



TJMA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO MARANHÃO

Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão
PJe - Processo Judicial Eletrônico

18/12/2023

Número: **0829200-40.2023.8.10.0040**

Classe: **MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL**

Órgão julgador: **Plantão Judicial de 1º grau da Comarca de Imperatriz**

Última distribuição : **16/12/2023**

Valor da causa: **R\$ 1.320,00**

Assuntos: **Adjudicação**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**



| Partes | | Procurador/Terceiro vinculado | |
|--|--------------------|----------------------------------|-----------|
| REAL ENERGY LTDA (IMPETRANTE) | | GABRIEL MACIEL FONTES (ADVOGADO) | |
| SECRETARIO MUNICIPAL DE INFRAESTRUTURA E SERVIÇOS PUBLICOS (IMPETRADO) | | | |
| Documentos | | | |
| Id. | Data da Assinatura | Documento | Tipo |
| 10884 9925 | 16/12/2023 13:17 | Intimação | Intimação |



ESTADO DO MARANHÃO

PODER JUDICIÁRIO

COMARCA DE IMPERATRIZ - 4ª Vara Cível

PLANTÃO JUDICIAL

Processo n.º: 0829200-40.2023.8.10.0040

Impetrante(s): **REAL ENERGY LTDA**

Impetrado(a)(s): **SECRETARIO MUNICIPAL DE INFRAESTRUTURA E SERVIÇOS PÚBLICOS**

DECISÃO

Trata-se de **MANDADO DE SEGURANÇA COM PEDIDO LIMINAR** em epígrafe, no qual o impetrante pleiteia a concessão de tutela, para suspensão de sua inabilitação na licitação objeto da impetração, com a consequente participação na fase de apresentação de propostas, ou, subsidiariamente, a suspensão do processo licitatório, até o julgamento do mérito.

Aduz a parte impetrante, em suma, que fora inabilitada da concorrência na fase de qualificação econômico-financeira, posto que o impetrado teria desconsiderado a apresentação dos documentos relativos ao item 9.4.6, bem assim o certame impingiu exigência de capital social mínimo de 10% do valor da contratação, em detrimento do valor patrimonial líquido.

Prossegue justificando a necessidade da concessão da medida liminar, em caráter de urgência, ante a designação do dia 18 próximo, às 11 horas, para a realização da abertura das propostas, indicando que o atraso na prestação jurisdicional repercutiria em prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação.

Juntou documentos que comprovam suas alegações.

É o relatório. Decido.



O Mandado de Segurança visa proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, e, para a concessão de medida liminar, determinados requisitos devem ser observados, como a fumaça do bom direito e o perigo da demora. Este se refere a possibilidade de dano irreparável caso a medida não seja concedida de imediato. Aquele diz respeito as alegações do autor, que, sendo verdadeiras, merecem a proteção pleiteada.

No presente caso, a impetrante defende ter direito à suspensão de sua inabilitação, em face de alegar preencher suficientemente as exigências do edital, mediante a comprovação de boa situação financeira e disponibilidade de patrimônio líquido superior a 10% do valor da contratação; a exigência de comprovação exclusiva de capital social mínimo é alegadamente desarrazoada e restritiva à concorrência. Assim, necessário perquirir as razões apresentadas, em confronto à legislação e os precedentes.

Verifico que há nos autos comprovação de juntada de Índices de Liquidez Geral e Liquidez Corrente superiores a 1,5, quais sejam, 3,57 e 2,94, respectivamente; neste ponto, restou clara a irregularidade na habilitação da impetrante.

No que tem pertinência à exigência de capital social mínimo, em detrimento do patrimônio líquido mínimo, entende-se que, como regra, a discricionariedade da Administração, deva servir como parâmetro para optar por uma ou outra exigência entre as previstas no art. 31, §2º da Lei n.º 8.666, vedada a cumulação de exigências para mesma finalidade.

No caso concreto, evidencia-se que, ao optar a Administração pela exigência de capital social mínimo de 10% em razão de contrato orçado em R\$ 23.448,015,05 (vinte e três milhões, quatrocentos e quarenta e oito mil, quinze reais e cinco centavos), restringiu de forma injustificável a concorrência às licitantes que contassem com o vultoso capital social de, pelo menos, R\$ 2.344.801,50 (dois milhões, trezentos e quarenta e quatro mil, oitocentos e um reais e cinquenta centavos).

Tal exigência, a par de restringir, como de fato restringe, a concorrência (impossibilitando a contratação da melhor proposta), não tem nenhum efeito positivo quanto à segurança da Administração, em razão da executoriedade do contrato a ser firmado, visto que o capital social é um dado econômico-financeiro notoriamente inferior na demonstração da capacidade de um licitante, posto que a análise do patrimônio líquido se mostra como dado atualizado e objetivo da efetiva capacidade econômico-financeira.

É dizer, ainda no caso concreto, considerando o valor da contratação, a exigência de capital social mínimo de 10% restringe a concorrência e não agrega nenhum benefício à Administração, sendo, portanto, ilegal.

O impetrante comprovou gozar de patrimônio líquido superior a 10% do valor do possível contrato, devendo-se considerar comprovada sua capacidade econômico-financeira para prosseguir na concorrência, conforme precedente:

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE



SEGURANÇA. LICITAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE EXIGÊNCIA DE CAPITAL SOCIAL MÍNIMO E FALTA DE CRITÉRIOS PARA A DESCLASSIFICAÇÃO DOS LICITANTES. SENTENÇA INTEGRADA. **I - COM A DOCUMENTAÇÃO JUNTADA AOS AUTOS COM A INICIAL, VERIFICA-SE O DESCUMPRIMENTO DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS, IMPEDINDO A CONTRATAÇÃO DA MELHOR PROPOSTA DIANTE DA AUSÊNCIA DE CRITÉRIOS OBJETIVOS DE AVALIAÇÃO E EXIGÊNCIA DE CAPITAL SOCIAL VULTOSO, O QUE PODE DIRECIONAR A DISPUTA ENTRE OS LICITANTES.** II - DESTACA MARÇAL JUSTEN FILHO QUE: [...] "VALOR DO CAPITAL SOCIAL NÃO FORNECE QUALQUER DADO SEGURO ACERCA DA SITUAÇÃO ECONÔMICA DA SOCIEDADE. NÃO É ÍNDICE OBJETIVO DE QUALIFICAÇÃO ECONÔMICA-FINANCEIRA. A COMPROVAÇÃO DA IDONEIDADE SOMENTE PODE OBTER-SE ATRAVÉS DE DADOS ATINENTES AO PATRIMÔNIO LÍQUIDO". III - ADEMAIS, A FALTA DE CRITÉRIOS OBJETIVOS FRUSTA A LISURA DO PROCESSO LICITATÓRIO. O EDITAL EM DISCUSSÃO PREVÊ NO ITEM 16.2 QUE: "SERÁ DESCLASSIFICADA A PROPOSTA QUE NÃO ATENDA ÀS EXIGÊNCIAS DESTA EDITAL, OU QUE SEJA CONSIDERADA PELA COMISSÃO COMO INEXEQUÍVEL". IV - POR OPORTUNO, É INDISPENSÁVEL DESTACAR A ILEGALIDADE DESTA CLÁUSULA AO ESTABELECEM QUE CUMPRIRÁ, UNICAMENTE, A COMISSÃO CONSIDERAR O QUE SEJA UMA PROPOSTA INEXEQUÍVEL. TAL AVALIAÇÃO É DE UMA SUBJETIVIDADE EXACERBADA QUE NÃO ENCONTRA ESTEIO NO PRINCÍPIO DA OBJETIVIDADE QUE DEVE NORTEAR OS PROCEDIMENTOS E PROCESSOS LICITATÓRIOS. VI - SENTENÇA INTEGRADA EM REMESSA NECESSÁRIA.

(TJ-BA - REEX: 001010031999 BA, Relator: MARIA DA GRACA OSORIO PIMENTEL LEAL, Data de Julgamento: 19/10/2010, SEGUNDA CÂMARA CÍVEL)".

No mesmo sentido, precedente do TCE-MG, *in verbis*:

"DENÚNCIA. PREFEITURA. IRREGULARIDADES EM PROCESSO LICITATÓRIO. PREGÃO. REGISTRO DE PREÇOS. PESQUISA DE PREÇOS INSATISFATÓRIA EM DECORRÊNCIA DA MÁ DEFINIÇÃO DO OBJETO. O TIPO DE LICITAÇÃO *¿*POR PREÇO GLOBAL*¿* RESTRINGE INDEVIDAMENTE O CARÁTER COMPETITIVO DO CERTAME. EXIGÊNCIA DE QUE A COOPERATIVA TENHA REGISTRO EM SINDICATO DA CATEGORIA. INCOERÊNCIA ENTRE OS OBJETOS DESCRITOS NO CORPO DO EDITAL E EM SEU ANEXO I. EXIGÊNCIA DE LICENÇA AMBIENTAL REGISTRADA EM ÓRGÃO COMPETENTE. EXIGÊNCIA DE ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA-OPERACIONAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PROFISSIONAL DE NÍVEL SUPERIOR RESPONSÁVEL PELA EMPRESA. *¿*CARONA*¿* NO REGISTRO DE PREÇOS. **EXIGÊNCIA EXCESSIVA DO VALOR DO CAPITAL SOCIAL.** DOS QUANTITATIVOS E DO VALOR ESTIMADO DA CONTRATAÇÃO. VEDAÇÃO À PARTICIPAÇÃO DE CONSÓRCIOS. AUSÊNCIA DE PARCELAMENTO DO OBJETO LICITADO. LIMITAÇÃO DO NÚMERO DE ATESTADOS PARA COMPROVAÇÃO DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA OPERACIONAL. APLICAÇÃO DE MULTA. 1. A verificação de situações graves, envolvendo a realização de licitação, inclusive com verificação de diversas contratações por adesão de outra Prefeitura mediante autorização, devem ser sopesadas, impondo-se aplicação de multa pelo Tribunal. 2. A inobservância de instrução procedimental mínima para deflagrar certame licitatório implica negligência ou imprudência do responsável pelo pregoeiro. 3. A



ausência da devida especificação do objeto a ser licitado impossibilita a realização de uma ampla pesquisa de mercado que reflita os preços reais praticados, nos termos do art. 15, § 1º, da Lei n. 8.666/93. **4. O tipo de licitação „por preço global“, acarretando a exigência de capital social mínimo elevado, restringe indevidamente o caráter competitivo do certame, contrariando o princípio constitucional da ampla competitividade nas licitações (art. 37, XXI, da CR/88).** 5. O caput do art. 27 da Lei Federal n. 8.666/93 prevê que para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, a documentação elencada nos artigos 28 a 31 da referida lei e, portanto, a exigência editalícia de que a Cooperativa seja registrada no sindicato da categoria contraria essa lei. 6. Ao definir o objeto a ser licitado, a Administração, consoante determina o inciso II do art. 3º da Lei n. 10.520, de 2002, deve atentar-se para a observância dos aspectos de precisão, suficiência e clareza, vedada a previsão de especificações que, por serem excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitam a competição, e em sintonia com essa exigência, extrai-se da conjugação do art. 14, art. 38, caput, e art. 40, I, todos da Lei n. 8.666, de 1993, que o objeto da licitação deve ser caracterizado de forma adequada, sucinta e clara. 7. A existência de cláusula restritiva que exige licença ambiental para a empresa licitante, contraria o art. 3º, § 1º, e o art. 27, caput, ambos da Lei de Licitações. 8. A licitação sendo do tipo „menor preço global“, e a exigência de atestado de capacidade técnica-operacional, cuja comprovação deverá ser registrada no órgão competente restringe o certame, em desacordo com o art. 3, § 1º, I da Lei n. 8.666/93. 9. A exigência editalícia de comprovação do licitante possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior responsável pela empresa, perante entidade profissional competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execuções de serviços de características semelhantes ao objeto licitado, restringe indevidamente o certame, em afronta ao disposto no § 1º, inciso I, do artigo 3º, da Lei 8.666/93, Lei de Licitações, e não encontra amparo no artigo 30, § 1º, inciso I, do referido diploma legal. 10. Em observância ao art. 3º, II, da Lei n. 10.520/2002 e art. 15, § 7º, I e II e art. 6º, IX, da Lei n. 8.666/93, a adequada especificação do objeto deve conter a descrição amíude dos produtos e serviços que se pretende contratar no prazo de vigência da ata de registro de preços, com estimativa fidedigna dos quantitativos. 11. Mesmo se tratando de Registro de Preços, quando não há obrigação de se contratar, a licitação deve ser precedida de uma ampla pesquisa de mercado e o quantitativo estimado deve ser devidamente previsto com base em estudos que definam a real demanda da Administração no período de vigência da ata de registro de preços. Ademais, a realização de um certame licitatório gera custos para a Administração e uma expectativa de contratação para a empresa vencedora, e se não há intenção de contratar nem uma estimativa da demanda, a licitação se torna um ônus para os dois lados. 12. A ausência de justificativa por parte da Administração para a vedação à participação de empresas em consórcio não encontra respaldo nos entendimentos consolidados da doutrina e da jurisprudência, inclusive desta Corte, uma vez que restrições desta ordem exigem justificativa e adequada motivação pela Administração. 13. O administrador deve atender ao comando insculpido no art. 23, § 1º, da Lei de Licitações Públicas: „§ 1º. As obras, serviços e compras efetuadas pela Administração serão divididas em tantas parcelas quantas se comprovarem técnica e economicamente viáveis, procedendo-se à licitação com vistas ao melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e à ampliação da competitividade sem perda da economia de escala.“ 14. A limitação do número de atestados para comprovação da qualificação técnica operacional incide na vedação prevista no art. 3º, § 1º, da Lei n. 8.666/93, restringindo injustificadamente a competitividade no certame.



Portanto, embora reconheça, como não poderia deixar de reconhecer, a discricionariedade da Administração na fixação de critérios licitatórios de habilitação, no caso concreto, ante o vultoso valor da concorrência, há patente ilegalidade e inconstitucionalidade na imposição de restrição injustificada à ampla concorrência, quando considera-se exclusivamente o capital social como meio de comprovação da capacidade econômico-financeira dos licitantes, sendo correto afirmar que a comprovação da qualificação econômico-financeira por intermédio da demonstração do patrimônio líquido atende à segurança necessária da futura contratação e promove a ampliação da concorrência, com a consequente contratação da melhor proposta, objetivo precípua de todo processo licitatório.

Isto posto, entendendo que estão presentes os requisitos legais, **DEFIRO a tutela antecipada pretendida, para suspender o ato de inabilitação da impetrante quanto à Concorrência n.º 007/2023, e, em consequência, autorizo a impetrante a prosseguir no certamente e participar, em igualdade de condições, da sessão de abertura de propostas de preços, designada para o dia 18/12/2023, às 11 horas.**

Intime-se o órgão de representação do impetrado e a autoridade dita coatora, **com urgência**, para cumprimento desta decisão.

Notifique-se a autoridade dita coatora, com cópia dos autos, para prestar suas informações, com prazo de 10 (dez) dias.

Dê-se ciência à Procuradoria-Geral do Município de Imperatriz.

Anote-se a prioridade de julgamento deste feito, nos moldes do art. 7º, §4º da Lei n.º 12.016/2009.

Adotadas as providências pertinentes, distribua-se a presente à Vara de Fazenda Pública, para prosseguimento do feito com a realização dos atos processuais *ulteriores*.

SERVE A PRESENTE COMO MANDADO e OFÍCIO, PARA IMEDIATO CUMPRIMENTO.

Intimem-se. Cumpra-se.

Imperatriz/MA, 16 de dezembro de 2023.



André Bezerra Ewerton Martins

Juiz de Direito

Plantão Judiciário

