de objeto da magnitude da rede de ônibus no Município do Rio de Janeiro, que atualmente conta com população aproximada de 6,7 milhões de habitantes⁴³, sem a existência de Projeto Básico dotado dos elementos mínimos a subsidiar o objeto a ser licitado, com o oferecimento de prazo absolutamente exíguo para apresentação de propostas e com objetos acessórios cujo impacto financeiro sequer poderia ser previsto, pelo prazo de 20 (vinte) anos, prorrogáveis por mais 20 (vinte), constitui clara afronta aos princípios da moralidade, da impessoalidade, da vinculação ao edital e da concorrência.

Tudo se agrava ainda mais porque, agregado ao longo prazo contratual, o Edital CO 10/2010 optou pela utilização de espaços territoriais protegidos através das RTR's, incorporando a divisão prévia do mercado, de forma a preservar as participações que cada empresa nele tinha anteriormente à licitação.

Como já dito, a criação de espaços protegidos restringe a competição ao longo do tempo na localidade, sendo que o monopólio territorial (e a inexistência de competição) desestimula a busca por maior efetividade do prestador de serviço (produtividade), tornando desinteressante a redução dos custos operacionais e a ampliação da qualidade do serviço. Por isso que a **criação de espaços protegidos**

⁴³ Portal G1. **RJ chega a 17,2 milhões de habitantes em 2018, segundo estimativa do IBGE.** Retirado de <<https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2018/08/29/rj-chega-a-172-milhoes-de-habitantes-em-2018-segundo-estimativa-do-ibge.ghtml>> Acesso em 15.08.2019 às 18:20h.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

deve ocorrer agregada a outras ações, como o estabelecimento de metas de qualidade ou de incentivos para a produtividade, de forma a assegurar que a eficiência seja a regra na operação do serviço, mesmo no espaço livre de competição, o que não se verifica no presente caso.

Associada aos espaços territoriais protegidos, a opção consolidada no edital de fixar os **prazos contratuais em 20 (vinte) anos, prorrogáveis por mais 20 (vinte), piora o quadro porque estabelece período extremamente longo, incapaz de incentivar a eficiência pela concorrência potencial**, ainda mais considerando a inexistência de outros mecanismos de estímulo à eficiência e de controle pela municipalidade.

Observe-se mais uma vez que o prazo longo, por si só, não é uma escolha inválida do administrador, desde que aliada a metas de qualidade e eficiência, para evitar a acomodação do setor quanto ao serviço prestado e à necessidade de redução de seus custos – ainda mais quando associada à regra de espaços territoriais protegidos, que também limita a concorrência.

Porém, no caso aqui tratado, **a regra do edital que fixa prazos contratuais longos protege as concessionárias da concorrência potencial ao longo do tempo – por um lado – enquanto que – por outro lado – a regra das RTRs protege as concessionárias da concorrência na localidade.**

Tais barreiras à entrada de outras empresas, associadas tornam o edital instrumento confeccionado para acomodar os interesses das concessionárias, que pairam até hoje quase inatingíveis em sua má prestação contratual.

Ainda mais quando se sabe que os elementos acima narrados se inserem em uma lógica de omissões e falhas de fiscalização do Poder Concedente e de ausência

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

de transparência nos custos operacionais das concessionárias, o que inviabiliza a adequada aferição do equilíbrio econômico-financeiro nos reajustes tarifários⁴⁴.

III.3.3. INCLUSÃO INDEVIDA DO SISTEMA BUS RAPID TRANSIT – BRT COMO OBJETO ACESSÓRIO NO EDITAL DO SISTEMA SPPO – DETALHAMENTO INSUFICIENTE NO EDITAL

O método de consolidação da operação do sistema *Bus Rapid Transit* (BRT) constituiu mais uma das ilegalidades perpetradas a partir do edital de Concorrência em foco.

Dando sequência à cadeia de vícios identificados no certame, **o sistema BRT – apesar de ser claramente uma das parcelas mais importantes do sistema de mobilidade urbana do Rio de Janeiro – foi objeto de mero acordo operacional realizado pelas próprias sociedades empresárias rés**, após a formalização dos Contratos de Concessão com o Poder Público.

O projeto original do BRT previa 4 (quatro) corredores expressos interconectando a cidade: **Transoeste** (de Santa Cruz à Barra), **Transolímpica** (de Deodoro ao Recreio dos Bandeirantes), **Transcarioca** (do aeroporto internacional à Barra) e **Transbrasil** (de Deodoro ao aeroporto Santos Dumont).

Não obstante ser modal de expressiva importância para o transporte urbano; possuir elevado potencial de lucratividade; deter características próprias que o diferenciam do SPPO, **não foi objeto de uma licitação específica ou mesmo de detalhamento adequado no âmbito da Concorrência Pública CO nº 10/2010, conforme se retira das Disposições Gerais do Edital, que assim dispõe:**

⁴⁴ Vide ACP nº 0045547-94.2019.8.19.0001, que visa ao decreto de caducidade da concessão face aos inúmeros descumprimentos contratuais.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

“[...] quando a Cidade do Rio de Janeiro vier a ter um Sistema BRT, sua operação será uma obrigação para os Consórcios Concessionários vencedores daquela licitação”.

No mapa esquemático abaixo é possível visualizar a enorme dimensão do serviço entregue às sociedades empresárias rés sem licitação ou pelo menos sem o detalhamento minimamente necessário na aludida concorrência. Até hoje este último corredor não terminou de ser construído, nunca tendo sido utilizado, e o corredor Transoeste funciona apenas em operação parcial.



Hoje, uma descrição do Sistema BRT pode ser extraída do Relatório de Intervenção no BRT, documento que faz uma análise global do modal após o término da Intervenção determinada pelo Município no sistema, cuja duração se deu entre janeiro e julho de 2019⁴⁵.

A **Transoeste** foi o primeiro corredor de BRT implantado na cidade do Rio, com 55 quilômetros de pista exclusiva, 63 estações e 3 terminais (Alvorada, Santa Cruz, Campo Grande).

⁴⁵ A descrição que se segue está disponível em RIO DE JANEIRO. **Relatório: intervenção no BRT.** Prefeitura da Cidade do Rio de Janeiro. Disponível em <<https://diariodotransporte.com.br/wp-content/uploads/2019/07/RELAT%C3%93RIO-INTERVEN%C3%87%C3%83O-BRT-RIO.pdf>>. Acesso em 02/08/2019, p. 16.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Sua primeira fase foi inaugurada em 2012, com o trajeto que ligava a Barra da Tijuca à Estação de trem de Santa Cruz, integrando com a Supervia na estação Santa Cruz. Em seguida, veio a ampliação do corredor BRT para Paciência e Campo Grande, integrando com estação Campo Grande da SuperVia. Em agosto de 2016, foi implementado o Lote Zero, onde o BRT se integra com a linha 4 do metrô, no Terminal Jardim Oceânico, na Barra da Tijuca. Atualmente, o corredor transporta 186 mil passageiros/dia.

A **Transcarioca** foi inaugurada em 2014, às vésperas da Copa do Mundo do Brasil. O corredor liga o Terminal Alvorada, na Barra da Tijuca, ao Aeroporto Internacional Antônio Carlos Jobim, no bairro do Galeão, na Ilha do Governador, com 39 quilômetros de extensão, 45 estações e 2 terminais. São interligados pelo Transcarioca 27 bairros das zonas Norte e Oeste, com um transporte atual de cerca de 160 mil passageiros/dia. Nas estações Madureira, Manaceia e Olaria, o BRT se integra com a Supervia e, em Vicente de Carvalho, faz integração com a linha 2 do Metrô.

A **Transolímpica** foi inaugurada em agosto de 2016, com 18 estações e três terminais (Recreio, Centro Olímpico e Sulacap), ao longo de 26 quilômetros de pista exclusiva. A previsão é de que, em seu pleno funcionamento, integrada com a Transbrasil, a via chegaria a transportar 130 mil passageiros por dia e reduziria o tempo de viagem em até 60% para os passageiros que viajam entre os terminais Recreio e Deodoro. Atualmente, transporta 38 mil passageiros/dia.

O BRT **Transbrasil**, atualmente ainda em fase de obras, sequer foi mencionado na licitação.

O relatório da *PricewaterhouseCoopers*, que analisa o sistema de transportes, em sua primeira parte, observa e destaca que no momento da formulação das propostas na licitação não havia dados suficientes para a realização das projeções e, especialmente, não existiam os planos operacionais de cada um dos projetos de BRT's.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Em depoimento à CPI dos Ônibus da Câmara de Vereadores, o Sr. Ronaldo Matos Valiño, Coordenador no Rio de Janeiro da *PricewaterhouseCoopers - PwC*, afirma:

*O BRT e o BRS mexem na estrutura do serviço. Chamamos atenção que essas informações não estavam disponíveis na licitação. O que eventualmente foi estimado no BID das empresas, estimaram qual seria o impacto do BRS e do BRT, como também não existia nem massa crítica do BRT para você ter uma análise mais profunda do impacto. (...) Como foi dito no relatório, chamou a atenção que não tinha o BRT. E o BRT já estava previsto. Então, não sei responder como eles estimaram a entrada do BRT. Outras cidades no mundo, e no Brasil, têm BRT. Talvez uma análise, não sei. (grifo nosso)*⁴⁶.

Como já dito, o BRT e o BRS, apesar da falta de detalhamento, estavam previstos como **obrigações dos concessionários no edital e, assim, deveriam compor os cálculos de custos, lucros e planejamento das empresas, já que não dariam causa a posteriores revisões tarifárias**. Evidente que tal situação não apenas prejudica a concorrência como contamina o procedimento licitatório, visto que suprime das potenciais concorrentes os subsídios minimamente necessário para a formulação de suas propostas.

Novamente citando o laudo da perícia realizada no âmbito da CPI dos ônibus, afirma do duto *expert*:

Ressalte-se que corredores de BRT têm como principal atributo reduzir o tempo de viagem significativamente no trecho “tronco”, dada a exclusividade na via, chegando a ultrapassar

⁴⁶ Disponível em:

<http://mail.camara.rj.gov.br/APL/Legislativos/atas.nsf/b86bb783027a72fe832581ef005920f7/4be92b40186442be832581df0058ddaa?OpenDocument>

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

o patamar de 50% de redução. Consequentemente, há também redução dos custos variáveis (apesar do preço dos ônibus do BRT serem significativamente maiores do que o veículo padrão), visto que, com a viagem sendo feita na metade do tempo, mantendo-se a mesma frequência, bastaria também a metade da frota, com melhor consumo de lubrificantes, já que os ônibus não mais estariam disputando espaço na via com o tráfego congestionado de automóveis.

[...]

Considerando-se, então, que a tarifa da licitação, de R\$ 2,40, refere-se ao sistema real que havia no momento do certame, com altíssimo grau de ineficiência, a garantia de exploração do BRT permite aos operadores projetarem alta lucratividade na operação desse novo sistema, visto que, com a equação de equilíbrio econômico-financeiro não mais fundamentada na verificação de todos os insumos de produção, mas em apenas alguns indicadores gerais¹⁵.”

O excelente desempenho econômico-financeiro do sistema BRT foi constatado por PwC, tanto por contar com exclusividade na via – e, por conseguinte, redução de tempo de viagem e frota – quanto por maior capacidade de competitividade que passa a ser intra-sistema exatamente por ter tais atributos diferenciados.

A passagem acima confirma que o sistema BRT encerra especificidades que o diferenciam do SPPO – tais como (i) o transporte em ônibus articulados ou semiarticulados, com média capacidade; (ii) a criação de estações fechadas, com pontos a média distância; (iii) a existência de corredores exclusivos; (iv) operação efetivada em um centro de operações que realiza o monitoramento da frota, entre outras – de forma que jamais poderia ter sido tratado como mero objeto acessório ao edital, a ser implantado com base em acordo operacional formulado entre as empresas.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

No âmbito do projeto de BRT a ser implantado no Rio de Janeiro, o próprio Edital da Concorrência CO nº 010/2010 explicita que o conceito de BRT a ser utilizado no certame é o seguinte:

“[...] o sistema tronco-alimentado constituído por vias segregadas do tráfego geral, com prioridade de circulação em intersecções viárias, exclusividade para a circulação de veículos de alta capacidade, garagens, estações especiais que permitem o rápido e massivo embarque e desembarque de passageiros e o pagamento de tarifa fora dos veículos.”

A ilegalidade cometida pelos agentes públicos réus, ao conceder serviço dessa magnitude e com diferentes especificidades técnicas, espaciais e financeiras sem licitação própria (ou pelo menos fazendo constar o respectivo detalhamento no edital da concorrência realizada) se dirigiu à acomodação dos interesses dos consórcios e sociedades empresárias réus, visto que estes não só se beneficiam de ampla autonomia que manejam no atendimento de seus próprios interesses em detrimento do interesse público, quanto aumentaram exponencialmente a lucratividade de suas operações.

Assim, a mera inclusão do BRT como um dos objetos acessórios à Concorrência CO nº 010/2010, por si só, já viola ao princípio da obrigatoriedade da licitação, tendo em vista que **a aglutinação de atividades absolutamente distintas em mesmo procedimento licitatório pode configurar óbice à escolha da proposta mais vantajosa à Administração Pública** (art. 3º da Lei nº 8.666/93) para um e para o outro serviço. Mesmo que assim não fosse, estão de qualquer modo presentes uma série de outras irregularidades na inclusão do sistema BRT no edital ora analisado.

O funcionamento e a definição da relação do Sistema BRT com as demais linhas da cidade apenas foram definidos após os inúmeros atos de exclusão de linhas e de racionalização de outras, quando já estavam decididos os consórcios

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

operadores das Redes de Transportes Regionais – RTR's, ou seja, em momento posterior ao desenvolvimento da licitação.

Isso significa que, **no momento de apresentação das propostas por parte dos concorrentes, não havia delimitação exata (ou ao menos uma projeção) de itens essenciais** à apresentação de proposta, tais como a frota necessária por consórcio, preço de veículos, número de estações por linha, número de linhas alimentadoras por parada, integração com os demais modais e o quantitativo de passageiros abarcados pelos corredores.

Não havia também qualquer tipo de estudo acerca da integração do BRT com os demais modais do Município e do Estado (tais quais metrô, trem, ônibus de linhas municipais e intermunicipais e vans). **Não havia, portanto, dados suficientes para a realização das projeções e, especialmente, não existiam os planos operacionais de cada um dos projetos de BRT's.**

Inclusive, o único corredor de BRT que possuía “projeto básico” – embora sem o devido detalhamento – era o Transcarioca. Segundo consta do processo licitatório:

Caberá ao PODER CONCEDENTE a responsabilidade pelo detalhamento de todo o esquema operacional necessário para a implantação deste sistema tronco-alimentado, que, obrigatoriamente, deverá ser implantado pela CONCESSIONÁRIA⁴⁷.

O relatório da intervenção no BRT recém publicado explica a importância do plano operacional para o caráter estratégico de uma concessão. Contudo, apesar de sua relevância central, **não foram encontrados pela equipe de intervenção estudos de demanda e planos operacionais** originais, da SMTR ou de outro órgão municipal, ou ainda de empresas de consultoria de transportes, que tenham

⁴⁷ Procedimento CO 010 – 03.1032.2010, p. 64.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

servido de base para os projetos dos corredores construídos, nem posteriores ao início de sua operação⁴⁸.

As informações sobre as demandas estimadas dos corredores do BRT foram localizadas, pelo interventor, apenas, de forma dispersa, em materiais de divulgação da Prefeitura, do Consórcio BRT e em apresentações de organizações dedicadas ao tema do transporte coletivo⁴⁹.

Segundo ele, planos operacionais são documentos que especificam⁵⁰:

- *a demanda considerada hora-a-hora de passageiros, por sentido, em cada corredor;*
- *os serviços (pontos de origem e destino, trajetos, extensões e pontos de parada) que serão operados no corredor, intervalos entre partidas;*
- *a frota a ser empregada para garantir o atendimento da demanda, composição de frota de cada serviço em termos de tipos de carros (veículos de 18, 23, 25 ou 28/29 metros), com a qualidade desejada (lotação máxima, escala de horários etc);*
- *os tipos de carros e suas características, inclusive parâmetros de manutenção, para as funções de alimentadores e troncais, bem como as respectivas reservas técnicas necessárias;*
- *capacidade e configuração de cada terminal/estação para abrigar passageiros em espera;*
- *parâmetros e medidas de segurança viária e operacional;*

⁴⁸ RIO DE JANEIRO. Relatório: intervenção no BRT. Prefeitura da Cidade do Rio de Janeiro. Disponível em <<https://diariodotransporte.com.br/wp-content/uploads/2019/07/RELAT%C3%93RIO-INTERVEN%C3%87%C3%83O-BRT-RIO.pdf>>. Acesso em 02/08/2019, p. 25-26.

⁴⁹ Idem.

⁵⁰ Idem.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

- Índices de performance do sistema e de conforto aos passageiros; entre outras variáveis e métricas que servirão de base para a regulação do serviço público.

Ou seja, o plano operacional contém as informações que devem ser transmitidas aos usuários e serve também de base para o exercício da fiscalização, supervisão da qualidade do serviço e aplicação de penalidades por parte do Poder Concedente⁵¹.

A **falta de planos operacionais** para o Transoeste, Transcarioca e Transolímpica indicam, de acordo com o relatório, **deficiências profundas no planejamento** prévio da implantação e da operação dos mesmos. Inviabiliza também a fiscalização e o monitoramento da qualidade dos serviços prestados⁵².

Como destaca o interventor, **o plano operacional é fundamental, também, para o estudo econômico que relacionará os investimentos previstos em frota e em infraestrutura aos custos de operação para atender a demanda, ao longo de um certo período de tempo, e que serão as bases para o cálculo tarifário, tendo implícita uma taxa de remuneração do prestador do serviço**⁵³. **Sem estas referências concretas, não é possível realizar nenhuma consideração a respeito do chamado equilíbrio financeiro e da eficiência operacional dos serviços**⁵⁴.

A omissão do edital se aprofunda ainda mais quando lembramos que **tais dados ainda eram desconhecidos, devido à incompletude e à insubsistência do projeto básico**. Assim, sem nenhum certame público voltado à operação de tal serviço, para administrar os três corredores do sistema BRT que estão em funcionamento, as empresas de ônibus criaram em 2012 o Consórcio Operacional BRT. Todas as empresas integram também os quatro consórcios concessionários⁵⁵.

⁵¹ Idem, p. 26.

⁵² Idem.

⁵³ Idem.

⁵⁴ Idem.

⁵⁵ Disponível na íntegra em:

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Além disso, os agentes públicos réus – utilizando-se do artifício de atribuir às concessionárias a operação do BRT por meio de acordo operacional – em verdade deixaram a cargo das empresas vencedoras da licitação o controle e gerenciamento desse modal de transporte e dos dados inerentes à prestação do serviço, abrindo mão de sua função de governança regulatória e balizadora.

Corroborando o acima dito, o pesquisador em política urbana Igor Matela⁵⁶, em entrevista extraída da matéria *on line* da Agência Pública de Jornalismo Investigativo, intitulada ***“O BRT NÃO RESOLVEU”***⁵⁷, **a efetivação de meros acordos operacionais não é positiva, já que “o problema disso é que as empresas ganham autonomia demais e o poder público tem pouco controle no sistema, que ele chama de “consórcio terceirizado”.**

Na mesma reportagem também há entrevista com Jorge Martins, responsável pelo Ensaio da Perícia à Luz do Método Indiciário no âmbito da CPI dos Ônibus, em que o *expert* assim se posiciona (grifo nosso):

“Qual seria a frota necessária por consórcio? Qual o preço dos veículos? Quantas estações por linha? Quantas linhas alimentadoras por parada? Todos esses dados são imprescindíveis tanto para se projetar a demanda quanto para se calcular o custo operacional. E eram dados ainda desconhecidos, havia riscos”, diz Jorge Martins, professor do Instituto de Economia e do Instituto de Pesquisa e Planejamento Urbano e Regional da UFRJ. “Por que o sindicato das empresas concordou com o edital sem que os estudos e projetos do BRT estivessem todos concluídos para que pudessem elaborar propostas

<<http://www.rio.rj.gov.br/dlstatic/10112/7268770/4198697/AcordoOperacionalBRT1.pdf>>

Acesso em 23/07/2019.

⁵⁶ <https://www.escavador.com/sobre/1986856/igor-pouchain-matela>

⁵⁷ Agência Pública de Jornalismo Investigativo. **O BRT não resolveu**. Disponível em <<https://apublica.org/2017/08/o-brt-nao-resolveu/>> visualizada em 19/07/2019

sem tanto risco ou sem tanto erro?” Na prática, as empresas que já operavam os ônibus de uma região entraram no consórcio e passaram a operar o BRT, sem nenhuma disputa pública.

Assim, o Consórcio BRT, que até hoje não possui qualquer contrato com o Poder Público, se tornou responsável por operar o serviço que – apesar de extremamente rentável e trazer fortes impactos para a mobilidade urbana no Rio de Janeiro – passou a ser regulado pelas próprias empresas componentes dos consórcios concessionários, inclusive distribuindo entre si as participações e responsabilidades de cada uma de acordo com as áreas RTR atravessadas em cada trecho.

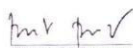
3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

(ii) frota de veículos conforme especificações técnicas dispostas no Caderno de Encargos do Serviço de Trânsito Rápido - **BRT**, aprovado pelo Decreto Municipal RJ nº 35.235, de 15.03.2012; e

(iii) pessoal qualificado necessário para a operação do **BRT**, incluindo a realização dos serviços de manutenção permanente, reparação ou substituição dos equipamentos integrantes da frota de veículos em operação.

5.2 - As participações relativas a cada **CONSORCIADA** no **CONSÓRCIO** é a seguinte:

CONSORCIADAS	PERCENTUAL DE PARTICIPAÇÃO
Viação Jabour	19,97%
Transportes Barra	8,15%
Expresso Pégaso	14,04%
Viação Redentor	6,53%
Transportes Futuro	7,93%
Viação Três Amigos	3,32%
Viação Bangu	0,91%
Transportes Campo Grande	0,91%
Transurb	0,79%
Caprichosa Auto Ônibus	1,89%
Real Auto Ônibus	0,57%
Viação Tijuca	0,72%
Translitoral Transportes Ltda.	8,19%
Transportes Santa Maria	18,35%
Transportes Paranapuan	3,06%
Viação Madureira	4,68%
Total	100%


Bernardo F.S. Berwanger
Secretário Geral

Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro
Empresa: CONSORCIO OPERACIONAL BRT
Nire: 33500028815
Protocolo: 0020151338388 - 30/04/2015
CERTIFICO O DEFERIMENTO EM 04/05/2015, E O REGISTRO SOB O NIRE E DATA ABAIXO.
Autenticação: 275127614148C6AD884BF210813BEE91E504AF6B11FBDDCDD09B47E457CB4D64
Arquivamento: 00002755966 - 04/05/2015

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Portanto, outro defeito gerado pela inclusão de tal objeto na licitação é a **supressão de mecanismos adequados de regulação e controle** da atividade concedida pelo ente concedente. Por óbvio, não se pode apenas delegar, mas cabe ao Poder Concedente atuar ativamente no sentido de fixar parâmetros para a prestação do serviço, garantir sua qualidade do serviço, a regularidade na efetuação de despesas e boas práticas de governança.

Como consequência, por exemplo, o já citado Relatório da Intervenção aponta também que das 17 (dezessete) operadoras, restam hoje apenas 11 (onze): 4 (quatro) faliram (Bangu, Translitoral, Santa Maria e Madureira Candelária) e duas (Transurb e Real) **se retiraram do Consórcio BRT porque não o consideravam interessante do ponto de vista econômico-financeiro.**

No entanto, as participações de responsabilidades no Consórcio não foram alteradas. Das sobreviventes, uma se encontra em Recuperação Judicial e outras em situação financeira difícil. Todas, sem acesso a crédito bancário ou a linha de financiamento favorecida do BNDES para aquisição de ônibus, que existia, mas foi extinta.

Assim, a conduta dos agentes públicos réus, ao inserir tal objeto no edital por meio de mero acordo operacional, entregou às empresas rés a governança unilateral do serviço, **abrindo mão do seu dever de governança regulatória adequada, capaz de garantir a ética na prestação do serviço, distribuição de responsabilidades e contrapartidas, sem o insulamento de interesses políticos e sem a criação de uma blindagem contra a captura por agentes de mercado.**

A doutrina estabelece uma série de requisitos para uma governança adequada. São exemplos: o dever de *accountability* (garantido por transparência ativa plena, prestações de contas e auditoria interna independente) e a competência (cuja finalidade está na clareza de atribuições, com seu pleno exercício e mediante a existência de instrumentos para impedir ingerência externa).

3ª PROMOTÓRIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Cotejando as normas acima com o caso concreto, fica bastante clara a omissão do Poder Público no seu dever de regulação de boas práticas de governança do sistema BRT, desde o momento de sua concepção no edital, não havendo fiscalização dos consórcios e das empresas que os compõem, tendo em vista que continuam prestando serviços de transporte de ônibus, ainda que com organização e rearranjos societários distintos.

Tradicionalmente, oligopólios utilizam mecanismos para expulsar outros agentes econômicos que venham a ingressar naquele mercado concorrencial. Como mostra o relatório, foram gerados fatos externos favorecendo a concentração nas maiores empresas (Redentor e Barata). A quebra das empresas mais débeis financeiramente pelos arranjos operados no sistema tem feito com que ao longo dos anos as empresas Redentor e Barata assumissem, primordialmente, o serviço.

Portanto, resta caracterizado que toda a licitação do sistema BRT sempre foi pensada de modo a privilegiar um grupo seletivo de empresas e de empresários, ainda que antes tivessem participado outras empresas, que, em razão de arranjos na prestação do serviço, acabaram excluídas da concessão, diante da fragilidade financeira e das dificuldades fáticas que lhes foram impostas na realização de sua atividade.

III.3.4. INCLUSÃO INDEVIDA DO SISTEMA DE BILHETAGEM ELETRÔNICA COMO OBJETO ACESSÓRIO NO EDITAL DO SISTEMA SPPO. AUSÊNCIA DE DETALHAMENTO NO EDITAL

Como já foi anteriormente apontado, um dos objetos acessórios inserido pelos agentes públicos réus no Edital em foco foi o serviço de bilhetagem eletrônica, o qual – em que pese possuir natureza absolutamente distinta da operação de transporte e ser extremamente rentável – foi concedido às empresas por meio de mero acordo operacional.

3ª PROMOTÓRIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Assim, por força do edital, os responsáveis pela bilhetagem são os consórcios réus, tendo eles realizado a delegação da emissão do Riocard e do Vale Transporte à FETRANSPO, conforme pode se extrair da Cláusula Quarta do Acordo Operacional de Bilhetagem Eletrônica ⁵⁸ Como resultado, tem-se que terceira parte (FETRANSPO), que sequer concorreu no certame, tornou-se operadora de serviço de extrema lucratividade, criando situação ainda mais teratológica.

Chama a atenção a tolerância do ente concedente para com a delegação de serviço público de tamanha relevância à entidade representativa das empresas de ônibus do Estado do Rio de Janeiro, que sequer tem interesses necessariamente alinhados com os consórcios de ônibus do Município do Rio de Janeiro.

Tudo começou novamente pelo edital: (i) foi inserida cláusula editalícia prevendo acordo operacional entre as empresas, em lugar da previsão de licitação para o sistema de bilhetagem eletrônica; e, em seguida, (ii) foi publicado pelo demandado Eduardo Paes o Decreto Municipal nº 38.948, de Julho de 2014⁵⁹, que operacionalizava a gestão dos pontos de venda de cartões do sistema de transporte público por ônibus do Município.

O Decreto acima mencionado, portanto, consolidou o Acordo Operacional de Bilhetagem Eletrônica previamente firmado e deu eficácia à política de vendas de cartões pré-pagos para acesso aos ônibus que trafegam no Município, de forma a evidenciar o posicionamento do Poder Público de não realizar licitação específica para o sistema de bilhetagem eletrônica.

A magnitude dos valores envolvidos na bilhetagem eletrônica pode ser aferida pelo próprio Decreto nº 38.948/2014, tendo em vista que a norma considera

⁵⁸ CLÁUSULA QUARTA - Assim, os Consórcios acordam em delegar a emissão, comercialização e distribuição do Vale-Transporte, consoante o art. 5o, da Lei nº 7.418/85, à Federação das Empresas de Transportes de Passageiros do Estado do Rio de Janeiro - FETRANSPO, a ser utilizado pelos usuários no Serviço Público de Passageiros por Ônibus - SPPO-RJ, cuja execução será delegada, mediante concessão a ser firmada com o Município do Rio de Janeiro, por haverem-se tornado vencedores da Concorrência Pública nº CO 010/2010.

⁵⁹ Decreto que regulamenta a quantidade de postos de venda de crédito e a utilização dos cartões de transporte do Serviço Público de Transporte de Passageiros por Ônibus – SPPO.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

uma média de utilização diária, à época, de 2.070.000 (dois milhões e setenta mil) cartões no âmbito da rede municipal de transporte por ônibus.

Nesses cartões, há aqueles que são vales-transportes e, assim, recebem o depósito antecipado dos empregadores e aqueles que são cartões individuais e recebem o depósito antecipado dos próprios consumidores, para utilização oportuna. **Todo esse crédito fica à disposição dos responsáveis pela bilhetagem eletrônica e por eles é administrado, gerando valores vultosos, que, evidentemente, constituem receita acessória, nunca declarada e reiteradamente desconsiderada para o cálculo da Taxa Interna de Retorno - TIR, nos diversos reajustes e revisões tarifárias.**

É o chamado “float”, que consiste no volume de créditos dos usuários, vendidos e ainda não usados (ou gastos), que ficam em poder do emissor dos cartões e podem gerar recursos financeiros. Há também a parte do “float” (“float” permanente) que nunca será reclamada, em virtude de perdas de cartão, destruição ou outros motivos. Ainda que seja possível aos usuários do RioCard recuperar seus créditos em caso de perda ou destruição dos cartões, haverá sempre uma parte das pessoas que não os reclamará, conforme indicam os estudos sobre o tema ⁶⁰. **Atualmente, toda essa receita financeira é apropriada pelos consórcios réus (ou pelo terceiro por eles indicado), sem qualquer prestação de contas.**

Essa é a base da assim chamada “**caixa preta da FETRANSPOR**”. Como já vem sendo objeto de outras ações civis públicas e inquéritos civis próprios, até o momento, os concessionários seguem na estratégia de recusa à apresentação de dados auditados, inviabilizando o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato desde 2015, conforme previsão contratual expressa, enquanto o Município assiste

⁶⁰ Em estimativas feitas para sistemas baseados em cartões Edmonson, o float permanente é da ordem de mais de 2% da arrecadação tarifária. - Série Cadernos Técnicos, vol. 1. Bilhetagem Automática e Gestão nos Transportes Públicos. Divulgado por ANTP, 2003, disponível em <http://files-server.antp.org.br/5dotSystem/download/dcmDocument/2016/02/24/4241EE35-BC30-492B-B970-6CA7ECC58398.pdf>.

3ª PROMOTÓRIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

leniente a tal cenário, deixando de aplicar qualquer medida coercitiva mais severa e buscando “acordos” que somente asseguram a contínua elevação da tarifa.

Para os fins da presente demanda, no entanto, o que importa observar é que foi precisamente do edital ora enfocado que exsurgiu a total dependência do Poder Concedente dos dados apresentados pelos concessionários, seja em relação ao fluxo de caixa ou à própria operação do serviço, sem dispor de qualquer mecanismo de aferição da veracidade do que lhe é apresentado.

Todas as informações relativas à administração do serviço estão em poder das próprias concessionárias, que a operacionalizam através da **FETRANSPOR** e sua holding **Rio Par Participações S.A.**, criada em 2012 para atuar em negócios relacionados ao transporte. A holding é composta por uma agência de publicidade para ônibus (MOVTV); uma administradora para os terminais rodoviários urbanos (RioTerminais); além de administrar todo o sistema de bilhetagem eletrônica por meio da RioCard Cartões e RioCard Tecnologia de Informações⁶¹.

Soma-se a toda essa centralização administrativa da operação no âmbito das empresas, a falta de transparência dos critérios adotados para divisão das receitas arrecadadas entre elas mesmas, que são ditados exclusivamente pela Fetranspor. Ou seja, ante a falta de regulamentação do Poder Concedente e lacunas essenciais no edital, a Fetranspor assumiu a posição de “Câmara de Compensação Tarifária” do Sistema de Transportes de Passageiros por Ônibus do Município, operando-a de forma totalmente nebulosa.

Portanto, mais um dos resultados desastrosos ao interesse público, originados do edital em questão, é a governança unilateral do sistema de bilhetagem eletrônica pelas próprias empresas, o que inclui a **ausência de transparência dos dados administrativos do setor e dos critérios de repartição de receitas**,

⁶¹ Informações colhidas do próprio sítio eletrônico da Fetranspor. Vide <http://www.riopar.com.br/organograma/>

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

ficando sua operação restrita ao conhecimento dos delegatários, empresas com maior poder econômico, por meio de seu sindicato empresarial.

Assim, os agentes públicos réus inseriram no edital as condições necessárias e suficientes para alijar o Poder Concedente do controle sobre tal serviço, estando atualmente as **informações relativas à operação do sistema e seus aspectos econômico-financeiros em poder das próprias empresas, ao invés do Poder Público, que a eles não consegue deter controles adequados, por ausência de mecanismo apropriado.**

O próprio relatório da **Pwc**, em sua primeira parte, que traçava um diagnóstico do sistema de transporte por ônibus com propostas de melhorias à SMTR, reconhece o problema e destaca: ***“é crítico definir regras e acompanhar de forma diligente a bilhetagem e os recursos do sistema de Ônibus”***⁶².

Logo – do mesmo modo que ocorre o sistema BRT por meio de acordo operacional na concessão – o serviço de bilhetagem eletrônica no edital possui características próprias que desafiam métodos de controle e fiscalização específicos, os quais não foram previstos no edital. Além de configurar burla ao princípio da obrigatoriedade da licitação, a sua previsão no edital de implementação por meio de acordo operacional resulta na supressão de mecanismos adequados de regulação e controle da atividade concedida pelo ente concedente.

É evidente que a conduta dos agentes públicos réus atenta contra os princípios da probidade administrativa ao **abrir mão dos mecanismos que criam condições essenciais ao dever de governança regulatória adequada por parte do Poder Concedente, o que resultou na captura do serviço pelos agentes de mercado.**

A situação ora vista também viola todos os elementos de *accountability*, a qual deveria estar plenamente garantida por transparência ativa plena, prestações

⁶² Relatório Pricewaterhousecoopers, parte 1: diagnóstico do sistema, ítem P12: Propostas de Melhorias Estratégicas e Operacionais para o SPPO, p. 13. Anexo 2.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

de contas e auditoria interna independente; clareza de atribuições, sendo evidente que os agentes públicos réus assim agiram com vontade livre e consciente de beneficiar as sociedades empresárias réus.

III.4. OUTRAS BARREIRAS À ENTRADA. AJUSTE ENTRE AS EMPRESAS. CONLUÍO COM OS AGENTES PÚBLICOS.

Como já apontado, algumas vezes as práticas de mercado são concertadas pelos agentes econômicos com o objetivo de restringir a concorrência, tendendo a criar condições monopolísticas. **Em relação às licitações públicas, também podem se manifestar acordos entre agentes econômicos forjando uma aparente concorrência que, na verdade, impede a necessária competição no certame, determinando resultados a priori.**

Em dadas situações os ajustes geram evidências indiretas de sua existência, como já mencionado anteriormente, valendo lembrar que as provas indiretas de comunicação entre nos agentes econômicos são frequentemente aptas a demonstrar o acordo, sendo que **os alinhamentos de empresas em licitação muitas vezes estão ainda associados a ajuste com os agentes públicos**, que passam a servir aos interesses do grupo de empresas, em alguns casos, praticamente extinguindo a livre concorrência do certame, como é o caso dos autos,

No processo licitatório aqui tratado, verifica-se ainda que ocorreu o ajuste entre as sociedades que compunham os consórcios sagrados vencedores da Concorrência Pública CO nº 10/2010, forjado para o fim de burlar o caráter competitivo e impessoal da licitação, com o conluio dos agentes públicos réus.

III.4.1. AJUSTE PRÉVIO ENTRE OS GRUPOS ECONÔMICOS INTEGRANTES DOS CONSÓRCIOS VENCEDORES. FATIAMENTO DA LICITAÇÃO ENTRE AS EMPRESAS. DOMÍNIO DO MERCADO EM CONDIÇÕES MONOPOLÍSTICAS. VIOLAÇÃO À ORDEM ECONÔMICA

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Os elementos que compõem o inquérito civil anexo demonstram a colusão entre as empresas que compõem as concessionárias de ônibus que há décadas já controlavam esse segmento no âmbito do Município do Rio de Janeiro, com o **objetivo de lotear entre elas as RTRs que compunham a licitação do serviço**, oficializando a divisão de mercado pré-existente e excluindo potenciais concorrentes da possibilidade de vitória no processo licitatório.

O ajuste entre as empresas pode ser notado por meio de uma série de evidências, apontadas, em especial, nos Relatórios de Auditoria produzidos pelo corpo técnico do Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro – TCM/RJ, no bojo do Proc. 40/5505/2010, bem como no Relatório Alternativo da CPI dos Ônibus, que explicitam diversos pontos de identidade entre os quatro consórcios, os quais:

1. têm o CNPJ aberto no mesmo dia (31/08/2010);
2. estão sediados no mesmo endereço (Rua da Assembleia, 10, sala 3911, Centro do Rio de Janeiro);
3. são compostos pelas mesmas empresas que já operavam o serviço.
4. possuem cartas de fiança praticamente idênticas:
 - i. mesma data de emissão;
 - ii. na mesma cidade (São Paulo);
 - iii. pela mesma instituição financeira (Itaú Unibanco S/A);
 - iv. pelo mesmo gerente de serviços;
 - v. com mesmo prazo de validade;
 - vi. mediante numeração sequencial.

Não bastando:

5. praticamente todas as empresas integrantes dos consórcios vencedores possuíam Diretores/Procuradores em comum;
6. nenhuma das propostas ofertadas contemplou valor de outorga ao Poder Público, embora se tratasse de concorrência pautada pelos critérios de maior preço e melhor proposta.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Tais elementos são evidências que revelam a existência de ajuste entre as concessionárias com o objetivo de fatiar entre elas o serviço licitado, perpetuando-se na hegemonia do controle do serviço de transporte público por ônibus municipal, em condições monopolísticas.

Veja-se abaixo trecho extraído de Relatório do Corpo Técnico, que compõe o referido processo do TCM/RJ, onde são apontados os elementos indicativos de ajuste prévio entre os consórcios vencedores, limitando a garantia da melhor oferta para o Poder Público.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL



Processo
40/5505/2010
Data
06/10/2010
Fis
537
Rubrica

Secretaria Geral de Controle Externo – 6ª IGE

- e. as cartas de fiança apresentadas, inseridas nas fls. 185 a 188, possuem diversas semelhanças, como:
- ✓ foram emitidas na Comarca de São Paulo pela mesma instituição financeira - Itaú Unibanco S.A. – e pelo mesmo Gerente de proc. de serviços;
 - ✓ foram emitidas no mesmo dia: 16/09/2010;
 - ✓ foram emitidas com o mesmo prazo de validade;
 - ✓ endereços iguais.
 - ✓ possuem numeração praticamente seqüencial a saber:
 - Cons. INTERNORTE – Carta de Fiança nº D-47734-9
 - Cons. SANTA CRUZ - Carta de Fiança nº D-47735-6
 - Cons. INTERSUL - Carta de Fiança nº D-47736-4
 - Cons. TRANSCARIOCA - Carta de Fiança nº D-47738-0
- f. não houve apresentação de contrapartida por parte de nenhuma das concessionárias (fls. 34 e 34v), muito embora tal possibilidade se encontrasse prevista no edital.
- A apreensão decorre do fato de que, face ao aqui exposto, bem como às demais semelhanças retratadas no decorrer desta análise, possa ter ocorrido uma possível combinação prévia entre as licitantes vencedoras que, com isso, possam ter limitado a garantia de melhor oferta ao erário.
- g. diversas empresas possuem Diretores/Procuradores em comum, conforme o Quadro 1:

Quadro 1: Diretores/Procuradores que participam em mais de uma empresa

Diretor/Procurador	EMPRESA	Qualificação (b)
AGOSTINHO TAVARES MAIA	Transportes Campo Grande Ltda	Diretor
AGOSTINHO TAVARES MAIA	Viação Penha Rio Ltda	Diretor
ALVARO RODRIGUES LOPES	City Rio Rotas Turísticas Ltda	Diretor
ALVARO RODRIGUES LOPES	Empresa de Viação Algarve Ltda	Diretor
ALVARO RODRIGUES LOPES	Rio Rotas Transporte e Turismo Ltda	Diretor
ALVARO RODRIGUES LOPES	Transltorânea Turística Ltda	Diretor
ALVARO RODRIGUES LOPES	Viação Andorinha Ltda	Diretor
AVELINO ANTUNES	Transportes Barra Ltda	Diretor
AVELINO ANTUNES	Transportes Futuro Ltda	Diretor
AVELINO ANTUNES	Viação Redentor Ltda	Diretor



Processo
40/5505/2010
Data
06/10/2010
Rubrica
Fis
537v

Secretaria Geral de Controle Externo – 6ª IGE

Nome do Consórcio	Empresa	Qualificação (a)
CASSIANO ANTONIO PEREIRA	Transportes America Ltda	Diretor
CASSIANO ANTONIO PEREIRA	Viação Madureira Candelaria Ltda	Diretor
CASSIANO ANTONIO PEREIRA	Viação Rubanil Ltda	Diretor
GABRIEL GAROFALO LOPES	Rio Rotas Transporte e Turismo Ltda	Diretor
GABRIEL GAROFALO LOPES	Transitorânea Turística Ltda	Diretor
GABRIEL GAROFALO LOPES	Viação Andorinha Ltda	Diretor
GETULIO ANTUNES	Transportes Barra Ltda	Diretor
GETULIO ANTUNES	Transportes Futura Ltda	Diretor
GETULIO ANTUNES	Viação Redentor Ltda	Diretor
HELIO VEIGA FERREIRA	Empresa de Transportes Braso Lisboa Ltda	Diretor
HELIO VEIGA FERREIRA	Empresa Viação Ideal Ltda	Diretor
JACOB BARATA FILHO	Auto Viação Alpha S/A	Diretor
JACOB BARATA FILHO	Empresa Viação Ideal Ltda	Diretor
JACOB BARATA FILHO	Transurb S/A	Diretor
JACOB BARATA FILHO	Viação Normandy do Triângulo Ltda	Diretor
JACOB BARATA FILHO	Viação Saens Peña S/A	Diretor
JACOB BARATA FILHO	Viação Verdun S/A	Diretor
JACOB BARATA FILHO	Viação Via Real S/A	Diretor
JORGE LUIS LOUREIRO QUEIROZ FERREIRA	Transportes America Ltda	Procurador
JORGE LUIS LOUREIRO QUEIROZ FERREIRA	Viação Madureira Candelaria Ltda	Procurador
JORGE LUIS LOUREIRO QUEIROZ FERREIRA	Viação Rubanil Ltda	Procurador
JOSE DOS SANTOS CUNHA	Transurb S/A	Diretor
JOSE DOS SANTOS CUNHA	Viação Verdun S/A	Diretor
VALTER DOS SANTOS LOPES	City Rio Rotas Turísticas Ltda	Diretor
VALTER DOS SANTOS LOPES	Empresa de Viação Algarve Ltda	Diretor

Fontes: contratos de constituição de consórcio

Quanto à argumentação da SMTR de que a participação das empresas consorciadas na licitação e a composição dos consórcios se encontram em perfeita sintonia com as disposições do edital, considera-se que pode haver aí um equívoco, em confronto com o disposto nos subitens 8.05 e 15.26.2 do edital da CO 010/2010, e ainda, com o art. 4º do Decreto 32.841/2010. Relembre-se ainda que, em audiência pública realizada em 18/5/2010, visando à cita concorrência o Exmº Secretário Municipal de Transportes, à época, afirmou que;

Uma empresa ou consórcio poderá disputar vários lotes, mas não poderá explorar mais de um. Ou seja, se for candidata a dois lotes, e vencer os dois lotes, terá que ficar com apenas um deles. E uma empresa que participe de um consórcio não poderá participar de outro consórcio.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

O próprio edital proibia que as mesmas empresas participassem de vários consórcios e, caso vencedoras, operassem vários lotes (cláusulas 8.05 e 15.26.2). Porém a composição dos consórcios e dos quadros societários das empresas mostra que foi exatamente isso o que ocorreu, em que pese a vedação editalícia.

Justamente para coibir tais cenários é que há regra expressa na Lei nº 8.987/85, que, em seu art. 19, IV, estabelece o *“impedimento de participação de empresas consorciadas na mesma licitação, por intermédio de mais de um consórcio ou isoladamente”*.

E, como bem lembrou a 6ª IGE, *“a restrição imposta pelo art. 19, IV, da Lei nº 8.987/95 objetiva impedir atos que tenham por objeto ou possam produzir efeitos como: o prejuízo à livre iniciativa, o domínio de mercado relevante de bens ou serviços, o aumento arbitrário dos lucros ou ainda o exercício de forma abusiva de posição dominante, dentre outras”*⁶³.

Além disso, a concessão em tela foi regida pelo Decreto Municipal nº 32.841/2010, que contém norma expressa vedando a prática: *“os concessionários do Serviço Público de Transporte Coletivo de Passageiros por Ônibus - SPPPO - RJ não poderão operar simultaneamente em mais de uma Rede de Transportes Regional – RTR”* (art. 4º do referido decreto).

Apesar de tudo isso, porém, das 41 empresas que compõem os consórcios vencedores, 16 participam em mais de um consórcio, o que agregado aos diretores ou procuradores em comum lhes viabilizaram o domínio hegemônico de todas as RTRs licitadas.

Em análise posterior, no âmbito do mesmo processo (TCM-RJ 10/005505/2010), o corpo técnico instrutivo voltou a questionar às irregularidades atinentes ao ajuste entre as empresas (vide fls. 172/172-v, do processo de origem),

⁶³ registrado pelo corpo técnico em seu primeiro relatório, especialmente à f. 30, e endossado pelo voto exarado pelo Conselheiro Relator, doutor Antonio Carlos Flores de Moraes, notadamente à f. 53 do processo de origem.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

tendo, nessa ocasião, em seu voto, o Conselheiro relator encampado as irregularidades apontadas pela 6ª IGE, conforme consta especialmente às f. 199/200 do processo em análise. E nesse mesmo voto foi novamente salientado (voto nº 358/2012 – ACFM, presente às fls. 192/230, exarado em 11.07.2012):

Com o resultado do certame se observa que quatro grandes Consórcios (Intersul, Internorte, Transcarioca e Santa Cruz) irão predominar no transporte público de coletivos na Cidade, nos próximos vinte anos, com previsão de prorrogação, uma única vez, por igual período, nos termos da Cláusula Terceira do contrato. No entanto, a composição desses Consórcios deveria atentar para o impedimento de uma mesma empresa participar em mais de um Consórcio vencedor, conforme previa o texto do edital da CO 010/2010 nos itens 8.05 e 15.26.2.

Constato que essa matéria é tratada de forma intensa na Lei nº 8.987 de 13 de fevereiro de 1995. A mesma dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos, previsto no art. 175 da Constituição Federal. Contudo, o que desperta preocupação maior é o posicionamento ambíguo da SMTR, pois em Audiência Pública realizada em 18/05/2010, nos preparativos do certame propulsor do contrato ora analisado, o Secretário de Transportes afirmou que:

“Uma empresa ou consórcio poderá disputar vários lotes, mas não poderá explorar mais de um. Ou seja, se for candidata a dois lotes, e vencer os dois lotes, terá que ficar com apenas um deles. E uma empresa que participe de um consórcio não poderá participar de outro consórcio”.

Após relembrar que denotam a existência cartel: (1) a **composição dos consórcios** (com diversas empresas participando de mais de um), (2) a **coincidência de Diretores/Procuradores**, e (3) a **apresentação coincidente de cartas fianças**, o i. Conselheiro Relator asseverou que (vide fls. 221 do processo de origem):

Apesar da Jurisdicionada ter encaminhado o mapa de julgamento, constata-se o malogrado resultado econômico desse certame aos cofres municipais, e ressaltado, aqui pretendo destacar apenas a receita que a Cidade deixou de arrecadar, pois os quatro Consórcios vencedores apresentaram as melhores propostas em razão da combinação dos critérios de **maior oferta** pela outorga da concessão com o de melhor técnica. No entanto, por grande coincidência, o valor da contrapartida oferecido pelos Consórcios foi **zero**, ou seja, todos ganharam o direito de explorar o serviço de transporte coletivo, por vinte anos, da Cidade do Rio de Janeiro sem oferecer um mínimo de retorno financeiro aos cofres públicos, infunde-se, assim, uma possível formação de um cartel do sistema de transporte público em nossa Cidade.

Refletindo os pontos mencionados, constato que se justifica a preocupação do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro em instaurar procedimento investigativo para apurar uma provável prática de cartelização e fraude na licitação das linhas de ônibus no Município (Documentos às fls. 128/129), pois, parece-me, a princípio, que ocorreu uma combinação prévia de preços ou ajuste de vantagens entre os Consórcios vencedores que limitou a garantia de melhor oferta ao erário.

Ao longo de todo o transcurso do Processo TCM-RJ nº 40/005505/2010, os órgãos competentes foram instados a se manifestar. A Secretaria Municipal de Transportes - SMTR defendeu que *“a participação das empresas consorciadas na licitação e a composição dos consórcios se encontram em perfeita sintonia com as disposições do edital”* (conforme destaque no relatório do corpo técnico à fls. 536 e no voto do i. Conselheiro Relator, à fls. 565 do processo de origem).

Ao final, a Corte de Contas Municipal acabou por acolher as defesas dos agentes públicos e empresas, à época apresentadas, o que não afasta a necessidade do sancionamento judicial das condutas violadoras da probidade administrativa, ante a independência das instâncias e a inafastabilidade do controle jurisdicional.

Ainda mais porque os elementos dos autos tornam inegável a existência de combinação prévia entre as sociedades empresárias com ajuste de vantagens, que teve como resultado o domínio do mercado, em condições

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

monopolísticas. Em reportagem da época do processo licitatório⁶⁴, o próprio demandado Alexandre Sansão confirma a perpetuação do domínio dos empresários do setor:

O secretário municipal de transportes, Alexandre Sansão, confirmou o resultado das licitações para a concessão das operações dos ônibus do Rio de Janeiro pelo prazo de 20 anos. A decisão está publicada na edição desta quarta-feira do Diário Oficial do Município. Os vencedores das licitações são 40 das 47 empresas que já atuam no Rio e disputaram as concorrências em forma de consórcios." (grifo nosso).

Da mesma forma, recentemente, o relatório da intervenção no sistema BRT também apontou o favorecimento das empresas sagradas vencedoras na licitação:

Pode parecer estranho que empresas operadoras de outras cidades não tenham demonstrado interesse em se organizarem em consórcios para participar, como licitantes, da Concorrência Pública 10/2010 na disputa pelo segundo maior mercado de transporte urbano do país.

Mas não era estranho: Brasil afora, todos sabiam que o certame estava direcionado para empresas cariocas, assim como as licitações das outras capitais são reservadas para empresas locais. Os consórcios de empresas cariocas, bem organizados para evitar a concorrência entre elas, foram os únicos licitantes e venceram a concorrência SEM PAGAMENTO DE OUTORGA ao Município do Rio de Janeiro. (não grifado no original)⁶⁵

De fato, o próprio senso comum indica que não pode ser tratada como mera coincidência a **inexistência de qualquer valor de outorga na oferta apresentada pelos consórcios** participantes.

⁶⁴ <https://oglobo.globo.com/rio/consorcios-cariocas-sao-os-vencedores-da-licitacao-dos-onibus-do-rio-2958389#ixzz5NMMbyKRz>

⁶⁵ RIO DE JANEIRO. Relatório: intervenção no BRT. Prefeitura da Cidade do Rio de Janeiro. Disponível em <<https://diariodotransporte.com.br/wp-content/uploads/2019/07/RELAT%C3%93RIO-INTERVEN%C3%87%C3%83O-BRT-RIO.pdf>>. Acesso em 02/08/2019, p. 8.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Ainda mais quando consideradas, ao lado das ausências de detalhamento do edital, as exigências de grande magnitude nele inseridas, totalmente desproporcionais ao curtíssimo prazo para o oferecimento das propostas, o qual, ainda por cima deixou de ser prorrogado, embora houvesse alterações substanciais, provocando alto grau de insegurança entre os demais concorrentes, o que já tinha levado à desistência da quase totalidade dos inicialmente interessados.

Assim, evidencia-se que os ajustes e combinações prévias de vantagens entre os licitantes geraram – de um lado – a **ausência de retorno financeiro ao Município, que deixou de arrecadar valor de outorga, em contrapartida à concessão de serviço, de grande monta e expressiva rentabilidade**, e, de outro lado, a perpetuação hegemônica no serviço de transporte por ônibus das mesmas empresas que nele já operavam, que até hoje **ostentam posição dominante no mercado**, da qual se valem ostensivamente, inclusive impondo-se com vantagem em face do próprio Poder Concedente e em detrimento dos usuários do serviço.

III.4.2. O AJUSTE ENTRE AS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS E OS AGENTES PÚBLICOS. DIRECIONAMENTO DA LICITAÇÃO

Não bastando, a documentação reunida ao longo do Inquérito Civil MPRJ nº 2018.01089444 demonstra que a Concorrência Pública CO nº 10/2010 foi conduzida mediante **critérios de julgamento voltados a beneficiar as sociedades empresárias vencedoras**, o que denota ainda o **ajuste entre as empresas privadas e os agentes públicos ora demandados**.

Não é coincidência, por exemplo, o fato de o Consórcio Intersul ter recebido nota idêntica à do Consórcio Internorte, ou mesmo de tanto o Consórcio Internorte quanto o Consórcio Santa Cruz terem participado do certame sem concorrência nas áreas das RTR's em que competiam – como será abaixo demonstrado.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Os vencedores da licitação seriam aqueles que, para cada RTR, conseguissem a maior nota total, resultado de uma combinação entre as notas da proposta comercial e da proposta técnica. De acordo com o Edital, a nota total seria assim calculada: Nota da proposta = 0,3 x Nota da proposta comercial + 0,7 x Nota da proposta técnica (Edital, Cláusula Décima Sexta).

A proposta comercial consistia na apresentação de uma Tarifa Básica de Remuneração que o licitante considerasse necessária para equilibrar economicamente a prestação dos serviços na RTR em que disputa o direito de exploração. Além disso, os licitantes também deveriam propor um Valor de Contrapartida a ser paga à Prefeitura como outorga pelo direito de operar o serviço e um percentual de Taxa Interna de Retorno. (Edital, Anexo VI)

A proposta técnica consistiria de avaliação, para cada RTR, dos seguintes grupos de requisitos: Economia de combustível, Controle da frota e da segurança interna dos veículos, Acessibilidade, Bilhete Único, Absorção e treinamento de mão-de-obra, Experiência em operação de serviços de transporte público por ônibus e Certificação de Qualidade.

Especificamente, cada licitante deveria apresentar:

- Prazo de adesão, a partir da assinatura do contrato, ao Programa Economizar do CONPET – Programa Nacional da Racionalização do Uso dos Derivados do Petróleo e do Gás Natural;
- Prazo para implantação de GPS, na totalidade da frota, a partir da assinatura do contrato;
- Prazo para implantação de câmera interna de vídeo, na totalidade da frota, a partir da assinatura do contrato;
- Prazo para adaptação da frota à NBR-14022 (Norma Brasileira para Acessibilidade em veículos de características urbanas para o transporte coletivo de passageiros), a partir do início da operação da RTR;

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

- Prazo para adaptação dos terminais à NBR-9050 (Norma Brasileira para Acessibilidade a edificações, mobiliário, espaços e equipamentos urbanos), a partir da assinatura do contrato;
- Prazo de implantação do Bilhete Único, a partir da assinatura do contrato;
- Percentual de absorção da atual mão-de-obra operacional, a partir do início da operação da RTR;
- Prazo para treinamento/reciclagem dos motoristas;
- Tempo de experiência em operação (anos);
- Experiência em operação (quantidade de veículos).

Como se pode verificar, diversos desses itens beneficiam as empresas que já operavam o serviço como, por exemplo, os itens “**tempo de experiência em operação**”, “**quantidade de veículos**”, “**percentual de absorção da mão-de-obra**” e o próprio “**prazo para implantação do bilhete único**”, inviabilizando que outros grupos conseguissem pontuação similar.

Considerando que (a) nenhum consórcio apresentou qualquer contrapartida pela concessão e (b) todos assumiram como tarifa básica de remuneração o valor oferecido pela Prefeitura (R\$ 2,40), tem-se que **o certame foi definido exatamente pela avaliação das propostas técnicas, o que deixou claro o favorecimento explicitado.**

Veja-se, por exemplo, o que o Anexo VII do edital especificava como critérios de “**Experiência em Operação**” e “**Bilhetagem Eletrônica**”, denotando uma forte manobra para favorecer os grupos de empresários que já operavam no transporte público por ônibus do Município:

- *Experiência em Operação de Serviços de Transporte Coletivo por Ônibus:* a empresa ou consórcio licitante seriam pontuados nessa modalidade caso

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

apresentassem **mais de quinze anos de experiência em tempo de operação**. Acerca da frota operacional a empresa precisava comprovar que possuía ao menos dez anos de experiência na operação de mais da metade da frota da RTR em disputa. Na situação de consórcio licitante, poderia ser considerada a soma das frotas operadas individualmente pelas empresas, no tempo mínimo de 10 anos;

- *Bilhetagem Eletrônica*: a empresa licitante deveria apresentar atestado da quantidade de transações eletrônicas relacionadas ao transporte coletivo de passageiros, por um período de doze meses contínuos, desde 2005. Com isso, o volume médio da quantidade de transações eletrônicas relacionadas ao transporte coletivo de passageiros de cada empresa seria comparado com o número de passageiros transportados utilizando vale-transporte eletrônico no ano de 2009 de cada RTR, e seria pontuada caso alcançasse percentual acima de 30%.

Como as empresas antes permissionárias do transporte por ônibus já operavam sua própria bilhetagem eletrônica, além de possuírem notadamente mais dados para planejar sua proposta comercial, havia vantagem técnica em seu favor que permitia implantação muito mais célere do bilhete único, sendo o menor tempo de implantação indicado na proposta ofertada computado como critério de pontuação da licitação.

Igualmente ocorre com os critérios ***tempo de experiência na operação*** e a ***operação de uma grande quantidade de veículos***, também critérios de pontuação, que evidentemente favoreceram o melhor desempenho das antigas permissionárias em detrimento de empresas mais novas, ainda que estas fossem mais eficientes. Outra não é também a observação de *Matela* em seu estudo acadêmico sobre o transporte público por ônibus no Município do Rio de Janeiro:

Uma análise dos critérios de pontuação estabelecidos para as Notas das Propostas Técnicas permite verificar que as empresas já

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

atuantes no mercado teriam condições mais favoráveis para preencher os requisitos⁶⁶. (grifo nosso).

Confirmado essa narrativa, o consolidado das notas de julgamento demonstra que foram exatamente os critérios que beneficiavam as então permissionárias que definiram o certame:

a. Resultado das propostas técnicas – RTR 2⁶⁷:

	INTERSUL		VIA SUL		SPRIO	
Crítérios	Índices	Notas	Índices	Notas	Índices	Notas
Prazo de adesão ao programa economizar	1 ano	10	1 ano	10	2 anos	6
Prazo para implantação de GPS	6 meses	10	6 meses	10	18 meses	6
Câmera interna de vídeo a partir da assinatura do contrato	6 meses	10	6 meses	10	18 meses	6
Prazo para adaptação da frota à NBR 14022	Dez/12	10	Dez/12	10	Dez/12	10
Prazo para adaptação dos terminais a NBR 9050	6 meses	10	6 meses	10	18 meses	6
Prazo de implantação do Bilhete Único	60 dias	10	90 dias	6	90 dias	6
Absorção de mão-de-obra operacional	85%	10	85%	10	51%	6
Prazo para treinamento/reciclagem dos motoristas	Mai/11	10	18 meses	0	Mai/11	10
Tempo de experiência em operação	>20 anos	10	7 anos	4	>20 anos	10
Experiência em operação (% dos veículos)	99,36%	10	11,39%	0	83,83%	10

⁶⁶ MATELA. Igor Pouchain. *Transição regulatória no transporte por ônibus na cidade do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Letra Capital. p. 102.

⁶⁷ Conforme DOMRJ 12/08/2010, p. 70/71.

3ª PROMOTÓRIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Certificação ISO 9000	<10%	0	>50%	10	<10%	0
Passageiros transportados utilizando vale-transporte eletrônico	80,30%	10	97,45%	10	25,65%	0
Total Pontos	110		90		76	
Nota Técnica (NPT)	91,67		75,00		63,33	

b. Resultado das propostas técnicas – RTR 3⁶⁸:

Crítérios	INTERNORTE		SPRIO	
	Índices	Notas	Índices	Notas
Prazo de adesão ao programa economizar	1 ano	10	2 anos	6
Prazo para implantação de GPS	6 meses	10	18 meses	6
Câmera interna de vídeo a partir da assinatura do contrato	6 meses	10	18 meses	6
Prazo para adaptação da frota à NBR 14022	Dez/14	3	Dez/12	10
Prazo para adaptação dos terminais à NBR 9050	6 meses	10	18 meses	6
Prazo de implantação do Bilhete Único	60 dias	10	90 Dias	6
Absorção de mão-de-obra operacional	81%	10	51%	6
Prazo para treinamento/ reciclagem dos motoristas	Mai/11	10	Mai/11	10
Tempo de experiência em operação	>20 anos	10	>20 anos	10
Experiência em operação (% dos veículos)	99,25	10	58,12%	4
Certificação ISSO 9000	<10%	0	<10%	0
Passageiros transportados utilizando vale-transporte eletrônico	128,43%	10	22,91%	0
Total pontos	103		70	
Nota Técnica (NPT)	85,83		58,33	

⁶⁸ Conforme DOMRJ 12/08/2010, p. 70/71.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

c. Resultado das propostas técnicas – RTR 4⁶⁹:

Critérios	TRANSCARIOCA		VIA SUL	
	Índices	Notas	Índices	Notas
Prazo de adesão ao programa economizar	1 ano	10	1 ano	10
Prazo para implantação de GPS	6 meses	10	6 meses	10
Câmera interna de vídeo a partir da assinatura do contrato	6 meses	10	6 meses	10
Prazo para adaptação da frota à NBR 14022	Dez/12	10	Dez/12	10
Prazo para a adaptação dos terminais à NBR 9050	6 meses	10	6 meses	10
Prazo de implantação do Bilhete Único	60 dias	10	90 dias	6
Absorção de mão-de-obra operacional	90%	10	85%	10
Prazo para treinamento/ reciclagem dos motoristas	Mai/11	10	18 meses	0
Tempo de experiência em operação	>20 anos	10	7 anos	4
Experiência em operação (% dos veículos)	133,93%	10	10,05%	0
Certificação ISO 9000	<10%	0	100%	10
Passageiros transportados utilizando vale-transporte eletrônico	124,47%	10	75,63%	10
Total Pontos	110		90	
Nota Técnica (NPT)	91,67		75,00	

Quanto à RTR 5, somente teve como licitante o Consórcio Santa Cruz.

A simples análise dessas tabelas já revela que a licitação foi modelada ao arrepio da impessoalidade, com o condão de manter o controle da operação desse serviço pelos mesmos grupos econômicos que nele atuavam anteriormente.

⁶⁹ Conforme DOMRJ 12/08/2010, p. 70/71.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Some-se a isso que, a despeito da advertência da Procuradoria do Município⁷⁰, o edital manteve a autorização para uma oferta de outorga igual a “zero” pelos concorrentes.

Esse conjunto de fatores, em especial **a extrema restrição da concorrência, propiciou um cenário de oferta idêntica, por todos os concorrentes, com valor de outorga “zero”, gerando nítido prejuízo para o erário.**

As **outorgas em uma licitação desse porte são tão valiosas** que, no caso das linhas intermunicipais, o valor arrecadado com a futura licitação constou do plano de recuperação fiscal apresentado pelo Estado do Rio de Janeiro (Anexo 10):

XVII. Concessão das Linhas de Ônibus Intermunicipais - O Estado do Rio de Janeiro possui aproximadamente 100 linhas de ônibus intermunicipais que transportam em torno de 2 milhões de passageiros, em média, por dia. A atualização da outorga dos serviços públicos estaduais de transporte coletivo intermunicipal de passageiros por ônibus, além de atender a demandas por melhorias no transporte público, impactará positivamente nas contas públicas fluminenses. A previsão é que sejam investidos R\$ 7,1 bilhões nos 20 anos de concessão na modernização da frota. Já os valores mínimos de outorga, ou seja, os lances mínimos que serão aceitos no processo licitatório, deverão somar aos cofres públicos do Estado o montante de R\$ 2.1 bilhões, sendo R\$ 1.36 bilhões até 2023. A metodologia contendo o impacto estimado consta do ANEXO 30 deste documento. (grifo nosso).

Não há que se dizer também que a participação do TCM-RJ na análise e “aprovação” do edital sanaria os vícios aqui apontados. Com efeito, além da hipótese estar regida pelo princípio da inafastabilidade do controle constitucional e da independência das instâncias, tem-se ainda que os depoimentos colhidos na CPI dos Ônibus são bem elucidativos quanto às limitações enfrentadas pelos técnicos da

⁷⁰ Concorrência Pública nº 010/2010 – Processo 03.001.032/2010, p. 468.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Corte de Contas, restringindo sobremaneira o escopo da análise na época. Vale conferir mais um trecho:

“Aqui, o Tribunal de Contas do Município determina que a remessa dos editais de concorrência se deem em três dias úteis a contar da publicação do aviso de licitação e a sequência de prazos de tramitação interna do tribunal permite que os editais de concorrência sejam analisados internamente no tribunal até o prazo da entrega da proposta do licitante. Ou seja, é um prazo bastante exíguo para que consigamos antes do prazo – se for uma concorrência de 30 ou 45 dias – analisar e fazer todo o trâmite lá dentro com o Corpo Técnico, Secretaria-Geral, Procuradoria, Plenário dos Conselheiros no prazo bastante exíguo, mas compatível com a abertura dos envelopes. (...) Apesar disso – isso é uma coisa que tenho que trazer para os senhores e senhoras –, a intenção do exame exatamente por conta da celeridade nunca esgota todos os aspectos técnicos e jurídicos, porque não temos como nesse prazo esgotar todos, principalmente em alguns editais específicos que são mais densos, complexos e que têm algumas especificidades mais claras. Alguns editais mais corriqueiros de obras comuns até conseguimos esgotar praticamente todos esses assuntos nesses 30 dias e nesses sete dias úteis para a nossa inspetoria. Em alguns editais de concessão, como é o nosso caso aqui, seria praticamente impossível conseguirmos esgotar todos os assuntos nesse prazo que temos para analisar o edital. (...) O processo foi autuado lá no TCM em junho de 2010. O estudo econômico e financeiro foi encaminhado apresentando vários parâmetros que não foram objetos detalhados nessa fase, exatamente por conta da especificidade e também por conta do prazo exíguo. O estudo apresentava algumas coisas como coeficiente de combustível, perda de receita com o Bilhete Único, até parte de

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

desgaste de pneus, coisas que o tribunal não teria como analisar naquele momento, principalmente em face do tempo e da especificidade. Apesar disso, o edital foi analisado pela 7ª Inspeção e sugerimos diversos itens com diligência e algumas recomendações. (Jorge Mota, sou inspetor-geral da 7ª Inspeção-Geral de Controle Externo do Tribunal de Contas do Município). (grifo nosso).

Como se vê, a restrição **do prazo para apresentação das propostas a 45 dias não limitou apenas a concorrência, mas também a atuação plena do TCM/RJ, dada a complexidade do objeto da licitação.**

Corroborando o panorama geral sobre a identidade entre o conluio das sociedades empresárias com os agentes públicos e a consequente ruptura dos princípios administrativos constitucionalmente assegurados da isonomia, impessoalidade e da moralidade/probidade administrativas, destacamos o julgado abaixo, segundo o qual:

DUPLO GRAU OBRIGATÓRIO DE JURISDIÇÃO. LICITAÇÃO. EXIGÊNCIA PREVISTA EM EDITAL QUE LIMITA A PARTICIPAÇÃO NO “CERTAME. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS QUE REGEM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

A restrição imposta pelo administrador, através do edital, aos concorrentes, que somente seriam habilitados no certame se comprovada a localização de usina de asfalto num raio de 100 km do centro da obra retrata um patente privilégio ao grupo de sociedades localizadas em tal perímetro, impedindo a participação da demais no certame, violando os princípios da igualdade, impessoalidade e moralidade, posto que no procedimento administrativo de licitação, a Administração Pública deve prestar tratamento isonômico aos administrados que visem com ela contratar, além de impedir que pequena gama de pessoas sejam prestigiadas com delimitações

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

desproporcionais. Violação patente aos princípios previstos na Lei nº 8.666/93 e na Constituição da República. Manutenção da sentença em reexame necessário, nos termos do art. 557, caput do CPC.

(TJRJ - Duplo Grau Obrigatório de Jurisdição nº. 2009.009.00141, Relator(a): Des. Teresa de Andrade Castro Neves, QUINTA CÂMARA CÍVEL, julgamento em 06/04/2009)"

A competitividade é, portanto, o elemento central do procedimento licitatório que, ao mesmo tempo, reflete os ideais constitucionais supracitados e, por outro lado, garante um padrão basilar de atuação de todo e qualquer administrador público, quando diante de uma contratação (obras, serviços, compras, alienações, concessões, permissões e locações) da Administração Pública com particulares – art. 2º da Lei 8.666/93.

Resumindo o pensamento acerca da evidente ilegalidade praticada, destacamos o trecho de um dos ensinamentos de Emerson Garcia sobre o tema:

"(...) Tal expediente possibilitará que uma única pessoa apresente diferentes propostas com o simultâneo teor de todas elas, o que, além de permitir a participação múltipla no certame, violará o sigilo das propostas e comprometerá a competitividade e a igualdade entre os demais licitante (...) identificado o artifício para frustrar os fins do procedimento licitatório, restará claramente demonstrada a fraude à lei (...) Ainda que as empresas em conluio apresentem a melhor proposta, tal não terá o condão de convalidar o vício, pois além de selecionar a proposta mais vantajosa, a licitação visa a assegurar a concreção do princípio da isonomia(...)" (obra Citada, p. 343).

Apesar de os critérios técnicos valorados pelo Edital para eleger a melhor proposta terem sido essenciais para excluir os poucos licitantes que conseguiram se habilitar, limitando a concorrência, deve-se acrescentar que o Município não tomou qualquer medida para fiscalizar se os prazos de

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

implementação daquelas obrigações estavam sendo cumpridos, logo após a formalização dos contratos. O próprio Tribunal de Contas do Município, posteriormente, **atestou essa omissão fiscalizatória do Município**, novamente a confirmar o total alinhamento dos agentes públicos réus com os grupos empresariais do setor⁷¹.

Foi constatado também pelo TCM/RJ o descumprimento pelos consórcios réus do **prazo para adequação dos terminais à NBR 9050 (acessibilidade) e para instalação de câmeras e GPS em toda a frota**, o que, à época, resultou em multas aplicadas pela SMTR⁷².

A **despeito das multas**, a posterior inspeção do TCM, acima mencionada, verificou que, em 2013, **os terminais ainda não estavam adaptados**. As visitas, realizadas em 06/09/2013 e 13/09/2013, constataram alto grau de descumprimento, conforme o quadro abaixo⁷³, sendo certo que o prazo final da proposta técnica para a adaptação era 16/03/2011:

⁷¹ Processo TCM 040.005936/2013, p. 79 e ss.

⁷² Processos SMTR nº 03/001.475/2011 (Consórcio Santa Cruz); 03/001.474/2011 (Consórcio Transcarioca); 03/001.491/2011 (Consórcio Intersul); 03/001.493/2011 (Consórcio Internorte).

⁷³ Processo TCM 040.005936/2013, p. 73.

Quadro 8 : Nível de atendimento(*) à NBR 9050/2004

Sinalização visual e tátil (de alerta) em degraus, calçadas, escadas fixas e rolantes, rampas e junto a desníveis	100%
Piso antiderrapante	100%
Calçadas rebaixadas em travessias de pedestres sinalizadas, com ou sem faixa, com ou sem semáforo	73%
Bacias sanitárias com barras de apoio e áreas de transferência lateral, perpendicular e diagonal, para cadeirantes	67%
Abrigos em pontos de embarque e desembarque de transporte coletivo devem ser acessíveis e possuir assentos fixos para descanso, os quais não devem interferir com a faixa livre de circulação	73%

* Regras da NBR 9050/2004 cujo atendimento pelos terminais visitados foi julgado parcial por este Tribunal foram consideradas como "não-atendidas", para efeito deste trabalho.

Tais aspectos ligados a descumprimentos contratuais que podem se traduzir na maximização ilegal de lucros das empresas, ocultação de receitas e omissão fiscalizatória do município são objeto de ação própria intentada pela Força Tarefa do Consumidor, com pedido judicial de decreto da caducidade da concessão. Sem prejuízo, é ainda objeto de investigação própria no âmbito desta 3ª PJTC de Defesa da Cidadania, ante as possíveis violações à Lei de Improbidade Administrativa e à Lei Anticorrupção, motivo pelo qual não integram a presente lide, como já mencionado no corpo desta inicial.

Para os fins da presente demanda, importa ressaltar que **todos esses prazos, que integravam a proposta técnica, conferiram aos consórcios réus nota máxima no certame licitatório.** De fato, os consórcios réus optaram por comprometer-se com os prazos mínimos para o cumprimento de tais obrigações e, assim, obter pontuação máxima, **mesmo tendo ciência de que seriam absolutamente incapazes de atendê-los.**

Assim, são aqui mencionadas apenas para dar ao juízo a dimensão da trama que envolve o acordo ilegal entre as sociedade empresárias e os agentes públicos

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

demandados envolvidos no direcionamento do processo licitatório. Destaque-se trecho do voto 83/2014 do Tribunal de Contas do Município:

(...) no edital, constavam exigências associadas a prazos, e tais aspectos foram determinantes para a definição dos vencedores do certame. (...) após diversas diligências ocorridas no âmbito do processo TCMRJ no 40/5505/2010, este Tribunal evidenciou que a fiscalização dos contratos de concessão tinha se revelado frágil e incapaz de acompanhar o atendimento dos prazos estipulados nas propostas técnicas firmadas por cada consórcio para a implantação de uma série de itens, a saber: GPS a partir da assinatura do contrato (06 meses); adaptação dos terminais à NBR-9050 (06 meses); prazo de treinamento/reciclagem dos motoristas (maio/2011), entre outros⁷⁴. (grifo nosso)

Assim, os elementos dos autos demonstram a quebra de diversos princípios motores da Administração Pública, descritos tanto no texto constitucional quanto no art. 3º, *caput* e no seu § 1º, I, da Lei 8.666/93:

- 1) da livre concorrência, da isonomia e da impessoalidade, ao dar tratamento especial às empresas réis, consubstanciada no direcionamento da licitação em benefício dessas mesmas sociedades empresariais, com cerceamento ou supressão da concorrência;
- 2) da vantajosidade e economicidade, restando inviabilizada a seleção da proposta mais vantajosa para a administração;
- 3) da legalidade, em virtude da violação de inúmeras regras legais pertinentes ao procedimento licitatório (como já vimos quando da narrativa dos fatos e ainda veremos no capítulo a seguir);
- 4) da probidade administrativa, como se demonstrará em capítulo próprio.

A teor do direcionamento do certame e do alinhamento entre as sociedades empresárias vencedoras e os agentes públicos réus, o sistema de transportes

⁷⁴ TCM-RJ, voto 83/2014.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

continua até hoje sofrendo todos os efeitos nocivos do alinhamento ímprobo de interesses entre o Poder Público e os empresários do setor.

**III.5. CUSTEIO EM DUPLICIDADE DAS GRATUIDADES LEGAIS PRÉ-EXISTENTES
AO EDITAL**

Dando sequência às práticas antirrepublicanas que marcaram a licitação, já desde as primeiras semanas da execução contratual os agentes públicos réus seguiram em seu agir ímprobo, em nova série de atos, que – engendrados a partir do edital – geraram lucros indevidos em favor dos consórcios réus, com prejuízos aos cofres públicos e aos usuários do transporte por ônibus.

Assim, uma vez firmados os contratos de concessão, teve início longa cadeia de novas violações às regras da concorrência, alterações ilegais aos termos contratuais e outros acordos lesivos ao interesse público. Tudo em franco benefício das empresas contempladas com a concessão.

Um dos primeiros da série se deu a partir de artifício ligado ao suposto custeio das gratuidades no transporte público, especificamente para as passagens dos estudantes da Rede Pública do Município.

Obviamente, a presente demanda não visa questionar a concessão de gratuidade no transporte público municipal por ônibus, amplamente assegurada pelo ordenamento jurídico brasileiro como parte integrante do conjunto de direitos sociais consagrados conferidos a determinada parcela de cidadãos, para a plena mobilidade e o exercício amplo da cidadania.

Antes pelo contrário, tem-se que **o transporte público deve refletir o princípio basilar de solidariedade social, integrando o conjunto de ações do Estado relativas a políticas de distribuição de renda e bem-estar social.** Nesse contexto, a tarifa e as gratuidades públicas, além de serem **instrumentos de**

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

política de distribuição de renda, são também instrumento de ordenamento espacial e comprometimento social.

Com isso em conta, sabe-se que o método utilizado para a fixação da tarifa e a consequente remuneração pela prestação do serviço de transporte por ônibus foi desenvolvido pelo Ministério dos Transportes desde a década de 1960, com a criação em 1965, do antigo **GEIPOT** (Grupo Executivo de Integração da Política de Transportes).

A partir de 1993, esse Grupo de Trabalho, instituído pela Portaria nº 644/93 do Ministério do Trabalho, elaborou um manual de instruções práticas atualizadas para cálculo de tarifas de ônibus⁷⁵ a fim de que fosse amplamente adotado ou, ao menos, orientasse o administrador municipal e estadual no cálculo de reajustamento tarifário.

Até os dias atuais, a Planilha GEIPOT é a mais utilizada em todas as regiões do país, eventualmente com algumas adaptações. A metodologia desenvolvida pelo GEIPOT consiste em estabelecer que a tarifa é obtida pelo **rateio do custo total do serviço entre os usuários pagantes**⁷⁶ (**TAR= Custo total/Passageiro pagante equivalente**).

Obtido o custo total (custos fixos + custos variáveis), deve ser calculado o número equivalente de passageiros, o que quer dizer **apurar os passageiros que pagam**, mesmo que apenas uma parte da tarifa, conforme detalhadamente explicado no anexo I do Manual GEIPOT⁷⁷.

⁷⁵ Ministério dos Transportes. **Cálculo de Tarifas de Ônibus Urbanos**: Instruções Práticas Atualizadas. Retirado de:

< http://www.geipot.gov.br/estudos_realizados/cartilha/instrucoes/pag1.htm > Acesso em 24.10.2019 às 13:30h.

⁷⁶ Página 09 do Manual;

⁷⁷ http://www.geipot.gov.br/estudos_realizados/cartilha/anexos/pag33anexo1.htm

"PASSAGEIROS EQUIVALENTES

Não havendo tarifa com desconto, o custo dos serviços é rateado entre os passageiros pagantes. Porém, como existem descontos para determinadas categorias de usuários, é necessário calcular o número de passageiros equivalentes. Esse número é obtido da seguinte maneira:

– *levanta-se o número de passageiros que pagam tarifa integral no mês;*

3ª PROMOTÓRIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Seguindo a lógica da tarifa como instrumento de distribuição de renda e solidariedade social é que o modelo GEIPOT onera o usuário pagante ao transferir para a tarifa o custo da gratuidade de determinadas categorias, como aqui exposto⁷⁸:

Há um paradoxo em torno do transporte público, vez que coloca em discussão a modicidade tarifária e gratuidade, conquanto ambos sejam meios de acesso a mobilidade urbana e diminuição das desigualdades sociais, elas podem conflitar, visto que o custo com gratuidades eleva o preço tarifário, restringindo o acesso dos usuários ao transporte coletivo, ao passo que a exclusão da gratuidade da composição dos custos da tarifa, tolheria garantias constitucionais.

*Apresentada a relevância da tarifa, este trabalho discute os modelos utilizados para sua composição, enfatizando aspectos relacionados à gratuidade e o usuário pagante, **uma vez que a tarifa é calculada pela divisão de todos os custos do transporte coletivo pelo número de passageiros pagantes do sistema. Bruni et al. (2009) afirma, caso uma fonte tarifária cobrisse esse custo adicional sobre os pagantes, a tarifa poderia ser reduzida em 20%.***

(...)

*No tocante a composição das tarifas do transporte coletivo, elas são calculadas a partir do rateio entre os custos fixos e variáveis necessários à operação dos serviços (incluídos os custos de capital, depreciação e impostos) **pelo número de passageiros pagantes. Pela existência de subsídios cruzados, as isenções e os descontos tarifários para determinados segmentos (estudantes e idosos, por exemplo) são financiados pelos demais***

-
- levanta-se o número de passageiros transportados nas diversas categorias de desconto (x%) para o mesmo mês;
 - multiplica-se o número de passageiros de cada categoria de desconto pelo respectivo fator de equivalência $(1 - x\%/100)$;
 - soma-se o número de passageiros com tarifa integral aos resultados dos produtos dos passageiros com desconto pelo seus fatores de equivalência;

⁷⁸Estudo sobre Composição dos Custos do Sistema de Transporte Coletivo em Município, elaborado por Walison Reis, pela Universidade de Brasília, em 2017 e apresentado no XXV Congresso Brasileiro de Custos. Disponível no site <https://anaiscbc.emnuvens.com.br/anaeis/article/view/4231>

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

usuários. (Fórmula 3: Componentes da fórmula do custo tarifário modelo GEIPOT)

(...)

*No tocante aos dados da amostra acima, salienta que tanto o modelo GEIPOT, quanto a fórmula paramétrica (índices econômicos) e outros índices de reajuste de preço, em sua maioria, não demonstram, com clareza o peso das gratuidades sobre a tarifa, que em média é de 28,75% para os municípios estudados, **confirmando que o usuário é a principal fonte de financiamento das gratuidades do sistema urbano de ônibus coletivos.**⁷⁹"*

No caso do Município do Rio de Janeiro há regra expressamente definida no edital, pela qual o **método GEIPOT** deve ser utilizado para a fixação da tarifa inicial e hipóteses de revisão de tarifa ou reequilíbrio econômico financeiro do contrato, a partir de dados operacionais e financeiros do sistema. O edital e os contratos prevêem ainda a aplicação da **fórmula paramétrica** para o fim de mero reajuste anual da tarifa.

Consta do **Edital da Concorrência nº 10/2010**, em seu Anexo X, no item “Cálculo Tarifário” que a tarifa do SPPO-RJ foi fixada a partir de estudos técnicos elaborados pela Secretaria Municipal de Transporte, segundo a “Metodologia GEIPOT”⁸⁰.

Em outras palavras, o edital e os contratos de concessão estabeleceram o valor inicial da tarifa pelo modelo GEIPOT e fixaram 3 (três) possíveis métodos pelos quais pode ser alterada:

⁷⁹ Estudo sobre Composição dos Custos do Sistema de Transporte Coletivo em Município, elaborado por Walison Reis, pela Universidade de Brasília, em 2017 e apresentado no XXV Congresso Brasileiro de Custos. Disponível no site <https://anaiscbc.emnuvens.com.br/anais/article/view/4231>, acesso em 12.09.2018.

⁸⁰ Cf. Edital da Concorrência nº 10/2010, em seu Anexo X, p. 4.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

(i) **Reajuste anual** ou em outra periodicidade fixada na legislação, calculado de acordo com a **fórmula paramétrica** (Cláusula Quinta, item 5.7);

(ii) **Revisão tarifária**, sendo a primeira a ser realizada 12 meses após o início da operação do serviço e, posteriormente, a cada 4 anos a contar da data de entrada em vigor da tarifa resultante do processo de revisão tarifária anterior (Cláusula Décima Segunda), de acordo com o método **GEIPOT**;

(iii) **Revisão do Equilíbrio-Econômico do Contrato de Concessão**, previsto em casos de eventos extraordinários, imprevisíveis, estranhos às vontades das partes, inevitáveis e/ou capazes de gerar desequilíbrio na equação econômico financeira do Contrato de Concessão, reinvidicada pelos concessionários embasado em laudos técnicos e relatórios de auditoria independente (Cláusula Décima Primeira), também de acordo com o método **GEIPOT**.

Em breve simplificação, a metodologia GEIPOT deve ser utilizada para calcular ou recalculer a tarifa do sistema, enquanto a fórmula paramétrica consiste apenas na atualização monetária, por meio de índices pré-definidos, da tarifa calculada previamente.

Fórmula Paramétrica

$$T1 = T0 \times [(0,21 \times \Delta OD) + (0,03 \times \Delta RO) + (0,25 \times \Delta VE) + (0,45 \times \Delta MO) + (0,06 \times \Delta DE)] \quad (2)$$

Sendo: T1 = Preço da tarifa calculada; T0 = Preço da tarifa vigente; Δ OD = Variação número-índice do Preço do óleo diesel (IPA FGV); Δ RO = Variação do número-índice de Pneu para ônibus e caminhão (IPA - FGV); Δ VE = Variação do número-índice de veículos, ônibus, chassis com motor e carroceria (IPA - FGV); Δ MO = Variação do número-índice de mão de obra (INPC - IBGE); Δ DE = Variação de número-índice de outras despesas (INPC - IBGE).

Veja-se que, quando a gratuidade é 100%, como é o caso das gratuidades de estudantes da rede pública, os passageiros equivalentes são todos os pagantes. Nessa hipótese, os usuários pagantes custeiam integralmente os custos do serviço, incluindo as gratuidades de tarifa concedidas aos demais passageiros. Daí porque o

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

modelo GEIPOT atribui todo o custo do sistema aos usuários pagantes, incluindo as gratuidades legais.

Inquestionável que o modelo tarifário adotado no Município do Rio de Janeiro consiste na divisão do custo total dos serviços pelos **passageiros pagantes**, estando, portanto, embutidas nas tarifas todas as gratuidades concedidas, valendo transcrever trecho da Informação Técnica 1237/2019, do Grupo de Apoio Técnico Especializado do MPRJ (GATE/MPRJ) que corrobora tal afirmativa⁸¹.

Os Contratos de Concessão assinados em 17 de setembro de 2010 entre o município do Rio de Janeiro e os Consórcios vencedores da Concorrência nº 010/2010, definem, na Cláusula Quinta, item 5.2, que o valor inicial da tarifa dos serviços para todas as linhas municipais seria de R\$ 2,40, na forma da Lei nº 5.211/2010.

Diante de todo o exposto e da indisponibilidade da memória de cálculo para verificação dos valores calculados, assume-se que o cálculo tarifário do SPPQ-RJ elaborado pela SMTR seguiu os parâmetros e critérios que compõem a “Metodologia GEIPOT” e que, portanto, a tarifa inicial de R\$ 2,40 já remunerava, além dos passageiros pagantes, as gratuidades previstas por lei.

Na mesma linha, em audiência pública realizada em 18/05/2010, visando à Concorrência nº 10/2010 – ora em foco – o demandado Alexandre Sansão, então Secretário Municipal de Transportes, afirmou que a tarifa inicial estudada, sem subsídio, já garantiria o equilíbrio econômico financeiro do contrato sem subsídio⁸²:

“Um dos objetos mais importantes dessa licitação, cujas regras estarão no edital proximo, é o bilhete único. A tarifa custará R\$ 2,40 (dois reais e quarenta centavos).

⁸¹ A Íntegra da IT 1237/2019 encontra-se anexa e integra os documentos acostados no inquérito civil que instrui a presente.

⁸² Proc. TCM/RJ nº 40/5505/2010 (grifo nosso).

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Essa tarifa foi estudada para o equilíbrio do sistema, sem subsídio.”

Logo depois, para que não restasse qualquer dúvida, foi inserida mais outra **cláusula expressa no edital** quanto às gratuidades àquela época já previstas em lei, na esteira do afirmado na audiência pública acima referida, de forma que – após algumas oscilações durante o decurso do prazo para a apresentação das propostas – restou fixado que **a Proposta Comercial a ser realizada pelos concorrentes não poderia englobar qualquer tipo de contrapartida eventualmente estabelecida pelo Poder Público como compensação às gratuidades** (Cláusula 17.08 do Edital).

Assim, a Cláusula 17.08, acima mencionada, foi incluída no Edital por meio de errata publicada no D.O. Rio de 28/07/2010, deixando expressamente afastada qualquer eventual questionamento ainda remanescente quanto à possibilidade de contrapartidas do Poder Público face às gratuidades em vigor na época do edital:

**COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO
CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 10/2010**

ERRATA DO EDITAL

Errata no Edital

Item 17 – Tarifa

Inclusão do Subitem 17.08

“17.08 O licitante não poderá considerar, em sua Proposta Comercial, qualquer repasse do Poder Concedente como compensação às gratuidades legais, atualmente em vigor.”

Isso posto, diga-se que, na época do certame, vigoravam as gratuidades previstas na Lei Orgânica do Município do Rio de Janeiro (1990) a qual, em seu art. 401, estabeleceu os seguintes grupos como titulares de isenção de pagamento de tarifas de transportes coletivos urbanos: (i) **maiores de sessenta e cinco anos;** (ii) **alunos uniformizados da rede pública de ensino de primeiro e segundo graus, nos dias de aula;** (iii) **deficientes físicos e seu respectivo acompanhante;** e (iv) **crianças de até cinco anos.**

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Não havia ainda, naquele momento, a previsão de gratuidades para alunos universitários, benefício que só foi concedido em 2014, a partir da publicação do Decreto nº 38.280, de 29 de janeiro de 2014. Assim, o edital definiu, por outro lado, que o Poder Público estabeleceria, nos termos da Lei e por meio de regulamento próprio, as formas de eventuais contrapartidas às gratuidades previstas na legislação (item 32.03), o que – em uma interpretação bastante elástica – pode vir a socorrer o custeio de **gratuidades definidas em lei posterior ao certame** mediante o emprego de verbas públicas, como é o caso da gratuidade em favor dos alunos universitários.

Porém, nunca pode se prestar a socorrer o emprego de verbas públicas para custear as gratuidades legais anteriores ao edital, que são objeto de regra própria, tendo seu custeio atingido pelo modelo GEIPOT, sem a incidência de contrapartidas públicas, as quais foram expressamente afastadas pela cláusula 17.08.

III.5.1. DANO AO ERÁRIO – CUSTEIO EM DUPLICIDADE COM PREJUÍZO A DIREITOS FUNDAMENTAIS

Considerando que a tarifa obtida pelo resultado da divisão do custo total do serviço entre os usuários pagantes (restando absorvido no valor da tarifa todo o impacto das gratuidades), o custo da gratuidade já deveria estar considerado pela concessionária no cálculo da taxa interna do retorno (TIR) inicial do contrato, não havia qualquer fundamento contratual ou legal apto a justificar o pagamento pelo Município de subsídios para o referido benefício.

Apesar disso, foi editado logo em seguida à assinatura dos contratos de concessão, pelo demandado Eduardo Paes, o Decreto nº 32.842¹³, de 01/10/2010, estabelecendo a previsão de uma contrapartida em seu artigo 19, parágrafos 1º e 2º, contradizendo a regra do certame:

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Art. 19 Para os alunos da rede municipal de ensino, a Secretaria Municipal de Educação firmará acordo com os operadores de transporte coletivo ou com a entidade por eles indicada, objetivando o controle da assiduidade escolar.

§ 1º. O acordo entre a Secretaria Municipal de Educação e a(s) entidade(s) a que se refere o caput deverá contemplar o fornecimento de transporte para os alunos das escolas municipais da rede pública de ensino, equipamentos de controle da assiduidade e informações gerenciais para as escolas mediante contrapartida limitada ao máximo de R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais), por ano.

§ 2º. O repasse da contrapartida será feito em parcelas mensais, na proporção da utilização dos serviços de modo a otimizar a alocação das viagens disponibilizadas aos alunos conforme o art. 12 deste Decreto, nos termos do acordo a que se refere o caput deste artigo 19.

Em seguida, valendo-se do referido Decreto, o demandado Paulo Roberto Santos Figueiredo, então Subsecretário de Gestão da Secretaria Municipal de Educação (SME) celebrou o Convênio nº 277/2010 com o também demandado Sindicato das Empresas de Ônibus – Rio Ônibus⁸³, em 29/12/2010, **tendo por objeto o controle da assiduidade escolar, contemplando o fornecimento de transporte para os alunos das escolas municipais da Rede Pública Municipal do Ensino no Serviço Público de Passageiros por Ônibus – SPPO, na forma disposta pela Lei nº 3.167/2000⁸⁴**, equipamentos de controle de assiduidade, bem com a sua manutenção e a emissão de relatórios gerenciais, de periodicidade mensal. Foi prevista ainda a liberação de tais recursos em cinco parcelas a partir de fevereiro de 2011.

⁸³ Processo TCMRJ nº 40/1162/2011.

⁸⁴ A Lei nº 3.167, de 27 de dezembro de 2000, que instituiu o Sistema de Bilhetagem Eletrônica, determinou, no art. 1º, que ficaria assegurado o pleno exercício do direito às gratuidades previstas no art. 401 da Lei Orgânica do Município do Rio de Janeiro. Determinou, ainda, no art. 12, que os usuários beneficiários das gratuidades deveriam apresentar cartão emitido pela entidade representativa das transportadoras, com mínimo de sessenta passagens mensais, previamente aprovado pelo poder concedente municipal.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Assim, a cláusula terceira do convênio previa a garantia da contrapartida limitada ao valor máximo de R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais) por ano, em contrariedade ao item 17.08 do edital de licitação.

Como se vê, a gratuidade concedida aos estudantes foi duplamente custeada: uma vez pelos passageiros pagantes das tarifas de ônibus (através do modelo GEIPOT) e outra vez pelo próprio Município, através aportes financeiros desviados do caixa único (fonte 100), do FUNDEB e do SALÁRIO EDUCAÇÃO.

Portanto, estando entre as atribuições do Ministério Público a proteção dos direitos sociais e do patrimônio público, a presente ação visa também resgatar para a população da cidade do Rio de Janeiro uma gestão responsável, eficiente e transparente dos recursos públicos, sobretudo da Educação, reforçando a importância dos benefícios das gratuidades ao combater os desvios de recursos públicos oriundos do orçamento da educação, sob o falso fundamento de custear as gratuidades de estudantes.

O Convênio mencionado foi objeto de Representação por parte do Vereador Eliomar Souza Coelho junto ao TCM/RJ, o que deu ensejo ao Proc. TCM/RJ nº 40/4005/2011 (em anexo). No âmbito do processo, ficou claro que a maior parte dos valores do convênio se destina a custear passagens dos estudantes da rede municipal e uma pequena fração de tais valores tem como objetivo compensar a instalação de equipamentos para controle de assiduidade dos alunos.

A documentação acostada nos autos do referido processo da Corte de Contas Municipal aponta o custo de implantação do sistema de validadores para frequência escolar no valor de R\$ 5.852.151,83, conforme relação de itens a seguir:

- Validador Slave – R\$ 664.340,00
- Validador Máster - R\$ 1.044.000
- Instalação de validadores - R\$ 140.657,76
- Manutenção dos validadores – R\$ 1.044.727,02
- Emissão de cartões – R\$ 1.260.182,81

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

- Entrega de Cartões nas CRE – R\$ 18.244,24
- Sistema de Controle de Frequência – R\$ 120.000,00
- Gestão – R\$ 1.560.000,00

Portanto, conclui-se que a diferença de R\$ 44.147.848,17 tem por objetivo o pagamento do transporte dos alunos da rede municipal – o que ao final reflete o escopo principal do repasse.

Corroborando com o descrito supra, em Audiência Pública realizada na Câmara Municipal do Rio de Janeiro em 25/10/2011 e publicada no DCM/RJ em 03/11/2011 ⁸⁵, a própria representante da Secretaria Municipal de Educação, Cláudia Costin ao ser questionada pela Sra. Vereadora Andréa Gouvêa Vieira sobre o Convênio, informou que:

“(…) sobre os R\$ 50.000.000,00, estes são para duas finalidades: uma delas é, como a senhora corretamente falou, o sistema de validadores para frequência escolar, especialmente porque foram instalados no 1º ano, e a segunda finalidade é o transporte de alunos, pois se fôssemos pagar as passagens, custaria R\$ 70.000.000,00. Então para essa finalidade é que são usados os R\$ 50.000.000,00.”

Assim, se esse primeiro repasse de R\$ 50 milhões seria destinado em parte para compensar a instalação de equipamentos para controle de assiduidade dos alunos da rede municipal e informações gerenciais para as escolas, conforme o afirmado pela SMTR junto ao TCM/RJ, e estes equipamentos já foram instalados, não haveria necessidade de novos repasses.

No entanto, no ano de 2012 foi firmado novo Termo de Convênio entre a Secretaria Municipal de Educação e o Rio Ônibus com o objetivo de custear as gratuidades referentes aos alunos da Rede Municipal de Ensino.

O demandado Paulo Roberto Santos Figueiredo, em 27/02/2012, celebrou um novo Convênio nº 08/2012 (Proc. TCM/RJ 40/002655/2012), com o Rio Ônibus,

⁸⁵ Proc. TCM/RJ no. 40/4005/2011

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

no valor de R\$ 55 milhões, visando ao custeio de transporte escolar para alunos das escolas municipais.

Ressalte-se que tal Termo de Convênio foi alvo de um Termo Aditivo – **Termo Aditivo nº 06/2013 ao Termo de Convênio nº 08/2012** – no qual ficou estabelecido que o Poder Público municipal realizaria o aporte de mais **R\$ 55.000.000,00** (cinquenta e cinco milhões de reais) em favor do Rio Ônibus.

Assim, tanto o Decreto que lhes serviu de base quanto os dois Convênios (acrescidos de um aditivo) contrariam frontalmente a regra do certame, violando o princípio da vinculação ao edital em prejuízo do erário municipal e em benefício do Rio Ônibus e dos consórcios réus.

Inclusive porque é possível inferir que para o exercício de 2010 o sistema SPPO se encontrava econômica e financeiramente equilibrado tendo como contrapartida, única e exclusivamente, a tarifa de R\$ 2,40, já devendo estar obrigatoriamente computadas nas propostas apresentadas pelas concessionárias vencedoras do certame as gratuidades então previstas na legislação em vigor à época, considerando os termos do edital, que excluía expressamente as contrapartidas.

Assim, considerando que, em atenção a regra do edital, as propostas contempladas como vencedoras já deviam ter em seu cômputo as gratuidades no cálculo da tarifa inicial fixada no certame (o que se faz pelos passageiros pagantes na metodologia GEIPOT), resta claro que os aportes realizados pelos agentes públicos réus, oriundos do FUNDEB e do salário Educação refletem o **custeio em duplicidade das gratuidades, lesando os cofres públicos com despesas ilegais e sem cobertura contratual.**

Não há fundamento possível para custeio de contrapartidas em contrato de concessão que, por exigência do próprio edital, deve conter proposta comercial de acordo com o modelo GEIPOT, segundo o qual a proposta deve englobar todos os custos inerentes ao exercício da atividade que se pretende exercer, incluindo-se aí

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

as gratuidades constitucional e legalmente conferidas, e a margem de lucro a ser auferida pelas empresas prestadoras do serviço.

Infere-se, ainda, que **a concessão de contrapartidas pelo Poder Público ao Sindicato das Empresas de Ônibus da Cidade do Rio de Janeiro – Rio Ônibus, ora demandando, mas não às concessionárias** que efetivamente prestam o serviço, também consiste por si só em mais uma ilegalidade contida nos Termos de Convênio, na medida em que o referido sindicato das empresas de ônibus não possui qualquer legitimidade para receber recursos públicos nem tampouco distribuir os mesmos entre uma das concessionárias.

Conforme apurado até o presente momento, o prejuízo gerado aos cofres municipais por meio dos dois convênios já mencionados perfaz o montante de **R\$ 240.340.982,32 (duzentos e quarenta milhões, trezentos e quarenta mil, novecentos e oitenta e dois reais e trinta e dois centavos)**, em valores atualizados, podendo ser resumido da seguinte forma⁸⁶:

⁸⁶ De 2005 a 2008, as empresas fruíram de créditos tributários indevidos. Todavia, à época as empresas não eram obrigadas a declarar os valores de referidos benefícios fiscais no Sistema de Uso do Benefício (DUB), o que somente passou a ocorrer a partir do exercício de 2008. Dessa forma, diante da dificuldade de apurar os valores indevidamente fruídos por todas as permissionárias, bem como da ausência de informação do DETRO sobre as revisões/reajustes tarifários ocorridas nesses exercícios, tal período não será objeto dessa ação civil pública. Abaixo, para ilustrar o cenário de favorecimento das empresas pelos gestores ora réus, será informado os valores que constam do DUB em 2008, bem como as empresas beneficiadas;

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Quadro 01 – Execução detalhada dos Termos de Convênio nº 277/2010, nº 08/2012 e aditivo

DATA PAG.	ORDEN PAG.	PROCESSO	FR	VALOR PAGO R\$	FATOR DE CORREÇÃO	VALOR ATUALIZADO ATÉ 2019 R\$	VALOR UFIR R\$	VALOR UFIR
04/07/2011	2011/00131-00001	07/006.629/2010	100	8.219.178,00	1,60223867	13.169.084,83	2,1352	3.849.371,49
10/08/2011	2011/00131-00002	07/006.629/2010	100	8.219.178,00	1,60223867	13.169.084,83	2,1352	3.849.371,49
TOTAL FR 100				16.438.356,00		26.338.169,65		7.698.742,97
27/10/2011	2011/04623-00001	07/006.629/2010	107	8.219.178,00	1,60223867	13.169.084,83	2,1352	3.849.371,49
TOTAL FR 107				8.219.178,00		13.169.084,83		3.849.371,49
10/01/2011	2010/04962-00001	07/006.629/2010	142	17.123.288,00	1,60223867	27.435.594,19	2,1352	8.019.524,17
27/10/2011	2011/04624-00001	07/006.629/2010	142	8.219.178,00	1,60223867	13.169.084,83	2,1352	3.849.371,49
TOTAL FR 142				25.342.466,00		40.604.679,02		11.868.895,65
VALOR PAGO CONVÊNIO N.º 277/2010				50.000.000,00		80.111.933,50		23.417.010,12
20/06/2012	2012/00355-00001	07/008.465/2011	100	7.000.000,00	1,50364803	10.525.536,21	2,2752	3.076.652,60
20/06/2012	2012/00355-00002	07/008.465/2011	100	1.000.000,00	1,50364803	1.503.648,03	2,2752	439.521,80
10/12/2012	2012/01363-00001	07/008.465/2011	100	1.388.320,00	1,50364803	2.087.544,63	2,2752	610.196,91
02/01/2013	2012/01363-00002	07/008.465/2011	100	4.000.000,00	1,42154907	5.686.196,28	2,4066	1.662.095,90
21/01/2013	2012/01363-00003	07/008.465/2011	100	4.000.000,00	1,42154907	5.686.196,28	2,4066	1.662.095,90
TOTAL FR 100				17.388.320,00		25.489.121,43		7.450.563,11
30/03/2012	2012/00392-00001	07/008.465/2011	142	10.000.000,00	1,50364803	15.036.480,30	2,2752	4.395.218,00
20/06/2012	2012/00392-00002	07/008.465/2011	142	2.000.000,00	1,50364803	3.007.296,06	2,2752	879.043,60
20/06/2012	2012/01364-00001	07/008.465/2011	142	3.000.000,00	1,50364803	4.510.944,09	2,2752	1.318.565,40
10/07/2012	2012/01364-00002	07/008.465/2011	142	4.000.000,00	1,50364803	6.014.592,12	2,2752	1.758.087,20
10/08/2012	2012/01364-00003	07/008.465/2011	142	4.000.000,00	1,50364803	6.014.592,12	2,2752	1.758.087,20
10/09/2012	2012/01364-00004	07/008.465/2011	142	4.000.000,00	1,50364803	6.014.592,12	2,2752	1.758.087,20
22/10/2012	2012/01364-00005	07/008.465/2011	142	4.000.000,00	1,50364803	6.014.592,12	2,2752	1.758.087,20
12/11/2012	2012/01364-00006	07/008.465/2011	142	4.000.000,00	1,50364803	6.014.592,12	2,2752	1.758.087,20
10/12/2012	2012/01364-00007	07/008.465/2011	142	2.611.680,00	1,50364803	3.927.047,49	2,2752	1.147.890,30
TOTAL FR 142				37.611.680,00		56.554.728,54		16.531.153,31
VALOR PAGO CONVÊNIO N.º 08/2012				55.000.000,00		82.043.849,97		23.981.716,42
01/04/2013	2013/00242-00001	07/008.465/2011	100	8.000.000,00	1,42154907	11.372.392,56	2,4066	3.324.191,81
01/04/2013	2013/00242-00002	07/008.465/2011	100	2.335.204,00	1,42154907	3.319.607,07	2,4066	970.333,25
TOTAL FR 100				10.335.204,00		14.691.999,63		4.294.525,06
01/04/2013	2013/00243-00001	07/008.465/2011	142	8.664.796,00	1,42154907	12.317.432,70	2,4066	3.600.430,48
01/04/2013	2013/00243-00002	07/008.465/2011	142	4.000.000,00	1,42154907	5.686.196,28	2,4066	1.662.095,90
10/04/2013	2013/00243-00003	07/008.465/2011	142	25.000.000,00	1,42154907	35.538.726,75	2,4066	10.388.099,39
10/06/2013	2013/00243-00004	07/008.465/2011	142	1.000.000,00	1,42154907	1.421.549,07	2,4066	415.523,98
10/07/2013	2013/00243-00005	07/003.776/2013	142	1.000.000,00	1,42154907	1.421.549,07	2,4066	415.523,98
12/08/2013	2013/00243-00006	07/008.465/2011	142	1.000.000,00	1,42154907	1.421.549,07	2,4066	415.523,98
10/09/2013	2013/00243-00007	07/008.465/2011	142	1.000.000,00	1,42154907	1.421.549,07	2,4066	415.523,98
21/10/2013	2013/00243-00008	07/008.465/2011	142	1.000.000,00	1,42154907	1.421.549,07	2,4066	415.523,98
21/11/2013	2013/00243-00009	07/008.465/2011	142	1.000.000,00	1,42154907	1.421.549,07	2,4066	415.523,98
20/12/2013	2013/00243-00010	07/008.465/2011	142	1.000.000,00	1,42154907	1.421.549,07	2,4066	415.523,98
TOTAL FR 142				44.664.796,00		63.493.199,22		18.559.293,61
VALOR PAGO 1ª TA CONVÊNIO N.º 08/2012				55.000.000,00		78.185.198,85		22.853.818,67
VALOR PAGO TOTAL				160.000.000,00		240.340.982,32		70.252.545,20

Fonte: Elaboração própria, a partir de dados do Rio Transparente – Dados Abertos.
(www.riotransparente.rio.rj.gov.br/#)

⁸⁷ Quadro retirado da Informação Técnica nº 1.237/2019, elaborada pelo Grupo de Apoio Técnico Especializado do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro – GATE/MPRJ.

3ª PROMOTÓRIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Assim foi que, logo em seguida à lavratura dos contratos, já foi dada causa ao seu desequilíbrio econômico financeiro em detrimento do erário por meio da ação dolosa dos agentes públicos e políticos ora réus, os quais protagonizaram medidas que redundaram no custeio em dobro dos referidos benefícios relativos às gratuidades e, com isso, à expansão indevida dos lucros das empresas favorecidas, em inestimável prejuízo da população fluminense.

Vale observar ainda o cenário de aprofundamento do quadro de desequilíbrio e exorbitamento dos lucros das empresas, tendo em vista que – uma vez incluídos tais valores na tarifa e uma vez aplicada a fórmula paramétrica para reajustes com tais valores embutidos nos anos subsequentes – tais aportes realizados nos primeiros anos da concessão seguem reverberando até hoje.

Encontra-se presente ainda outro ponto de ilegalidade e violação à probidade administrativa na Lei de Responsabilidade Fiscal e na Lei 4.320/64, uma vez que, o poder concedente não detinha, sequer minimamente, o controle dos dados da prestação do referido serviço público já que: (1) os valores foram repassados ao Sindicato das Empresas de Ônibus da Cidade do Rio de Janeiro – Rio Ônibus e não às concessionárias e (2) o sistema de bilhetagem eletrônico é exclusivamente gerido e manuseado pela FETRANSPOR e suas empresas, de forma que **não estão presentes os requisitos legais para liquidação de despesas**, o que já impediria que os repasses tivessem sido executados, ainda que – hipoteticamente – fossem devidos.

Ademais, considerando também que **tais repasses geraram aumento de despesa pública**, conclui-se que os agentes públicos réus mais uma vez violaram os seus deveres de legalidade e probidade na gestão da coisa pública, sendo a despesa considerada lesiva ao patrimônio público, na forma do artigo 15, da Lei de Responsabilidade Fiscal:

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

*Art. 15: Serão consideradas **não autorizadas, irregulares e lesivas ao patrimônio público** a geração de despesa ou assunção de obrigação que não atendam o disposto nos arts. 16 e 17.*

De fato, os mencionados aumentos de despesa descumpriram as condições previstas pelos incisos I e II do art. 16, da LRF, a saber:

*Art. 16. A criação, expansão ou aperfeiçoamento de **ação governamental que acarrete aumento da despesa** será acompanhado de:*

I - estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes;

II - declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.(grifo nosso)

§ 1º Para os fins desta Lei Complementar, considera-se:

I - adequada com a lei orçamentária anual, a despesa objeto de dotação específica e suficiente, ou que esteja abrangida por crédito genérico, de forma que somadas todas as despesas da mesma espécie, realizadas e a realizar, previstas no programa de trabalho, não sejam ultrapassados os limites estabelecidos para o exercício;

II - compatível com o plano plurianual e a lei de diretrizes orçamentárias, a despesa que se conforme com as diretrizes, objetivos, prioridades e metas previstos nesses instrumentos e não infrinja qualquer de suas disposições.

§ 2º A estimativa de que trata o inciso I do caput será acompanhada das premissas e metodologia de cálculo utilizadas.

§ 3º Ressalva-se do disposto neste artigo a despesa considerada irrelevante, nos termos em que dispuser a lei de diretrizes orçamentárias.

§ 4º As normas do caput constituem condição prévia para:

I - empenho e licitação de serviços, fornecimento de bens ou execução de obras;

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

II - desapropriação de imóveis urbanos a que se refere o [§ 3o do art. 182 da Constituição](#).

Além das ilegalidades observadas *supra*, há mais outra violação relativa ao objetivo dos repasses de R\$ 50 e 55 milhões ao Sindicato das Empresas de Ônibus da Cidade do Rio de Janeiro — Rio Ônibus, visto que a implantação do sistema de validadores para frequência escolar extrapola os limites da atividade principal do Rio Ônibus, certo que a contratação para instalação desses equipamentos deveria ser realizada por meio de procedimento licitatório próprio, nos termos da Lei nº 8.666/93.

Assim, as despesas contempladas no convênio já referido no valor total de R\$ 5.852.151,83, composta pelos itens Validador Slave – R\$ 664.340,00; Validador Máster - R\$ 1.044.000; Instalação de validadores - R\$ 140.657,76; Manutenção dos validadores – R\$ 1.044.727,02; Emissão de cartões – R\$ 1.260.182,81; Entrega de Cartões nas CRE – R\$ 18.244,24; Sistema de Controle de Frequência – R\$ 120.000,00; Gestão – R\$ 1.560.000,00) configuram contratação direta, fora das hipóteses legalmente admitidas, violando o princípio da obrigatoriedade da licitação.

Apesar de tudo isso, o Voto do TCM 425/2014 conduziu ao arquivamento da questão, conclusão que não pode restar amparada pelo Poder Judiciário, sobretudo à luz das inúmeras lesões à ordem jurídica aqui configuradas, que acarretaram dano aos cofres públicos na casa de centenas de milhões, ante o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional.

Ainda mais porque **os consórcios não poderiam considerar qualquer desses repasses em suas propostas comerciais (item 17.08 do edital)**, de modo que **seus estudos de viabilidade econômico-financeira para atingir a tarifa inicial fixada no contrato não contemplaram qualquer compensação**, de forma que **a compensação posterior eleva a TIR prevista, traduzindo-se em enriquecimento ilícito das concessionárias beneficiadas**.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

A utilização de recursos vinculados à educação para o pagamento de Termos de Convênio firmados com sindicato de empresas dos ônibus municipais ***é ainda mais gravosa quando se observam as inúmeras mazelas e déficits na política pública de educação no Município do Rio de Janeiro.***

Em valores atualizados, o Município do Rio de Janeiro destinou mais de **R\$ 170 milhões de reais** de recursos afetados à política pública de educação, prejudicando milhares de alunos, em favor do enriquecimento ilícito das empresas de ônibus.

VALORES REPASSADOS POR CADA FONTE DE RECURSO				
	DATA DO REPASSE	VALOR HISTÓRICO	VALOR ATUALIZADO	TOTAL ATUALIZADO
FONTE DE RECURSO 100 (VERBAS ORDINÁRIAS NÃO VINCULADAS)	04/07/2011	R\$ 8.219,178,00	R\$ 13.169.084,83	R\$ 66.519.290,72
	10/08/2011	R\$8.219,178,00	R\$ 13.169.084,83	
	20/06/2012	R\$ 7.000.000,00	R\$ 10.525.536,21	
	20/06/2012	R\$ 1.000.000,00	R\$ 1.503.648,03	
	10/12/2012	R\$ 1.388.320,00	R\$ 2.087.544,63	
	02/01/2013	R\$ 4.000.000,00	R\$ 5.686.196,28	
	02/01/2013	R\$ 4.000.000,00	R\$5.686.196,28	
	01/04/2013	R\$ 8.000.000,00	R\$ 11.372.392,56	
	01/04/2013	R\$ 2.335.204,00	R\$ 3.319.607,07	
FONTE DE RECURSO 107 (SALÁRIO EDUCAÇÃO)	27/10/2011	R\$ 8.219.178,00	R\$ 13.169.084,83	R\$ 13.169.084,83
FONTE DE RECURSO 142 (FUNDEB)	10/01/2011	R\$ 17.123.288,00	R\$ 27.435.594,19	R\$ 160.652.606,78
	27/10/2011	R\$ 8.219.178,00	R\$ 13.169.084,83	
	30/03/2012	R\$ 10.000.000,00	R\$15.036.480,30	
	20/06/2012	R\$ 2.000.000,00	R\$3.007.296,06	
	20/06/2012	R\$ 3.000.000,00	R\$ 4.510.944,09	
	10/07/2012	R\$ 4.000.000,00	R\$ 6.014.592,12	
	10/08/2012	R\$ 4.000.000,00	R\$ 6.014.592,12	
	10/09/2012	R\$ 4.000.000,00	R\$ 6.014.592,12	
	22/10/2012	R\$ 4.000.000,00	R\$ 6.014.592,12	
	12/11/2012	R\$ 4.000.000,00	R\$ 6.014.592,12	
	10/12/2012	R\$ 2.611.680,00	R\$ 3.927.047,49	
	01/04/2013	R\$ 8.664.796,00	R\$ 12.317.432,70	

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

	01/04/2013	R\$ 4.000.000,00	R\$ 5.686.196,28	
	10/04/2013	R\$ 25.000.000,00	R\$ 35.538.726,75	
	10/06/2013	R\$ 1.000.000,00	R\$ 1.421.549,07	
	10/07/2013	R\$ 1.000.000,00	R\$ 1.421.549,07	
	12/08/2013	R\$ 1.000.000,00	R\$ 1.421.549,07	
	10/09/2013	R\$ 1.000.000,00	R\$ 1.421.549,07	
	21/10/2013	R\$ 1.000.000,00	R\$ 1.421.549,07	
	21/11/2013	R\$ 1.000.000,00	R\$ 1.421.549,07	
	20/12/2013	R\$ 1.000.000,00	R\$ 1.421.549,07	
			TOTAL	R\$ 240.340.982,33

Com efeito, enquanto aqui se observa o desvio dos recursos da em favor das concessionárias rés, o relatório Técnico-Sucinto nº 006/2019, do Centro de Apoio Operacional às Promotorias de Justiça de Tutela Coletiva de Educação do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro – CAO Educação, aponta que no ano de 2018 **a população de 0 a 5 anos que não frequenta a escola constitui o total de 172.143 crianças**, conforme tabela abaixo:

Tabela 2: População de 0 a 5 anos, matriculados e não matriculados, Rio de Janeiro-RJ, 2016 a 2018

Indicador	2016	2017	2018
População de 0 a 3 anos	221.061	257.880	252.975
População de 0 a 3 anos que frequenta escola/creche	63.014	71.371	75.430
População de 0 a 3 anos fora da escola/creche	150.490	173.512	159.753
População de 4 a 5 anos	143.881	135.832	146.059
População de 4 a 5 anos que frequenta escola	79.077	85.470	108.561
População de 4 a 5 anos fora da escola	26.113	14.873	12.390
População de 0 a 5 anos fora da escola	176.603	188.385	172.143

Fonte: Elaborado por CAO Educação com dados das edições de 2015, 2016, 2017 e 2018 da Sinopse Estatística da Educação Básica, do Inep, e das Projeções da População em Idade Escolar realizadas pelo MP em Mapas a partir dos dados do IBGE.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

No mesmo sentido, **no ano de 2018 dados apontam que 3.949 crianças e adolescentes entre 6 e 14 não estavam matriculados** em escolas no Município do Rio de Janeiro.

Tabela 6: População de 6 a 14 anos, matriculados e não matriculados, Rio de Janeiro-RJ, 2016 a 2018

Indicador	2016	2017	2018
População de 6 a 10 anos	349.847	326.748	320.271
População de 6 a 10 anos que frequenta escola/creche	348.200	323.268	317.716
População de 6 a 10 anos fora de escola/creche	1.648	3.480	2.555
População de 11 a 14 anos	319.708	299.051	285.601
População de 11 a 14 anos que frequenta escola	317.678	299.051	284.206
População de 11 a 14 anos fora da escola	2.030	0	1.395
População de 6 a 14 anos fora da escola	3.677	3.480	3.949

Fonte: Elaborado por CAO Educação com dados das edições de 2016, 2017 e 2018 do Módulo de Educação da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua do IBGE.

Os números deficitários de vagas na educação fundamental e infantil mostram claramente as lesões causadas a direito fundamental, pela manobra aqui descrita. Ainda mais porque, no âmbito da Ação Civil Pública nº 0233891-88.2003.8.19.0001, ajuizada para ampliação da oferta de vagas em creches e pré-escolas o ***próprio Município do Rio de Janeiro afirmou não possuir recursos orçamentários para suprir a totalidade da demanda por vagas***⁸⁸.

De outro lado, é certo que a aplicação irregular de verbas vinculadas à Educação no Município do Rio de Janeiro para pagamento às empresas de ônibus, em anos anteriores, contribuiu para o atual quadro deficitário da política pública, o

⁸⁸ por meio da Secretaria Municipal de Educação disse que “apesar de robusta busca por medidas estruturantes na parte de arrecadação fiscal e de realização de despesas, comporta, tão somente, segundo a Proposta Orçamentária 2019, a criação de 5.000 novas vagas por meio de convênios com creches conveniadas” (documentos anexos).

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

que se impõe seja corrigido, por meio de decreto judicial que determine o retorno de tais valores aos fundos vinculados à educação.

Portanto, o impacto das lacunas aqui tratadas, em serviço público essencial, traz evidentes prejuízos à população, que até hoje se vê desprovida de vagas em creche e escola, justamente em razão da escolha dos agentes públicos réus aportarem recursos da educação em favor das concessionárias de transporte por ônibus.

Assim, também nesse ponto a conduta ímproba dos agentes públicos réus modelou a concessão de forma a servir como mero instrumento de concretização dos interesses privados dos grupos econômicos que detém o controle das empresas de ônibus na cidade do Rio de Janeiro em detrimento dos interesses da população e em prejuízo do erário municipal.

III.5.2. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO – DUPLO CUSTEIO DA GRATUIDADE EMBUTIDO NA TARIFA COBRADA

Não bastassem os fatos acima narrados, a partir de 2015, o demandado Eduardo Paes incluiu na tarifa, por meio do Decreto nº 39.707/2014, um adicional de R\$ 0,131 a título de remuneração pelas gratuidades, baseada no subitem 5.7 da Cláusula Quinta do Contrato de Concessão em vigor.

Confira-se:

CONSIDERANDO que a tarifa do Serviço Público de Transporte de Passageiros por Ônibus – SPPO corresponde a do Bilhete Único Carioca - BUC, na forma do subitem 5.2 da Cláusula Quinta dos Contratos de Concessão em vigor;

CONSIDERANDO que o Sistema de Bilhete Único garante a modicidade tarifária do serviço público de transporte de interesse local, considerado essencial, na forma art. 30, inciso V da Constituição da República;

CONSIDERANDO que o reajuste tarifário do SPPO deve ser efetivado de acordo com os critérios estabelecidos pelo Poder Executivo, fixados contratualmente nos termos do estipulado no subitem 5.7 da Cláusula Quinta dos Contratos de

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Concessão em vigor, combinado com o disposto no artigo 3º, parágrafo único, da Lei Nº 5.211, de 1º de julho de 2010, que institui o Bilhete Único Carioca.

CONSIDERANDO que a integração dos transportes públicos urbanos aos demais meios de transporte coletivo constitui providência indispensável à racionalização do sistema, ensejando previsíveis benefícios aos cidadãos que utilizam os serviços públicos de transporte, bem como à qualidade de vida na Cidade;

DECRETA:

*Art. 1.º Fica estabelecida em R\$ 3,40 (três reais e quarenta centavos) a tarifa modal do Bilhete Único Carioca - BUC para utilização no Serviço Público de Transporte de Passageiros por Ônibus do Município do Rio de Janeiro, **calculada mediante aplicação da fórmula constante no subitem 5.7 da Cláusula Quinta dos Contratos de Concessão em vigor, conforme Anexo Único do presente Decreto, bem como dos impactos oriundos do pagamento das gratuidades** e do incremento da frota de forma que, até dezembro de 2015, 50% (cinquenta por cento) das viagens sejam realizadas em ônibus com ar condicionado.*

Parágrafo único. A fórmula de cálculo de que trata o artigo anterior utiliza valores segundo fonte da Fundação Getúlio Vargas – FGV e do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, indicados na Memória de Cálculo do Anexo Único.

Art. 2.º A Secretaria Municipal de Transportes - SMTR estabelecerá a tabela com os reajustes das demais tarifas do Sistema, na mesma proporção, adotando o arredondamento estatístico, considerando o intervalo de R\$ 0,05 (cinco centavos).

Art. 3.º Este Decreto entra em vigor a partir de 00h00 (zero hora) do dia 03 de janeiro de 2015 – sábado.

Rio de Janeiro, 30 de dezembro de 2014; 450º ano da fundação da Cidade.

EDUARDO PAES

ANEXO ÚNICO

Reajuste da tarifa SPPPO com base na fórmula contratual

$P_c = P_o \times [(0,21 \times \Delta OD) + (0,03 \times \Delta RO) + (0,25 \times \Delta VE) + (0,45 \times \Delta MO) + (0,06 \times \Delta DE)]$

FÓRMULA

onde:

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Pc = Preço da Tarifa calculada

Po = Preço das Tarifa vigente

Δ OD = Variação do valor de Óleo Diesel (IPA-FGV)

Δ RO = Variação do valor de Pneus para Ônibus e Caminhões (IPA-FGV)

Δ VE = Variação do valor de Veículo Ônibus, chassis com motor e carroceria (IPA-FGV)

Δ MO = Variação do valor da Mão de Obra (INPC-IBGE)

Δ DE = Variação do valor de Outras Despesas (INPC-IBGE)

FÓRMULA				nov-13	nov-14	%	D%
1300476	Óleo diesel	21%	Odi	132,321	148,228	12,02%	2,52%
1307028	Rodagem	3%	Roi	154,799	153,378	-0,92%	-0,03%
FGV	Ônibus	25%	Vei	112,369	114,613	2,00%	0,50%
IBGE	INPC	45%	Moi	3.893,70	4.140,32	6,33%	2,85%
IBGE	INPC	6%	Dei	3.893,70	4.140,32	6,33%	0,38%
Percentual de reajuste =							6,23%

TARIFA BASE =	R\$ 3,00
---------------	----------

TARIFA CALCULADA =	R\$ 3,187
GRATUIDADES =	R\$ 0,131
AR CONDICIONADO =	R\$ 0,058
TARIFA FINAL =	R\$ 3,376
TARIFA ARREDONDADA :	R\$ 3,40

No ano seguinte, sem maiores justificativas, retirou, por meio do Decreto nº 41.190/2015, parcela da gratuidade de 2014 de R\$ 0,063, com base no item 12.2 da Cláusula Doze do Contrato de Concessão, que dispõe sobre a revisão do valor da tarifa em função da verificação da produtividade e eficiência na prestação dos serviços:

CONSIDERANDO que a tarifa do Serviço Público de Transporte de Passageiros por Ônibus – SPPO corresponde a do Bilhete Único Carioca - BUC, na forma do subitem 5.2 da Cláusula Quinta dos Contratos de Concessão em vigor;

CONSIDERANDO que o sistema do Bilhete Único Carioca garante a modicidade tarifária do serviço público de transporte de interesse local, considerado essencial, na forma art. 30, inciso V da Constituição da República;

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

CONSIDERANDO que a integração dos transportes públicos urbanos aos demais meios de transporte coletivo constitui providência indispensável à racionalização do sistema, ensejando previsíveis benefícios aos cidadãos que utilizam os serviços públicos de transporte, bem como à qualidade de vida na Cidade;

CONSIDERANDO que o aumento da tarifa deve atender aos critérios estabelecidos pelo Poder Concedente, fixados contratualmente nos termos do estipulado no subitem 5.7 da Cláusula Décima Quinta dos Contratos de Concessão em vigor;

*CONSIDERANDO que o **Item 12.2 da Cláusula Décima Segunda dos Contratos de Concessão em vigor** dispõe acerca da instauração de processo de revisão a cada quatro anos com o objetivo de rever o valor da tarifa em função da verificação da produtividade e eficiência na prestação dos serviços;*

CONSIDERANDO o disposto no processo administrativo nº 03/004.399/2015;
DECRETA:

*Art. 1º Fica estabelecida em R\$ 3,80 (três reais e oitenta centavos) a tarifa modal do Bilhete Único Carioca - BUC para utilização no Serviço Público de Transporte de Passageiros por Ônibus do Município do Rio de Janeiro, calculada mediante **aplicação da fórmula constante no subitem 5.7 da Cláusula Quinta dos Contratos de Concessão em vigor**, bem como dos impactos oriundos dos itens abaixo discriminados, conforme ANEXO ÚNICO do presente Decreto.*

- a) Devolução de valor proporcional a não entrega de 680 (seiscentos e oitenta) ônibus com ar condicionado;*
- b) Diferença da perda tarifária correspondente ao preço do óleo diesel com base no histórico da Agência Nacional de Petróleo – ANP no período de 2012 até 2015;*
- c) Diferença da perda tarifária correspondente à mão de obra efetivamente paga de acordo com os dissídios coletivos no período de 2012 até 2015;*
- d) Atingimento da meta de 70% das viagens considerando a incorporação na frota de ônibus com ar condicionado. Parágrafo único. A fórmula de cálculo de que trata o artigo anterior utiliza valores segundo fonte da Fundação Getúlio Vargas – FGV, do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, da Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis – ANP e dos dissídios dos rodoviários do Município do Rio de Janeiro, conforme indicado na Memória de Cálculo do ANEXO ÚNICO.*

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Art. 2º A Secretaria Municipal de Transportes - SMTR estabelecerá a tabela com os reajustes das demais tarifas do Sistema, na mesma proporção, adotando o arredondamento estatístico, considerando o intervalo de R\$ 0,05 (cinco centavos).

Art. 3º Este Decreto entra em vigor a partir de 00h00 (zero hora) do dia 02 de janeiro de 2016 – sábado.

Rio de Janeiro, 30 de dezembro de 2015; 451º ano da fundação da Cidade.

EDUARDO PAES

ANEXO ÚNICO

Revisão da tarifa SPPO com base na fórmula contratual

$$P_c = P_o \times [(0,21 \times \Delta OD) + (0,03 \times \Delta RO) + (0,25 \times \Delta VE) + (0,45 \times \Delta MO) + (0,06 \times \Delta DE)]$$

onde:

P_c = Preço da Tarifa calculada

P_o = Preço das Tarifa vigente

Δ OD = Variação do número-índice de Óleo Diesel (IPA-FGV)

Δ RO = Variação do número-índice de Pneus para Ônibus e Caminhões (IPA-FGV)

Δ VE = Variação do número-índice de Veículo Ônibus, chassis c/motor e carroceria (IPA-FGV)

Δ MO = Variação do número-índice da Mão de Obra (INPC-IBGE)

Δ DE = Variação do número-índice de Outras Despesas (INPC-IBGE)

FÓRMULA				nov-14	nov-15	%	D%
1300476	Óleo diesel	21%	Odi	148,228	155,640	5,00%	1,05%
1307028	Rodagem	3%	Roi	153,378	168,448	9,83%	0,29%
FGV	Ônibus	25%	Vei	114,613	118,643	3,52%	0,88%
IBGE	INPC	45%	Moi	4.140,32	4.594,40	10,97%	4,94%
IBGE	INPC	6%	Dei	4.140,32	4.594,40	10,97%	0,66%

TARIFA BASE = R\$ 3,400	
Retirada parcela gratuidade de 2014 = R\$	(0,063)
Devolução ar condicionado não entregue = R\$	(0,015)
Reajuste referente a formula parametrica de 2014 = R\$	0,260
Diferença óleo diesel (ANP)= R\$	0,072
Diferença mão de obra (Dissídios RJ)= R\$	0,131
70% das viagens com ar condicionado para 2016 = R\$	0,039
Tarifa sem arredondamento = R\$ 3,823	
TARIFA ARREDONDADA = R\$ 3,80	

Ocorre que **o Contrato de Concessão não prevê a alteração do valor da tarifa por meio da incorporação/retirada de adicionais** – o que foi realizado por força dos Decretos nºs 39.707/2014 e nº 41.190/2015 – mas sim pelo método **GEIPOT** (para fixação da tarifa inicial, reequilíbrio econômico-financeiro e revisão da tarifa) ou pela **fórmula paramétrica** (para o reajuste anual da tarifa), como já dito.

Portanto, a inclusão de valor adicional a título de remunerar as empresas de ônibus pelo impacto das gratuidades na tarifa da passagem suportada pelo usuário **rompe inteiramente com a vinculação ao edital, consubstancia alteração contratual ilegal e bis in idem no custeio da gratuidade**, acarretando o enriquecimento ilícito das empresas de ônibus que se beneficiaram do adicional incluído na tarifa à título de gratuidade em prejuízo dos usuários pagantes.

Nesse sentido, confira-se a análise do GATE, consubstanciada na Informação Técnica nº 1.237/2019⁸⁹:

*O Decreto nº 39.707, de 30 de dezembro de 2014, incluiu adicional à tarifa de R\$ 0,131 para gratuidades, vigorando ao longo do ano de 2015. No ano seguinte, sem maiores justificativas, foi retirada da tarifa que seria adotada no ano de 2016, por meio do Decreto nº 41.190, de 30 de dezembro de 2015, parcela da gratuidade de R\$ 0,063. Importante destacar que **na aplicação da fórmula paramétrica do reajuste efetivado para o ano de 2016, foram incorporados à tarifa base os incrementos adicionais** (extra fórmula paramétrica) aplicados em 2014 para o período de 2015. Isso significa que, apesar da retirada de R\$0,063, por força do Decreto nº 41.190/2015, **os percentuais do reajuste aplicados nesta mesma operação incidiram sobre o adicional de R\$0,131, mantendo-se uma parcela deste adicional reajustado na tarifa praticada em 2016.***

[...]

*Ademais, **essa prática de anexação de incrementos adicionais, extra fórmula paramétrica, seguida das respectivas incorporações na “tarifa base” do reajuste do ano seguinte, além de não estarem previstas nos Contratos de Concessão, subvertem o valor da tarifa em vigor, uma vez que tal valor perde qualquer adesão em relação***

⁸⁹ Ver GATE. IT 1.237/2019, p. 15.

3ª PROMOTÓRIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

à tarifa inicial de R\$2,40, que guardava equivalência com o equilíbrio econômico do Contrato.

Com efeito, os consórcios enriqueceram ilicitamente, na forma do art. 9º, I da Lei nº 8.429/92, na quantia de **R\$ 271.393.623,68 (duzentos e setenta e um milhões, trezentos e noventa e três mil, seiscentos e vinte e três reais e sessenta e oito centavos)**, que foi o montante por eles recebido em razão do percentual adicionado à tarifa nos anos de 2015 e 2016 a título de compensação pelas gratuidades legais, por força dos decretos ilegais.

Os valores foram consolidados através de cálculos realizados pelo Grupo Técnico de Apoio Especializado do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro – GATE/MPRJ no âmbito da Informação Técnica nº 1.237/2019⁹⁰, conforme quadro abaixo:

Quadro 04 – Estimativa da receita arrecadada pelo adicional para gratuidade em 2015 e 2016

ANO	PASSAGEIROS PAGANTES ¹	REAJUSTE CONTRATUAL ²	ADICIONAL PARA GRATUIDADE			RECEITA ARRECADA			
			2015	2016	2016	R\$/ANO	VALOR UFIR	VALOR EM UFIR	VALOR EM R\$ ATUALIZADO PELO UFIR DE 2019 ⁴
			(concedido)	(retirado)	(mantido)				
2015	1.081.528.762	6,23%	0,131	-	-	141.680.267,82	2,7119	52.243.913,06	178.731.650,96
2016	1.042.258.783	7,65%	-	0,063	0,078 ³	81.318.593,64	3,0023	27.085.432,38	92.661.972,72
TOTAL								79.329.345,44	271.393.623,68

Notas:

(1) Fonte: “Nota técnica de apresentação do cronograma de climatização do SPPO/RJ –Serviço Público de Transportes de Passageiros por Ônibus”, apresentado pela Secretaria Municipal de Transportes no âmbito da ACP nº 0052698-24.2013.8.19.0001, no que se refere à Climatização de 100% da frota do SPPO-RJ.

(2) Calculado – equivale ao percentual de reajuste resultante da aplicação da fórmula paramétrica.

(3) Calculado – equivale à diferença entre (i) o adicional concedido em 2015, reajustado para 2016 pelos índices da fórmula paramétrica de 7,65% (reajuste contratual) e (ii) o valor retirado em 2016.

(4) Valor do UFIR de 2019 de R\$ 3,4211.

Quanto ao ano de 2014, não foram identificados repasses, apesar do estudo elaborado pela *Ernst & Young* indicar receita complementar dos consórcios na ordem de 90 milhões de reais para as gratuidades municipais. Conforme apurado pelo GATE, até o ano de 2014 as irregularidades no custeio das gratuidades, que

⁹⁰ Ver GATE. IT 1.237/2019, p. 17.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

geraram dano ao erário, diziam respeito aos Termos de Convênio n.ºs. 277/2010 e Termo de Convênio n.º 08/2012, já referidos.

A partir de 2015 verificou-se a implantação de nova modalidade de pagamento em duplicidade das gratuidades: incorporação, na tarifa, de adicional tarifário para gratuidades, conforme já explicitado acima e analisado pelos técnicos do GATE na IT 1.237/2019⁹¹.

Considerando que as tarifas para os anos de 2017, 2018 e 2019 foram definidas a partir de decisões judiciais e por negociação direta entre o poder concedente e os consórcios, *só foi possível estimar a receita arrecadada por adicional para os anos de 2015 e 2016*⁹². Estima-se que o valor arrecadado ao longo destes dois anos foi de R\$ 271.393.623,68 (79.329.345,44 UFIR), conforme valores discriminados no Quadro 06 a seguir⁹³.

Quadro 06 – Quadro resumo da estimativa da receita complementar arrecadada pelos consórcios por adicional de gratuidade em 2015 e 2016

ANO	VALOR EM R\$ ATUALIZADO PARA 2019	VALOR EM UFIR
2015	R\$ 178.731.650,96	52.243.913,06 UFIR
2016	R\$ 92.661.972,72	27.085.432,38 UFIR
TOTAL	R\$ 271.393.623,68	79.329.345,44 UFIR

Houve, assim, violação à legalidade em benefício das empresas prestadoras do serviço municipal de ônibus, que se enriqueceram ilicitamente às custas do usuário. Dessa forma, o ex-Prefeito e as empresas de ônibus perpetraram a conduta descrita no art. 9º da Lei 8.429/1992, sendo as empresas de corresponsáveis na forma do artigo 3º da Lei 8.429/1992.

⁹¹ Ver GATE. IT 1.237/2019, p. 15-17.

⁹² Ver GATE. IT 1.237/2019, p. 19.

⁹³ Idem.

III.6. AS CONDUTAS ÍMPROBAS COMO VIOLADORAS DO DIREITO SOCIAL AO TRANSPORTE: TRANSPORTE PÚBLICO E MOBILIDADE URBANA COMO INSTRUMENTOS PARA A EFETIVAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

O transporte brasileiro, a partir da promulgação da Emenda Constitucional 90/2015, passou a integrar o rol dos direitos elencados no artigo 6º da Constituição Federal.

Portanto, tornou-se direito social garantido constitucionalmente passando a integrar o arcabouço das políticas públicas sociais, inclusive porque a política de transporte público constitui aparelho de ampliação da mobilidade urbana, condição essencial para a viabilização da função social da cidade, ou seja, do desenvolvimento urbano⁹⁴.

Para que tal vocação de direito social seja efetivamente cumprida, no entanto, é essencial que o sistema de transporte coletivo urbano seja eficiente, sobretudo, quanto aos custos e os critérios para composição tarifária⁹⁵, visto que desempenha papel fundamental de integração do tecido urbano, impactando diretamente a produtividade das demais atividades econômicas, em função da sua própria qualidade e produtividade.⁹⁶

No caso ora tratado, ao invés de buscarem tais metas de coesão e promoção social, os agentes públicos réus, desde o edital, implementaram práticas violadoras que marcam tanto a licitação quanto a execução contratual desde os seus primórdios, em larga série de atos ilegais em benefício das sociedades empresárias e consórcios réus, gerando para estes lucros indevidos que caracterizam enriquecimento ilícito e dano ao erário – **além de consolidar modelo de**

⁹⁴MARRARA *apud*. REIS, Walison e COSTA, Abimael de Jesus Barros *A composição dos custos do Sistema de Transporte Coletivo em Municípios*. Disponível em <https://anaiscbc.emnuvens.com.br/anais/article/view/4231>. Acesso em 17 set 2019.

⁹⁵REIS, Walison, COSTA, Abimael de Jesus Barros. *A composição dos custos do Sistema de Transporte Coletivo em Municípios*. Disponível em <https://anaiscbc.emnuvens.com.br/anais/article/view/4231>. Acesso em 17 set 2019.

⁹⁶AZAMBUJA *apud*. REIS, Walison e COSTA, Abimael de Jesus Barros *A composição dos custos do Sistema de Transporte Coletivo em Municípios*. Disponível em <https://anaiscbc.emnuvens.com.br/anais/article/view/4231>. Acesso em 17 set 2019.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

transporte público ineficiente, que segue violando livremente os interesses da população na ausência de transparência pelas concessionárias e de controle adequado pelo poder concedente.

Desse modo, a conduta dos réus não reflete mera violação de aspectos legais sem maiores consequências. Pelo contrário, é nela que reside a origem e a perpetuação da crescente *via crucis* diariamente enfrentada pela população em seus deslocamentos.

Assim, os contratos de concessão originados do edital em foco se tornaram instrumentos que materializam o progressivo descompromisso com as demandas da população, em verdadeira cadeia de violações lesivas ao interesse público. Além disso, o descumprimento contratual por parte dos concessionários é tão grave e generalizado que, há vários anos, se enquadra em diversos incisos do **art. 38, §1º, Lei 8.987/95**, incorrendo diretamente nas hipóteses legais de **caducidade**, o que é objeto de ação civil pública própria, deflagrada pela Força Tarefa de Atuação Integrada e Negociação Especializada em Conflitos Coletivos de Consumo do MPRJ (FTCON/MPRJ).⁹⁷

Evidentemente que, diante de tamanhos benefícios, costurados à margem da legalidade, os concessionários ampliaram olímpicamente sua margem de lucro, tendo se beneficiado de enriquecimento tão significativo, que segundo cálculo do Grupo de Apoio Técnico Especializado do MPRJ (GATE/MPRJ)⁹⁸, no oitavo ano de concessão já haviam angariado o valor total previsto para o vigésimo ano de contrato.

No entanto, seguem se valendo, tanto das falhas e omissões do edital – que não prevê mecanismos adequados de controle e regulação – quanto da excessiva condescendência do Poder Público, em práticas que violam a transparência e o interesse público, inclusive deixando de dar ao Poder Concedente pleno acesso a

⁹⁷ Processo nº 0045547-94.2019.8.19.0001

⁹⁸ Informação Técnica nº 087/2017 – GATE/MPRJ.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

dados do fluxo de caixa, receitas acessórias e demais itens, em clara manobra voltada para ocultar vantagens financeiras e lucros operacionais, que ainda por cima se presta a fundamentar revisões e reajustes tarifários em seu favor, em prejuízo dos usuários.

Tais condutas relativas às falhas da execução contratual, no entanto, não integram o objeto da presente demanda, sendo objeto de ações civis públicas e investigações próprias⁹⁹, como já mencionado no corpo desta exordial, servindo essas linhas apenas para chamar a atenção do julgador para as **graves consequências geradas a partir das condutas ímprobas aqui tratadas, engendradas desde a própria concepção da Concorrência nº 10/2010 e que até hoje impactam pesadamente a mobilidade urbana, a qualidade de vida na cidade, os altos custos do transporte, a má qualidade do serviço, entre outros prejuízos ao interesse público, tendo íntima relação com diversos dos transtornos urbanos que acometem os cidadãos cariocas.**

Ao invés refletir às ações correccionais do estado, como instrumento de ordenamento espacial, comprometimento social, distribuição de renda e bem-estar social¹⁰⁰, desde a modelagem do edital, o transporte por ônibus acumula episódios em que protagoniza verdadeiro caos urbano.

A longa cadeia de irregularidades inclusive já ensejou a propositura de outras diversas demandas por parte do Ministério Público – além da ACP acima apontada – **visando basicamente à adequação do serviço**. Com efeito, os Consórcios Transcarioca, Internorte, Intersul e Santa Cruz, entre 2010 e 2019 (período da concessão), tornaram-se réus em um total de 100 (cem) ações civis públicas ajuizadas pelo MPRJ, além de terem celebrado 4 (quatro) TACs.

⁹⁹ As quais por sua vez também podem dar ensejo a futuras ações de improbidade administrativa com objetos distintos do tratado nesta exordial.

¹⁰⁰ REIS, Walison, COSTA, Abimael de Jesus Barros. *A composição dos custos do Sistema de Transporte Coletivo em Municípios*. Disponível em <https://anaiscbc.emnuvens.com.br/anais/article/view/4231>. Acesso em 17 set 2019.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

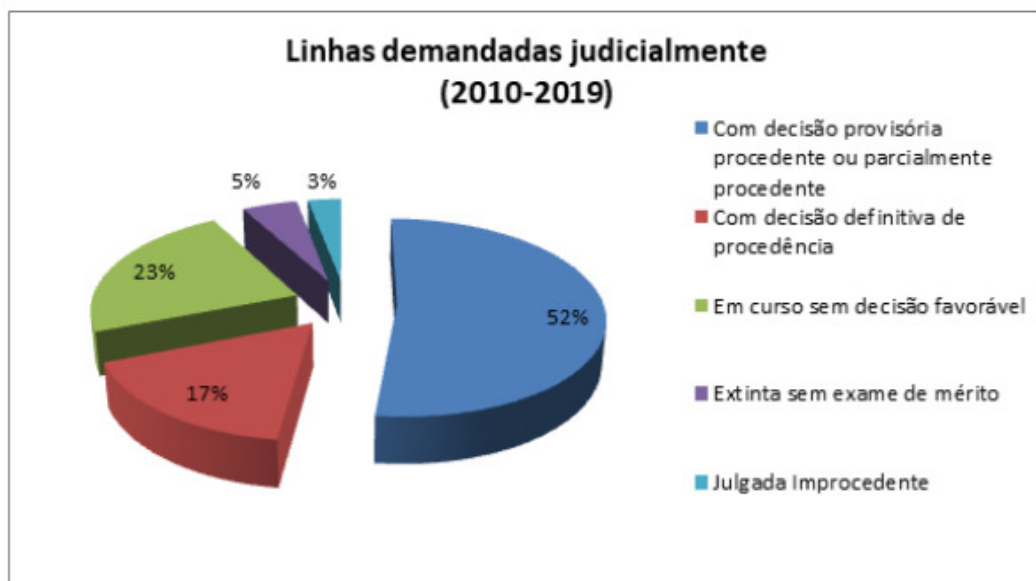
Esses 4 (quatro) TACs e também 98 (noventa e oito) das ações mencionadas versam sobre a má qualidade da prestação do serviço de transporte de passageiros¹⁰¹, incluindo hipóteses de descumprimento da obrigação de dispor da frota determinada pelo Poder Público, de “desativação” de linhas sem autorização e de falta de manutenção, higiene e licenciamento dos veículos, o que, por si só, é um dado alarmante.

Note-se que não se está tratando dos vícios pontuais e/ou transitórios, passíveis de pronta correção, mas de vícios cuja extensão e continuidade tornou imperioso o ajuizamento de 98 (noventa e oito) ações civis públicas e que não foram solucionados nem mesmo diante de ordens judiciais contidas em decisões de antecipação de tutela, sentenças e acórdãos – justamente porque remontam às falhas e ilegalidades do edital de licitação aqui tratado.

Observa-se que a maioria absoluta das ações civis públicas têm resultado de procedência, definitivo (transitado em julgado) ou provisório (pendente de recurso), alcançando 69% do total, sendo certo que, no restante, 23% são ações em curso ainda sem decisão, 5% foram extintas sem julgamento do mérito e apenas 3% receberam julgamento de improcedência. Assim, pode-se afirmar que o Poder Judiciário reiteradamente reconhece os graves vícios no serviço prestado.

¹⁰¹ Consórcio Internorte: 31 ações (30%); Consórcio Intersul: 14 ações (13%); Consórcio Santa Cruz: 47 ações (45%); Consórcio Transcarioca: 12 ações (12%). Obs.: Os números indicados, quando somados, ultrapassam o total de ações/TACs porque há ações ajuizadas em face de dois consórcios.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL



Por fim, merece registro o fato de que há ainda pelo menos 38 (trinta e oito) inquéritos civis atualmente em curso onde linhas municipais são investigadas pelo Ministério Público por vícios na prestação do serviço e que podem originar novas ações.

Esta PJTC de Defesa da Cidadania também reuniu nos autos do inquérito civil que instrui a presente cerca de duas centenas de expedientes relacionados ao tema que – individualmente considerados – não ensejariam a atuação deste órgão ministerial na esfera da improbidade ou da LIA.

No entanto, tem-se que também as irregularidades noticiadas a este órgão de execução sobre a extinção de linhas de ônibus, a ausência de licitação e as irregularidades no sistema de bilhetagem eletrônica – micro improbidades e irregularidades, em geral passíveis de correção por meio do poder de autotutela da Administração –, analisados em conjunto, configuram macro improbidade administrativa, com um emaranhado de irregularidades e ilicitudes que contribuem, no todo, para o estado de anomia e caos do transporte público municipal do Rio de Janeiro, motivo pelo qual foram juntadas aos autos do inquérito e ora instruem a presente demanda.

Sobre o tema, o STJ já se pronunciou da seguinte forma:

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CARTA-CONVITE. MODALIDADE DE LICITAÇÃO INADEQUADA. LICITANTE VENCEDORA. QUADRO SOCIETÁRIO. FILHA DO PREFEITO. VIOLAÇÃO AO ART. 11 DA LEI N. 8.429/92. CARACTERIZAÇÃO. PREJUÍZO AO ERÁRIO. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de ação civil pública por ato de improbidade administrativa ajuizada em face de ex-Prefeito e de sociedades empresárias (postos de gasolina) em razão da contratação alegadamente ilegal dos referidos postos pela Municipalidade. A ação é fundada no art. 11 da Lei n. 8.429/92.

2. Nas razões recursais, sustenta o Ministério Público estadual ter havido violação aos arts. 4º, 11 e 21 da Lei n. 8.429/92, uma vez que (i) fere a moralidade administrativa a contratação de empresa cujo quadro societário conta com filha de Prefeito e (ii) está caracterizada a má-fé na espécie, a teor do fracionamento indevido do objeto licitado e dos diversos favorecimentos pessoais ocorridos.

3. Resumidamente, foram os seguintes os argumentos da instância ordinária para afastar o pedido de condenação por improbidade administrativa formulado pelo recorrente com base no art. 11 da Lei n. 8.429/92: (a) realização de licitação prévia para a contratação; (b) inexistência de prejuízo ao erário; e (c) não-comprovação de dolo ou má-fé dos envolvidos. Trechos dos acórdãos recorridos.

4. Como se observa, os fatos estão bem delimitados pela origem no acórdão da apelação, que foi confirmado pelo acórdão dos embargos infringentes, o que está sujeita a exame nesta Corte Superior é a simples qualificação jurídica desse quadro fático-probatório, não sendo aplicável, pois, sua Súmula n. 7.

5. Em primeiro lugar, é de se afastar o argumento (b), retro, porque pacífico no Superior Tribunal de Justiça entendimento segundo o qual, para o enquadramento de condutas no art. 11 da Lei n. 8.429/92, é despidianda a caracterização do dano ao erário e do enriquecimento

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

ilícito. Confiram-se os seguintes precedentes: REsp 1.119.657/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 30.9.2009, e REsp 799.094/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 16.9.2008.

6. Em segundo lugar, acredito que a análise do argumento (a) está essencialmente ligada ao enfrentamento do argumento (c).

7. Não há como afastar a conclusão da origem no sentido de que, isoladamente, o simples fato de a filha do Prefeito compor o quadro societário de uma das empresas vencedora da licitação não constitui ato de improbidade administrativa.

8. Ocorre que, na hipótese dos autos, este não é um dado isolado. Ao contrário, a perícia - conforme consignado no próprio acórdão recorrido - deixou consignado que a modalidade de licitação escolhida (carta-convite) era inadequada para promover a contratação pretendida, em razão do valor do objeto lícitado.

9. Daí porque o que se tem, no caso concreto, não é a formulação, pelo Parquet estadual, de uma proposta de condenação por improbidade administrativa com fundamento único e exclusivo na relação de parentesco entre o contratante e o quadro societário da empresa contratada

10. No esforço de desenhar o elemento subjetivo da conduta, os aplicadores da Lei n. 8.429/92 podem e devem guardar atenção às circunstâncias objetivas do caso concreto, porque, sem qualquer sombra de dúvida, elas podem levar à caracterização do dolo, da má-fé.

11. Na verdade, na hipótese em exame - lembre-se: já se adotando a melhor versão dos fatos para os recorridos -, o que se observa são vários elementos que, soltos, de per se, não configurariam em tese improbidade administrativa, mas que, somados, foram um panorama configurador de

desconsideração do princípio da legalidade e da moralidade administrativa, atraindo a incidência do art. 11 da Lei n. 8.429/92.

12. O fato de a filha do Prefeito compor uma sociedade contratada com base em licitação inadequada, por vícios na escolha de modalidade, são circunstâncias objetivas (declaradas no acórdão recorrido) que induzem à configuração do elemento subjetivo doloso, bastante para, junto com os outros elementos exigidos pelo art. 11 da LIA, atrair-lhe a incidência.

13. Pontue-se, antes de finalizar, que a prova do móvel do agente pode se tornar impossível se se impuser que o dolo seja demonstrado de forma inafastável, extreme de dúvidas. Pelas limitações de tempo e de procedimento mesmo, inerentes ao Direito Processual, não é factível exigir do Ministério Público e da Magistratura uma demonstração cabal, definitiva, mais-que-contundente de dolo, porque isto seria impor ao Processo Civil algo que ele não pode alcançar: a verdade real.

14. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1.245.765/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 03/08/2011 – Não grifado no original).

Nesses casos em que as irregularidades são mais bem analisadas sob o ângulo macro é que – ao lado dos demais elementos já mencionados – instruem a presente ação mais aproximadamente duas centenas de expedientes ministeriais (entre ouvidorias, representações e peças de informação e outros inquéritos civis) que haviam sido inicialmente indeferidos ou arquivados de plano, mas – à luz do conjunto – contribuem para caracterizar a justa causa para a presente demanda¹⁰².

¹⁰² O primeiro processo estrutural que se tem notícia diz respeito ao caso dos *desplazados*, julgado pela Corte Constitucional da Colômbia. Naquela ocasião, a Corte verificou que, diante da falta de expertise dos juízes e da inércia dos poderes públicos em implementar diversas políticas públicas para contornar o deslocamento forçado em razão da guerrilha e da violência generalizada que atingiu várias regiões da Colômbia. Confira-se Corte Constitucional da Colômbia, Sentencia T-025/04, Sala Tercera de Revisión, Relator Manuel José Cepeda Espinosa, julgado em 22/01/2004. Outros países

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Isso porque somente a atuação conjunta e macro dos poderes públicos pode ensinar a melhor resolutividade de políticas públicas que possuem déficits estruturais e multifatoriais, inclusive tendo em conta que a mobilidade urbana constitui uma das principais condições materiais para que a cidade se aproxime de sua função social ideal¹⁰³, sendo essencial a responsabilização dos agentes públicos e sociedades empresárias pelos atos de improbidade administrativa aqui abrangidos, os quais constituem as condições necessárias e suficientes para a ocorrência dessas e outras violações a ordem jurídica.

A cidade do Rio de Janeiro apresenta atualmente um dos maiores níveis de estrangulamento no campo da mobilidade em todo o planeta, ostentando a posição de 3ª cidade mais congestionada do Brasil (perdendo apenas para Recife, ao lado de São Paulo) e 22ª cidade mais congestionada do mundo¹⁰⁴.

Assim, observa-se que a má-prestação da política pública de transporte público por ônibus afeta drasticamente o tempo de deslocamento das pessoas¹⁰⁵, de maneira que as condutas aqui tratadas não só ferem o ordenamento jurídico, mas repercutem diretamente na fluidez da malha viária da cidade e na qualidade de vida dos cidadãos.

também já referendaram a utilização de processos estruturais, como, por exemplo, os Estados Unidos em *Brown v. Plata*, 563 U.S. 2011 e África do Sul em *Government of the Republic of South Africa and Others v Grootboom and Others* (CCT11/00) [2000] ZACC 19; 2001 (1) SA 46; 2000 (11) BCLR 1169 (4 October 2000, conhecido como caso *Grootboom*. No Brasil, veja-se STJ. ADPF 347-MC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, julgado em 09/09/2015.

¹⁰³ MARRARA *apud*. REIS, Walison e COSTA, Abimael de Jesus Barros *A composição dos custos do Sistema de Transporte Coletivo em Municípios*. Disponível em <https://anaiscbr.emnuvens.com.br/anais/article/view/4231>. Acesso em 17 set 2019.

¹⁰⁴ **The Tomtom Traffic Index**. Informação retirada de < https://www.tomtom.com/en_gb/traffic-index/ranking > Acesso em 29.07.2019 às 12:40h.

¹⁰⁵ Portal COPPE na Rio+20. **Uso excessivo de carros particulares é gargalo para mobilidade urbana**. Retirado de < <http://www.coppenario20.coppe.ufri.br/?p=2177> > Acesso em 12.08.2019 às 17:20h.



106

Além da ineficiência, o serviço de transporte por ônibus também é excessiva e injustificadamente caro, violando o princípio da modicidade das tarifas (art. 6º, §1º da Lei nº 8.987/95), o que se origina justamente a partir da delegação excessiva nas mãos das concessionárias em razão do modelo desequilibrado estabelecido pelo Edital, associado às falhas de fiscalização do Poder Concedente.

Tudo isso consolida intenso e constante caos urbano, sendo vetor do incremento no volume de pessoas que são obrigadas a permanecer em situação de rua, inobstante tenham algum tipo de residência, por dificuldades de arcar com o valor diário da passagem de ônibus e deslocar-se diariamente entre sua casa e seu local de trabalho.

Reportagem publicada no jornal O Dia em setembro de 2013, ainda antes da crise econômica que assolou o país e, especialmente, o Rio de Janeiro, afirmava que

¹⁰⁶ Portal Mobilize. **Rio de Janeiro continua sendo a cidade mais congestionada do Brasil.** Imagem retirada de < <https://www.mobilize.org.br/noticias/10248/rio-de-janeiro-continua-sendo-a-cidade-mais-congestionada-do-brasil.html> > Acesso em 12.08.2019 às 17:35h.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

37 milhões de pessoas, em todo o Brasil, dormiam em abrigos ou nas ruas por não terem dinheiro para pagar a passagem do transporte público¹⁰⁷.



Portanto, por mais esses fundamentos impõe-se necessária a obtenção de decisão judicial que sancione as condutas ímprobas que rasgaram a verdadeira vocação do transporte público como instrumento de minimização das desigualdades sociais e inclusão social, efetivamente permitindo que também os hipossuficientes usufruam de serviços e oportunidades essenciais¹⁰⁸.

IV. A LEGITIMIDADE PASSIVA

A Lei responsabiliza civil, administrativa e politicamente os agentes públicos que praticam atos atentatórios aos princípios da Administração Pública ou que causem prejuízo ao Erário ou que importem enriquecimento ilícito, bem como as pessoas que deles se beneficiam.

¹⁰⁷ O DIA. Os excluídos da mobilidade urbana. Retirado de < <https://odia.ig.com.br/conteudo/noticia/observatorio/2013-09-14/os-excluidos-da-mobilidade-urbana.html> > Acesso em 09.08.2019 às 17:10h.

¹⁰⁸ GOMIDE *apud* REIS, Walison, COSTA, Abimael de Jesus Barros. *A composição dos custos do Sistema de Transporte Coletivo em Municípios*. Disponível em <https://anaiscbr.emnuvens.com.br/anais/article/view/4231>. Acesso em 17 set 2019.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Todos os réus são responsáveis e/ou beneficiários dos atos de improbidade administrativa praticados em **ofensa aos princípios da Administração Pública**, notadamente aos princípios da obrigatoriedade da licitação, da legalidade, da vinculação ao edital, da moralidade administrativa, da impessoalidade, da eficiência e da indisponibilidade do interesse público, na medida em que obraram dolosamente em flagrante transgressão aos deveres de boa administração, em detrimento do interesse público e do bem comum para favorecer, em seu lugar, a interesses particulares.

Para melhor apresentação da participação de cada um dos réus nos fatos que serão narrados a seguir, vale a consulta ao quadro abaixo.

NÚCLEO	NOME
ADMINISTRAÇÃO SUPERIOR	Eduardo da Costa Paes (ex-Prefeito)
	Alexandre Sansão Fontes (ex-Secretário Municipal de Transportes)
	Rômulo Orrico (ex-Subsecretário Municipal de Transportes)
	Paulo Roberto Santos Figueiredo (ex-Subsecretário de Gestão da Secretaria Municipal de Educação)
NÚCLEOS DE FISCAIS DA LICITAÇÃO	Hélio Borges de Faria (Subsecretário de Gestão da SMTR)
	Rosemary de Azevedo Carvalho Teixeira (Assessora Especial do Gabinete do Prefeito)
	Vinicius Costa Rocha Viana (Assessor da Controladoria Geral do Município)
	Alexandre Gonçalves de Souza (Agente de Administração)
	Lucimar Ribeiro Alves (Suplente do Réu Alexandre Gonçalves e Gerente de Convênios e Contratos de Diretoria de

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

SOCIEDADES EMPRESÁRIAS / CONCESSIONÁRIAS/SINDICATO EMPRESARIAL	Administração da Secretaria Municipal de Administração)
	Antônio Jofre Zulchner de Andrade (Assessor do Secretário Municipal de Transportes)
	Real Auto Ônibus Ltda (empresa líder do Consórcio Intersul)
	Viação Nossa Senhora de Lourdes S/A (empresa líder do Consórcio Internorte)
	Viação Redentor Ltda (empresa líder do Consórcio Transcarioca)
	Expresso Pégaso LTDA (empresa líder do Consórcio Santa Cruz)
	Consórcio Intersul de Transportes (concessionária da RTR-2)
	Consórcio Internorte de Transportes (Concessionária da RTR-3)
	Consórcio Transcarioca de Transportes (Concessionária da RTR-4)
	Consórcio Santa Cruz Transportes (Concessionária da RTR-5)
	Sindicato das Empresas de Ônibus da Cidade do Rio de Janeiro – RIO ÔNIBUS (signatária dos Termos de Convênio nº 277/2010, 08/2012 e respectivos aditivos)

IV.1. O PAPEL DAS AUTORIDADES DA ADMINISTRAÇÃO SUPERIOR

- EDUARDO DA COSTA PAES

O esquema de atos ímprobos em torno da licitação e da implementação dos contratos de concessão do transporte por ônibus foi orquestrado na cúpula do

3ª PROMOTÓRIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Executivo Municipal, pelo **Prefeito Eduardo da Costa Paes** e implementado mediante a coordenação e condução de seu Secretário Municipal de Transportes **Alexandre Sansão**, os quais tiveram relevante atuação no acerto narrado no presente feito – acerto este que contou ainda com claro o alinhamento com as sociedades empresárias réus, que dele se beneficiam até os dias atuais.

Os instrumentos contratuais que terminaram por dar contorno jurídico ao ajuste entre as partes, que tinha por fim a entrega da concessão de transporte por ônibus ao grupo de consórcios e sociedades empresárias réus foram subscritos pelo demandado Alexandre Sansão na qualidade de representante do Município, figurando ainda como “testemunha” o demandado Eduardo Paes, o que atesta seu intenso envolvimento na avença.

O demandado Eduardo Paes foi um dos comandantes e engenheiros do esquema e, estando à frente do executivo municipal, cumpriu papel decisivo na organização ímproba do sistema de ônibus da cidade do Rio de Janeiro, sendo figura central no direcionamento do edital de licitação e na decisão de não realizar-se certame específico nem para o sistema BRT nem para a bilhetagem eletrônica, criando as condições que ensejam a inoperância do ente municipal, , desde o edital e os contrato de concessão, inclusive ante a insuficiência ou ausência de mecanismos de controle.

O então prefeito Eduardo Paes foi o responsável pela escolha política de não licitar o Sistema de Bilhetagem Eletrônica (SBE), serviço esse extremamente rentável e pelas mais basilares regras da administração pública deveria ter sido objeto de licitação própria.

A não licitação do sistema de bilhetagem afronta os requisitos mínimos legais e é clara violação à obrigatoriedade da licitação, expresso no art. 2º, da Lei 8.666/93, pelo qual sempre que exista uma potencial disputa para contratação de um serviço, bem ou obra, a Administração é obrigada a licitar.

3ª PROMOTÓRIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Ademais, a operação de bilhetagem é o principal elo que consolida a blindagem sobre o controle do sistema pelos próprios empresários. Portanto, a escolha do ex-Prefeito Eduardo Paes no momento da licitação 010/2010 de não licitar em separado a bilhetagem, fazendo a entrega do aludido serviço por meio de simples acordo operacional entre os consórcios vencedores, garantiu o domínio completo dos mesmos empresários sobre todo o processo.

Em seu depoimento, no dia 24 de novembro de 2017, o ex-secretário de Transportes à época da licitação, o senhor **ALEXANDRE SANSÃO FONTES** afirmou que a decisão pela não licitação do Sistema de Bilhetagem Eletrônica coube ao ex-prefeito, **EDUARDO DA COSTA PAES**:

O SR. VEREADOR TARCÍSIO MOTTA – Ainda nessa situação que o senhor acabou de dizer, de quem foi a decisão política? De quem foi a responsabilidade da decisão de que a bilhetagem eletrônica fosse delegada por operação, por acordo operacional, e não numa nova licitação? (...)

*O SR. ALEXANDRE SANSÃO FONTES – **Decisão política do Prefeito.***

O SR. VEREADOR TARCÍSIO MOTTA – O senhor não tomou nenhuma decisão a respeito disso? Essa decisão foi do Prefeito Eduardo Paes?

*O SR. ALEXANDRE SANSÃO FONTES – **Não. Decisão política, decisão estratégica do Prefeito, enfim, baseado nos estudos que a secretaria fez e nas discussões que tivemos ao longo do processo.***
(7ª RO, 24 de outubro de 2017 - Grifos Nossos).

As decisões tomadas pelo chefe do executivo municipal, bem como de qualquer outro funcionário público, devem seguir os preceitos básicos da administração pública, a saber, os princípios da Legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Publicidade e Eficiência, todos eles francamente violados pelo demandado Eduardo Paes e seus então secretários e subsecretários municipais, os demandados Alexandre Sansão, Rômulo Dante Orrico Filho e Paulo Roberto Santos Figueiredo, que davam execução às suas decisões

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

O mesmo também pode ser dito sobre a escolha política, também atribuída ao prefeito Eduardo Paes, de não licitar o Sistema BRT (BRT), serviço de alta lucratividade e que deveria ter sido objeto de licitação específica. A não licitação do sistema BRT é mais uma evidente violação aos princípios da administração pública, em especial aos da legalidade, da impessoalidade, da vantajosidade e da obrigatoriedade da licitação.

A afronta aos princípios que regem a Administração pública pelo demandado Eduardo Paes é corroborada em entrevista à Agência Pública de jornalismo investigativo, dada pelo ex-Secretário de Transportes do Município do Rio de Janeiro e ex-Vice-Prefeito da Cidade FERNANDO LUIZ CUMPLIDO MAC DOWELL DA COSTA, na qual afirmou que a decisão de implantação do corredor de BRT Transbrasil teria sido tomada pelo aludido ex-prefeito, para atender a demandas dos empresários de ônibus:

*O ex-prefeito Eduardo Paes (PMDB) implementou o BRT Transbrasil por pressão dos empresários de ônibus, segundo revelou em entrevista à Pública Fernando MacDowell, vice-prefeito do Rio e atual secretário de Transportes. “Na época do Eduardo Paes, ele me chamou para fazer parte do Conselho da Cidade. **E eu disse para ele não fazer [o BRT Transbrasil]. Você tem a Supervia colada [na avenida Brasil], ali é uma região de muita gente. E você vai gastar um dinheiro que não vai valer a pena. A demanda é muito grande, maior que a capacidade do sistema. Expliquei várias coisas. Ele chegou a anunciar que não iria fazer nos jornais**”, lembra.*

*A decisão foi revertida, o que MacDowell ficou sabendo também pelos jornais. “Ele me ligou, falou que foi por causa dos ônibus: ‘Oh, não tem jeito, vou ter que fazer. O negócio dos ônibus, os caras ficaram zangados’. Então, foi assim que a coisa aconteceu. Eu alertei o Eduardo, ele tinha dado pra trás e foi pra frente. Acabou fazendo”, afirma. Questionado sobre as razões de Paes para retomar o BRT Transbrasil, o político reiterou: “**Pressão mesmo, dos ônibus. Pressão***

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

para implementar. Eu falei: ‘Tá bom...’. O que eu vou fazer?”. (O BRT não resolveu, Agência Pública de Jornalismo - 3 de agosto de 2017 – grifo nosso)¹⁰⁹.

O histórico de tomada de decisões em favor dos empresários de ônibus não para por aí. Eduardo Paes é responsável também pela edição do Decreto Municipal nº 32.842/2010 (que regulamenta a Lei Municipal nº 5.211/2010) e pelos Decretos nº 39.707 de 30 de dezembro de 2014 e nº 41.190 de 30 de dezembro de 2015, em nítido favorecimento aos interesses financeiros da máfia que comanda os ônibus no Rio de Janeiro, dessa vez com dano ao erário e enriquecimento ilícito das empresas, como será melhor apontado no tópico próprio.

Foi portanto decisiva a conduta do demandado Eduardo da Costa Paes, não apenas na criação do engenhoso esquema montado de maneira a acomodar as demandas das empresas de transporte por ônibus que já operavam no setor, mas também na execução de tal esquema, tendo agido como o principal arquiteto dos meios utilizados para viabilizar seu intento de repasse final da prestação dos serviços públicos às mesmas empresas, desviando-se do dever de licitar adequadamente a bilhetagem eletrônica e o BRT, entregando também esses serviços às mesmas sociedades empresárias, ora rés.

- ALEXANDRE SANSÃO FONTES

Alexandre Sansão, então Secretário Municipal de Transportes, desenvolveu e executou o mecanismo orquestrado pelo ex-Prefeito Eduardo Paes de favorecimento às sociedades empresárias rés.

Tendo por objetivo o atendimento a interesses particulares e dando contornos jurídicos aos mencionados acertos ilegítimos, **Alexandre Sansão**, na qualidade de Secretário Municipal de Transportes entre os anos de 2009 e 2012, pôs em curso, por meio de deliberações administrativas ilegais, sem lastro em

¹⁰⁹ Portal Publica. “O BRT não resolveu”. Disponível em: <<https://apublica.org/2017/08/o-brt-nao-resolveu/>>

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

estudos técnicos indispensáveis e com a clara intenção de direcionamento da referida concessão às sociedades rés, a Concorrência 10/2010, buscando a satisfação de interesses particulares em detrimento do interesse público.

De igual modo, o réu **Alexandre Sansão** foi quem figurou formalmente como representante do Município no edital de licitação e ao longo do processo licitatório, inclusive em audiências públicas, sendo responsável pelos vícios e omissões tratados na presente inicial, inclusive os graves vícios do edital narrados nesta exordial, para o fim de direcionar seu resultado para as sociedades integrantes do núcleo empresarial no polo passivo desta demanda, em clara afronta aos princípios da impessoalidade, da legalidade, da moralidade e da livre concorrência.

- RÔMULO DANTE ORRICO FILHO

O demandado **Rômulo Dante Orrico Filho**, na qualidade de Subsecretário Municipal de Transportes à época da formulação e da efetivação da Concorrência Pública nº 010/2010, foi um dos principais responsáveis pela elaboração do Edital e do Termo de Referência aqui tratados, contribuindo para ao lado dos demais agentes públicos para as diversas práticas ilegais levadas a cabo ao longo da licitação, inclusive com o fim de direcionar a concessão do transporte público por ônibus às empresas rés.

A responsabilidade de Rômulo é atestada, inclusive, por meio de depoimento prestado pelo Sr. Hélio Borges de Faria no âmbito da “*CPI dos Ônibus*” (trecho transcrito a seguir) que identifica o Réu como um dos principais atores dentro da Secretaria de Transportes e, portanto, como um agentes públicos que formularam diretamente os termos do edital.

Nesse sentido, o Réu é também um dos agentes públicos responsáveis pelo desenho da concessão pública do Sistema BRT e do Sistema de bilhetagem eletrônica nos ônibus municipais sem sequer haver processo licitatório específico para tais objetos, o que demonstra de forma cabal o dolo na formulação de política pública atentatória aos princípios mais caros à Administração Pública.

IV.2. O PAPEL DA COMISSÃO DE FISCAIS DO EDITAL DA LICITAÇÃO

Quanto aos demandados ***Hélio Borges Faria (Matrícula 11/156.632-2); Rosemary de Azevedo Carvalho Teixeira de Macedo (Matrícula 11/161.911-3); Vinícius Costa Rocha Viana (Matrícula 11/162.090-5); Alexandre Gonçalves de Souza (Matrícula 11/153.207-6); Lucimar Ribeiro Alves (Matrícula 11/114.294-2); Antônio Jofre Zulchner de Andrade (Matrícula 82/133.966-2)***, eram membros da Comissão de fiscais do certame, a qual foi criada por meio do Decreto “P” nº 790 de 11.06.2010, tendo sido posteriormente alterada pelo Decreto “P” nº 830, de 22.06.2010 e pelo Decreto “P” nº 848, de 05.07.2010.

Na qualidade de membros da Comissão Especial de Licitação no âmbito da Secretaria Municipal de Transportes¹¹⁰, cujo objetivo era promover a licitação em foco, esses demandados são os responsáveis pela execução e fiscalização do procedimento licitatório, praticando diretamente os atos decisórios e administrativos de natureza ímproba que deram os contornos executórios a todos os vícios do edital e de seu desenvolvimento, valendo lembrar o já mencionado laudo da perícia técnica realizada no âmbito da CPI da Câmara Municipal do Rio de Janeiro sobre a conduta dos demandados membros da comissão de licitação:

E se era da Comissão de Licitação a responsabilidade pela verificação de cumprimento de requisitos mínimos do certame, não há que se deixar de notar que, no caso, isso não foi feito. Nada havia sido objetivamente definido no suposto “projeto básico” para os corredores de BRT. Tratava-se de mero traçado de linhas. Tampouco havia detalhamento mínimo da tecnologia para o sistema de bilhetagem eletrônica (SBE). Não se tinha informação acerca das linhas que seriam extintas, o grau de sobreposição das linhas que restaria ao final de implantação dos corredores de BRT... Enfim, não havia nenhuma informação objetiva acerca do sistema no futuro que justificasse aos licitantes oferecerem

¹¹⁰ Fls. 477/478 do Proc. Administrativo nº 03/001.032/2010.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

um preço de outorga após analisarem os indicadores de viabilidade técnico-econômica. E é evidente que sem informação suficiente sobre o objeto da licitação, compromete-se a lisura do certame, visto inviabilizar a entrada de novos ofertantes de forma responsável – tal como advertiram licitantes (inclusive estrangeiros), ao justificarem o motivo por desistirem de concorrer, dado que o exíguo prazo de 45 dias para elaboração de uma proposta para exploração de um objeto ainda tão duvidoso era absolutamente desproporcional à complexidade inerente àquela licitação¹¹¹.

Dentre todos, destaca-se o demandado **Hélio Borges de Faria**, que foi o Presidente da Comissão Especial de Licitação responsável pelo procedimento licitatório do Edital CO 010/2010, além de também ter sido Subsecretário de Gestão da Secretaria Municipal de Transportes - SMTR (2009 a 2012), Subsecretário da Subsecretaria de Concessões da Secretaria Municipal de Transportes - SMTR (2014 a 2015), Subsecretário da Subsecretaria do Sistema de Transporte Público por Ônibus da Secretaria Municipal de Transportes - SMTR (2015 a 2016) e Substituto eventual do Secretário Municipal de Transportes, conforme Decreto “P” nº 767 de 6 de julho de 2009.

Um dos primeiros agentes públicos ouvidos pela CPI dos Ônibus, ao ser perguntado sobre o papel que desempenhara em relação ao processo licitatório, o demandado Hélio Borges de Faria omitiu a informação de que ele fora presidente da Comissão Especial de Licitação:

O SR. VEREADOR TARCÍSIO MOTTA – *E como secretário de Gestão sua função em relação ao edital e à licitação era... qual era essa função em relação ao edital? Só para que a gente possa definir melhor o escopo das perguntas aqui.*

¹¹¹ Ensaio da Perícia à Luz do Método Indiciário, elaborado pelo Professor Jorge A. Martins da UFRJ, p. 34/25.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

O SR. HÉLIO BORGES DE FARIA – *Eu não participei da elaboração do edital, nem do Termo de Referência porque eu era de Gestão, ou seja, cuidava da parte administrativa da secretaria. Na época, se não me engano, foi publicada uma resolução criando um grupo de trabalho com algo em torno de 40 técnicos da secretaria, que não eram subordinados a mim, que eram subordinados ao secretário de Transportes – na época era o Rômulo – e foram eles que efetivamente, em conjunto com a Procuradoria Geral do Município, elaboraram o Termo de Referência e o Edital de Licitação.*

Não satisfeito, Hélio Borges de Faria também afirmou que desconhecia as muitas alterações realizadas no edital, na forma de erratas, ainda que tenham passado pelo crivo da Comissão Especial de Licitação após recomendações do Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro (TCM-RJ).

O SR. TARCÍSIO MOTTA – *Mas, a pergunta não é, exatamente, qual era o entendimento da SMTR, se deveria haver esse repasse ou não deveria! Há o edital, há a errata depois do edital, há a retificação do edital. Aí, eles cancelam a errata e publicam um novo, o subitem 17.8 que não consta do edital que ainda hoje está presente na documentação oficial!*

Então, a pergunta é para a SMTR sobre qual é o entendimento da SMTR sobre a questão da contrapartida para as gratuidades.

O SR. HELIO B. FARIA – *Eu não tenho como responder isso. Não tenho porque eu desconheço. Qualquer coisa que eu falar aqui não vai ser verdade. Eu desconheço. Agora, eu acho que essa questão de errata, não errata, talvez a Procuradoria do Município pudesse ser também ouvida.*

Novamente, ao ser perguntado se seria capaz de responder de forma ampla sobre questões relacionadas à elaboração do edital e à fiscalização do contrato o Sr. Hélio afirmou “*não se sentir em condições*” de responder às perguntas dos membros

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

da CPI, restando claro que possuía intenção de ocultar os atos de improbidade praticados por ele e seus favorecidos no procedimento licitatório.

Em depoimento realizado em momento posterior, o Sr. Hélio assumiu sua postura omissiva e desculpou-se em relação às respostas dadas no dia 26 de setembro, além de fazer questão de afirmar que não teria dito nada impróprio.

A análise dos Limites e Insuficiências do Edital de Licitação CO 010/2010, bem como os elementos apontados no Relatório Técnico da Perícia nos agrupamentos de indícios 1 a 7 (páginas 23 a 59), apontam para a necessária coesão dos agentes públicos envolvidos na defesa do procedimento licitatório viciado.

Quanto ao demandado **Antônio Jofre Zulchner de Andrade**, ele exerceu as funções de Assessor Técnico da Comissão Especial de Licitação responsável pelo procedimento licitatório da Concorrência Pública CO nº 010/2010, Coordenador Geral da Coordenadoria de Concessões da Secretaria Municipal de Transportes - SMTR (2010 a 2014), Subsecretário da Subsecretaria Executiva de Transportes da Secretaria Municipal de Transportes - SMTR (2014 a 2015) e Subsecretário da Subsecretaria de Gestão da Secretaria Municipal de Transportes - SMTR (2015 a 2016).

No âmbito das investigações realizadas pela CPI dos Ônibus, identificou-se sua participação essencial nos procedimentos referentes ao processo licitatório e, posteriormente, na gestão do contrato e fiscalização das empresas concessionárias, ou seja, além de ser voz ativa na elaboração do processo licitatório em comento, o demandado, embora devesse fiscalizar as concessionárias, não o fazia.

O réu Antônio Jofre participou inclusive dos grupos de estudos criados no contexto da SMTR que culminaram com a elaboração do procedimento licitatório, a saber:

(i) Grupo de Trabalho visando a elaboração de plano destinado à implantação do “Bilhete Único” no Sistema de Transportes no Âmbito do Município do Rio de Janeiro, instituído pela Resolução SMTR nº 1.846, no dia 9 de janeiro de

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

2009; (ii) Grupo de Trabalho para elaborar estudos de normatização dos padrões funcionais das linhas do Sistema de Transportes Coletivos por Ônibus - STCO, instituído pela Resolução SMTR nº 1.886, no dia 24 de abril de 2009.

Ademais, em depoimento à CPI, o demandado Antônio Jofre Zulchner de Andrade afirmou ter sido o responsável pela elaboração do Anexo III do Edital de Licitação, anexo que continha as recomendações técnicas e de pontuação da licitação.

O SR. ANTÔNIO JOFRE ZULCHNER DE ANDRADE – Eu vou contar qual foi a minha participação. Nós primeiro fizemos o seguinte: tinha esse prazo, tinha tudo para fazer o edital. Dividimos a Secretaria em grupos. Cada anexo do edital que você vê – Anexos I, II, III – foi feito por um grupo. Eu, como o Hélio colocou, era o Coordenador, mas não esse Coordenador que se coloca como se fosse o “Papa” das coisas e que decidia, não era bem isso.

Então, no que eu entrava era no seguinte: se tinha um grupo trabalhando e tinha alguma dúvida, eles conversavam comigo: ou a gente levava a quem de direito ou resolvia dentro do grupo, se fosse uma coisa menor. Então, eu fazia essa coordenação.

Por isso é que eu entrei na Comissão de Licitação como assessoria técnica. Não que eu fosse o “Papa” de tudo e que iria responder tudo, não, mas eu sabia quem sabia aquela resposta. Então, eu fazia um trabalho assim. Eu trabalhei o tempo todo na coordenação desses grupos e só escrevi mesmo o Anexo III.

O SR. VEREADOR TARCÍSIO MOTTA – O Anexo III versa sobre?

O SR. ANTÔNIO JOFRE ZULCHNER DE ANDRADE – O Anexo III versa sobre onde seria a garagem, como teria que ser a garagem, sobre os ônibus, sobre a vida útil dos ônibus e sobre os pontos da licitação, a pontuação da licitação, na parte técnica. Então, nesse eu trabalhei

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

sozinho, entendeu? O resto... Evidentemente que não foi sozinho, eu também consultei muito o edital de Belo Horizonte e consultei muito o pessoal de Belo Horizonte, conversei com eles sobre isso.

O demandado Antônio Jofre Zulchner de Andrade foi também nomeado Coordenador Geral de Concessões da Secretaria Municipal de Transportes (SMTR), cargo responsável pela gestão e fiscalização do cumprimento do contrato de concessão.

Cumpre ressaltar que o Sr. Antônio teve participação continuada em cargos de confiança ao longo de todo o governo do ex-prefeito EDUARDO DA COSTA PAES, sendo o responsável da SMTR por coordenar a Concessão, portanto, com atribuição de fiscalização, e manteve relação direta com as empresas concessionárias ao longo de todo seu período como Coordenador da Coordenadoria Geral de Concessões da SMTR.

Os extratos acima ilustram condutas de dois dos integrantes da comissão de fiscais, sendo oportuno nesse ponto da narrativa ressaltar que – ao lado destes – **todos os demais agentes públicos que integraram a comissão de licitação violaram os princípios da obrigatoriedade da Licitação quanto à bilhetagem eletrônica e ao BRT, da legalidade ou vinculação ao instrumento convocatório, da vantajosidade, entre outros tipificados no artigo 11 da Lei 8.429/1992.**

Ademais, os vícios e erros presentes nas propostas comerciais que deveriam ter sido objeto de detalhada análise por parte da Comissão Especial de Licitação, inclusive o raso exame das impugnações oferecidas pelos demais concorrentes, a não reabertura do prazo de apresentação das propostas mesmo após a alteração de itens essenciais no edital, entre outras violações, indicam que os trabalhos da referida comissão não obedeceram a critérios mínimos de moralidade.

Portanto, respondem pelo procedimento viciado, em coesão e alinhados com os demais responsáveis pelo procedimento licitatório, inclusive quanto à formulação viciada de pontuação viciada das propostas Comercial e Técnica – como

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

apontado pelo perito Jorge A. Martins (responsável pelo Estudo de Perícia Técnica à Luz do Método Indiciário que compôs a CPI dos Ônibus) – uma vez que os requisitos técnicos do edital e o modelo de pontuação serviram para favorecer os licitantes que já operavam o sistema municipal de transporte por ônibus, como já narrado.

Foi assim que, para atender interesses particulares, as alterações perpetradas no edital de Concorrência Pública CO nº 010/2010 deram contorno jurídico a acertos ilegítimos, decorrentes de deliberações administrativas ilegais, sem lastro em estudos técnicos indispensáveis e com clara intenção de direcionamento da referida concessão às sociedades empresárias demandadas.

Tais vícios violaram os princípios basilares do Direito Administrativo pátrio, acarretando prejuízos a postulados de legalidade e moralidade que a Constituição consagra expressamente.

IV.3. OS AGENTES PÚBLICOS RESPONSÁVEIS PELO DANO AO ERÁRIO E ENRIQUECIMENTO ILÍCITO

- EDUARDO PAES E PAULO ROBERTO SANTOS FIGUEIREDO

Como já dito, Eduardo Paes editou Decretos dirigidos a beneficiar financeiramente as sociedades empresárias e o sindicato réus, dando assim causa a dano ao erário (por meio de aportes públicos ilegais e sem cobertura contratual) e enriquecimento ilícito das empresas (por meio da inclusão ilegal e sem cobertura contratual de valores adicionais à tarifa onerando duplamente o usuário pagante).

Quanto ao Decreto nº 32.842¹³, foi por meio dele que Eduardo Paes estabeleceu a previsão de uma contrapartida em seu artigo 19, parágrafos 1º e 2º, para custeio da gratuidade no transporte, contradizendo a regra do certame.

Em seguida, valendo-se do referido Decreto, o demandado **Paulo Roberto Santos Figueiredo**, então Subsecretário de Gestão da Secretaria Municipal de Educação (SME) celebrou o Convênio nº 277/2010 com o também demandado

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Sindicato das Empresas de Ônibus – Rio Ônibus¹¹², em 29/12/2010, **tendo por objeto o controle da assiduidade escolar, contemplando o fornecimento de transporte para os alunos das escolas municipais da Rede Pública Municipal do Ensino no Serviço Público de Passageiros por Ônibus – SPPQ, na forma disposta pela Lei nº 3.167/2000**¹¹³, equipamentos de controle de assiduidade, bem com a sua manutenção e a emissão de relatórios gerenciais, de periodicidade mensal. Foi prevista ainda a liberação de tais recursos em cinco parcelas a partir de fevereiro de 2011.

O Sr. **Paulo Roberto Santos Figueiredo**, ex-Secretário Municipal de Educação do Rio de Janeiro, foi o agente público responsável pela assinatura do Termo de Convênio nº 277/2010 e pela assinatura do Termo de Convênio nº 08/2012, firmados entre a Secretaria Municipal de Educação e o Sindicato das Empresas de Ônibus da Cidade do Rio de Janeiro – RIO ÔNIBUS, cujo objeto fora o “*fornecimento de transporte para a totalidade dos alunos das escolas municipais da Rede Pública Municipal de Ensino, a partir dos 05 (cinco) anos de idade, no Serviço Público de Passageiros por Ônibus – SPPQ – RJ do Município do Rio de Janeiro, na forma disposta pela Lei nº 3.167/2000, contemplando o controle da assiduidade escolar, com instalação de equipamentos de controle, bem como a manutenção dos mesmos e a emissão de relatórios gerenciais, de periodicidade mensal*”.

Por meio dos referidos convênios, o Município se comprometeu a aportar contrapartida financeira cujo valor máximo alcançava, no Convênio nº 277/2010, a quantia anual de **R\$ 50.000.000,00** (cinquenta milhões de reais), e no Convênio nº 08/2012, a quantia anual de **R\$ 55.000.000,00** (cinquenta e cinco milhões de reais), os quais foram destinadas a Rio Ônibus.

¹¹² Processo TCMRJ nº 40/1162/2011.

¹¹³ A Lei nº 3.167, de 27 de dezembro de 2000, que instituiu o Sistema de Bilhetagem Eletrônica, determinou, no art. 1º, que ficaria assegurado o pleno exercício do direito às gratuidades previstas no art. 401 da Lei Orgânica do Município do Rio de Janeiro. Determinou, ainda, no art. 12, que os usuários beneficiários das gratuidades deveriam apresentar cartão emitido pela entidade representativa das transportadoras, com mínimo de sessenta passagens mensais, previamente aprovado pelo poder concedente municipal.

3ª PROMOTÓRIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Assim, o demandado PAULO ROBERTO SANTOS FIGUEIREDO foi o responsável pela celebração de convênio absolutamente em desacordo às disposições editalícias e sem cobertura contratual nem amparo legal, **com evidente dano ao erário municipal**.

Diante de todo o exposto, **os Réus Paulo Roberto e Eduardo Paes deram causa a um DANO AO ERÁRIO municipal, em valores atualizados, na monta de R\$ 240.340.982,32, pela celebração de tal Convênio**, o que demonstra a adequação de sua conduta às disposições do art. 10, XI, XII, XVI e XVIII da Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/92) e, ainda, às disposições do art. 11 da norma federal, em benefício do sindicato e das concessionárias rés.

Já quanto ao **enriquecimento sem causa das sociedades empresárias rés**, o responsável é o **demandado Eduardo Paes**, já que na qualidade de Chefe do Executivo Municipal editou o Decreto nº 39.707 de 30 de dezembro de 2014 e o Decreto nº 41.190 de 30 de dezembro de 2015, tendo sido por meio de tais instrumentos normativos que o então Chefe do Executivo Municipal inseriu, para além da fórmula paramétrica, itens que configuram verdadeiras revisões tarifárias a favor das concessionárias, para suposto custeio de gratuidades, sem amparo legal nem lastro contratual e ainda sem nem mesmo obter os dados de todo o fluxo de caixa das empresas verificando receitas e despesas efetivamente incorridas pelos concessionários.

O Decreto Nº 39.707/2014 inseriu R\$0,13 centavos referentes à compensação por gratuidades, enquanto que o Decreto Nº 41.190/2015 acrescentou além valores referentes a aplicação da fórmula paramétrica, o desconto uma parte da parcela das gratuidades de 2014. Sendo assim, o reajuste da fórmula paramétrica com os incrementos de itens descontados as retiradas, viabilizaram um reajuste ilegal na tarifa dos ônibus municipais, sem lastro contratual.

Tudo **em benefício das empresas, que dele se locupletaram ilicitamente** e em detrimento dos usuários do transporte por ônibus, que foram duplamente onerados no que tange às gratuidades.

IV.3.1. O PAPEL DAS CONCESSIONÁRIAS E DO RIO ÔNIBUS

- AS CONCESSIONÁRIAS

REDE DE TRANSPORTE REGIONAL	CONSÓRCIO	CONTRATO	EMPRESA LÍDER
1.	Consórcio Intersul	01/2010	Real Auto Ônibus LTDA
2.	Consórcio Internorte	02/2010	Viação Nossa Senhora de Lourdes S/A
3.	Consórcio Transcarioca	03/2010	Viação Redentor LTDA
4.	Consórcio Santa Cruz	04/2010	Expresso Pégaso LTDA

Os Consórcios Intersul, Internorte, Transcarioca e Santa Cruz, representados contratualmente, respectivamente, pelas empresas Real Auto Ônibus, Viação Nossa Senhora de Lourdes, Viação Redentor e Expresso Pégaso são todos beneficiários das violações aos princípios da Administração Pública, o que faz com que suas condutas estejam insertas no art. 11, da Lei de Improbidade Administrativa e, portanto, mereçam as sanções dispostas no artigo 12, III, do mesmo diploma.

Além disso, os consórcios concessionários foram beneficiários dos valores que consubstanciam **dano ao erário público municipal** no valor atualizado de **R\$ 240.340.982,32**, justamente em razão do recebimento – orquestrado ilegítimamente em conjunto com o Rio Ônibus – das quantias pagas indevidamente a título de contrapartida das gratuidades concedidas aos estudantes da Rede Pública Municipal nos anos de 2011, 2012 e 2013.

Por fim, também deve ser imputado aos consórcios concessionários responsáveis pela execução do SPPO/RJ o ***enriquecimento ilícito***, na forma do art. 9º, I da Lei nº 8.429/92, na quantia de **R\$ 271.393.623,68 (duzentos e setenta e**

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

um milhões, trezentos e noventa e três mil, seiscentos e vinte e três reais e sessenta e oito centavos), que foi o montante recebido pelos consórcios concessionários em razão do percentual adicionado à tarifa nos anos de 2015 e 2016 a título de compensação pelas gratuidades legais, sem amparo legal nem cobertura contratual.

- DAS EMPRESAS LÍDERES DOS CONSÓRCIOS CONCESSIONÁRIOS

Os Contratos de Concessão nº 01/2010, 02/2010, 03/2010 e 04/2010 foram celebrados pelo Município do Rio de Janeiro, respectivamente, com consórcios representados pelas seguintes sociedades empresárias líderes: **Real Auto Ônibus, Viação Nossa Senhora de Lourdes, Viação Redentor e Expresso Pégaso.**

Consórcios são constituídos através da união de desígnios de diferentes sociedades empresárias que, em determinado momento e por determinada razão, pretendem executar um empreendimento sem que haja a fusão de suas respectivas personalidades jurídicas em uma nova que as absorva.

Nesse sentido, a rigor do que estabelece o § 1º do art. 278 da Lei nº 6.404/76, que dispõe sobre as sociedades por ações, as empresas consorciadas possuem suas responsabilidades vinculadas ao termo contratual firmado entre as partes que deu origem ao consórcio.

Ao consórcios vencedores da Concorrência Pública nº 010/2010 estabeleceram como suas respectivas representantes (e conseqüentemente suas líderes), as sociedades empresárias acima mencionadas.

As empresas integrantes do consórcio são solidariamente responsáveis pelos danos e pelo enriquecimento ilícito decorrentes dos atos ímprobos, na medida em que contribuíram, enquanto consorciadas, para as improbidades narradas na inicial. Assim, as empresas líderes podem ser demandadas em nome das demais pessoas jurídicas integrantes do consórcio, na medida em

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

que eram as representantes perante o poder público dos atos decisórios referentes à concessão.

São ainda beneficiárias e responsáveis por uma série de violações aos princípios que regem a Administração Pública durante a formulação do edital referente à Concorrência Pública nº 010/2010, que direcionou o certame às empresas réas. Desse modo, foram – e seguem sendo – essas sociedades empresárias as responsáveis por transacionar em nome dos consórcios acerca dos Contratos de Concessão firmados com o Poder Público, o que lhes impõe todas as responsabilidades civis, penais e administrativas desde a fase pré-contratual.

Portanto, as empresas líderes representam os consórcios que se beneficiaram dos valores que consubstanciam dano ao erário público municipal no valor atualizado de **R\$ 240.340.982,32**, justamente em razão do recebimento – orquestrado ilegitimamente em conjunto com o Rio Ônibus – dos valores pagos indevidamente a título de contrapartida das gratuidades concedidas aos estudantes da Rede Pública Municipal nos anos de 2011, 2012 e 2013; bem como do recebimento do percentual adicionado ao valor da tarifa nos anos de 2015, 2016 e 2017, sem cobertura contratual nem amparo legal, o que ensejou o enriquecimento ilícito na monta, em valores atualizados, de **R\$ 271.393.623,68**, que devem ser alvo do devido perdimento em favor do erário público municipal.

Todas as empresas e consórcios réus são solidariamente responsáveis pelas violações à ordem pública, tanto sob o prisma constitucional quanto infraconstitucional aqui narradas. A solidariedade, como não poderia deixar de ser, decorre tanto da Legislação Civil, quanto das leis de Improbidade Administrativa e de Proteção à Ordem Econômica.

Assim, vale registrar, desde logo, o entendimento jurisprudencial emanado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, em demanda que se combate a prática de improbidade administrativa causadora de danos ao Erário, deve ser reconhecida a responsabilidade solidária de todos os envolvidos para que se busque a restituição do patrimônio público e a indenização pelos danos causados.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

O mesmo se diga quanto à solidariedade entre os consórcios, o Sindicato e as sociedades empresárias que se enriqueceram ilicitamente.

No tocante à participação de sociedades consorciadas em licitação, a solidariedade deflui, inclusive, de comando expresso legal – o art. 33, V da Lei nº 8.666/93^{114 115}.

Do mesmo modo, também a Lei nº 12.529/2011 prevê em seu artigo 31 a solidariedade entre os responsáveis por infrações à ordem econômica (grifo nosso):

Art. 31. Esta Lei aplica-se às pessoas físicas ou jurídicas de direito público ou privado, bem como a quaisquer associações de entidades ou pessoas, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente, com ou sem personalidade jurídica, mesmo que exerçam atividade sob regime de monopólio legal.

Art. 32. As diversas formas de infração da ordem econômica implicam a responsabilidade da empresa e a responsabilidade individual de seus dirigentes ou administradores, solidariamente.

Art. 33. Serão solidariamente responsáveis as empresas ou entidades integrantes de grupo econômico, de fato ou de direito, quando pelo menos uma delas praticar infração à ordem econômica.

- SINDICATO DAS EMPRESAS DE ÔNIBUS DA CIDADE DO RIO DE JANEIRO – RIO ÔNIBUS

O **Sindicato das Empresas de Ônibus da Cidade do Rio de Janeiro – Rio Ônibus** é ***beneficiário direto e subscritor*** do Termo de Convênio nº 277/2010 e do Termo de Convênio nº 08/2012, celebrados com a Subsecretaria Municipal de Educação do Rio de Janeiro, com o escopo de efetivar o “*fornecimento de transporte para a totalidade dos alunos das escolas municipais da Rede Pública Municipal de*

¹¹⁴ Art. 33. Quando permitida na licitação a participação de empresas em consórcio, observar-se-ão as seguintes normas: [...] V - responsabilidade solidária dos integrantes pelos atos praticados em consórcio, tanto na fase de licitação quanto na de execução do contrato. Sobre participação de entidades consorciadas em licitação, v. <http://www.direitodoestado.com/revista/REDAE-3-AGOSTO-2005-EGON%20BOCKMANN.pdf>.

¹¹⁵ Nesse sentido, cf. o seguinte julgado do STJ: REsp 678.599/MG, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/10/2006, DJ 15/05/2007, p. 260.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Ensino, a partir dos 05 (cinco) anos de idade, no Serviço Público de Passageiros por Ônibus – SPPO – RJ do Município do Rio de Janeiro, na forma disposta pela Lei nº 3.167/2000, contemplando o controle da assiduidade escolar, com instalação de equipamentos de controle, bem como a manutenção dos mesmos e a emissão de relatórios gerenciais, de periodicidade mensal”.

Os Convênios firmados pela Administração Pública municipal tiveram por objetivo promover uma contrapartida financeira ilegal às empresas detentoras das concessões do Serviço de Passageiros por Ônibus do Rio de Janeiro – SPPO/RJ em razão das gratuidades concedidas aos estudantes da Rede Pública Municipal.

Ademais, a celebração de convênio com **entidade representativa das empresas de ônibus do Rio de Janeiro** – por si só – já desnuda a ausência de legalidade, decorrente da ilegitimidade do sindicato para transacionar e receber verbas em razão do objeto dos Termos de Convênio, com impacto financeiro em contratos firmados, separadamente, por distintos consórcios de empresas de ônibus.

Não há qualquer justificativa técnica, jurídica ou econômica apta a validar a realização de vultoso aporte financeiro ao Rio Ônibus a título de compensação pelas gratuidades no transporte público por ônibus, de maneira que o sindicato se tornou o gestor de recursos públicos, sendo beneficiário direto de dano ao erário que, em valores atualizados, se traduz na quantia de **R\$ 240.340.982,32** (duzentos e quarenta milhões, trezentos e quarenta mil, novecentos e oitenta e dois reais e trinta e dois centavos) o que faz incidir a exegese do art. 3º da Lei nº 8.429/92, que a norma federal também é aplicável, no que couber, “àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta”.

Diante do exposto, infere-se que o **SINDICATO RIO ÔNIBUS** é solidariamente responsável (juntamente com as concessionárias rés) pelo dano ao erário causado ao ente federativo municipal no valor atualizado de **R\$ 240.340.982,32 (duzentos e quarenta milhões, trezentos e quarenta mil, novecentos e oitenta e dois reais**

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

e trinta e dois centavos), sendo dele beneficiário, o que gera o enquadramento de sua conduta na lógica dos artigos 9º, 10 e 11 da Lei de Improbidade Administrativa.

IV.4. O INEQUÍVOCO DOLO NA CONDUTA VIOLADORA DE PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA PARA BENEFICIAR AS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS

O contexto fático da causa demonstra de forma inequívoca que tudo se deu mediante o arranjo prévio e de natureza continuada entre as autoridades da cúpula da Administração Superior do Município do Rio de Janeiro, da Comissão de Fiscais e as sociedades empresárias, que modelaram a concessão do transporte por ônibus de modo a beneficiar os interesses econômicos dos grupos empresariais que operavam no setor, em detrimento do interesse público.

O encadeamento dos fatos narrados nesta exordial deixa claro que o esquema montado para fins de gerar deliberada burla à legalidade, basicamente fazendo letra morta do princípio licitatório, foi engendrado por Eduardo Paes, coordenado por Alexandre Sansão e levado a cabo pelos membros da Comissão de Fiscais da licitação.

Imediatamente após a assinatura dos contratos de concessão, os réus Eduardo Paes e Paulo Roberto foram ainda além, favorecendo indevidamente os consórcios réus com aportes indevidos – a título de custeio da gratuidade – por meio da edição de decretos e convênios, em nova burla aos termos da licitação, gerando assim dano aos cofres públicos em favor dos consórcios. Além disso, no que tange a Eduardo Paes editou decretos prevendo acréscimos à tarifa, sem previsão contratual e legal, dando causa ao enriquecimento ilícito das sociedades empresárias réus.

Esse encadeamento mostra que os réus agiram com vontade livre e consciente, em comunhão de ações e desígnios, mediante divisão de tarefas, para o fim de violar o resultado licitatório, afrontar a legalidade e todos os demais princípios da Administração Pública, no propósito de favorecer interesses

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

particulares, em especial das sociedades empresárias rés, em lugar do interesse público, dando causa a dano aos cofres municipais e enriquecimento ilícito das empresas.

Encerrando tal tópico, ressalva novamente o Ministério Público que se reserva ao direito de prosseguir nas investigações concernentes a fatos e outros personagens cujo eventual envolvimento e participação no caso da concessão dos ônibus municipais ainda não estão plenamente elucidados, não implicando a presente demanda em arquivamento implícito quanto aos mesmos.

O mesmo diga-se quanto a eventual futuro ajuizamento de ação civil pública objetivando decreto judicial de nulidade dos atos e negócios jurídicos cuja ilegalidade encontra-se narrada pela presente e em outras ações já ajuizadas pelo Ministério Público, ligadas a concessão dos ônibus municipais, visto que – para além do ajuizamento desta e de outras medidas judiciais – o Ministério Público tem buscado compelir o Município do Rio de Janeiro a finalmente proceder à reavaliação da atual modelagem da concessão dos ônibus – ao invés de simplesmente prosseguir às cegas com a execução contratual de instrumentos eivados de ilicitude desde a sua origem, visando com isso poupar o Poder Judiciário de nova demanda pela qual acabaria por recair sobre seus ombros esse pesado encargo.

Vale lembrar que há enorme complexidade nos desdobramentos gerados por eventual decreto de nulidade, que envolvem não só os fatos tratados pela presente ação, mas também todo o histórico da concessão imersa em deformidades lesivas ao erário; a repercussão criminal no âmbito Municipal, envolvendo personagens comuns; o hiperbólico desequilíbrio contratual gerado com a onerosidade excessiva em desfavor do erário público e dos usuários do serviço, em benefício das sociedades empresárias; o desvirtuamento do instituto da concessão e a governança unilateral das empresas. Tudo isso além da anomia regulatória do objeto concedido, que tem pairado acima inclusive de mais de uma centena de decisões judiciais, como demonstrado na presente demanda.

V. A TIPOLOGIA DOS ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Com o escopo de conferir densidade normativa ao preceito constitucional (art. 37, *caput* e §4º) foi editada a Lei nº 8.429/1992, que dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos, contemplando quatro categorias de atos de improbidade administrativa, como fora supramencionado: i) enriquecimento ilícito do agente ou de terceiros; ii) dano ao erário; iii) concessão ou aplicação indevida de benefício financeiro ou tributário, e iv) violação aos princípios da Administração Pública.

Antes de tratar especificamente da questão da conduta de improbidade administrativa no caso em pauta, fundamental ressaltar que os institutos disciplinados pela Lei nº 8.429/92 fazem parte de uma sistemática mais ampla que visa resguardar os chamados direitos de 3ª geração.

Estes são destinados a proteger tutelas transindividuais, ou seja, direitos que sobrepõem a lógica hodiernamente aplicada às demandas individuais, de modo a resguardar uma pluralidade de indivíduos em um único instrumento jurídico.

Dentro dessa lógica, a ação de improbidade administrativa se notabiliza como instrumento fundamental para a proteção da coletividade em face de atos atentatórios executados por agentes públicos e sociedades empresárias, sendo estes entendidos em sua acepção mais ampla.

Justamente por isso, deflagra-se a relevância da propositura da presente ação, eis que se vislumbra aqui a proteção em face de atos que atentam contra toda a sociedade.

V.1. PROIBIÇÃO DO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO

Certo é que ninguém paga por serviços não prestados, tampouco por mercadorias não entregues. Também ninguém paga duas vezes pelo mesmo serviço ou pelo mesmo produto. Do mesmo modo, ninguém paga por um produto ou serviço mais do que o preço normal de mercado. Tal regra de bom senso, que encontra

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

amparo em todos os dispositivos legais que regulam os atos da vida civil e comercial (compra e venda, prestação de serviços, aluguel, empréstimo, etc.), decorre logicamente da norma geral que proíbe o enriquecimento ilícito.

Em resumo, a lei determina que a contraprestação (pagamento) só pode ser exigida (ou se tornar necessária) quando comprovada a prévia satisfação do bem jurídico da vida pretendido – ou da possibilidade de ser satisfeito, mediante cláusulas de garantia. E, para os contratos com a Administração Pública, essa regra é ainda mais exigente.

O que se verificou nesta investigação foi, no entanto, a inclusão de acréscimos indevidos ao valor da tarifa, acarretando o aumento infundado da tarifa de ônibus, entre outros.

Enquanto o faturamento das concessionárias do transporte público por ônibus cresce exponencialmente, o Município se afunda nos próprios problemas financeiros, mantendo como aqui se vê a convivência explícita com os interesses empresariais.

V.2. OS ATOS DE IMPROBIDADE QUE CAUSAM LESÃO AO ERÁRIO

É inegável o dano ao erário municipal ante todo o exposto.

Diante desse quadro, os Réus devem ser condenados ao ressarcimento dos danos causados ao erário, na forma das disposições do **art. 10 da Lei n.º 8.429/1992** descritas abaixo, bem como às penalidades correspondentes previstas no art. 10 do referido diploma:

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

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

I - facilitar ou concorrer por qualquer forma para a incorporação ao patrimônio particular, de pessoa física ou jurídica, de bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;

[...]

III - doar à pessoa física ou jurídica bem como ao ente despersonalizado, ainda que de fins educativos ou assistências, bens, rendas, verbas ou valores do patrimônio de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, sem observância das formalidades legais e regulamentares aplicáveis à espécie;

[...]

IX - ordenar ou permitir a realização de despesas não autorizadas em lei ou regulamento;

[...]

XI - liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular;

Salientando apenas que o rol acima não assume natureza exaustiva, a narrativa até aqui apresentada traz a inferência segura de que os recursos públicos foram utilizados ilegalmente. Não há necessidade de repetição dos argumentos jurídicos que fundamentam a prática do ato ímprobo.

O ponto importante é apenas ressaltar a opção do legislador por um alargamento do elemento subjetivo, pois a conduta culposa, seja ela comissiva ou omissiva, também é albergada pela tipologia do artigo. Neste sentido, a legislador conferiu maior rigor jurídico na repreensão dos atos que causem prejuízo ao erário.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Toda e qualquer proposição de retorno ao erário dos valores irregularmente gastos parte de uma regra geral de proibição de enriquecimento ilícito. Desde os primórdios da formação do Estado brasileiro sempre existiram regras que visavam coibir um dano causado a outrem, mediante a imposição de medidas que teriam (e ainda têm) o objetivo de reparar as intempéries advindas de um ato ilícito.

É o dever de reparar o dano causado, genericamente observado e cumprido mediante a prática forçosa de atos que objetivam a recomposição do bem jurídico lesionado. Ou seja, busca-se, sempre que possível, o retorno ao *status quo ante* da relação jurídica – ou do bem juridicamente tutelado – afetada pela prática do ato ilícito.

Não se trata, portanto, de punição, mas de mero respeito ao princípio geral do Direito Brasileiro que proíbe o enriquecimento advindo de práticas ilícitas - aplicável a todos e a todo o momento, sem que, com isso, caracterize eventual *bis in idem* a sua aplicação conjunta com outras normas sancionadoras, em outras esferas do Direito.

A inteireza do sistema jurídico brasileiro assenta que os que causarem danos a outrem ficam obrigados a repará-los. Esta regra jurídica, já enraizada em nosso dia a dia, encontrou importante guarida nas regras dispostas nos §§4º e 5º, do art. 37 da CF/88, dos quais se extrai a obrigação de todo o agente público responder pelos atos ímprobos praticados, devendo ainda o mau gestor ressarcir ao erário o conjunto de bens, valores ou patrimônios indevidamente gastos, mediante ação de ressarcimento.

Tal mandamento também possui resguardo na esfera cível, uma vez que o art. 927 do Código Civil determina que “aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”.

Regra presente também no **art. 1º, IV da Lei nº 7.347/85** (Lei da Ação Civil Pública), segundo o qual a lesão a qualquer bem ou direito de natureza difusa ou coletiva poderá ser recomposta pela via das ações civis públicas. Cabe, portanto, ao

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Ministério Público, propor a ação principal (ação civil pública), objetivando o retorno ao *status quo ante*, ou uma ação de natureza cautelar, para evitar que este dano ocorra (**art. 4º da Lei nº 7.347/85**). Para tanto, disporá de todas as espécies de ações que estiver ao seu alcance – vide **art. 21 da Lei n. 7.347/85 c/c art. 83 do Código de Defesa do Consumidor**. Neste sentido é a **Súmula 329, do STJ**¹¹⁶.

Por isso, esta ação civil pública contém pedido de ressarcimento ao erário para todos os réus, coautores e responsáveis pelos desvios de valores pertencentes ao erário municipal, em benefício da sociedade empresária ré, com anuência e participação direta dos agentes públicos tanto responsáveis pelas falhas contratuais, quanto diretamente designados para a fiscalização do contrato ora questionado.

V.3. OS ATOS DE IMPROBIDADE QUE ATENTAM CONTRA OS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Especialmente no que se refere aos atos que atentam contra os princípios que norteiam a Administração Pública, antes de individualizá-los, importante é relembrar, sucintamente, o papel normativo desempenhado pelos princípios no pensamento jurídico contemporâneo.

Como lecionam Luís Roberto Barroso e Ana Paula de Barcellos:

“O pós-positivismo é a designação provisória e genérica de um ideário difuso, no qual se incluem a definição das relações entre valores, princípios e regras, aspectos da chamada nova hermenêutica constitucional, e a teoria dos direitos fundamentais, edificada sobre o fundamento da dignidade da pessoa humana. A valorização dos princípios, sua incorporação, explícita ou implícita, pelos textos constitucionais e o reconhecimento pela ordem jurídica de sua

¹¹⁶ Súmula 329, STJ - **O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública em defesa do patrimônio público.**

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

normatividade fazem parte desse ambiente de reaproximação entre Direito e Ética¹¹⁷.”

Há, de fato, consenso no discurso jurídico contemporâneo quanto ao caráter normativo dos princípios, rejeitando qualquer compreensão que os atribua apenas uma dimensão axiológica, destituída de eficácia e densidade jurídicas. Assim, a atual dogmática constitucional não hesita em reconhecer que o ordenamento jurídico se encontra estruturado normativamente em princípios e regras que, embora tenham traços distintivos próprios, apresentam um denominador comum fundamental: ostentam eficácia normativa.

Nesse mesmo sentido, Celso Antônio Bandeira de Mello ressalta a sua importância basilar ao asseverar¹¹⁸:

“Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra.”

Tomando por base a noção conceitual até aqui apresentada, importante o apontamento aos princípios violados no presente caso.

A violação foi comprovada pelo flagrante arranjo entre agentes públicos e sociedades empresariais consorciadas, com as inúmeras violações à Lei 8.666/93, desde as sucessivas alterações contratuais ilegais, passando pelas irregularidades

¹¹⁷ BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. O começo da história: a nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no Direito Brasileiro. In: BARROSO, Luís Roberto (org.). **A nova interpretação constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 336.

¹¹⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 27 ed. São Paulo: Malheiros. 2010. p. 959.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

que culminaram no direcionamento do edital e pelos sucessivos descumprimentos das propostas oferecidas pelas consorciadas.

O princípio da moralidade constitui pressuposto de validade de todo e qualquer ato administrativo, devendo sua preservação ser perseguida a todo momento, sob o risco de ruína da organização estatal democrática. A respeito do alcance da moralidade administrativa, e citando a lição de Maurice Hauriou, Hely Lopes Meirelles assinala-se que:

“A moralidade administrativa constitui, hoje em dia, pressuposto de validade de todo ato da Administração Pública (CF, artigo 37, caput). Não se trata – diz Hauriou, o sistematizador de tal conceito – da moral comum, mas sim de uma moral jurídica, entendida como ‘o conjunto de regras de conduta tiradas da disciplina interior da Administração’ (...). O certo é que a moralidade do ato administrativo, juntamente com sua legalidade e finalidade, constituem pressupostos de validade sem os quais toda a atividade pública será ilegítima¹¹⁹.”

E se o princípio da legalidade impõe ao administrador a submissão à lei, o princípio da moralidade exige que a ação administrativa tenha como motor o dever de exercer uma *boa administração*. Mais que obediência à fórmula legal, exige-se que a Administração observe “*princípios que conduzam à valorização da dignidade humana, ao respeito à cidadania e à construção de uma sociedade justa e solidária*”, no dizer de José Augusto Delgado¹²⁰.

Na 10ª edição da obra de Maurice Hauriou, “*Précis de Droit Administratif*”, o citado autor conceituou moralidade administrativa como sendo: “o conjunto de regras de conduta tiradas da disciplina interior da Administração, implica saber distinguir não só o **bem** e o **mal**, o **legal** e o **ilegal**, o **justo** e o **injusto**, o **conveniente** e o **inconveniente**; mas também entre o **honesto** e o **desonesto**; há uma moral

¹¹⁹ MEIRELES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 38 ed. São Paulo: Malheiros. 2012. p. 88/89.

¹²⁰ DELGADO, José Augusto. **Princípio da Moralidade Administrativa e a Constituição Federal de 1988**. In: Revista dos Tribunais. São Paulo: RT. Junho. Ano 81. Vol. 680. p. 34/46.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

institucional, contida na lei, imposta pelo Poder Legislativo,” e há a moral administrativa, que “é imposta de dentro e que vigora no próprio ambiente institucional e condiciona a utilização de qualquer poder jurídico, mesmo discricionário.”

Ao estatuir, expressamente, os princípios da legalidade e da moralidade, na Administração Pública, constata-se, a toda evidência, que a Carta Magna emprestou aos mesmos conceitos distintos.

Desde logo deve ser rechaçada a ultrapassada ideia de que a moral pertence à esfera íntima, enquanto o Direito ao aspecto exterior. O princípio da moralidade encontra-se na Lei Maior e, também, na Lei de Improbidade Administrativa. Cumpre, agora, aos operadores do direito, dar-lhe o verdadeiro significado e efetividade.

Vê-se, portanto que é dever do Ministério Público, por expresse mandamento constitucional e segundo imposição do **artigo 25, inciso IV, letra “b” da Lei 8.625/93**, velar pela fiel obediência às normas constantes do ordenamento jurídico e pela guarda do patrimônio público, buscando, por intermédio de ação civil pública, o devido sancionamento por atos que ofendem a probidade administrativa administrativa.

Discorrendo acerca do Princípio da moralidade administrativa, Diogo de Figueiredo Moreira Neto¹²¹ ensina:

“Para que o administrador pratique uma imoralidade administrativa, basta que empregue seus poderes funcionais com vistas a resultados divorciados do específico interesse público a que deveria atender. Por isso, para além da hipótese de desvio de finalidade, poderá ocorrer imoralidade administrativa nas hipóteses de ausência de finalidade e de ineficiência grosseira da

¹²¹ NETO, Diogo de Figueiredo Moreira. **Curso de Direito Administrativo**. 16 ed. Rio de Janeiro: Forense. p. 102-103.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

ação do administrador público, em referência à finalidade que se propunha atender.

Portanto, para que o administrador vulnere este princípio, basta que administre mal os interesses públicos, o que poderá ocorrer basicamente de três modos: 1.º - através de atos com desvio da finalidade pública, para perseguir interesses que não são aqueles para os quais deve agir; 2.º - através de atos sem finalidade pública; 3.º - através de atos com deficiente finalidade pública, reveladores de uma ineficiência grosseira no trato dos interesses que lhe foram afetos.”

Estabelecidas essas premissas, por óbvio restaram violados os **princípios da livre concorrência, da moralidade administrativa e da indisponibilidade do interesse público**, na medida em que os demandados violaram os deveres de boa administração, à luz do interesse público e do bem comum.

O **princípio da impessoalidade**, por sua vez, determina que o agente público proceda institucionalmente, atuando desinteressada e desprendidamente, com isenção, sem perseguir nem favorecer terceiros, jamais movido por interesses pessoais. O direcionamento do edital às concessionárias compostas por sociedades empresárias que já estavam no ramo de transporte público de ônibus atesta a violação deste relevante princípio.

O **princípio da eficiência** também se mostra comprometido. Isso porque os consórcios contratados não têm interesse em realizar o serviço pelo qual foram contratados por meio de licitação de maneira mais eficiente possível, vez que ficou demonstrado que eles colocam seus interesses acima do interesse público. Ademais, manipulam o sistema ao seu bel prazer para maximizar seus lucros em detrimento do bem comum.

O **princípio da isonomia ou igualdade** é um princípio constitucional que se manifesta como garantia no artigo 5º, XXII, da CF/88 e visa assegurar a igualdade

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

entre os participantes do pregão, prevenindo cláusulas do edital que privilegiam uns em detrimento de outros. O desrespeito ao princípio da isonomia é um severo desvio de poder e está deflagrado na prática de direcionamento do edital com exigências que só determinado grupo poderia atender.

VI. O INQUÉRITO CIVIL COMO MECANISMO EXTRAJUDICIAL E VIA ALTERNATIVA PARA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS: O CHAMAMENTO DO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO AO EXERCÍCIO DA AUTOTUTELA ADMINISTRATIVA QUANTO ÀS NULIDADES DO EDITAL E DA CONCESSÃO DO SPPO

Como já mencionado, o Ministério Público – em paralelo a esta demanda visando à responsabilização por atos de improbidade administrativa, perda de bens e reparação ao erário – também busca, na esfera extrajudicial, que o Executivo Municipal proceda em sede administrativa à reavaliação das ilegalidades que cercam o Edital de Concorrência 10/2010 e respectivos contratos de concessão, já tendo, para tanto, formalmente instado o Município a apresentar para o caso solução que reflita o melhor resultado da ponderação entre a necessidade de resgate da legalidade, a vantajosidade e a menor onerosidade para o Erário, mantendo em quadro a modicidade das tarifas e a não interrupção do serviço de transporte por ônibus.

A Licitação destina-se a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, seja pelo menor preço, melhor qualidade, rendimento, quantidade ou respeito aos prazos previstos no edital. Tal princípio é aplicado com intuito de prevenir discriminações, favoritismo ou o domínio de parcela relevante do mercado por grupos econômicos.

Sob a égide deste princípio, toda cláusula editalícia que esteja direcionada a favorecer um determinado participante é nula de pleno direito. O mesmo se diga quanto à condução do processo licitatório em si. Dito isso, a Concorrência 10/2010 é uma afronta a impessoalidade e a praticamente TODOS os princípios da administração pública.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

O Poder Judiciário tem função essencial na proteção do interesse público e, consequentemente, no decreto de nulidade de licitações, quanto identificadas práticas violadoras capazes de fulminar o certame de nulidade.

Não obstante tais considerações – não se olvidando da gravidade das condutas aqui tratadas – antes do eventual ajuizamento de ação ministerial, visando ao decreto judicial de nulidade do edital e dos contratos de concessão dele decorrentes, com a realização de nova licitação – dessa vez isenta de vícios –, cabe ao próprio Município o dever de reavaliar as ilegalidades do edital e a concessão em questão, sem interromper o serviço de transporte por ônibus nem onerar ainda mais nem os usuários do serviço tampouco os já combalidos cofres públicos.

A Administração Pública, na gestão dos interesses públicos, “*encontra-se ligada ao cumprimento de um regime jurídico qualificado pela indisponibilidade e supremacia do interesse público (...) devendo sempre se pautar pelo cumprimento do ordenamento jurídico*”¹²², de onde decorre o **dever de accountability**.

Seguindo as referências do Tribunal de Contas da União, tem-se que o **mecanismo de Accountability é formado por duas práticas: promover transparência, responsabilidade e prestação de contas; e assegurar a efetiva atuação da Auditoria Interna**¹²³.

Permanece também hígido o **dever da boa governança pública**, que envolve o exercício de funções de avaliação, direcionamento e monitoramento, pela adoção de mecanismos de liderança, estratégia e controle, destacando-se nesse caso os **mecanismos de estratégia (com a definição e monitoramento de objetivos,**

¹²² GOMES, Marcelo Barros. ALBERNAZ, Leonardo Rodrigues. NASCIMENTO, Arlene Costa. TORRES, Felício Ribas. **Accountability e Transparência na Implementação da Agenda 2030: As Contribuições do Tribunal de Contas da União**. Retirado de < <https://revista.tcu.gov.br/ojs/index.php/RTCU/article/view/1361> > Acesso em 11.10.2019 às 18:10h.

¹²³ Tribunal de Contas da União. **Mecanismos de Accountability**. Retirado de: < <https://portal.tcu.gov.br/governanca/governanca-no-tcu/mecanismos-de-governanca/mecanismo-de-accountability.htm> >

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

indicadores e metas) e controle (transparência, prestação de contas e responsabilização)¹²⁴.

Compondo tal conjunto de deveres, vigora ainda o poder-dever de a Administração rever suas decisões, no exercício da **autotutela administrativa**. “*Ou seja, quando os atos administrativos são ilegais devem ser anulados e quando inconvenientes e inoportunos podem ser revogados, conforme consagrado pelas Súmulas ns. 346 e 473, ambas do STF, e pelo art. 53 da Lei n. 9.784/1999*”¹²⁵.

Portanto, no âmbito do inquérito civil que instrui a presente foram instadas autoridades da Administração Municipal Superior, além do Procurador Geral do Município, a dizer as providências que pretendem adotar frente as inúmeras ilegalidades enfocadas, que estão a demandar do Poder Público Municipal a adoção de medidas, para o fim de enfrentamento das violações que envolveram e ainda envolvem a concessão do transporte por ônibus no Município, tendo em conta o poder-dever de a Administração rever suas decisões no exercício da autotutela administrativa, tudo em consonância – não só com a lei – mas também com o entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal.

Até o presente momento, esta Promotoria de Justiça chegou a receber, por parte do Procurador Geral do Município, a indicação de que foi instaurado o

¹²⁴ Tribunal De Contas da União. **10 passos para a boa governança**. Brasília. 2014. Retirado de: < <https://portal.tcu.gov.br/biblioteca-digital/10-passos-para-a-boa-governanca.htm> >

¹²⁵ Súmula nº 346 do Supremo Tribunal Federal: “**A Administração Pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.**”

Súmula nº 473 do Supremo Tribunal Federal: “**A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos;** ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.”

Art. 53 da Lei n. 9.784/1993: “**A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade,** e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos.”.

“Embora com uma ou outra diferença em suas redações, esses dispositivos consagram o poder-dever de autotutela da Administração.” Citação extraída de: PARADA, André Luis Nascimento. **A procedimentalização da autotutela administrativa como meio alternativo de resolução de conflitos**. Disponível em: < <https://www.agu.gov.br/page/download/index/id/17265872> >

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Processo Administrativo nº 11/522.53/2019, para “*análise das questões jurídicas afetas ao processo licitatório Concorrência Pública 10/2010 (...)*.”¹²⁶

O que se tem por certo por hora é que, no ponto em que estamos, não é mais possível ignorar o emaranhado de ilegalidades que envolvem a concessão dos ônibus, a começar pela própria licitação, estando a cada dia mais insustentável qualquer tolerância por parte do Poder Concedente quanto aos ajustes ilegítimos mencionados nestes e em outros autos, além de investigações em curso.

Embora se saiba que o Município, por meio de seus agentes, até agora não exerceu por conta própria seu poder-dever de autotutela, é certo que foi expedido o ofício já mencionado, pelo qual foram devidamente chamados a se posicionar, tendo no momento recém instaurado o processo administrativo acima referido. É igualmente certo ainda que as eventuais ações ou omissões daí decorrentes também são passíveis de controle jurisdicional, o que poderá eventual e oportunamente vir a desafiar outros desdobramentos do caso, inclusive novas responsabilizações nos termos da lei.

Por ora, vale dizer que o Município já foi devidamente provocado a agir. Sabendo-se que a ação ou omissão dos agentes públicos instados também é sujeita ao controle jurisdicional – como já apontado acima – importa desde logo registrar, para o melhor esclarecimento do juízo, que não se está diante de fato consumado. De fato, embora se esteja diante de questão de grande complexidade, que demanda eixos diversos de solução a serem conduzidos de forma equilibrada e integrada, é possível afirmar desde já que não se trata de fato insolúvel nem de ilegalidades consumadas sem possibilidade de correção.

VII. O PREQUESTIONAMENTO

O acolhimento da pretensão autoral é medida que se impõe, diante da robusta prova dos autos, que demonstra a flagrante violação por parte dos

¹²⁶ Ofício PG/GAB nº 283/2019 (doc. anexo).

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

demandados, dos princípios e das normas que regem o atuar da Administração Pública, especialmente no que concerne às licitações e aos contratos por ela firmados.

Eventual decisão em sentido contrário, importa em ofensa aos seguintes dispositivos constitucionais e infraconstitucionais, desde já, prequestionados, para o fim de possibilitar a interposição dos recursos constitucionais cabíveis:

- arts. 5º, II, 37, *caput* e §. 4º e § 5º da CF
- arts. 2, 3º, 7º, 9º, 10, 11 e 12 da Lei nº 8.429/92;
- arts. 1º, 2º, 3º, 7º, 41, 55, XI, 66 a 67 da Lei 8.666/1993
- arts. 6º, 15, 19, 38 da Lei 8.987/1995
- arts. 15 e 16 da LC 101/2000
- art. 927 do Código Civil
- art. 1º, IV e VII da Lei nº 7.347/1985
- art. 300 do CPC;
- Lei 12.529/2011, arts. 31; 32; 33; 36, incisos I a IV c/c § 3º, I “c” e “d”; II a IV;
- Lei 9.394/1996, art. 69, *caput* e §5º

VIII. PEDIDOS

VIII.1 – PEDIDOS DE TUTELA DE URGÊNCIA ANTECIPADA E CAUTELAR: FUNDAMENTOS

O presente capítulo trata dos pedidos de tutela de urgência, de natureza cautelar e antecipada formulados pelo Autor. Na sistemática do novo Código de Processo Civil, para a concessão dos pedidos liminares, devem ser atendidos os requisitos estabelecidos no art. 300, do Código:

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a **probabilidade do direito** e o **perigo de dano** ou o **risco ao resultado útil do processo**.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza **antecipada** não será concedida quando houver **perigo de irreversibilidade** dos efeitos da decisão.

Em seguida, serão expostos os fundamentos para a concessão do pedido de tutela de urgência de natureza cautelar, decorrente da indisponibilidade de bens dos réus, para garantir futura execução.

VII.1.1. DA INDISPONIBILIDADE DE BENS

Conforme se demonstrou à exaustão na petição inicial, a conduta dos Réus refletiu não só violação aos princípios constitucionais como também dano ao patrimônio público, do que deve resultar o seu integral ressarcimento em favor do ente público.

A obrigação de reparar o dano é regra que se extrai do teor do art. 927 do Código Civil, tendo merecido expressa referência por parte do texto constitucional (art. 37, § 4º) e pela própria Lei de Improbidade Administrativa (art. 5º). Trata-se de um princípio geral do direito e que pressupõe: a) a ação ou a omissão, dolosa ou culposa, do agente; b) a constatação do dano, que pode ser material ou moral; c) a relação de causalidade entre a conduta do agente e o dano verificado; d) que da conduta do agente surja o dever jurídico de reparação.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Desse modo, verificada, a partir da disciplina contida no art. 10 da Lei nº 8.429/92, a ocorrência de lesão ao erário, o acervo patrimonial do agente, presente e futuro, estará sujeito à responsabilização, aplicando-se, aqui, a regra geral de que “o devedor responde com todos os seus bens presentes e futuros para o cumprimento de suas obrigações, salvo as restrições estabelecidas em lei” (art. 789 do Código de Processo Civil).

O mesmo se diga quanto ao art. 9º, do mesmo diploma, visto que aqueles que se locupletaram ilicitamente estão sujeitos ao decreto da perda do patrimônio acrescido indevidamente, atingindo-se assim a recomposição ao *status quo ante*.

No caso das ações de improbidade administrativa, o STJ vem entendendo, inclusive, no sentido de **não se aplicar a vedação à impenhorabilidade** do bem de família nos casos de medida liminar de indisponibilidade de bens em sede de ação de improbidade administrativa. Confirmam-se os recentes precedentes do STJ:

“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. EXISTÊNCIA DE RECURSO REPETITIVO SOBRE A MATÉRIA.

1. Cuida-se, na origem, de Ação Civil Pública por ato de improbidade administrativa proposta pelo Ministério Público do Estado de São Paulo. Foi deferido o pedido liminar, determinando a indisponibilidade e o bloqueio de bens dos requeridos até o limite de R\$ 19.795.452,81, para garantia do ressarcimento dos danos.

2. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.366.721/BA, relator para o acórdão o ilustre Ministro Og Fernandes, sedimentou a possibilidade de "o juízo decretar, cautelarmente, a indisponibilidade de bens do demandado quando presentes fortes indícios de responsabilidade pela prática de ato ímprobo que cause dano ao Erário." Ademais, a medida não está condicionada à comprovação de que o réu esteja dilapidando seu patrimônio, ou na iminência de fazê-lo, tendo em vista que "o periculum in mora encontra-se implícito no comando legal que rege, de forma peculiar, o sistema de cautelaridade na ação de improbidade administrativa".

3. Dessarte, **o magistrado possui o dever/poder de, fundamentadamente, decretar a indisponibilidade de bens do demandado quando presentes fortes indícios da prática de atos de improbidade administrativa.**

4. A Corte a quo consignou: "No caso concreto, os indícios e provas trazidos pelo autor são suficientes para justificar o decreto de indisponibilidade ante a gravidade dos fatos ora narrados, sendo desnecessária a demonstração de fundado receio de dissipação patrimonial ou comprovação da alienação de bens dos réus para a concessão da medida. Há realmente demonstração de situação que justifica a constrição (cf. artigo 7º, parágrafo único, da Lei n. 8429/92). (...) Quanto ao valor que atingiu a indisponibilidade, também não tem razão de reclamar o agravante. O Ministério Público na inicial afirmou a nulidade das licitações, dos contratos administrativos e seus respectivos aditamentos (p. 74/75). Não se trata aqui de suposta irregularidade apenas dos mencionados aditamentos que acresceram a cada um dos contratos os valores de R\$ R\$1.869.079,57 e R\$1.952.455,06, mas de "alterações substanciais e indevidas na metodologia de execução da obra, seja pela exclusão e inclusão de serviços, além de majoração superior a 80% de valores de produtos para a execução das obras constantes da proposta inicial da licitada e da proposta do órgão licitante, frustrando o princípio licitatório da proposta mais vantajosa" (p. 56/60). Portanto, o suposto dano ao erário a ser garantido em Juízo deve mesmo corresponder por ora ao valor dos dois contratos e seus respectivos aditamentos." 5. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem quanto à presença de indícios da prática de ato de improbidade administrativa demanda, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em Recurso Especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.

6. Ressalte-se que, nem mesmo para a condenação - pronunciamento meritório - pela prática dos atos de improbidade administrativa imputados aos recorrentes, entre eles aquele tipificado no artigo 10 da Lei 8.429/1992, causador de prejuízo ao erário, exige-se que a conduta perpetrada pelo agente seja dolosa. Nesse diapasão, confirmam-se os seguintes precedentes: AgInt no AREsp 556.543/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 19/6/2018; REsp 1.193.248/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 18/8/2014.

7. Dessarte, **se é possível até mesmo a prolação de decreto condenatório nos casos de conduta culposa, em se tratando de ato supostamente causador de dano ao patrimônio público, não há razões para condicionar a decretação da medida de indisponibilidade de bens - instrumental por natureza - requerida pelo Parquet estadual à existência de indícios de dolo.**

8. Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp 1.821.333/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03/10/2019, DJe 11/10/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DECRETO DE INDISPONIBILIDADE. BEM DE FAMÍLIA.

POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é assente em admitir a decretação de indisponibilidade prevista na Lei de Improbidade Administrativa sobre bem de família. Precedentes: AgInt no REsp 1633282/SC, Segunda Turma, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJe 26/06/2017; AgRg no REsp 1483040/SC, Primeira Turma, Minha Relatoria, DJe 21/09/2015; REsp 1461882/PA, Primeira Turma, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 12/03/2015.

2. Agravo interno não provido.”

(AgInt no REsp 1.670.672/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 30/11/2017, DJe 19/12/2017 – não grifado no original)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. BEM DE FAMÍLIA. ATO DE IMPROBIDADE. SÚMULA N. 83/STJ. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO FUNDAMENTADA NAS SÚMULAS 83 E 568/STJ (PRECEDENTE JULGADO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL, SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS OU QUANDO HÁ JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA SOBRE O TEMA). MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART.

1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. CABIMENTO.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015 para o presente Agravo Interno, embora o Recurso Especial estivesse sujeito ao Código de Processo Civil de 1973.

II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual é possível a decretação de indisponibilidade de bem de família decorrente de ato de improbidade.

III - O recurso especial, interposto pela alínea a e/ou pela alínea c, do inciso III, do art. 105, da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência dessa Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.

IV - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação.

VI - Considera-se manifestamente improcedente e enseja a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 nos casos em que o Agravo Interno foi interposto contra decisão fundamentada em precedente julgado sob o regime da Repercussão Geral, sob o rito dos Recursos Repetitivos ou quando há jurisprudência pacífica de ambas as Turmas da 1ª Seção acerca do tema (Súmulas ns. 83 e 568/STJ).

VII - Agravo Interno improvido, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa."

(AgInt no AgInt no REsp 1421158/SP, Relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 03/10/2017, DJe 18/10/2017 – não grifado no original)

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. OMISSÃO CARACTERIZADA. SUPRIMENTO. NECESSIDADE. ACOLHIMENTO SEM EFEITOS INFRINGENTES. 1. A jurisprudência do STJ pacificou orientação

no sentido de que a decretação de indisponibilidade prevista no art. 7º, parágrafo único, da LIA não depende da individualização dos bens pelo Parquet, podendo recair sobre aqueles adquiridos antes ou depois dos fatos descritos na inicial, bem como sobre bens de família.

2. A responsabilidade dos réus na ação de improbidade é solidária, pelo menos até o final da instrução probatória, momento em que seria possível especificar e mensurar a quota de responsabilidade atribuída a cada pessoa envolvida nos atos que causaram prejuízo ao erário.

3. No caso, considerando-se a fase processual em que foi decretada a medida (postulatória), bem como a cautelaridade que lhe é inerente, não se demonstra viável explicitar a quota parte a ser ressarcida por cada réu, sendo razoável a decisão do magistrado de primeira instância que limitou o bloqueio de bens aos valores das contratações supostamente irregulares que o embargante esteve envolvido. Dessarte, os aclaratórios devem ser acolhidos apenas para integralizar o julgado com a fundamentação ora trazida.

4. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos infringentes.

(STJ, EDcl no AgRg no REsp nº 1.351.825/BA, Segunda Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe em 14/10/2015 – não grifado no original).

RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 7º DA LEI Nº 8.429/92. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE DILAPIDAÇÃO IMINENTE OU EFETIVA DO PATRIMÔNIO DO DEMANDADO E DE INDIVIDUALIZAÇÃO DOS BENS A SEREM ALCANÇADOS PELA CONSTRIÇÃO.

1 - A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.366.721/BA, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que o decreto de indisponibilidade de bens em ação civil pública por ato de improbidade administrativa constitui tutela de evidência e dispensa a comprovação de dilapidação iminente ou efetiva do patrimônio do legitimado passivo, uma vez que o periculum in mora está implícito no art. 7º da Lei n. 8.429/1992 (LIA).

2 - Nas "demandas por improbidade administrativa, a decretação de indisponibilidade prevista no art. 7º, parágrafo único, da LIA não depende da individualização dos bens pelo Parquet, podendo recair sobre aqueles adquiridos antes ou depois dos fatos descritos na inicial, bem como sobre bens

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

de família" (REsp 1.287.422/SE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/8/2013). Nesse mesmo sentido, vejam-se, ainda: REsp 1.343.293/AM, Rel. Ministra Diva Malerbi - Desembargadora Convocada TRF 3ª Região -, Segunda Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.282.253/PI, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 5/3/2013; REsp 967.841/PA, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 8/10/2010; bem como as seguintes decisões monocráticas: REsp 1.410.1689/AM, Relª. Ministra Assusete Magalhães; DJe 30/9/2014; e AREsp 436.929/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 26/9/2014, e AgRg no AREsp 65.181/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 12/5/2014.

3 - Recurso especial provido. (STJ), REsp nº 1.461.882/PA, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe em 12/03/2015 – não grifado no original).

A “integral reparação do dano” (no caso da infração ao art. 10, da LIA) ou a perda dos bens acrescidos indevidamente (no caso da infração ao art. 9º), serão alcançados, por intermédio da declaração de **indisponibilidade de tantos bens de expressão econômica quantos bastem ao restabelecimento do status quo ante**. É o que estabelece o art. 37, § 4º, da Constituição Federal, regra que vai encontrar correlata previsão no art. 7º da Lei nº 8.429/92 (grifo nosso):

*Art. 7º – Quando o ato de improbidade causar **lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito**, caberá à autoridade administrativa responsável pelo inquérito representar ao Ministério Público, para a **indisponibilidade dos bens do indiciado**.*

*Parágrafo único – **A indisponibilidade a que se refere o caput deste artigo recairá sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito**”.*

Por se tratar de medida cautelar, torna-se necessária a demonstração do *fumus boni iuris*, da plausibilidade do direito pleiteado pelo autor, de sua probabilidade de vitória, o que, no caso em tela, resulta de toda a documentação que instrui a inicial, bem como da imputação das condutas perpetradas pelos réus e suas respectivas responsabilidades pelos atos ímprobos narrados na presente demanda.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

O *fumus boni iuris* está consolidado pela verossimilhança da narrativa acerca das condutas ilegais e imorais dos demandados, diante documentos que instruem esta ação, mormente em razão das constatações de que o Poder Público custeou, em duplicidade, as gratuidades do serviço municipal de ônibus, lesando ora os cofres públicos ora os usuários dos ônibus com despesas ilegais e sem cobertura contratual.

No que se refere ao *periculum in mora*, a doutrina e a jurisprudência têm afirmado pacificamente que se encontra implícito relativamente às condutas de improbidade, diante da presunção prevista no art. 7º da Lei nº 8.429/1992, o que dispensa o Autor da demonstração da intenção de dilapidação ou desvio de seu patrimônio com vistas a afastar a reparação todo dano.

Nesta linha, Fábio Medina Osório aponta que “o *periculum in mora* emerge, via de regra, dos próprios termos da inicial, da gravidade dos fatos, do montante, em tese, dos prejuízos causados ao erário”, sustentando que “a indisponibilidade patrimonial é medida obrigatória, pois traduz consequência [sic] jurídica do processamento da ação, forte no art. 37, § 4º, da Constituição Federal”¹²⁷.

No mesmo sentido, José Roberto dos Santos Bedaque entende que a indisponibilidade prevista na Lei de Improbidade é uma daquelas hipóteses nas quais o próprio legislador dispensa a demonstração do perigo de dano, tal como se dá com relação às medidas cautelares típicas de um modo geral (sequestro, arresto etc.) e com relação às ações possessórias e aos embargos de terceiros.¹²⁸

Além disso, quanto ao *periculum in mora*, ressalta o *Parquet* tratar-se de caso de presunção prevista no art. 7º da Lei 8.429/1992, conforme vem afirmando a jurisprudência dos Tribunais Superiores, notadamente o STJ, inclusive sob a

¹²⁷ Fábio Medina Osório. *Improbidade administrativa – Observações sobre a Lei 8.429/92*, p. 240/241.

¹²⁸ José Roberto dos Santos Bedaque. “Tutela Jurisdicional Cautelar e Atos de Improbidade Administrativa”. In *Improbidade Administrativa – Questões Polêmicas e Atuais*. São Paulo: Malheiros, 2001. No mesmo sentido: Sérgio Shimura, *Arresto Cautelar*, p. 334-335.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

sistemática dos recursos repetitivos ¹²⁹, sendo, ainda, desnecessária a individualização dos bens, pelo autor da medida cautelar ou da ação de improbidade administrativa, para fins de decretação da medida de indisponibilidade. Confira-se a ementa das recentes decisões que confirmam essa jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DE BENS DO PROMOVIDO.

DECRETAÇÃO. REQUISITOS. EXEGESE DO ART. 7º DA LEI N. 8.429/92.

1. QUANTO AO PERICULUM IN MORA, QUE É PRESUMIDO, DESNECESSIDADE DE PROVA DE DILAPIDAÇÃO PATRIMONIAL. MATÉRIA PACIFICADA PELA COLENDAS PRIMEIRA SEÇÃO EM SEDE DE REPETITIVO - ART. 543-C DO CPC/73. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL A QUO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE.

SÚMULA 83/STJ.

2. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE CONSIGNA A PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA MEDIDA DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES.

RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

(STJ, REsp 1.561.496/RN, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 03/09/2019, DJe 17/09/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. REQUISITOS. EXEGESE DO ART. 7º DA LEI N. 8.429/1992, QUANTO AO PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. MATÉRIA PACIFICADA PELA COLENDAS PRIMEIRA SEÇÃO. FUNDAMENTOS FÁTICOS QUE LEVARAM À DECRETAÇÃO DA MEDIDA. INVIABILIDADE DE REVISÃO NA VIA RECURSAL ELEITA. SÚMULA 7/STJ.

¹²⁹ Nesse sentido, Cf. STJ no REsp 1366721/BA, Primeira Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Relator p/ Acórdão Ministro Og Fernandes, Julgado em 26/02/2014, DJe 19/09/2014, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973).

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

1. O STJ tem entendimento pacificado, firmado sob o rito dos recursos especiais repetitivos, no sentido de que a indisponibilidade dos bens é cabível quando o julgador entender presentes fortes indícios de responsabilidade na prática de ato de improbidade que cause dano ao Erário, sendo o periculum in mora presumido à demanda. Precedente: REsp 1366721/BA, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 19/9/14.

2. O Tribunal de origem, com base no conjunto fático e probatório constante dos autos, reconheceu expressamente a presença de indícios de improbidade administrativa, pois as referidas licitações destinaram-se à compra de merenda escolar no período em que a ora Agravante era secretária de Educação e, portanto, responsável pela abertura dos processos licitatórios; e que os atos de improbidade imputados à Agravante encontram-se bem delineados na exordial, a qual se baseia em investigação preliminar e em procedimento administrativo. Ademais, vislumbra-se a presença do *fumus boni iuris*, pelos fortes indícios da prática, por parte da Agravante, de conduta causadora de dano ao erário e violadora dos princípios da Administração Pública (e-STJ fl. 94).

3. É inviável na via recursal eleita a revisão de tal fundamento, tendo em vista a incidência da Súmula 7/STJ.

4. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no REsp 1.698.781/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 18/09/2018, DJe 21/09/2018 - não grifado no original).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. **IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. DESNECESSIDADE DA INDIVIDUALIZAÇÃO DOS BENS.**

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

II - Os Agravantes não apresentam, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

III - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual, na decretação da medida de indisponibilidade ou bloqueio de bens do demandado, em ação civil pública de improbidade administrativa, o periculum in mora, nessa fase, milita em favor da sociedade, encontrando-se implícito no comando legal que rege, de forma peculiar, o sistema de cautelaridade da ação de improbidade administrativa, no intuito de garantir o ressarcimento ao erário e/ou devolução do produto do enriquecimento ilícito, decorrente de eventual condenação, nos termos estabelecidos no art. 37, § 7º, da Constituição de República.

IV - Da mesma forma, sedimentou-se no âmbito desta Corte o entendimento no sentido de ser desnecessária a individualização dos bens, pelo autor da medida cautelar ou da ação de improbidade administrativa, para fins de decretação da medida de indisponibilidade.

V - Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1.394.564/DF, Primeira Turma, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe em 05/12/2016 - não grifado no original)

Assim, a decretação da indisponibilidade de bens prescinde da demonstração de qualquer tentativa do réu de esvaziar seu patrimônio, ou de qualquer outro elemento que indique um efetivo risco ao resultado útil do processo, conforme inclusive a jurisprudência pacífica do STJ:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. MEDIDA NEGADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ARGUMENTO DE INEXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE PARTICIPAÇÃO DOLOSA. REQUISITO NÃO EXIGIDO PELA LEI OU PELA JURISPRUDÊNCIA. PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES DA MEDIDA CONSTRITIVA QUE SE SATISFAZEM COM A SIMPLES EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DA PRÁTICA DE ATO ÍMPROBO CAUSADOR DE PREJUÍZO AO ERÁRIO. LASTRO MÍNIMO EXPRESSAMENTE RECONHECIDO NO ACÓRDÃO HOSTILIZADO. PRECEDENTES.

1. Cuida-se de inconformismo com acórdão do Tribunal de origem que indeferiu a indisponibilidade de bens do recorrido (gestor municipal), no valor

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

R\$ 383.797,10 (trezentos e oitenta e três mil, setecentos e noventa e sete reais e dez centavos), em Ação de Improbidade Administrativa.

HISTÓRICO DA DEMANDA

2. Compulsando-se os autos do processo, constata-se que o Ministério Público do Estado da Bahia ingressou com Ação de Improbidade Administrativa contra o recorrido (gestor municipal) e outros, aduzindo que, em virtude da denúncia realizada por Vereadores do Município, instaurou Inquérito Civil, constatando-se ajuste prévio entre os concorrentes da licitação, deflagrada para realização de manutenção, limpeza e conservação de Escolas Municipais. A empresa vencedora, contudo, não prestou os serviços contratados, mesmo tendo recebidos os valores para tanto.

3. Aduziu também o órgão ministerial que houve participação de servidores públicos, no tocante a fiscalização e pagamento de valores, na medida em que atestaram os serviços contratados, quando, de fato, foram eles prestados por empregados pagos pela própria Prefeitura.

4. Segundo o colegiado revisor, não existem, nos autos, indícios capazes de demonstrar a participação dolosa do acusado na prática de ato ímprobo, escassez esta que estaria a desautorizar a decretação da medida cautelar requerida.

5. O Parquet estadual, a título de contrariedade aos arts. 7º e 10, ambos da Lei 8.429/1992, bem como ao art. 649, inc. IV, do CPC/1973, procura afastar o requisito (indícios de conduta dolosa), exigido pela Corte local para a decretação da medida. Defende, **nessa linha de argumentos, a desnecessidade da demonstração de sinais do dolo, mostrando-se suficiente a suspeita de existência de dano ao patrimônio público.**

TIPOS DO ART. 10 DA LIA CONFIGURAM-SE NA MODALIDADE CULPOSA

6. Não subsiste o argumento empregado pelo Tribunal estadual para confirmar o indeferimento da liminar, de que "na hipótese de ato de improbidade que implique em enriquecimento ilícito, ou que cause prejuízo ao erário, a medida drástica de indisponibilidade de bens, inclusive de valores em conta corrente do demandado, reclama, para seu implemento, uma evidente participação dolosa do agente acusado".

7. Com efeito, **deve ser inicialmente ressaltado que nem mesmo para a condenação - pronunciamento meritório - pela prática dos atos de improbidade administrativa imputados ao recorrido, dentre eles aquele**

tipificado no artigo 10. da Lei 8.429/1992, causador de prejuízo ao erário, exige-se que a conduta perpetrada pelo agente seja dolosa. Nesse diapasão, confirmam-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça: (AgInt no AREsp 556.543/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 19/6/2018; REsp 1.193.248/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 18/8/2014).

8. Dessarte, se é possível até mesmo a prolação de decreto condenatório nos casos de conduta culposa, em se tratando de ato supostamente causador de dano ao patrimônio público, não há razões para condicionar a decretação da medida de indisponibilidade de bens - instrumental por natureza - requerida pelo Parquet estadual à existência de indícios de dolo.

A INDISPONIBILIDADE DE BENS É IMPLÍCITA AO COMANDO NORMATIVO DO ART.

7º DA LEI 8.429/1992.

9. Em acréscimo, a mais preeminente jurisprudência tem declarado que a decretação de indisponibilidade de bens em improbidade administrativa dispensa a demonstração de dilapidação do patrimônio para a configuração de periculum in mora, o qual estaria implícito no comando normativo do art. 7º da Lei 8.429/1992. A propósito: AgInt no AREsp 1194322/MS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26/6/2018; AgRg no Resp 1.383.196/AM, Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJE 10/11/2015; REsp. 1.115.452/MA, Rel. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6/4/2010; REsp 1.135.548/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, , DJe 22/06/2010; AgRg no REsp 1.482.811/SP, Segunda Turma, Rel. Min.

Mauro Campbell Marques, DJe 3/9/2015; MC 9.675/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 3/8/2011.

10. Na espécie, a existência desse lastro mínimo foi expressamente admitida pela Corte de origem ao assentar que os graves fatos descritos pelo órgão ministerial foram suficientes para justificar a deflagração da marcha processual (fl. 319), andamento esse que também requer a presença de indícios razoáveis da prática ilícita.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Quer dizer, se não tivessem sido expostos elementos razoáveis indicativos da prática de ato de improbidade, a ação teria sido prontamente rejeitada, da forma prevista no art. 17, § 8º, da LIA, o que não ocorreu.

11. Em síntese conclusiva, reconhecida a existência de elementos indiciários suficientes pelo Tribunal de origem, impõe-se a reforma do Acórdão recorrido para que seja decretada a medida constritiva de indisponibilidade de bens do recorrido, em dimensão capaz de assegurar o integral ressarcimento do apontado prejuízo ao erário e o pagamento da multa civil a ser aplicada.

12. Impende frisar que a medida de indisponibilidade de bens é cautelar de cunho obrigatório, prevista no artigo 7º e seu parágrafo único da Lei 8.429/1992, cujo escopo é a garantia da execução de futura sentença condenatória, providência de reflexos patrimoniais.

13. Assim, sempre que o Ministério Público dispuser de elementos bastantes que denotem a ocorrência de enriquecimento ilícito, ou dano ao erário, estará legitimado a deduzir em juízo o pedido relativo à providência cautelar em apreço.

14. Por fim, urge considerar que é desnecessário aguardar que os réus procedam a dilapidação (ou simulação de dissipação) do seu patrimônio para só então se proceder à decretação da indisponibilidade. Não foi essa a intenção do legislador ao prever a possibilidade de adotar a providência em tela.

REQUALIFICAÇÃO JURÍDICA DOS FATOS - INEXISTÊNCIA DE OFENSA À SÚMULA 7/STJ.

15. Estando delineado o contexto fático pelos examinadores de origem, não há falar em reexame de matéria fática, mas em reavaliação jurídica, o que não atrai o óbice da Súmula 7/STJ.

CONCLUSÃO 16. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp 1.821.334/BA, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 05/09/2019, DJe 11/10/2019)

“ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE IMPROBIDADE. INDISPONIBILIDADE DE BENS. PERICULUM IN MORA. PRESUNÇÃO INSERIDA NO ARTIGO 7º DA LIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

1. Não se admite inovação de tese não devolvida, expressamente, no recurso especial. No caso, os recorrentes não trouxeram o tema da "transgressão ao direito de propriedade", inviabilizando o conhecimento do recurso. Além disso, não houve o devido prequestionamento, incidindo as Súmulas 282/STF e 211/STJ.

2. O periculum in mora que fundamenta a indisponibilidade de bens é presumido, sendo dispensável prova concreta de dilapidação patrimonial.

3. Houve, na espécie, motivação suficiente para decretar a medida pleiteada, inexistindo violação do artigo 458 do Código de Processo Civil. 4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 133.243/MT, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 15/05/2012, DJe 24/05/2012 - não grifado no original).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º DA LEI 8.429/1992. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INFRINGÊNCIA. INVIABILIDADE. VIOLAÇÃO CONFIGURADA. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. FUMUS BONI IURIS PRESENTE. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ.

1. Trata-se na origem de Ação Civil de ressarcimento de danos ao Erário combinado com pedido liminar de indisponibilidade de bens e exibição de documentos contra deputados, servidores e gestores da Assembleia Legislativa Estadual alegadamente responsáveis por desvios no montante aproximado de R\$ 1,1 milhão (valor histórico). A petição inicial decorre da apuração de denúncia de desvio e apropriação indevida de recursos do Poder Legislativo do Estado de Mato Grosso por meio de pagamentos a empresas inexistentes ou irregulares - fatos esses relacionados com a chamada "Operação Arca de Noé", deflagrada pela Polícia Federal e Ministérios Públicos e referente ao Grupo João Arcanjo Ribeiro e à empresa Confiança Factoring Fomento Mercantil. Há notícia de várias Ações Cíveis Públicas propostas e danos da ordem de R\$ 100 milhões

2. Requerida a indisponibilidade de bens, foi ela indeferida na origem, por ausência dos pressupostos autorizadores. Contra a decisão, o Ministério Público interpôs Recurso Especial - amparado na tese da verossimilhança

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

demonstrada documentalmente e do periculum in mora implícito -, que foi provido pela Turma, acolhendo-se a tese defendida.

3. Os Embargos Declaratórios, manifestamente infringentes, não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

4. Não fosse isso, é assente na Segunda Turma do STJ o entendimento de que a decretação de indisponibilidade dos bens não está condicionada à comprovação de dilapidação efetiva ou iminente de patrimônio, porquanto visa, justamente, a evitar dilapidação patrimonial. Posição contrária tornaria difícil, e muitas vezes inócua, a efetivação da Medida Cautelar em foco. O periculum in mora é considerado implícito. Precedentes do STJ inclusive em Recursos derivados da "Operação Arca de Noé" (REsp 1205119/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje 28.10.2010; REsp 1203133/MT, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, Dje 28.10.2010; REsp 1161631/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, Dje 24.8.2010; REsp 1177290/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, Dje 1.7.2010; REsp 1177128/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, Dje 16.9.2010; REsp 1134638/MT, Segunda Turma, Relator Ministra Eliana Calmon, Dje 23.11.2009.

5. O fumus boni iuris está presente e foi demonstrado por meio da expressiva lesividade narrada, da vinculação da demanda com a "Operação Arca de Noé", dos altos valores envolvidos, da verossimilhança jamais afastada pelas decisões recorridas e dos pressupostos fáticos narrados no relatório do acórdão recorrido (referência ao desvio de verbas, aos inúmeros procedimentos de licitação de empenho de pagamentos não apresentados e à dificuldade de encontrar a pessoa jurídica pivô de tais desvios).

6. Embargos de Declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no REsp 1211986/MT, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, Dje 09/06/2011- não grifado no original).

Não bastasse isso, os precedentes do STJ são também pacíficos no sentido de não se aplicar a vedação à impenhorabilidade do bem de família nos casos de medida liminar de indisponibilidade de bens em sede de ação de improbidade administrativa. Confirmam-se os recentes precedentes do STJ:

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DECRETO DE INDISPONIBILIDADE. BEM DE FAMÍLIA. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é assente em admitir a decretação de indisponibilidade prevista na Lei de Improbidade Administrativa sobre bem de família. *Precedentes: AgInt no REsp 1633282/SC, Segunda Turma, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJe 26/06/2017; AgRg no REsp 1483040/SC, Primeira Turma, Minha Relatoria, DJe 21/09/2015; REsp 1461882/PA, Primeira Turma, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 12/03/2015.*

2. Agravo interno não provido.”

(STJ, AgInt no REsp 1.670.672/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 30/11/2017, DJe 19/12/2017 – não grifado no original)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. BEM DE FAMÍLIA. ATO DE IMPROBIDADE. SÚMULA N. 83/STJ. INCIDÊNCIA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO FUNDAMENTADA NAS SÚMULAS 83 E 568/STJ (PRECEDENTE JULGADO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL, SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS OU QUANDO HÁ JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA SOBRE O TEMA). MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART.

1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. CABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015 para o presente Agravo Interno, embora o Recurso Especial estivesse sujeito ao Código de Processo Civil de 1973.

II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual é possível a decretação de indisponibilidade de bem de família decorrente de ato de improbidade.

III - O recurso especial, interposto pela alínea a e/ou pela alínea c, do inciso III, do art. 105, da Constituição da República, não merece prosperar quando o

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência dessa Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.

IV - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação.

VI - Considera-se manifestamente improcedente e enseja a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 nos casos em que o Agravo Interno foi interposto contra decisão fundamentada em precedente julgado sob o regime da Repercussão Geral, sob o rito dos Recursos Repetitivos ou quando há jurisprudência pacífica de ambas as Turmas da 1ª Seção acerca do tema (Súmulas ns. 83 e 568/STJ).

VII - Agravo Interno improvido, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa."

(STJ, AgInt no AgInt no REsp 1421158/SP, Relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 03/10/2017, DJe 18/10/2017 – não grifado no original)

*PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. OMISSÃO CARACTERIZADA. SUPRIMENTO. NECESSIDADE. ACOLHIMENTO SEM EFEITOS INFRINGENTES. 1. **A jurisprudência do STJ pacificou orientação no sentido de que a decretação de indisponibilidade prevista no art. 7º, parágrafo único, da LIA não depende da individualização dos bens pelo Parquet, podendo recair sobre aqueles adquiridos antes ou depois dos fatos descritos na inicial, bem como sobre bens de família.***

*2. **A responsabilidade dos réus na ação de improbidade é solidária, pelo menos até o final da instrução probatória**, momento em que seria possível especificar e mensurar a quota de responsabilidade atribuída a cada pessoa envolvida nos atos que causaram prejuízo ao erário.*

3. No caso, considerando-se a fase processual em que foi decretada a medida (postulatória), bem como a cautelaridade que lhe é inerente, não se demonstra

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

viável explicitar a quota parte a ser ressarcida por cada réu, sendo razoável a decisão do magistrado de primeira instância que limitou o bloqueio de bens aos valores das contratações supostamente irregulares que o embargante esteve envolvido. Dessarte, os aclaratórios devem ser acolhidos apenas para integralizar o julgado com a fundamentação ora trazida.

4. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos infringentes.

(STJ, EDcl no AgRg no REsp nº 1.351.825/BA, Segunda Turma, Relator Ministro Og Fernandes, Dje em 14/10/2015 – não grifado no original).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONEXÃO, CONTINÊNCIA OU LITISPENDÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N. 7/STJ. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS PODE RECAIR SOBRE BEM DE FAMÍLIA. SÚMULA N. 83/STJ.

I - Trata-se agravo de instrumento contra decisão liminar proferida em ação civil pública por ato de improbidade administrativa, proposta pelo Ministério Público do Estado de Santa Catarina, na qual foi proferida decisão que implicou a indisponibilidade de bens dos réus.

II - O Tribunal a quo, soberano na análise do material cognitivo produzido nos autos, concluiu que não ocorreu litispendência. Desse modo, para afastar tal conclusão seria necessária a incursão no acervo fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula n. 7 do STJ.

*III - **O STJ possui entendimento consolidado no sentido de que a decretação de indisponibilidade de bens pode recair sobre bem de família, Súmula n. 83/STJ.***

IV - Agravo interno improvido.

(STJ, AgInt no REsp 1.633.282/SC, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 20/06/2017, Dje 26/06/2017)

RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 7º DA LEI Nº 8.429/92. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE DILAPIDAÇÃO IMINENTE OU EFETIVA DO PATRIMÔNIO DO DEMANDADO E DE INDIVIDUALIZAÇÃO DOS BENS A SEREM ALCANÇADOS PELA CONSTRIÇÃO.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

1 - A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.366.721/BA, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que o decreto de indisponibilidade de bens em ação civil pública por ato de improbidade administrativa constitui tutela de evidência e dispensa a comprovação de dilapidação iminente ou efetiva do patrimônio do legitimado passivo, uma vez que o periculum in mora está implícito no art. 7º da Lei n. 8.429/1992 (LIA).

2 - Nas "demandas por improbidade administrativa, a decretação de indisponibilidade prevista no art. 7º, parágrafo único, da LIA não depende da individualização dos bens pelo Parquet, podendo recair sobre aqueles adquiridos antes ou depois dos fatos descritos na inicial, bem como sobre bens de família" (REsp 1.287.422/SE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/8/2013). Nesse mesmo sentido, vejam-se, ainda: REsp 1.343.293/AM, Rel. Ministra Diva Malerbi - Desembargadora Convocada TRF 3ª Região -, Segunda Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.282.253/PI, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 5/3/2013; REsp 967.841/PA, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 8/10/2010; bem como as seguintes decisões monocráticas: REsp 1.410.1689/AM, Relª. Ministra Assusete Magalhães; DJe 30/9/2014; e AREsp 436.929/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 26/9/2014, e AgRg no AREsp 65.181/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 12/5/2014.

3 - Recurso especial provido.

(STJ, REsp nº 1.461.882/PA, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe em 12/03/2015 – não grifado no original).

Ressalte-se que outros diplomas legais também cuidam de presumir o *periculum in mora* para fins de constrição patrimonial, o que ocorre, por exemplo, relativamente à indisponibilidade de bens de ex-administradores de instituições financeiras em liquidação (arts. 36 e 38 da Lei nº 6.024/74)¹³⁰. Da mesma forma, o agente público condenado, em ação popular, ao ressarcimento dos danos causados

¹³⁰ Nesse sentido, dentre outros, Sérgio Shimura, ob. cit., p. 333, aludindo tratar-se de hipótese de indisponibilidade "ex vi legis", "... decorrência direta da lei, não cabendo cogitar da exigência do *periculum in mora* ou de atos de dissipação ou dilapidação de bens".

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

ao patrimônio público tem, pela só prolação de sentença condenatória, decretados o “sequestro” e a “penhora” de seus bens (art. 14, § 4º da Lei nº 4.717/65).

Dessa forma, o Ministério Público requer a indisponibilidade dos bens dos **Consórcios Intersul, Internorte, Transcarioca e Santa Cruz e das respectivas empresas líderes Real Auto Ônibus Ltda., Viação Nossa Senhora de Lourdes S.A., Viação Redentor Ltda. e Expresso Pégaso Ltda.**, no valor atualizado de **R\$ R\$ 271.393.623,68 (duzentos e setenta e um milhões, trezentos e noventa e três mil, seiscentos e vinte e três reais e sessenta e oito centavos)**, mais a multa civil de 10% incidente sobre dano corrigido, na linha da jurisprudência do STJ¹³¹, solidariamente, de forma que sejam tornados indisponíveis tantos bens quanto necessários para que seja alcançado o valor atualizado correspondente à decretação do perdimento de bens acrescidos ilicitamente ao patrimônio das empresas integrantes dos consórcios, bem como da multa civil correspondente a 10% deste valor.

Além disso, requer também a indisponibilidade dos bens dos Réus **Eduardo da Costa Paes e Paulo Roberto Santos Figueiredo, bem como dos Consórcios Intersul, Internorte, Transcarioca e Santa Cruz e das respectivas empresas líderes Real Auto Ônibus Ltda., Viação Nossa Senhora de Lourdes S.A., Viação Redentor Ltda. e Expresso Pégaso Ltda e do Sindicato das Empresas de Ônibus da Cidade do Rio de Janeiro (“Rio Ônibus”)**, no valor atualizado de **R\$ 240.340.982,32 (duzentos e quarenta milhões, trezentos e quarenta mil, novecentos e oitenta e dois reais e trinta e dois centavos)**, mais a multa civil de 10% incidente sobre dano corrigido, na linha da jurisprudência do STJ ¹³²,

¹³¹ Nesse sentido, confira-se STJ, AgRg no REsp 1.307.137/BA, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 25/09/2012, DJe 28/09/2012: “**É pacífico nesta Corte Superior entendimento segundo o qual a indisponibilidade de bens deve recair sobre o patrimônio dos réus em ação de improbidade administrativa de modo suficiente a garantir o integral ressarcimento de eventual prejuízo ao erário, levando-se em consideração, ainda, o valor de possível multa civil como sanção autônoma.**”. Ver também, nesse sentido, STJ, AgRg no AgRg no AREsp 100.445/BA, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 15/05/2012, DJe 23/05/2012.

¹³² Nesse sentido, confira-se STJ, AgRg no REsp 1.307.137/BA, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 25/09/2012, DJe 28/09/2012: “**É pacífico nesta Corte Superior entendimento segundo o qual a indisponibilidade de bens deve recair sobre o patrimônio dos réus em ação de improbidade administrativa de modo suficiente a garantir o integral ressarcimento de eventual prejuízo ao erário, levando-se em consideração, ainda, o**

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

solidariamente, de forma que sejam tornados indisponíveis tantos bens quanto necessários para o ressarcimento do dano ao erário atualizado, bem como da multa civil correspondente a 10% deste valor.

VIII.2. PEDIDOS FINAIS

Ante o exposto, o Ministério Público requer **a concessão de medida liminar inaudita altera parte** para que seja decretada a indisponibilidade dos bens dos réus, nos termos já explicitados acima.

Ao final, o Ministério Público requer:

- i. A notificação de todos os réus para que, querendo, se manifestem, na forma do art. 17, § 7º, da Lei nº 8.429/92;
- ii. Após recebida a inicial, a citação dos réus para, querendo, contestarem a presente ação, no prazo legal e sob pena de revelia e confissão;
- iii. Seja procedida à anotação de que o órgão do Ministério Público com atribuição para atuar no feito é a **3ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva de Defesa da Cidadania da Capital**, situada na Avenida Nilo Peçanha, 151, 9º andar, Centro, na Cidade e Estado do Rio de Janeiro, CEP 20020-100, que deverá ser pessoalmente intimado dos atos processuais, nos termos do art. 41, inciso IV, da Lei nº 8.625/93 e do art. 82, inciso III, da Lei Complementar nº 106/03 do Estado do Rio de Janeiro;
- iv. A dispensa do pagamento de custas, emolumentos e outros encargos, desde logo, à vista do disposto no art. 18 da Lei nº 7.347/1985 e do art. 87 da Lei nº 8.078/90;
- v. A intimação do Município do Rio de Janeiro para, nos termos do art. 6º, § 3º, da Lei 4.717/65, atuar ao lado do autor, se assim desejar;

valor de possível multa civil como sanção autônoma". Ver também, nesse sentido, STJ, AgRg no AREsp 100.445/BA, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 15/05/2012, DJe 23/05/2012.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

vi. A condenação dos réus pelos atos de improbidade administrativa que causaram enriquecimento ilícito dos particulares pelas condutas descritas no art. 9º da Lei de Improbidade Administrativa, mais precisamente sejam condenados nas sanções do art. 12, I da referida lei, da seguinte forma:

vi.1. em relação ao Réu **Eduardo da Costa Paes**, na qualidade de agente político e chefe da Administração Pública municipal, signatário dos Decretos nºs. 39.707/2014 e 41.190/2015, contribuindo para o enriquecimento ilícito dos Consórcios Intersul, Internorte, Transcarioca e Santa Cruz, liderados respectivamente pelas empresas Real Auto Ônibus Ltda., Viação Nossa Senhora de Lourdes S.A., Viação Redentor Ltda. e Expresso Pégaso Ltda., todos beneficiários do ato, decorrente de violações a princípios da administração narradas na petição inicial: perda da função pública, caso ainda ocupe ou venha a ocupar algum cargo público, suspensão dos direitos políticos por 10 (dez) anos, pagamento de multa civil no valor de três vezes o valor do acréscimo patrimonial, proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais e creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 10 (dez) anos;

vi.2. em relação aos réus **Consórcios Intersul, Internorte, Transcarioca e Santa Cruz** e às respectivas empresas líderes **Real Auto Ônibus Ltda., Viação Nossa Senhora de Lourdes S.A., Viação Redentor Ltda. e Expresso Pégaso Ltda.**, todos beneficiários do ato e que se enriqueceram ilicitamente em decorrência da edição dos Decretos nºs. 39.707/2014 e 41.190/2015: perdimento dos bens ilicitamente acrescidos

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

em seu patrimônio em razão dos valores recebidos por conta do teor dos Decretos Municipais nº 39.707/2014 e 41.190/2015, bem como o perdimento dos valores ilicitamente acrescidos aos seus respectivos patrimônios em razão dos adicionais acrescidos à tarifa nos anos de 2015 e 2016, no **valor atualizado de R\$ 271.393.623,68** e, por fim, o pagamento de multa civil no valor de três vezes o valor do acréscimo patrimonial, proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais e creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 10 (dez) anos;

- vii. A condenação dos réus pelos atos de improbidade administrativa que causaram prejuízo ao erário estadual descritos no art. 10 da Lei de Improbidade Administrativa, mais precisamente sejam condenados nas sanções do art. 12, II, da referida lei, da seguinte forma:

vii.1. em relação ao réu **Eduardo da Costa Paes** que, na qualidade de agente político, editou o Decreto Municipal nº 32.842/2010, que permitiu, em seu artigo 18, a celebração dos Termos de Convênio nº 277/2010 e nº 08/2012 e seu respectivo aditivo, ensejando dano ao erário diante do repasse de contrapartidas pagas pelo Município pelas gratuidades contabilizadas, sendo que o valor da passagem pago pelo usuário já incluía o custeio desse benefício: perda de bens e valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento do erário no valor atualizado de **R\$ 240.340.982,32**, perda da função pública, caso ainda ocupe ou venha a ocupar algum cargo público, suspensão dos direitos políticos por 08 (oito) anos, pagamento de multa civil

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

no valor de 1% do valor do dano, proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais e creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 05 (cinco) anos;

vii.2. em relação ao réu **Paulo Roberto Santos Figueiredo**, na qualidade de agente público responsável pela celebração dos Termos de Convênio nº 277/2010 e 08/2012, firmados entre a Secretaria Municipal de Educação e a Rio Ônibus e que ensejou dano ao erário, diante o custeio em duplicidade do valor das gratuidades: perda de bens e valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento do erário no valor atualizado de **R\$ 240.340.982,32**, perda da função pública, caso ainda ocupe ou venha a ocupar algum cargo público, suspensão dos direitos políticos por 08 (oito) anos, pagamento de multa civil no valor de 1% do valor do dano, proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais e creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 05 (cinco) anos;

vii.3. em relação aos Réus **Consórcios Intersul, Internorte, Transcarioca e Santa Cruz, bem como as respectivas empresas líderes Real Auto Ônibus Ltda., Viação Nossa Senhora de Lourdes S.A., Viação Redentor Ltda. e Expresso Pégaso Ltda e o Sindicato das Empresas de Ônibus da Cidade do Rio de Janeiro ("Rio Ônibus")**, beneficiários do dano ao erário decorrente de sua participação na conduta imputada também aos réus **Eduardo da Costa Paes e Paulo Roberto Santos Figueiredo**, relacionadas ao pagamento em duplicidade das gratuidades:

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

perda de bens e valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento do erário no valor atualizado de **R\$ 240.340.982,32**, perda de bens e valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, pagamento de multa civil no valor de 1% do valor do dano, proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais e creditícios direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 05 (cinco) anos;

- viii. A condenação dos réus pelos atos de improbidade administrativa que violaram os princípios da Administração Pública, descritos no art. 11 da Lei de Improbidade Administrativa, mais precisamente sejam condenados nas sanções do art. 12, III da referida lei, da seguinte forma

viii.1. em relação aos réus que participaram do certame, seja na qualidade de agentes políticos (Núcleo da Administração Superior), seja na de fiscais da licitação (Núcleo de Fiscais da Licitação), contribuindo para as diversas violações a princípios da administração narrados na petição inicial e que culminaram nas diversas irregularidades e ilegalidades constatadas no edital: perda da função pública para os que ainda ocupam (ou venham a ocupar) cargos públicos, suspensão dos direitos políticos por 05 (cinco) anos, pagamento de multa civil no valor de cem vezes o da remuneração percebida pelo agente à época dos fatos, proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais e creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 03 (três) anos;

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

viii.2. em relação aos consórcios réus e respectivas empresas líderes, bem como ao Rio Ônibus (Núcleo das Sociedades Empresárias/Concessionárias), todos beneficiários das irregularidades e ilegalidades decorrentes do direcionamento do edital e demais violações a princípios da Administração perpetradas pelos agentes públicos descritos no item vii.1: o pagamento de multa civil no valor de cem vezes o da maior remuneração percebida pelos agentes públicos réus à época dos fatos¹³³, proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais e creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 05 (cinco) anos;

Ademais, no que diz respeito ao enriquecimento ilícito previsto no art. 12, I, da LIA, requer a perda dos bens e valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio dos **Consórcios Intersul, Internorte, Transcarioca e Santa Cruz**, bem como das respectivas empresas líderes **Real Auto Ônibus Ltda., Viação Nossa Senhora de Lourdes S.A., Viação Redentor Ltda. e Expresso Pégaso Ltda.**, todos beneficiários do ato ímprobo perpetrado pelo então Prefeito do Rio de Janeiro, Eduardo da Costa Paes, decorrente da edição, pelo então Prefeito Eduardo da Costa Paes, dos Decretos nºs. 39.707/2014 e 41.190/2015, ensejando violação aos princípios da Administração Pública, conforme narrado na petição inicial, devendo proceder à **devolução aos cofres públicos municipais do valor correspondente ao montante atualizado de R\$ 271.393.623,68 (duzentos e quarenta milhões, trezentos e quarenta mil, novecentos e oitenta e dois reais e trinta e dois centavos), correspondente a 79.329.345,44 UFIR**, a ser corrigido

¹³³ Nesse sentido, “quando um terceiro concorrer para a prática dos atos previstos no art. 11 da Lei de Improbidade, estará ele sujeito à multa cominada no inciso III do art. 12, sendo a remuneração do agente público o parâmetro a ser seguido para a sua fixação” (ALVES, Rogério Pacheco; GARCIA, Emerson. **Improbidade administrativa**. 6ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, p. 580).

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

monetariamente no momento de sua execução, incidindo, também os juros e os acréscimos previsto em lei.

Em relação ao ressarcimento ao erário também previsto no art. 12, II, da LIA, requer a **condenação solidária** dos réus **Eduardo da Costa Paes** (que fora o agente político que editou o Decreto Municipal nº 32.842/2010, que permitiu, em seu artigo 18, a celebração dos Termos de Convênio nº 277/2010 e 08/2012 e seu respectivo aditivo, ensejando a existência de danos ao erário diante do pagamento em duplicidade das gratuidades pelo Município), **Paulo Roberto Santos Figueiredo** (que atuou como autoridade da administração pública superior responsável pela celebração dos Termos de Convênio nº 277/2010 e 08/2012), e do sindicato réu beneficiário **Rio Ônibus**, bem como dos **Consórcios Intersul, Internorte, Transcarioca e Santa Cruz**, e das respectivas empresas líderes **Real Auto Ônibus Ltda., Viação Nossa Senhora de Lourdes S.A., Viação Redentor Ltda. e Expresso Pégaso Ltda.** para que **devolvam aos cofres públicos municipais o valor integral do dano, correspondente ao montante atualizado de R\$ 240.340.982,32 (duzentos e quarenta milhões, trezentos e quarenta mil, novecentos e oitenta e dois reais e trinta e dois centavos). correspondente a 70.252.545,20 UFIR**, a ser corrigido monetariamente no momento de sua execução, incidindo, também os juros e os acréscimos previsto em lei.

Para o ressarcimento devido, devem os valores indevidamente desviados do FUNDEB¹³⁴ (**R\$ 160.652.606,78 ou 46.959.342,56 UFIR**) e do Salário Educação¹³⁵ (**R\$13.169.084,83 ou 3.849.371,49 UFIR**) **ser recolhidos as contas segregadas relativas respectivamente ao FUNDEB e ao Salário Educação**, por se tratarem de verbas vinculadas, perfazendo-se assim a devida recomposição dos fundos lesados, adstritos às políticas de educação, na forma da respectivas leis que os regem.

¹³⁴ Agência 2234-9 / Conta Corrente 7480-2.

¹³⁵ Agência 2234-9 / Conta Corrente 5715-0.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

De igual maneira, os demais valores (**R\$ 66.519.290,72 ou 19.443.831,15 UFIR**) repassados ao Rio Ônibus em razão dos Convênios nº 277/2010 e 08/2012 (bem como do Termo Aditivo nº 06/2016 ao Convênio 08/2012) também devem ser recolhidos a conta segregada, gerida pela Secretaria Municipal de Educação, visto que devem recompor os recursos vinculados à política pública da educação (Agência 2234-9 / Conta Corrente 295.810-4) ou qualquer outra conta desde que devidamente segregada do caixa único, correspondente à rubrica prevista no art. 69, *caput* e § 5º da Lei 9.394/1996, para o fim de perfazer a devida recomposição do erário.

Por fim, o Ministério Público requer sejam também os réus condenados aos ônus da sucumbência, que deverão ser revertidos para o Fundo Especial do Ministério Público, criado pela Lei Estadual nº 2.819, de 07.11.97, e regulamentado pela Resolução GPGJ nº 801, de 19.03.98, num montante de 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa.

Para a comprovação dos fatos aqui narrados, protesta-se, desde logo, pela produção de todas as provas em Direito admitidas e que se fizerem pertinentes, notadamente a testemunhal, a pericial e a documental, além do depoimento pessoal dos réus e a juntada de novos documentos e tudo o mais que se fizer necessário à completa elucidação e demonstração cabal dos fatos articulados na presente petição inicial.

Para o fim de produção de prova testemunhal, o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro requer a intimação das pessoas abaixo arroladas como testemunhas.

Para o fim de produção de prova pericial, requer o Ministério Público a nomeação de perito do juízo para o fim de apurar o valor correspondente aos pagamentos efetuados ilegalmente a título de gratuidade pelo transporte municipal de passageiros de ônibus.

3ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE TUTELA COLETIVA DE DEFESA DA CIDADANIA DA CAPITAL

Atribui-se à causa o valor de **R\$ 511.734.606,00** (quinhentos e onze milhões, setecentos e trinta e quatro mil, seiscentos e seis reais).

Rio de Janeiro, 29 de outubro de 2019.

GLAUCIA DA COSTA SANTANA

Promotor de Justiça

ALBERTO FLORES CAMARGO

Promotor de Justiça

FELIPE BARBORA RIBEIRO

Promotor de Justiça

SALVADOR BEMERGUY

Promotor de Justiça

LIANA BARROS CARDOZO

Promotor de Justiça

ROL DE TESTEMUNHAS

1. **RAFAEL CARNEIRO MONTEIRO PICCIANI** (Ex-Secretário Municipal de Transporte);
2. **JORGE ANTÔNIO MARTINS** (Professor Adjunto da COPPE/UFRJ, responsável pela realização do Ensaio da Perícia à Luz do Método Indiciário no âmbito da Comissão Parlamentar de Inquérito instituída pela Resolução nº 1.394/2017 “CPI dos Ônibus”);
3. **LELIS MARCOS TEIXEIRA** (Ex-Presidente da Federação das Empresas de Transportes de Passageiros do Estado do Rio de Janeiro – FETRANSPOR);
4. **JACOB BARATA FILHO** (Empresário do ramo de transportes por ônibus no Estado do Rio de Janeiro; réu em na Operação “Cadeia Velha” da Força Tarefa da Lava-Jato da PRR2 do Ministério Público Federal);
5. **LUIZ ALFREDO SALOMÃO** (Ex-Interventor no Sistema BRT);
6. **TARCÍSIO MOTTA DE CARVALHO** (Vereador do Município do Rio de Janeiro; Relator do Relatório Alternativo à Comissão Parlamentar de Inquérito instituída pela Resolução nº 1.394/2017 “CPI dos Ônibus”);
7. **RONALDO MATOS VALIÑO** (Representante da empresa de Auditoria PricewaterhouseCoopers – PwC, contratada para realizar consultoria acerca do sistema de transportes do Município do Rio de Janeiro);
8. **WILLIAN ALBERTO DE AQUINO PEREIRA** (Representante da empresa Sinergia, responsável pela realização de estudo que teria lastreado o Projeto Básico no âmbito da Concorrência Pública nº 010/2010);
9. **SERGIO GUSTAVO SILVEIRA DA COSTA** (Pesquisador da Fundação Getúlio Vargas – FGV, contratada pelo Rio Ônibus para realização de Relatório Técnico cujo objeto era a análise do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos firmados com o Município do Rio de Janeiro);