

DEL BARCO ADVOGADOS S/S

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DE
LICITAÇÃO DESIGNADA PELA PORTARIA SEF Nº 43 DE 2018, DA
SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA DO DISTRITO FEDERAL

GUARÁ MOTOR CLUBE, entidade civil sem fins lucrativos, inscrita no CNPJ nº 02.856.191/0001-13, com sede na Área Especial do CAVE, Kartódromo Ayrton Senna - Loja 01, Guará II, Brasília - DF, CEP: 71.050-150, por seu advogado infrafirmado, procuração em anexo, com endereço no rodapé, onde deverão ser encaminhadas todas as intimações, vem perante Vossa Senhoria, com fulcro no artigo 41, §1º e artigo 109, alínea "d" da lei 8.666/93, interpor a presente IMPUGNAÇÃO AO EDITAL Nº 001/2018 da Secretaria de Estado de Fazenda, referente ao procedimento licitatório de concessão onerosa de obra pública, para outorgar o direito de explorar a operação do Kartódromo Ayrton Senna pelos fatos e fundamentos a seguir aduzidos.



DEL BARCO ADVOGADOS S/S

I - DOS FATOS

A empresa impugnante, sediada em Guará - DF, possui 20 (vinte) anos de funcionamento, explora o ramo de eventos de automobilismo, treinamento de pilotos e atualmente gerencia o Kartódromo Ayrton Senna, objeto da licitação regida pelo Edital n 01/2018.

A Secretaria de Estado de Fazenda do Distrito Federal publicou o Edital n 01/2018 na modalidade Concorrência Pública para outorgar o direito de explorar a operação do Kartódromo Ayrton Senna, para realização de competições e eventos esportivos, locação e venda de Kart e equipamentos, entretenimento, alimentação, lojas comerciais e publicidade.

Acontece que ao adquirir o edital licittorio, a empresa impugnante percebeu diversas irregularidades que não devem ser mantidas pois, violam os princípios norteadores da Administração Pública e da legislação que rege o procedimento licittorio, além da Constituição Federal.

Como adiante será demonstrado, o referido edital do procedimento licittorio em epígrafe encontra-se eivado vícios insanáveis de ilegalidade e de inconstitucionalidade.



DEL BARCO ADVOGADOS S/S

II - DO DIREITO

O ordenamento jurídico pátrio ao regulamentar o procedimento licitatório o sujeitou aos princípios estabelecidos no art. 37, inciso XXI, da CF/88, a seguir transcrito:

Art. 37. "omissis".

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 exigências de qualificação técnica econômica indispensável à garantia do cumprimento da obrigação.

Do mesmo modo, o art. 3º, da Lei 8.666/93 complementa disposto no artigo supramencionado acrescentando no seguinte sentido:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Os dispositivos legais invocados elucidam que dentre os princípios constitucionais que a licitação deve obedecer estão o da eficiência,

DEL BARCO ADVOGADOS S/S

supremacia do interesse público, e o da igualdade de condições a todos os concorrentes.

No entanto, o edital do procedimento licitatório em epígrafe, afronta diretamente ambos os princípios estabelecendo requisitos que favorecem determinadas empresas e elencando padrões que não condizem com a realidade dos fatos, é o que passa a expor.

II.1 - DA AUDIÊNCIA PÚBLICA

Salienta Maria Sylvia Zanella DI PIETRO que o princípio da participação popular na gestão da Administração Pública pontifica na Constituição da República do Brasil de 1988, como exemplo, nos arts. 10, 187, 194, 194, VII, 198, III, 204, II, 206, VI e 216, §1º, bem assim os instrumentos de controle, como se vê, entre outros, no art. 5º, XXXIII, LXXI e LXXIII, e no art. 74, §2º. Essa participação do cidadão se implementa de várias formas, tais a presença de ouvidores nos órgãos públicos, criação de "disque-denúncia", audiências públicas e consultas públicas.

A realização de audiências públicas está intimamente ligada às práticas democráticas, e constituem uma das formas de participação e de controle popular da Administração Pública no Estado Social e Democrático de Direito.

DEL BARCO ADVOGADOS S/S

No mesmo sentir, cumpre ressaltar que a Licitação regulada pelo Edital nº 01/2018, foi precedida de Audiência Pública, nos termos do artigo 39 da Lei Federal nº 8.666/93 realizada no dia 10 de outubro de 2017.

Nessa Audiência Pública, houve massiva reprovação do procedimento licitatório regulado pelo Edital nº 01/2018, os participantes (mecânicos, moradores próximos ao kartódromo, pilotos, seguranças e demais interessados) expressaram sua contrariedade a outorga de direitos prevista no vergastado Edital.

Atualmente, 350 (trezentas e cinquenta) famílias dependem diretamente do trabalho exercido no kartódromo e, a concessão prevista não traz nenhuma segurança as 350 (trezentas e cinquenta) famílias que ficarão sem condições de se manter, correndo risco inclusive de sequer ter o que comer.

Nota-se portanto, clara violação ao princípio constitucional da impessoalidade e da moralidade visto que o Edital beneficiará o vencedor da concorrência em detrimento da população que retira seu sustento do kartódromo e de suas atividades.

Fere o princípio da moralidade uma vez que este princípio determina que os atos da Administração Pública devam estar inteiramente conformados aos padrões éticos dominantes na sociedade para a gestão dos bens e interesses públicos, sob pena de invalidade jurídica.

DEL BARCO ADVOGADOS S/S

Desta forma, em tempos onde a ética da administração pública encontra-se fortemente corrompida, há que se ressaltar a violação ao princípio da moralidade, pois beneficiar o concessionário em detrimento da população não pode ser aceitável e deve ser combatido.

II.2 - ÁREA ABRANGIDA PELA CONCESSÃO

Outro ponto que merece destaque é a área abrangida pela concessão. Atualmente, a área total do kartódromo é de 43.163,71 m², conforme documento em anexo.

Ocorre que a área prevista para licitação é de 69.836,34 m², isto é, uma diferença de 26.672,63 m², sem a devida justificativa do aumento da área, sequer comprovação da área acrescida também pertencer a Administração Pública.

No âmbito da moralidade pública, nota-se não haver transparência no aumento da área objeto da licitação, o que impede o exercício da atividade administrativa da forma prevista na Constituição e viola o princípio da moralidade.

Esta omissão fere de morte o princípio da motivação que rege os atos da Administração Pública que devem ser justificados a satisfazer o interesse público, o que não é observado no Edital objurgado.

DEL BARCO ADVOGADOS S/S

II.3 - AFRONTA AO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA

O princípio da eficiência, outrora implícito em nosso sistema constitucional, tornou-se expresso no *caput* do art. 37, em virtude de alteração introduzida pela Emenda Constitucional n. 19 de 04 de junho de 1998.

É evidente que um sistema balizado pelos princípios da moralidade de um lado, e da finalidade de outro, não poderia admitir a ineficiência administrativa. Bem por isso, a Emenda n. 19 de 04 de junho de 1998, no ponto, não trouxe alterações no regime constitucional da Administração Pública, mas, como dito, só explicitou um comando até então implícito

Eficiência não é um conceito jurídico, mas econômico. Não qualifica normas, qualifica atividades. Numa ideia muito geral, eficiência significa fazer acontecer com racionalidade, o que implica medir os custos que a satisfação das necessidades públicas importam em relação ao grau de utilidade alcançado.

Assim, o *princípio da eficiência*, orienta a atividade administrativa no sentido de conseguir os melhores resultados com os meios escassos de que se dispõe e a menor custo. Rege-se, pois, pela regra de consecução do maior benefício com o menor custo possível.

DEL BARCO ADVOGADOS S/S

Entretanto, vê-se banalizado o princípio da eficiência uma vez que o próprio Edital nº 01/2018 prevê a cobrança de valor exponencialmente maiores aos cobrados pela atual Administração, causando aumento demasiado e não atendendo as necessidades da comunidade e de seus membros.

Ora, apenas a título de exemplificação, o valor do aluguel mensal de box, passaria de R\$ 100,00 (cem reais) para a vultosa quantia de R\$ 600,00 (seiscentos reais).

Onde ficam as necessidades da comunidade? Onde ficam a supremacia do interesse público em detrimento do privado? O que se pretende alcançar com esse aumento de preço não seria o enriquecimento do setor privado?

Certamente, a conceituação do princípio da eficiência de buscar os resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade ao menor custo é deixado na sarjeta pelo Edital.

Embalde, não deve ser mantida tamanha afronta; a Carta Magna dispõe acerca da nulidade dos atos administrativos quando eivados de vícios, o que se encaixa perfeitamente ao caso em comento e por isso, requer a Impugnante a nulidade do Edital nº 01/2018 da SEF-DF.

DEL BARCO ADVOGADOS S/S

II.4 - DOS REQUISITOS QUE VIOLAM O PRINCÍPIO DA ISONOMIA

Há também no Edital, ausência de critérios objetivos para qualificação de propostas técnicas e a possibilidade de as empresas indicarem o valor para a outorga em fase anterior à avaliação desse quesito, o que poderia influenciar no resultado da licitação e caracterização imprecisa do objeto do certame.

Além disso, é irregular a exigência da apresentação de capital social ou patrimônio líquido mínimos (cláusula 14.7) cumulativamente à garantia de proposta (Subseção 5.1), por clara afronta ao entendimento pacificado em nosso ordenamento jurídico e a Lei de Licitações.

O capital social do participante deve ser de R\$ 700.000,00 (setecentos mil reais), entretanto os judiciosos fundamentos a seguir delineados deixam claro que referida exigência limita e constringe muitos interessados na participação da concorrência pública, vejamos:

Informativo - 124 TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

5 - A exigência simultânea de capital integralizado mínimo e de prestação da garantia prevista no § 1º do art. 56 da Lei nº 8.666/1993 afronta o disposto no § 2º do art. 31 dessa mesma lei

Auditoria na Superintendência da Funasa em Roraima avaliou o andamento da primeira etapa da obra de macrodrenagem no município de Caracaraí/RR, nas Bacias Livramento e São José do Operário. A equipe de auditoria apontou, entre vários indícios de irregularidades, o fato de o edital da licitação ter exigido, para

DEL BARCO ADVOGADOS S/S

fins de qualificação econômico-financeira das licitantes, a apresentação de capital integralizado mínimo de R\$ 257.731,00, simultaneamente com a garantia prevista no § 1º do art. 56 da Lei nº 8.666/93.

Após avaliar os argumentos dos responsáveis (ex-prefeito, integrantes da comissão de licitação e assessora jurídica), considerou-as insatisfatórias, visto que a exigência de capital social ou de patrimônio líquido mínimo juntamente com a prestação de garantia, afronta o disposto no § 2º do art. 31 da Lei nº 8.666/93. Isso porque, segundo tal comando, "a comprovação econômico-financeira deve ser atendida por uma dessas possibilidades e não pelas duas juntas". Elencou, em seguida, diversas deliberações do Tribunal nesse sentido. O relator, por sua vez, ao endossar a proposta de encaminhamento da unidade técnica, ressaltou o fato de que "Somente duas empresas, com sócios e endereços em comum, retiraram o edital, e apenas uma delas compareceu ao certame". O Tribunal, então, ao acolher proposta do relator, decidiu, entre outras medidas, rejeitar as razões de justificativas dos responsáveis e apená-los com multa do art. 58 da Lei nº 8.443/1992. Precedentes mencionados: Acórdãos 2.098/2010, 1.102/2009, 6.613/2009 e 1.039/2008, todos da 1ª Câmara, 383/2010, da 2ª Câmara, 556/2010, 107/2009, 1.265/2009, 2.073/2009, 701/2007 e 1.028/2007, do Plenário. Acórdão n.º 2521/2012-Plenário, TC-011.384/2011-5, rel. Min. Marcos Bemquerer Costa, 19.9.2012.

Resta comprovado que a exigência destas duas formas de garantia, em um mesmo edital, acaba por afastar licitantes, restringe indevidamente a competição e vai de encontro ao regramento do artigo 31§2º da Lei 8.666/93, que é claro ao facultar ao administrador público o estabelecimento de uma das formas de garantia: OU capital social mínimo OU patrimônio líquido OU uma das garantias previstas no §1º do artigo 56.

DEL BARCO ADVOGADOS S/S

Noutro sentido, no Edital ainda faltam justificativas para os valores de alugueis dos Karts, bem como dos outros serviços oferecidos pelo kartódromo, conforme dito alhures.

Vale consignar que o §1º, incisos I e II da Lei 8.666/93 veda o estabelecimento de cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo da licitação, assim como veda o tratamento diferenciado de natureza comercial. Vejamos o texto do referido dispositivo, "*in verbis*":

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional, e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991. (Redação dada ao inciso pela MP nº 495, de 19.07.2010, DOU 20.07.2010)

II - estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra, entre empresas brasileiras e estrangeiras,

DEL BARCO ADVOGADOS S/S

inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamentos, mesmo quando envolvidos financiamentos de agências internacionais, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991.

Destarte, resta claro que os impedimentos estabelecidos no edital, fere dispositivos constitucionais (além do invocado acima, também os estabelecidos no art. 5º e no art. 19, inciso III, ambos da CF/88), e infraconstitucionais tendo em vista a criação de obstáculos ao procedimento licitatório.

II.5 - DOS VALORES DISPOSTOS NO EDITAL

Os valores dispostos no Edital para realizar as melhorias e para pagamento a título de outorga não condizem com a realidade dos fatos e tornam-se absurdos como passa a comprovar.

Conforme descrito no Edital, o futuro concessionário pagará, a título de outorga, R\$ 40 mil anualmente e poderá explorar comercialmente uma área de 69 mil metros quadrados, já as melhorias foram orçadas em R\$ 13.900.000,00 (treze milhões e novecentos mil reais).

A título de comparação, o Kart indoor (local onde alugam-se carros de corrida para competições entre pilotos amadores) traz a oportunidade de cobrar R\$ 100 por locação de boxes, o treinamento de pilotos a R\$ 80,00/dia, no caso a empresa quitaria a mensalidade da outorga em

DEL BARCO ADVOGADOS S/S

apenas dois dias, considerando uma média de 20 pessoas pagando diariamente pela diversão.

Já o valor para modernização do kartódromo é vultoso e infundado, pois, a título de comparação, o recém-inaugurado Brasília Kart, no Paranoá, custou R\$ 5 milhões, com o mesmo padrão internacional previsto no Edital aqui impugnado.

Cumprе ressaltar que o kartódromo já possui grande parte da estrutura pronta e em uso como captação da água, rede de esgoto, pista de 864m, arquibancada para 1.400 pessoas...

Nota-se que os valores previstos não possuem subsistênciа e são absurdos, pois o Kartódromo do Beto Carreiro que foi construído do zero, custou R\$ 7 milhões, sendo hoje uma das melhores estruturas do Brasil, conforme depoimento do piloto Rubens Barrichello.

Desta forma, fica claro que os valores dispostos no Edital violam frontalmente os princípios da moralidade, eficiência, supremacia do interesse público, além de colocar em risco a probidade administrativa.

II.6 - SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO

A denominada função administrativa do Estado submete-se a um especial regime jurídico. Trata-se do denominado *regime de direito público*

DEL BARCO ADVOGADOS S/S

ou *regime jurídico-administrativo*. Sua característica essencial reside, de um lado, na admissibilidade da ideia de que a execução da lei por agentes públicos exige o deferimento de necessárias prerrogativas de autoridade, que façam com que o interesse público juridicamente predomine sobre o interesse privado; e, de outro, na formulação de que o interesse público não pode ser livremente disposto por aqueles que, em nome da coletividade, recebem o dever-poder de realiza-los. Consiste, na verdade, no regime jurídico decorrente da conjugação de dois princípios básicos: *o princípio da supremacia dos interesses públicos e o da indisponibilidade dos interesses públicos*.

Neste sentido, temos o ilustre posicionamento de CARDOZÔ:

"Estes, são princípios gerais, necessariamente não positivados de forma expressa pelas normas constitucionais, mas que consistem nos alicerces jurídicos do exercício da função administrativa dos Estados. Todo o exercício da função administrativa, direta ou indiretamente, será sempre por eles influenciados e governado"

A Administração Pública na prática de seus atos deve sempre respeitar a lei e zelar para que o interesse público seja alcançado. Natural, assim, que sempre que constate que um ato administrativo foi expedido em desconformidade com a lei, ou que se encontra em rota de colisão com os interesses públicos, tenham os agentes públicos a prerrogativa administrativa de revê-los, como uma natural decorrência do próprio princípio da legalidade.

DEL BARCO ADVOGADOS S/S

O próprio Edital traz em seu Capítulo 13 a previsão do Poder Concedente em revogar a Licitação, em prol do interesse público.

Logo, ante a exaustiva demonstração de abandono do interesse público no vergastado Edital, outro não é o provimento a se requerer senão declarar totalmente insubsistente o Edital nº 01/2018.

II.7 - DA VIOLAÇÃO A PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE

A publicidade sempre foi tida como um princípio administrativo, porque se entende que o Poder Público, por seu público, deve agir com a maior transparência possível, a fim de que os administrados tenham, a toda hora, conhecimento do que os administradores estão fazendo.

Além do mais, seria absurdo que um Estado como o brasileiro, que, por disposição expressa de sua Constituição, afirma que todo poder nele constituído "emana do povo" (art. 1.º, parágrafo único, da CF/88), viesse a ocultar daqueles em nome do qual esse mesmo poder é exercido informações e atos relativos à gestão da "res" pública e as próprias linhas de direcionamento governamental. É por isso que se estabelece, como imposição jurídica para os agentes administrativos em geral, o dever de publicidade para todos os seus atos.

Quanto a publicidade dos atos do procedimento licitatório em análise, a lei de licitações prevê o seguinte:

DEL BARCO ADVOGADOS S/S

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:

III - em jornal diário de grande circulação no Estado e, também, se houver, em jornal de circulação no Município ou na região onde será realizada a obra, prestado o serviço, fornecido, alienado ou alugado o bem, podendo ainda a Administração, conforme o vulto da licitação, utilizar-se de outros meios de divulgação para ampliar a área de competição.

A exposição da disposição normativa acima demonstra a necessidade de publicação em jornal diário de grande circulação para que a população tenha conhecimento da licitação.

Ocorre que não houve a referida publicação, elemento essencial do ato administrativo, o que impede a atribuição de eficácia perante terceiros.

Da análise do dispositivo legal, pode-se abstrair que a legitimidade da licitação está sujeita à ampla divulgação de sua existência, realizada em prazo que assegure a participação daqueles que porventura vierem a se interessar. As falhas na divulgação do edital constituem uma limitação à participação dos interessados e podem gerar a declaração de nulidade de todo o procedimento licitatório, como já se pôde observar em decisão do TCU (Decisão nº 674/1997 - Plenário). Acerca da publicação do aviso contendo o resumo edital, são pertinentes alguns comentários.

DEL BARCO ADVOGADOS S/S

Assim, nota-se que o princípio da publicidade é norma fundamental do procedimento moderno, posto ao segredo inquisitorial que estabelece como suprema garantia da sociedade em geral, de averiguação da razoabilidade dos atos administrativos praticados.

II.8 - NÃO OBSERVANÂNCIA DO INTERVALO MÍNIMO PREVISTO PARA A MODALIDADE DE CONCORRÊNCIA

A Lei de Licitações também prevê o intervalo mínimo entre a publicação do Edital e a realização do evento, senão vejamos

Art. 21. §2º O prazo mínimo até o recebimento das propostas ou da realização do evento será:

I - quarenta e cinco dias para

a) concurso;

b) concorrência, quando o contrato a ser celebrado contemplar o regime de empreitada integral ou quando a licitação for do tipo "melhor técnica" ou "técnica e preço"

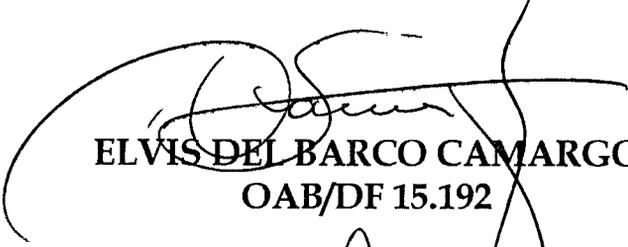
Nota-se que o Edital foi publicado em 07 de março de 2018 e a data limite para entrega das propostas será realizada em 12 de abril de 2018, isto é, 36 (trinta e seis) dias após a publicação do edital, ou seja, sem período inferior ao intervalo mínimo exigido em lei.

III - DOS PEDIDOS

DEL BARCO ADVOGADOS S/S

Ante o exposto, requer a Vossas Senhorias que declare totalmente insubsistente/nulo o Edital nº 01/2018 da Secretaria de Estado de Fazenda do Distrito Federal, na modalidade Concorrência Pública, para outorga do direito de explorar a operação do Kartódromo Ayrton Senna.

Brasília, 03 de abril de 2018.



ELVIS DEL BARCO CAMARGO
OAB/DF 15.192



EMANUELLE GARCIA
OAB/DDF 55.838