



**MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO**  
**MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS**  
Procuradoria-Geral de Justiça

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS**

A **PROCURADORA-GERAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS**, no uso das atribuições que lhe são conferidas pela Constituição da República e pela Lei Complementar 75, de 20 de maio de 1993, artigos 6.º, inciso I, e 158, e com fundamento no artigo 8º da Lei 11.697, de 13 de junho de 2008, e na Lei 9.868, de 10 de novembro de 1999, vem à presença de Vossa Excelência, ajuizar, perante o Conselho Especial desse Egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, a presente

**ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE**

**COM PEDIDO DE LIMINAR**

contra a **Lei distrital 5.345**, de 20 de maio de 2014, publicada no Diário Oficial do Distrito Federal de 21 de maio de 2014, em face dos artigos 17, § 1.º; 19, *caput*; 26 e 28, todos da Lei Orgânica do Distrito Federal, promulgada em junho de 1993.



## I. Da lei impugnada

Eis a redação da lei impugnada, *verbis*:

**LEI Nº 5.345, DE 20 DE MAIO DE 2014**  
(Autoria do Projeto: Poder Executivo)

Dispõe sobre as fases do procedimento de licitação realizado por órgão ou entidade do Distrito Federal.

O GOVERNADOR DO DISTRITO FEDERAL, Faço saber que a Câmara Legislativa do Distrito Federal decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º O processo de licitação dos órgãos e das entidades do Poder Executivo deve observar, na modalidade de concorrência e tomada de preço, as seguintes fases, nesta ordem:

- I – edital;
- II – classificação;
- III – habilitação;
- IV – homologação;
- V – adjudicação.

§ 1º A fase de habilitação pode preceder a fase de classificação mediante ato motivado e desde que expressamente previsto no edital.

§ 2º Os serviços continuados de terceirização de mão de obra devem ser licitados, prioritariamente, na modalidade de pregão presencial.

§ 3º Sempre que o objeto da licitação recomende análise mais detida da qualificação técnica dos interessados, aplica-se o disposto no art. 114 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, no que se refere à realização da pré-qualificação de licitantes.

Art. 2º Os procedimentos de licitação regidos por esta Lei devem observar o seguinte:

- I – a classificação das propostas deve atender aos requisitos e especificações do edital, desclassificando-se as propostas não conformes ou incompatíveis;
- II – após classificadas, a comissão deve proceder à habilitação do licitante que apresentar a proposta mais vantajosa;
- III – se o licitante de que trata o inciso II desatender às exigências de habilitação, deve ser examinada a qualificação do licitante, na ordem de classificação, e assim sucessivamente, até a apuração de um que atenda ao edital, sendo o respectivo licitante declarado vencedor;
- IV – concluída a habilitação, nos termos do edital, os licitantes devem manifestar imediatamente e por escrito, na sessão pública de que trata o § 4º, a intenção de recorrer, quando lhes será concedido o prazo de cinco dias úteis para apresentar por escrito suas razões;
- V – manifestada a intenção de recorrer por pelo menos um dos licitantes, os demais ficam desde logo intimados para apresentar contrarrazões em até cinco dias, a contar do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada a vista imediata dos autos;
- VI – interposto recurso e apresentadas as contrarrazões, a comissão pode acolher as razões da impugnação, em até cinco dias, ou



determinar, no mesmo prazo, a remessa dos autos para a autoridade competente;

VII – a autoridade competente deve proferir a decisão do recurso no prazo de até cinco dias úteis, contado do seu recebimento;

VIII – encerrado o julgamento dos recursos ou não havendo recurso e não sendo necessária qualquer diligência, a comissão deve encerrar a disputa e encaminhar os autos à autoridade competente para decidir sobre a homologação, a adjudicação do objeto da licitação e a contratação do licitante vencedor.

§ 1º Na contagem dos prazos estabelecidos nesta Lei, exclui-se o dia do início e inclui-se o do vencimento.

§ 2º É exigida como condição de participação dos licitantes a declaração de que atendem aos requisitos de habilitação do edital.

§ 3º Verificando-se falsa a declaração de que trata o § 2º, cabe à autoridade competente a aplicação das sanções contidas no instrumento convocatório, sem prejuízo daquelas previstas na legislação pertinente.

§ 4º A classificação, a habilitação e o anúncio do licitante vencedor são realizados em sessão pública, previamente designada, devendo ser lavrada ata circunstanciada assinada pelos licitantes presentes e pela comissão ou servidor responsável.

§ 5º É facultado à comissão ou à autoridade superior, em qualquer fase da licitação, desde que não seja alterada a substância da proposta, adotar medidas de saneamento destinadas a esclarecer informações, corrigir impropriedades na documentação de habilitação ou complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento que devesse constar originalmente da proposta ou da habilitação.

§ 6º É vedada a participação de uma única pessoa como representante de mais de um licitante.

§ 7º Iniciada a sessão de abertura das propostas, não pode ocorrer a desistência do licitante, salvo por motivo justo, decorrente de fato superveniente e aceito pela comissão ou por decadência do prazo de validade da proposta.

§ 8º Pode a autoridade competente, até a assinatura do contrato, excluir licitante, em despacho motivado, se tiver ciência de fato ou circunstância anterior ou posterior ao julgamento da licitação que revele inidoneidade ou falta de capacidade técnica ou financeira.

Art. 3º O chefe do Poder Executivo expedirá regulamento para a execução desta Lei em até 90 dias de sua entrada em vigor.

Art. 4º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 5º Revogam-se as disposições em contrário.

Consoante será demonstrado, a previsão legal de aplicação, como **regra geral**, de normas diferenciadas relativas ao Regime Diferenciado de Contratações Públicas — RDC, instituído pela Lei federal 12.462, de 4 de agosto de 2011, **em hipóteses não previstas na legislação federal**, malfez não apenas as regras de repartição de competência normativa, mas também os postulados da



legalidade, da impessoalidade, da razoabilidade e da moralidade, todos positivados na Lei Orgânica do Distrito Federal.

## II. Da inconstitucionalidade da lei

Como sabido, a licitação funciona como mecanismo garantidor da observância do princípio constitucional da isonomia, da moralidade e da impessoalidade, cabendo **privativamente à União legislar sobre normas gerais** de licitação, aplicáveis às administrações públicas da União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

Nessa toada, a Lei federal 8.666, de 21 de junho de 1993, estabelece normas gerais de licitação e contratos aplicáveis às administrações públicas nas três esferas de Poder dos entes políticos, em consonância com o disposto no artigo 22, especialmente o inciso XXVII, da Constituição da República.

Por normas gerais entendem-se as que traçam critérios de natureza essencial e uniformizadora à disciplina da matéria, a fim de assegurar a observância dos princípios informadores do instituto jurídico por ele regulado, como explica Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (*Contratação Direta Sem Licitação*. Brasília: Brasília Jurídica, 1997, p. 31):

Como pelas considerações expendidas, conclui-se que a Lei nº 8.666/93, contém normas gerais, no sentido lato, – que se dissocia do significado coloquial do mesmo termo – toda a autonomia legislativa das unidades federadas foi bastante restringida pelo Constituinte. Em termos práticos, devem essas legislações repetir o que dispôs a Lei nº 8.666/93, acrescentando-lhe regramentos de caráter integrativo e supletivo, sem nada alterar a sua essência ou conteúdo básico.

Essa visão, que acolhe como constitucional a regulamentação das normas gerais insculpidas na Lei nº 8.666/93, é a mais correta juridicamente e é também a mais adequada ao interesse público, escopo perpétuo da atividade administrativa.

Hely Lopes Meirelles (*Licitação e Contrato Administrativo*. 12. ed., São Paulo: Malheiros, p. 35) também se expressa nesse sentido. Veja-se:



Para fins de licitação, deve-se entender por normas gerais todas aquelas que estabelecem princípios e diretrizes aplicáveis indistintamente a todas as licitações e contratos administrativos, em todo o território nacional. A Lei 8.666, de 1993, estabeleceu as normas gerais que lhe competiam, deixando aos Estados a sua complementação com disposições adequadas às peculiaridades de seu território, e aos Municípios a regulamentação das licitações locais no que é específico de suas contratações, respeitando, cada qual, os preceitos superiores que disciplinam o procedimento licitatório. É natural que as entidades menores disponham sobre minúcias de suas licitações e contratações, atendendo às peculiaridades locais e à especificidade de suas obras, serviços, compras e alienações. O essencial é que não quebrem os princípios regedores da licitação, nem retirem o seu caráter competitivo, nem discriminem os interessados, nem falseiem o seu julgamento, razão pela qual as exigências mínimas podem ser aumentadas no âmbito estadual e municipal, mas não podem ser relegadas, nem dispensada a licitação fora dos casos enumerados na lei federal.

A Lei 8.666, de 1993, manteve essa orientação, embora mais restritivamente. Não obstante, podem os Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios, atendidas as normas gerais de cunho nacional, elaborar suas normas específicas, como já o fizeram anteriormente, respeitando sempre os prazos mínimos de convocação, de interposição e decisão de recursos, bem como os limites máximos de valor fixados para as modalidades licitatórias, e não ampliando os casos de dispensa, inexigibilidade e vedação de licitação (arts. 1º, parágrafo único, e 118).

Como já anotado, o constituinte originário remeteu ao legislador ordinário federal a tarefa de estabelecer normas gerais sobre licitação e contratos da administração pública (art. 22, XXVII). Logo, nos contratos administrativos ou em qualquer ajuste entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas, independentemente da denominação utilizada (art. 2º, par. ún., da Lei federal 8.666), a regra é a da obrigatoriedade de realização de procedimento licitatório prévio.

Nesse contexto, a própria constitucionalidade do chamado “Regime Diferenciado de Contratações Públicas — RDC, instituído pela Lei federal 12.462, de 4 de agosto de 2011, mostra-se questionável, por **colocar em risco a garantia de igualdade de condições entre os concorrentes**, a macular diversos princípios constitucionais que regem a administração pública.



Por tais motivos, a referida lei federal é alvo de ações diretas de inconstitucionalidade propostas perante do Supremo Tribunal Federal (**ADIs 4645 e 4655**), de autoria de partidos políticos e do Procurador-Geral da República, respectivamente.

A questão objeto da presente ação não é nova e em muito se assemelha à examinada pelo Conselho Especial do Tribunal de Justiça local nos autos da **ADI 2014.00.2.001581-6**, em que foi **concedida a liminar** requerida para suspender a eficácia do art. 1º, inc. V e parágrafo único, e do art. 3º da Lei 5.254/13, exatamente por **invadir a competência da União** para legislar sobre **normas gerais** de licitação (doc. 2). Veja-se:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DO TJDF REJEITADA - LEI DISTRITAL 5.254 DE 23.12.2013 - **DISPÕE SOBRE APLICAÇÃO DO REGIME DIFERENCIADO DE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS - NOVA HIPÓTESE DE SUBMISSÃO AO RDC** - PROJETOS ESTRUTURANTES DO DISTRITO FEDERAL - PROCEDIMENTO LICITATÓRIO - **INCOMPATIBILIDADE COM A LEI ORGÂNICA DO DISTRITO FEDERAL - PRESENÇA DO PERICULUM IN MORA E FUMUS BONI IURIS - LIMINAR CONCEDIDA.**

I. Cabe ao TJDFT processar e julgar as ações diretas de inconstitucionalidade ajuizadas em face da Lei Orgânica Distrital (art. 30 da Lei 9.868/99 e art. 8º, inciso I, alínea "n", da Lei 11.697/08).

II. Presente *o periculum in mora* pela iminente lesão ao erário público, por meio de contratações derivadas de procedimento que afasta a licitação pública em hipótese não prevista na legislação federal.

III. O *fumus boni iuris* apresenta-se na plausibilidade das alegações da requerente, evidenciada pela afronta à LODF.

IV. Impõe-se a suspensão do art. 1º, inc. V e parágrafo único, e do art. 3º da Lei 5.254/13, com efeitos *ex nunc*.

V. Liminar concedida. (Acórdão n.778786, 20140020015816ADI, Relator: SANDRA DE SANTIS, Conselho Especial, Data de Julgamento: 25/02/2014, Publicado no DJE: 24/04/2014. Pág.: 53)

Naquela oportunidade, assim se manifestou a Desembargadora Sandra de Santis, no que foi acompanhada por **todos** os seus pares:

(...) Pois bem. À luz do disposto na própria Lei Orgânica, em especial nos artigos 14 e 26, o Distrito Federal carece de competência para estabelecer normas gerais em matéria de licitação e contratos. Cumpre-lhe apenas a competência suplementar, devendo, para tanto, observar as normas gerais estabelecidas na legislação federal.



Definir as hipóteses de aplicação da nova modalidade licitatória é tema que se insere como norma geral, e não como norma suplementar. O Distrito Federal, ao editar o artigos 1o, inciso V e parágrafo único, e 3o da Lei 5.254/13, criou uma nova hipótese para aplicação do RDC, não contemplada na legislação federal. De fato, a legislação distrital estabeleceu que o Regime Diferenciado de Contratação seria aplicável não só às licitações necessárias à realização da Copa, das Olimpíadas, às obras do SUS e do sistema público de ensino etc, mas também aos ditos Projetos Estruturantes do Distrito Federal.

Isso significa que o ente distrital invadiu a seara que é reservada à União, pois estabeleceu norma geral sobre licitação, o que lhe é vedado não só pela Constituição, mas, no que interessa aqui, pela Lei Orgânica do Distrito Federal.

Cabe ter presente, ademais, que a legislação distrital não traçou qualquer parâmetro para definir o que são os ditos Projetos Estruturantes do Distrito Federal. Apenas limitou-se a estabelecer que tais Projetos são aqueles identificados como tal na Lei Orçamentária Anual.

Compulsando a relação dos Projetos Estruturantes do Distrito Federal de fls. 111 e seguintes, verifica-se que assim são enquadrados desde a execução de obras de urbanização da Administração Regional do Jardim Botânico à manutenção de bens imóveis do ente público. Os exemplos demonstram que praticamente qualquer serviço, compra ou obra pode ser enquadrado como Projeto Estruturante. Vale dizer: a nova hipótese para aplicação do RDC introduzida pela legislação distrital é ampla a tal ponto que leva ao esvaziamento de todas as demais modalidades licitatórias, o que corrobora a conclusão de que, efetivamente, se trata de norma geral, em franca violação aos artigos 17, §1o, e 26 da Lei Orgânica do Distrito Federal.

Cabe ainda fazer uma observação adicional. O Governador do Distrito Federal sustenta que a União, ao editar a Lei Federal 12.462/11, teria violado o princípio da lealdade federativa ao estabelecer que apenas seus projetos governamentais estratégicos, como é o caso do PAC, estariam contemplados no RDC.

Mas, como bem ressaltou o ministro Sepúlveda Pertence na ADIMC - 2377, em palavras lembradas pelo próprio Governador do Distrito Federal, “inconstitucionalidades não se compensam”. A justificativa de que a União agiu em excesso de poder legislativo, beneficiando unicamente seus programas governamentais estratégicos, em detrimento dos demais entes integrantes do Estado Federal, não pode ser aceita para legitimar a inobservância do disposto na Lei Orgânica.

Por vislumbrar a contrariedade ao artigo 17, §1o, e, em especial, aos artigos 14 e 26 da Lei Orgânica do DF, reputo evidenciada a fumaça do bom direito.

De outro lado, está presente o perigo na demora, pela iminente lesão ao erário público, decorrente de contratações derivadas de procedimento ilegal.

Por essas razões, defiro a liminar postulada para suspender a eficácia do art. 1º, inc. V e parágrafo único, e do art. 3º, ambos da Lei 5.254/13, com efeitos ex nunc e eficácia erga omnes, até o julgamento do mérito da ação direta de inconstitucionalidade.



Da mesma forma, a Lei distrital 5.345/14, ora impugnada, ao estender regras diferenciadas do RDC relativas às fases do processo licitatório, entre outras, a **toda e qualquer licitação feita pelo Distrito Federal na modalidade de concorrência e tomada de preço (art. 1º)** contrariou, de uma só vez, não apenas a Constituição da República, mas (no que aqui interessa amiúde) também a Lei Orgânica do Distrito Federal.

Isso porque o art. 26 da LODF é claro sobre a necessária observância do modelo federal para o procedimento licitatório: “Art. 26. **Observada a legislação federal, as obras, compras, alienações e serviços** da administração serão contratados mediante processo de licitação pública, **nos termos da lei**” (grifos nossos).

O art. 28 da LODF igualmente se coaduna com a necessidade de procedimento prévio, formalizado e justificado, como se observa da redação a seguir transcrita: “Art. 28. É vedada a contratação de obras e serviços públicos **sem prévia aprovação do respectivo projeto**, sob pena de nulidade do ato de contratação”.

Ainda, veja-se que o art. 19 da LODF (que reproduz em grande medida o *caput* do art. 37 da Constituição Federal) é firme em estabelecer os postulados da legalidade, da impessoalidade e da moralidade como impositivos à Administração Pública: “Art. 19. A administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes do Distrito Federal, obedecerá aos princípios de **legalidade, impessoalidade, moralidade**, publicidade, **razoabilidade**, motivação e interesse público [...]”.

É patente a contrariedade aos postulados da impessoalidade, da moralidade e da legalidade: a previsão de adoção do rito diferenciado previsto para o RDC como regra geral contraria toda a sistemática prevista na Carta Política distrital sobre o tema.



A Lei federal 12.462/11 é clara ao estabelecer expressamente que “A opção pelo RDC deverá constar de forma expressa do instrumento convocatório e **resultará no afastamento das normas contidas na Lei no 8.666**, de 21 de junho de 1993” (art. 1º, § 2º - grifos acrescentados).

Nesse contexto, cumpre ressaltar que a Constituição da República estabelece que “A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados” (art. 24, § 2.º). Mas aqui merece destaque a previsão da LODF, que fixa o seguinte: “**O Distrito Federal, no exercício de sua competência suplementar, observará as normas gerais estabelecidas pela União**” (art. 17, § 1.º – grifos acrescentados).

Ademais, a competência concorrente não se aplica ao tema ‘licitações e contratos administrativos’, uma vez que a competência suplementar não abrange normas gerais. Assim, como dispõe o art. 24, §§ 1º e 4º, da CF, a competência legislativa limitar-se-ia ao ajuste ou adaptação das normas federais no que tange às suas particularidades locais, o que não aconteceu.

Enfim, a norma ora atacada, como se observa, amplia as hipóteses estabelecidas na legislação federal, de modo a malferir também a norma limitadora da **competência normativa** do Distrito Federal, tal como fixada na LODF.

Ademais, conforme amplamente noticiado, o próprio Senado Federal, ao discutir a **Medida Provisória 630/2013**, rejeitou recentemente a tentativa de se liberar o regime simplificado para todas as licitações públicas.

Assim, é forçoso reconhecer que *todos* os dispositivos da Lei distrital 5.345/14, porque *interdependentes*, contrariam os preceitos estabelecidos nos artigos 17, § 1.º; 19, *caput*; 26 e 28 da Lei Orgânica do Distrito Federal, razão



pela qual se pede seja declarada a incompatibilidade vertical entre a norma distrital e a Constituição local.

### III. Da necessidade de medida acauteladora

No caso dos autos, a exemplo da já mencionada **ADI 2014.00.2.001581-6** e por conta da iminente realização de diversas contratações irregulares pelo Poder Público, evidencia-se a necessidade de medida acauteladora.

O risco de dilapidação do erário, por meio de contratações derivadas de procedimento ilegal que afasta a licitação pública, revela-se premente e em tudo recomenda seja adotado, na espécie, o rito diferenciado previsto no art. 111 do Regimento Interno desse Eg. TJDFT.<sup>1</sup>

Os requisitos necessários à concessão de medida acauteladora, quando se trata da fiscalização abstrata de constitucionalidade, não apenas se referem à relevância ou plausibilidade jurídica da tese veiculada pelo autor e ao risco que a demora do provimento jurisdicional pode implicar. Dado o papel exercido pela Corte de Justiça como “legislador negativo”, entende-se que a medida acauteladora tem lugar quando se evidencia a *conveniência política* na suspensão da eficácia da norma atacada na ação direta de inconstitucionalidade.

No caso presente, tudo recomenda a imediata suspensão da lei impugnada.

Além da plausibilidade jurídica da tese aqui invocada, tal como desenvolvida no tópico anterior da presente peça, mostra-se evidente a iminência

---

1 Art. 111. Salvo no período de feriado forense, a liminar na ação direta será concedida por decisão da maioria absoluta dos membros do Conselho Especial, observado o disposto no art. 123, após a manifestação, no prazo de cinco dias, dos órgãos ou das autoridades dos quais emanou a lei ou o ato normativo impugnado.

§1º O relator, se considerar indispensável, ouvirá o Procurador-Geral do Distrito Federal e o Procurador-Geral de Justiça do Distrito Federal e Territórios no prazo de três dias.



da realização de contratações não antecedidas do procedimento licitatório, tal como definido expressamente pela Lei federal 8.666/93.

Revela-se de todo conveniente, do ponto de vista político, seja imediatamente suspensa a eficácia da norma aqui atacada. Concretamente, caso seja acolhido o pleito de medida acauteladora, o Poder Público prosseguirá observando o necessário procedimento licitatório, de modo a bem permitir o controle interno e externo da legalidade e economicidade na aplicação de recursos públicos.

#### **IV. Do Pedido**

Diante do exposto, requer a Procuradora-Geral de Justiça do Distrito Federal e Territórios:

- a) seja esta petição inicial recebida pelo Exmo. Sr. Desembargador relator da presente ação, de modo a fazer incidir na espécie o rito diferenciado previsto no art. 111 do Regimento Interno do Eg. TJDFT;
- b) seja concedida medida **liminar** pelo Conselho Especial do Eg. TJDFT, para imediatamente suspender a eficácia da **Lei distrital 5.345**, de 20 de maio de 2014, com eficácia contra todos e efeitos *ex nunc*;
- c) seguidamente, seja determinada a notificação do Governador do Distrito Federal e do Presidente da Câmara Legislativa do Distrito Federal, para prestarem informações acerca da lei impugnada, no prazo de 30 dias, na forma do artigo 6.º da Lei federal 9.868, de 1999;
- d) em seguida, seja intimado o Procurador-Geral do Distrito Federal, para falar como curador da lei impugnada, nos termos



do artigo 8.º da Lei 9.868, de 1999 e do artigo 103, § 3.º, da Constituição Federal;

- e) a intervenção desta Procuradoria-Geral de Justiça, para ofertar manifestação sobre o pedido, na condição de *custos legis*; e
- f) a procedência do pedido, para – confirmando-se os termos da medida liminar – declarar, em tese e com efeitos *ex tunc* e eficácia *erga omnes*, a inconstitucionalidade da **Lei distrital 5.345**, de 20 de maio de 2014, porque contrária aos artigos 17, § 1.º; 19, *caput*; 26 e 28, todos da Lei Orgânica do Distrito Federal.

Brasília, 2 de julho de 2014.

*Antonio Henrique Graciano Suxberger*  
Promotor de Justiça — Assessor da PGJ

**EUNICE PEREIRA AMORIM CARVALHIDO**  
Procuradora-Geral de Justiça do Distrito Federal e Territórios