



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg na SUSPENSÃO DE SEGURANÇA Nº 2.391 - SP (2010/0177484-3)

RELATOR : MINISTRO PRESIDENTE DO STJ
AGRAVANTE : LOGIC ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO LTDA
ADVOGADO : KARYNE IDO CHIARELLI DE OLIVEIRA
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE SANTOS
IMPETRADO : PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO
PROCURADOR : LUIZ FRANCISCO ISERN E OUTRO(S)
REQUERIDO : DESEMBARGADOR RELATOR DO MANDADO DE SEGURANÇA
NR 990104445205 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO
ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. LESÃO À ORDEM ADMINISTRATIVA. Urgência dos serviços de drenagem e de pavimentação de vias públicas. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da CORTE ESPECIAL do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Aldir Passarinho Junior, Gilson Dipp, Eliana Calmon, Francisco Falcão, Nancy Andrichi, Laurita Vaz, João Otávio de Noronha, Teori Albino Zavascki, Castro Meira, Arnaldo Esteves Lima e Massami Uyeda votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Hamilton Carvalhido. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília, 16 de março de 2011 (data do julgamento).

MINISTRO FELIX FISCHER
Presidente

MINISTRO ARI PARGENDLER
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg na SUSPENSÃO DE SEGURANÇA Nº 2.391 - SP (2010/0177484-3)

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO ARI PARGENDLER (Relator):

O agravo regimental ataca a seguinte decisão:

"1. Os autos dão conta de que Logic Engenharia e Construção Ltda. impetrou mandado de segurança (nº 562.01.2010.026584-0) contra ato do Presidente da Comissão Permanente de Licitação do Município de Santos que a inabilitou na Concorrência nº 13.904/2010, cujo objeto é a contratação de serviços de drenagem, de execução de calçadas, de fresagem e pavimentação asfáltica, por descumprimento ao item 6.1.3.1 do Edital (apresentação de balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social) - fl. 29/39.

Logic Engenharia e Construção Ltda. pediu o deferimento de medida liminar para 'suspender o ato de inabilitação, e, assim, determinar, em favor deste impetrante, a manutenção do seu direito de participar do certame, o que inclui a manutenção nos autos e abertura de sua proposta de preço, além de todos os demais subsequentes da licitação' (fl. 37/38).

O MM. Juiz de Direito Dr. Marcio Kammer de Lima denegou a segurança à base da seguinte fundamentação:

'A controvérsia finca-se, basicamente, no ponto em que o edital, como projeção da exigência legal, reclama a apresentação do balanço patrimonial relativo ao último exercício social, já exigível e apresentado na forma da lei. Como a sociedade empresária impetrante, nos termos da legislação fiscal federal a que está sujeita, teria até o dia 30 de junho deste ano para apresentar eletronicamente o balanço de 2009, entende que o balanço do último exercício social já exigível ao tempo da apresentação dos envelopes à comissão de licitação é aquele relativo ao ano de 2008, este que acabou não sendo aceito pela autoridade impetrada, o que implicou a inabilitação da candidata ora demandante. (...) tenho que a razão não está com a impetrante, muito embora o faça com certo lamento, eis que a proposta apresentada pela impetrante inabilitada revelava-se mais vantajosa para o erário. É que a legislação secundária a que se reporta a impetrante (Instrução Normativa RFB nº 787/2007) atina claramente à obrigação tributária acessória que se estatui no interesse da arrecadação ou da fiscalização da Fazenda Nacional. Não é a essa 'lei' a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que se reporta evidentemente o art. 31, I, do Estatuto das Licitações. Quando o Estatuto das Licitações alude a balanços patrimoniais 'já exigíveis', o faz em consideração à legislação de regência da sociedade empresária ou não que se dispõe a participar de licitações públicas. Assim, nos casos de sociedades anônimas, a lei de regência determina que todas as sociedades deverão realizar, até quatro meses após o encerramento do exercício social, uma assembléia geral ordinária para discussão e aprovação das demonstrações financeiras. Isso quer dizer que, para as sociedades anônimas, o balanço patrimonial torna-se exigível após quatro meses do encerramento do exercício social. No caso das sociedades empresárias constituídas em regime de quotas de responsabilidade limitada, como é o caso da impetrante, cabe convergir às disposições dos arts. 1.065 e seguintes do Código Civil e que estabelecem regime assemelhado ao disposto na Lei das S.A.: a aprovação das contas da administração dependerá de deliberação dos sócios, a qual se fará em assembléia geral até quatro meses depois do término do exercício social (CC, arts. 1.071, I e 1.078, I). (...) No caso sub examine, sobreleva observar que o ato constitutivo da sociedade impetrante insere como termo final do exercício social o dia 31 de dezembro (cláusula sétima, fl. 18). Claro está, portanto, que o exame, discussão e aprovação das contas relativas ao exercício de 2009 - e, por via de lógica consequência, dos respectivos balanços - eram exigíveis a partir do final do mês de abril do ano de 2010, pois os sócios contavam com até quatro meses após o encerramento do exercício social para, reunidos em assembléia geral, deliberar sobre as contas e balanços da administração do período anterior. Agendada a entrega dos envelopes para maio de 2010, segue-se que àquela altura, no caso da impetrante, o balanço patrimonial exigível era mesmo o pertinente ao exercício social de 2009. Não se entrevê, dessarte, ilegalidade no ato administrativo vergastado. Nesses termos, denego a segurança e revogo a tutela liminar' (fl. 19/21).

Logic Engenharia e Construção Ltda. impetrou, então, 'um segundo mandado de segurança, a fim de que o Tribunal de Justiça sustasse os efeitos desta decisão (...). Nesse sentido, o Relator do segundo mandado de segurança (de nº 990.10.444520-5), Des. Ricardo Feitosa (...) resolveu suspender a sentença denegatória até que esse Tribunal possa se manifestar em relação a ela no julgamento da respectiva apelação' (fl. 47/48).

Lê-se na decisão proferida pelo Desembargador Ricardo Feitosa no Mandado de Segurança nº 990.10.444520-5:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

'Convencido da relevância da fundamentação, defiro a liminar, para conceder efeito suspensivo a eventual recurso contra a sentença que denegou a segurança em primeira instância' (fl. 62).

Em seguida, Logic Engenharia e Construção Ltda. interpôs a apelação, requerendo o seu recebimento no efeito suspensivo, tal como decidido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no Mandado de Segurança nº 990.10.444520-5 (fl. 40/59).

O MM. Juiz de Direito Dr. Marcio Kammer de Lima recebeu a apelação 'com efeito suspensivo, na forma deliberada pelo eg. Tribunal de Justiça' (fl. 60).

Neste ínterim, o Secretário Municipal de Gestão da Prefeitura de Santos, Edgar Mendes Baptista Junior, consultou a empresa Terracom Construções Ltda. 'quanto à possibilidade de ofertar redução no valor da proposta (...) para R\$ 13.996.689,40 (treze milhões, novecentos e noventa e seis mil, seiscentos e oitenta e nove reais e quarenta centavos), valor este que representa o menor valor proposto no certame, apresentado pela empresa Logic Engenharia e Construção Limitada' (fl. 72).

Terracom Construções Ltda. concordou 'em executar os serviços objeto da Concorrência nº 13.904/2010 pelo valor total de R\$ 13.996.386,46' (fl. 73).

Sobreveio a publicação no Diário Oficial de Santos do dia 06.10.2010 da homologação e adjudicação da Concorrência nº 13.904/2010 à empresa Terracom Construções Ltda. pelo valor total de R\$ 13.996.386,46 (fl. 22).

Logic Engenharia e Construção Ltda. peticionou nos autos do Mandado de Segurança nº 990.10.444520-5, requerendo a intimação do Presidente da Comissão de Licitação do Município de Santos para 'anular imediatamente o ato de inabilitação da impetrante e anular imediatamente o ato de adjudicação à empresa Terracom Construções Ltda., determinando-se, por consequência lógica, a manutenção desta impetrante como habilitada no certame licitatório, garantindo-se-lhe participação em todas as fases subsequentes conforme sua ordem de classificação final' (fl. 69).

O Desembargador Ricardo Feitosa deferiu o pedido (fl. 64), determinando a intimação do Presidente da Comissão de Licitação do Município de Santos por carta de ordem para: 'a) anular imediatamente o ato de inabilitação da empresa Logic Engenharia



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

e Construção Ltda. e anular imediatamente o ato de adjudicação à empresa Ferracom Construções Ltda., determinando-se a manutenção da empresa Logic Engenharia e Construção Ltda. como habilitada no certame licitatório, garantindo-se-lhe participação em todas as fases subsequentes conforme sua ordem de classificação final; b) o descumprimento dará ensejo à aplicação de multa diária de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), além de responsabilização por crime de desobediência' (fl. 61).

2. O Município de Santos e o Presidente da Comissão Permanente de Licitação articularam, então, o presente pedido de suspensão dessa última decisão proferida no Mandado de Segurança nº 990.10.444520-5 pelo Desembargador Ricardo Feitosa da 4ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, alegando grave lesão à ordem administrativa (fl. 01/16).

A teor da inicial:

'... necessário se faz levantar a inexistência de qualquer prejuízo à Administração Pública em face da inabilitação da empresa impetrante, uma vez que o preço ofertado pela licitante vencedora foi o menor ofertado, conforme publicação oficial da homologação e adjudicação do certame em favor da empresa Terracom Construções Ltda. (anexo), atestando o valor total vencedor de R\$ 13.996.386,46 (treze milhões, novecentos e noventa e seis mil, trezentos e oitenta e seis reais e quarenta e seis centavos).

Como visto, a Municipalidade, na estrita observância dos 'Princípios da Legalidade e da Vinculação ao Instrumento Convocatório', homologou o procedimento licitatório garantindo a vantajosidade na futura contratação, o que afasta, por completo, todos os argumentos formulados pela impetrante, então ensejadores da liminar ora questionada, especialmente aqueles que apontam suposto prejuízo indevido aos cofres municipais, no montante de R\$ 1.500.000,00 (um milhão e meio de reais), com a execução do contrato junto à licitante vencedora (Terracom Construções Ltda.).

.....

Como cediço, cabe a ressalva de que a revisão dos atos administrativos, pelo Poder Judiciário, fica adstrita à seara da legalidade.

Nesse passo, não se discute, pois, que a decisão da Administração Pública, 'in casu', está escorada no princípio da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

legalidade.

Com efeito, tratando-se de licitação na modalidade concorrência, do tipo menor preço, é evidente que a Municipalidade agiu com o rigor necessário e habitual, observando a estrita legalidade a que está vinculada ao decidir pela inabilitação da impetrante porque não restou por ela demonstrado o preenchimento da condição exigida na referida fase do certame, nos termos do que previa o item 6.1.3.1 do edital' (fl. 04/06).

'... agiu corretamente a Comissão Permanente de Licitação do Município de Santos, então autoridade impetrada no Mandado de Segurança original, sendo certo que não praticou nenhuma ilegalidade ou arbitrariedade que pudesse ensejar revisão pelo Poder Judiciário, agora nos autos deste 'mandamus'.

Desta forma, sendo incontroversa a não apresentação de documento legalmente exigido no edital para a habilitação dos licitantes, o que a Impetrante pretende, mais uma vez, é que sua falha seja relevada, sem qualquer amparo legal.

Todavia, tal pretensão é inoportuna, não cabendo a discussão da utilidade e pertinência da exigência do edital na estreita via do mandado de segurança, que exige prova pré-constituída e não comporta dilação probatória.

Sendo assim,, esta nova medida, de caráter evidentemente protelatório, servirá, tão somente, para retardar a indispensável contratação dos serviços que objetivam o certame, em sensível prejuízo ao interesse público, considerando-se que se tratam de imprescindíveis obras de drenagem superficial e subterrânea, de execução de calçadas, de fresagem e pavimentação asfáltica, em vias públicas, com carências, do Município.

.....

Ademais, a demora na decisão judicial poderá inviabilizar totalmente o certame, levando-se em conta que, ao cabo de 60 (sessenta) dias da data da apresentação das propostas, os licitantes ficam liberados dos compromissos assumidos, na forma do artigo 64, § 3º, da Lei nº 8.666/93.

Por outro lado, se a Administração não prosseguir no certame, as propostas dos demais licitantes, regularmente habilitados, perderão a validade e todo o trabalho produzido durante meses perecerá, em prejuízo do interesse público' (fl.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

13/15).

3. Ainda que o objeto da licitação tenha sido adjudicado a quem foi classificado em segundo lugar no certame, o contrato de prestação de serviços foi celebrado pelo menor preço, aquele definido na proposta do primeiro colocado.

Afastada, portanto, a possibilidade de que o contrato tenha lesado as finanças públicas, o pedido de suspensão deve ser deferido em função da urgência dos serviços de drenagem e de pavimentação de vias públicas no Município de Santos, em face das chuvas de verão.

Defiro, por isso, o pedido de suspensão dos efeitos da decisão proferida no Mandado de Segurança nº 990.10.444520-5 pelo Desembargador Ricardo Feitosa da 4ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo" (fl. 78/82).

A teor do recurso:

"Ocorre, contudo, que muito embora bem intencionado, o eminente Presidente foi levado a erro quando acatou o argumento do agravado que a decisão concessiva de segurança do Tribunal Estadual provocaria a inviabilização da contratação de 'urgentes serviços de drenagem e de pavimentação de vias públicas no Município de Santos, em face das chuvas de verão'.

Isso porque, muito ao contrário do que se supunha, jamais foi requerido ao Tribunal Estadual a paralisação do certame e do contrato dele decorrente, mas apenas se pugnou pela sua continuidade com a inclusão da empresa que terminou o certame em primeiro lugar" (fl. 141/142).

"Admitindo-se a suspensão de segurança nesse caso, estaríamos criando o terrível precedente segundo o qual sempre que o segundo classificado das licitações, após conhecer os preços dos demais concorrentes, venha, a pedido da Prefeitura, reduzir seu preço no mesmo patamar do primeiro, a ele será adjudicado o objeto contratual na via da suspensão da segurança, o que, evidentemente, provocará sempre uma quebra de isonomia insuperável entre os licitantes" (fl. 146/147).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg na SUSPENSÃO DE SEGURANÇA Nº 2.391 - SP (2010/0177484-3)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO ARI PARGENDLER (Relator):

No âmbito do pedido de suspensão não se avalia a correção ou equívoco da decisão, mas a potencialidade de lesão a um dos valores jurídicos tutelados pela Lei nº 8.437, de 1992, no seu art. 4º, a saber, ordem, saúde, segurança e economia públicas.

Na espécie, identificada a lesão à ordem administrativa em razão da urgência dos serviços de drenagem e de pavimentação de vias públicas no Município de Santos, o pedido de suspensão de segurança foi deferido.

Voto, por isso, no sentido de negar provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO CORTE ESPECIAL

Número Registro: 2010/0177484-3 **PROCESSO ELETRÔNICO** **SS** **AgRg na 2.391 / SP**

Números Origem: 5620120100265840 990104445205

EM MESA

JULGADO: 16/03/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **PRESIDENTE DO STJ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FELIX FISCHER

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretária

Bela. VANIA MARIA SOARES ROCHA

AUTUAÇÃO

REQUERENTE : MUNICÍPIO DE SANTOS
REQUERENTE : PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO
PROCURADOR : LUIZ FRANCISCO ISERN E OUTRO(S)
REQUERIDO : DESEMBARGADOR RELATOR DO MANDADO DE SEGURANÇA NR
990104445205 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRANTE : LOGIC ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO LTDA
ADVOGADO : KARYNE IDO CHIARELLI DE OLIVEIRA

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Licitações

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : LOGIC ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO LTDA
ADVOGADO : KARYNE IDO CHIARELLI DE OLIVEIRA
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE SANTOS
IMPETRADO : PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO
PROCURADOR : LUIZ FRANCISCO ISERN E OUTRO(S)
REQUERIDO : DESEMBARGADOR RELATOR DO MANDADO DE SEGURANÇA NR
990104445205 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia CORTE ESPECIAL, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Corte Especial, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Aldir Passarinho Junior, Gilson Dipp, Eliana Calmon, Francisco Falcão, Nancy Andrichi, Laurita Vaz, João Otávio de Noronha, Teori Albino Zavascki, Castro Meira, Arnaldo Esteves Lima e Massami Uyeda votaram com o Sr. Ministro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Hamilton Carvalho.
Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Felix Fischer.