



Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia
Poder Judiciário
Porto Velho - 2ª Vara de Fazenda Pública

Avenida Lauro Sodré, 1728, São João Bosco, PORTO VELHO - RO - CEP: 76803-686

Processo nº **7000370-43.2015.8.22.0001**

REQUERENTE: CONSTRUTORA AUGUSTO VELLOSO S A, ENFIL S/A CONTROLE AMBIENTAL, MELHOR FORMA ENGENHARIA LTDA

REQUERIDO: MARCIO ROGERIO GABRIEL, ESTADO DE RONDONIA

SENTENÇA

Trata-se de MANDADO DE SEGURANÇA com pedido liminar, impetrado por CONSTRUTORA AUGUSTO VELLOSO S/A MANDADO DE SEGURANÇA contra suposto ato coator praticado pelo SUPERINTENDENTE DE COMPRAS E LICITAÇÕES DO ESTADO DE RONDÔNIA, e GOETZE LOBATO ENGENHARIA LTDA como litisconsorte passivo.

Relata a impetrante que a SUPEL realizou procedimento licitatório em formato eletrônico, via internet, na modalidade de Regime Diferenciado de Contratações (RDC), com a finalidade de qualificar empresas ou consórcio de empresas e a selecionar proposta mais vantajosa para o desenvolvimento dos projetos básico e executivo, a execução das obras e serviço de engenharia, realização de testes, pré-operação e operação assistida e todas as demais operações necessárias e suficientes para a implantação do sistema de esgotamento sanitário da cidade de Porto Velho – Sistema Sul.

Informa que a impetrante saiu-se vencedora no Pregão Eletrônico RDC 005/2015/CPLO/SUPEL/RO, no entanto, a CPLO resolveu inabilitá-la, sob argumento de que apresentação de certidões negativas pela empresa não mereciam reconhecimento, e que os capitais sociais das empresas formadoras do consórcio estavam aquém da exigências editalícias e, ainda, por afirmar que o acervo técnico trazia tecnologia diferente daquela constante de forma exemplificativa enunciada no edital, o que, posteriormente, fora reconhecida as falhas pela Superintendência e reconsiderou a inabilitação do Consórcio Augusto em virtude da efetiva comprovação do potencial social das empresas. Fato este, também reconhecido pelo Superintendente de Compras e Licitações em despacho decisório que reconheceu a capacidade técnica do Consórcio, no entanto, manteve a inabilitação por não atendimento ao item 15.1.3.1 do Edital, que trata de distribuição de processo de falência, recuperação judicial e extrajudicial.

Menciona a impetrante, que se viu declarada inabilitada no certame, tão somente, por ter declarado não saber de fatos supervenientes que compromettesse sua habilitação jurídica em razão da informação recebida de dois pedidos de falência ingressadas recentemente contra a empresa líder do consórcio, que após foram extintos, sem sequer haver sido citada a empresa.

Requer, nestas razões, a concessão de medida liminar com o objetivo de suspender a os efeitos do despacho Decisório Circunstanciado exarado pelo impetrado e, ainda, qualquer ato administrativo decorrente do referido despacho, tendente a contratação de empresa supostamente vencedora até julgamento do presente Mandamus.

Inicialmente foi proferida decisão deferindo a medida liminar (doc. num. 784354 - Pág. 1 a 3).

O Estado de Rondônia ingressou com pedido de reconsideração (doc. num. 830352 - Pág. 1 a 8). Em manifestação o Estado de Rondônia aponta que os processos de falência que acarretaram a inabilitação da Impetrante foram motivados pela existência de dívidas em seu desfavor, ou seja, a propositura das ações deu-se por justa causa. Além do mais, o Estado mencionou a existência de diversas pendências financeiras contra a Impetrante. Afirmou ter seguido rigorosamente a regra do Edital que impunha ao interessado em participar da licitação que comprovasse tratar-se de empresa idônea econômica e financeiramente, observando que as dívidas objetos das ações de falência não eram forjadas mas reais e outros débitos foram identificados. Alegou que o objeto da licitação já foi adjudicado à segunda colocada e o contrato formalizado e que, após negociações, o valor adotado inclusive foi inferior ao apresentado pela Impetrante. Por fim, discorreu sobre o efeito grave da medida liminar concedida, anotando que a licitação tem por objeto o saneamento básico a ser realizado com recursos públicos federais a serem repassados a este Estado com previsão expressa de que devam ser utilizados impreterivelmente até o dia 10 do mês agosto a primeira medição e que seja viabilizado o primeiro pagamento até o dia 31 deste mês, sob pena de o recurso retornar à União e não serem realizadas as obras, em prejuízo da população que ficaria privada desse benefício. Ao final, pugnou pela denegação da segurança.

Após análise do pedido, foi proferida decisão reconsiderando a liminar e autorizando o prosseguimento da licitação (doc. num. 848885 - Pág. 1 a 5).

Goetze Lobato Engenharia Ltda apresentou manifestação (doc. num. 830352 - Pág. 1 a 8). Alegou que as Impetrantes não são titulares de direito líquido e certo, pois não possuem prova pré-constituída, trazem à discussão fatos que dependem de dilação probatória, não esgotaram a instância administrativa e pretendem discutir licitação já encerrada. Assim, requereu que o mandado de segurança seja julgado liminarmente extinto ou, pela eventualidade, seja denegada a segurança pleiteada.

A Autoridade Coatora apresentou manifestação ratificando as informações já prestadas (doc. num. 984296 - Pág. 1 a 3).

Manifestação da Empresa Goetze Lobato Engenharia Ltda informando o início da execução dos serviços contratados (doc. num. 1082743 - Pág. 1).

Parecer do Ministério Público (doc. num. 1255168 - Pág. 1 a 8). Alegou que o mandado de segurança perdeu o objeto, posto que a obra já está contratada e em fase de execução. Apontou que o entendimento majoritário do STJ designa tal situação como "teoria do fato consumado", ou seja, a finalização do certame impediria a discussão sobre atos pretéritos, ensejando a perda superveniente do interesse de agir. Ressaltou que há respaldo legal para exigência da certidão negativa de falência ou concordata, bem como uma empresa que concorre para realização de obra de vultuoso valor não pode estar na condição de devedora. Assentou, ainda, que a suspensão e/ou anulação do processo licitatório acarretará prejuízos incalculáveis. Requereu a extinção do feito sem resolução do mérito, ou a denegação da segurança.

Os autos vieram conclusos para sentença.

É o relatório. Decido.

DO MÉRITO

O mandado de segurança, como remédio constitucional, destina-se a proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data contra ato (ou omissão) marcado de ilegalidade ou abuso de poder, de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (art, 5º, LXIV da Constituição Federal).

A viabilidade do mandado de segurança é aferida verificando-se se, no momento da impetração, o direito invocado na inicial está substancialmente comprovado, de forma a prescindir de qualquer outro meio probatório. O mandado de segurança só é possível quando houver direito

líquido e certo, o que quer dizer fato incontroverso diante de prova pré-constituída, sendo desnecessária qualquer dilação probatória, todavia, não é o que percebemos in casu.

Estando o processo maduro, passo à análise do mérito.

Como se verifica no feito, a discussão gira em torno da inabilitação da Impetrante em certame licitatório. Constata-se que a inabilitação deu-se pelo não atendimento ao disposto no item 15.1.3.1 do Edital. Veja a previsão editalícia:

(...)

15.1.3. A licitante vencedora deverá providenciar a DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO JURÍDICA, QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA e REGULARIDADE FISCAL e TRABALHISTA no prazo de 12 (doze) horas contados a partir da solicitação, anexando na opção “Enviar anexo”, respeitado o limite do sistema eletrônico de 50MB, podendo ser incluídos quantos arquivos forem necessários, os seguintes documentos:

15.1.3.1. Certidão negativa de falência, de recuperação judicial ou extrajudicial, expedida pelo Distribuidor Judicial da sede da Licitante, Justiça Comum;

(...)

Incontroverso que, dentre os itens a serem atendidos pelos Licitantes, foi imposto o de que apresentassem certidões negativas de protestos e de falência, e, em essência, que demonstrassem deter condições econômicas e financeiras para realizar as obras as quais pretendiam se habilitar.

Como já ressaltado em outra oportunidade, a exigência é legítima, pois não raros os casos de licitantes que não detém condições de suficiência estrutural – econômica ou financeiras e que, após vencerem licitações, se fiam unicamente nos recursos do próprio contrato público para buscar realizar os serviços à Administração, mas sucumbem por insuficiência estrutural e financeira, deixando obras paralisadas ou inviabilizado seu término, o que causa irreparáveis prejuízo às populações que seriam atendidas.

Nestes termos, apresenta-se fundamentado o rigor no exame das condições econômicas e financeiras dos concorrentes, de forma que a exigência de apresentação de certidões negativas de protestos ou requerimentos de falência tem uma causa e uma utilidade de interesse público.

Assim, considerando a exigência editalícia, a Impetrante, para estar apta a ser habilitada, deveria, dentre outros itens, demonstrar não ter contra si processo de falência, de recuperação judicial ou extrajudicial, todavia, não é o que verificou-se no caso, pois a Impetrante teve pedidos de falência propostos contra si, indo de encontro às exigências do edital.

Nesse passo, conforme anotado pelo Impetrado, a existência das referidas ações não pode ser ignorada no exame de idoneidade e consistência financeira da Impetrante, ainda mais por tratar-se de pedidos reais e concretos de falência, revelando-se incerta a real idoneidade econômica e financeira da Impetrante.

Outrossim, é importante ressaltar a ausência de demonstração no sentido de que os pedidos de falência tivessem origem em ausência de justa causa ou fossem fundados em dívida ou título vencido e não pago que fosse inexistente. Pelo contrário, após análise dos autos o que se conclui é que as dívidas vencidas e não pagas no prazo seriam reais.

Sem dúvida, a Impetrante teria o dever de comprovar a inexistência ou a ilegitimidade de eventuais débitos em seu desfavor, fato que demonstraria serem imotivados os processos de falência, todavia não é o que consta ter ocorrido, uma vez que os processos falimentares estariam aparelhados em títulos de dívida líquida e certa e vencida, ou seja, apresentaram motivo justo.

Igualmente, a extinção dos processos de falência antes da citação da Impetrante teria se dado pelo pagamento das dívidas existentes ou pela a realização de acordo com as empresas

autoras, o que torna clara a pertinência e legitimidade dos processos.

Ressalta-se, assim, que apesar de ser informado pelo Impetrante que nem fora angularizada a relação processual nas ações falimentares, aduzindo que os pedidos foram extintos antes de concretizada a citação, é certo que o ingresso das ações se deu pela existência de débitos em nome da Impetrante, justificando a recusa da Administração Pública em contratar com empresa que se apresenta inadimplente.

Neste ponto, impende observar, como bem ressaltado pelo Ministério Público em seu parecer, a existência de respaldo legal (art. 31, inc. II, Lei nº 8.666/93) para a exigência da certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, que, como já mencionado, consiste num instrumento de proteção da Administração Pública no tocante à continuidade da prestação de serviços públicos, sendo que referido dispositivo apenas exige que a certidão seja expedida pelo cartório distribuidor, independente de citação válida do processo ou a efetiva decretação da falência da licitante.

Deste modo, ao desclassificar a Impetrante, considerando a existência de pendências que justificaram os pedidos de falência, a Administração Pública agira da forma esperada, dentro dos limites legais, zelando por não contratar com empresa que apresente inadimplência, sujeita, inclusive, a processo falimentar.

Ainda, *ad argumentandum*, uma empresa que concorre para a realização de obra no valor de quase R\$ 500.000.000,00 (quinhentos milhões de reais) não pode estar na condição de devedora, sob o constante risco de ser protestada ou levada à falência.

Por fim, cabe mencionar novamente que o certame foi realizado pelo RDC, sistema eletrônico oficial utilizado para as licitações em todo o Brasil. Tal sistema não permite o conhecimento das partes licitantes, nem mesmo pela Comissão de Licitação, até a definição do resultado do procedimento. Dessarte, a possibilidade de que os pedidos de falência fossem originados por condutas inapropriadas de eventuais concorrentes no sentido de promover ou de induzir a eliminação da Impetrante restou afastada.

Seguindo outra linha de argumento, ressalta-se que atualmente o contrato para realização da obra objeto da licitação já foi firmado com a empresa habilitada no certame, de forma que a obra está em plena fase de execução. Verifica-se o incalculável prejuízo que a paralisação da obra causaria à população, além de ser medida que estaria totalmente dessintonizada do interesse público.

Nestes termos, reiterados os argumentos expostos, não merece prosperar a pretensão da Impetrante, merecendo seja denegada a segurança.

DISPOSITIVO

Desse modo, pelos fundamentos expostos e na forma da Lei nº 12016/09, DENEGO A SEGURANÇA, pois inexistente os elementos autorizadores segundo a via eleita, não é reconhecido a ilegalidade e abuso pelo Impetrado em violação ao direito líquido e certo que afirma possuir a Impetrante. RESOLVO a lide com análise do mérito, na forma art. 269, I do Código de Processo Civil.

Sem honorários conforme art. 25 da Lei n. 12.016/09.

Custas de Lei.

Sentença não sujeita a reexame necessário, decorrido o prazo para recurso voluntário, certifique-se e archive-se.

P.R.I.

PORTO VELHO, 30 de novembro de 2015.

Edenir Sebastião Albuquerque da Rosa
Juiz de Direito

Imprimir