



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Boa Viagem

2ª Vara da Comarca de Boa Viagem

Rua Raimundo Pereira Batista, S/N, Varzea do Canto - CEP 63870-000, Fone: (88) 3427-1708, Boa Viagem-CE

- E-mail: boaviagem2@tjce.jus.br



DECISÃO

Processo n : 0050506-47.2021.8.06.0051
Classe: Mandado de Segurança Cível
Assunto: Da Lei de licita es
Impetrante: Oliveira & Pinheiro Sociedade de Advogados-me
Impetrado: Pregoeiro/presidente da Comissão: Francisco Paulo Ravy Leite

Vistos, em conclusão.

Trata-se de **mandado de segurança** movido por **Oliveira & Pinheiro Sociedade de Advogados** em face de **Francisco Paulo Ravy Leite, presidente da Comissão de Licita o do Município de Boa Viagem**, objetivando a concessão de liminar para suspensão da licita o Tomada de Preços 2021.05.11.004/2021, que tem por finalidade a contrata o de presta o de serviços de assessoria e consultoria jurídica junto a Casa de Saúde Ad lia Maria.

Em síntese, afirma o impetrante que, no dia 01/06/2021, houve sessão para recebimento de envelopes de habilita o e de preço, oportunidade em que juntou todos os documentos exigidos no edital. Contudo, narra que foi inabilitado na aludida ocasião, sob o argumento de que teria apresentado atestado de capacidade técnica incompatível com o objeto da licita o. Então, informa que, em face da decisão, apresentou recurso que foi improvido, tendo o presidente fundamentado que as razões que ensejaram a inabilita o não teriam sido superadas.

Disse ainda que a comissão de licita o alega que o atestado apresentado seria incompatível com o objeto da licita o, porque teria sido emitido por pessoa jurídica de direito privado, o que atestaria sua capacidade técnica em serviços prestados a empresa privada, atividades bem distintas daqueles referentes ao dia a dia da Administra o Pública. Porém, alega que o edital prevê a possibilidade de referido atestado ser emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado.

Assim, fundando-se no princípio de vincula o ao instrumento editalício,



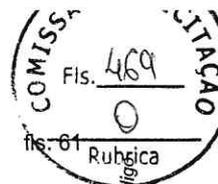
PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Boa Viagem

2ª Vara da Comarca de Boa Viagem

Rua Raimundo Pereira Batista, S/N, Varzea do Canto - CEP 63870-000, Fone: (88) 3427-1708, Boa Viagem-CE

- E-mail: boaviagem2@tjce.jus.br



requer a liminar para suspensão do procedimento licitatório, especialmente no tocante a sessão de abertura de envelope de proposta designada para o dia 06/07/2021, e, ao final, a concessão da segurança para que a autoridade coatora acolha o atestado apresentado, tornando o impetrante habilitado para o certame.

À inicial, juntou: contrato social da sociedade impetrante (fls. 05/09); edital da licitação (fls. 12/41); recurso administrativo (fls. 42/47); decisão do recurso (fls. 48/56); aviso da sessão para abertura das propostas de preços para o dia 06/07/2021 (fls. 57/59).

É o que cumpria relatar. **Fundamento e decido.**

Verificando a presença dos pressupostos processuais positivos (de existência e validade), a ausência dos pressupostos processuais negativos, e a presença das condições da ação, sem olvidar da juntada de prova pré-constituída, considero admissível a atividade jurisdicional, razão pela qual **RECEBO** a inicial.

Outrossim, ressalto que, sendo licitação o objeto deste *mandamus*, a lei que deve ser utilizada como parâmetro normativo é a Lei nº 8666/1993, conforme expressa previsão editalícia, na esteira da autorização disposta nos arts. 191 c/c 193, II, da Lei nº 14.133/2021 (Nova Lei de Licitações)¹.

Passo à análise do pedido de tutela antecipada de urgência requestado.

Na atual processualística, houve alteração na nomenclatura dos institutos, denominando-se de tutela provisória as tutelas de urgência e de evidência. Nessa linha intelectual, as primeiras são aquelas que dependem do *periculum in mora*, podendo ter caráter acautelatório ou satisfativo, resguardando ou antecipando os efeitos futuros de um

¹ Art. 191. Até o decurso do prazo de que trata o inciso II do caput do art. 193, a Administração poderá optar por licitar ou contratar diretamente de acordo com esta Lei ou de acordo com as leis citadas no referido inciso, e a opção escolhida deverá ser indicada expressamente no edital ou no aviso ou instrumento de contratação direta, vedada a aplicação combinada desta Lei com as citadas no referido inciso.

Parágrafo único. Na hipótese do caput deste artigo, se a Administração optar por licitar de acordo com as leis citadas no inciso II do caput do art. 193 desta Lei, o contrato respectivo será regido pelas regras nelas previstas durante toda a sua vigência.

(...)

Art. 193. Revogam-se:

I - os arts. 89 a 108 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, na data de publicação desta Lei;

II - a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, a Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, e os arts. 1º a 47-A da Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011, após decorridos 2 (dois) anos da publicação oficial desta Lei.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Boa Viagem

2ª Vara da Comarca de Boa Viagem

Rua Raimundo Pereira Batista, S/N, Varzea do Canto - CEP 63870-000, Fone: (88) 3427-1708, Boa Viagem-CE
- E-mail: boaviagem2@tjce.jus.br



provimento final de procedência. Nesse ponto, enquadram-se as tutelas em cautelar e antecipada, respectivamente. De outro lado, a tutela de evidência revela-se como uma novidade do Novo CPC, não se identificando nenhum tipo de urgência, sendo, em verdade, uma questão predominantemente de direito cuja força aparente é evidente, sustentando-se em premissas diversas daquela citada anteriormente.

No caso vertente, o pedido de tutela antecipada pretendida funda-se na urgência da situação, que consistiria no prosseguimento do procedimento licitatório questionado, com sessão de abertura de envelopes de propostas de preço designada para o dia 06/07/2021, à revelia da habilitação do impetrante.

O pedido, então, encontraria amparo no art. 300, do CPC/2015 e no art. 7º, inc. III da Lei 12.016/09, cujos termos seguem transcritos:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Art. 7º Ao despachar a inicial, o juiz ordenará:
(...)

III - que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando houver fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, sendo facultado exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica.

(...)

§ 2º Não será concedida medida liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários, a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, a reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza.

Cândido Rangel Dinamarco obtempera que o *fumus boni iuris* (fumaça do bom direito):

É a aparência de que o demandante tem o direito alegado, suficiente para legitimar a concessão de medidas jurisdicionais aceleradas – que de natureza cautelar, que antecipatória. Resolve-se em mera probabilidade, que é menos que a certeza subjetiva necessária para decidir o mérito, porém mais que a mera verossimilhança. O art. 273, caput, do Código de Processo Civil dá a impressão de exigir mais que essa probabilidade, ao condicionar as antecipações tutelares à existência de uma prova inequívoca – mas pacificamente a doutrina e todos os tribunais se satisfazem com a probabilidade. Consiste esta na preponderância dos motivos convergentes à

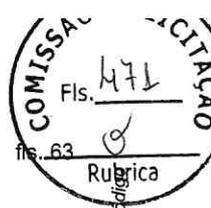


PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Boa Viagem

2ª Vara da Comarca de Boa Viagem

Rua Raimundo Pereira Batista, S/N, Varzea do Canto - CEP 63870-000, Fone: (88) 3427-1708, Boa Viagem-CE
- E-mail: boaviagem2@tjce.jus.br



aceitação de determinada proposição, sobre os motivos divergentes. Essa é menos que a certeza, porque, lá, os motivos divergentes não ficaram afastados, mas apenas suplantados; e mais que a mera verossimilhança, que se caracteriza pelo equilíbrio entre os motivos convergentes e motivos divergentes. Na prática, o juiz deve raciocinar mais ou menos assim: se eu fosse julgar agora, minha vontade seria julgar procedente a demanda. (Vocabulário do processo civil, Ed. Malheiros, páginas 338/339).

É o *periculum in mora* ou perigo na demora, segundo o mesmo doutrinador:

Consiste na iminência de um mal ou prejuízo, causado ou favorecido pelo correr do tempo (o tempo-inimigo, de que falava Carnelutti), a ser evitado mediante as providências que o juiz determinará. Embora seja inevitável alguma dose de subjetivismo judicial na apreciação do *periculum*, sugere-se que o juiz leve em conta o chamado juízo do mal maior, em busca de um legítimo equilíbrio entre as partes – indagando, em cada caso, se o autor sofreria mais se nada fosse feito para conter os males do tempo, ou se sofreria mais o réu em virtude da medida que o autor postula. (Op. cit., páginas 381/382).

Com efeito, em sede de cognição sumária, de acordo com os elementos colacionados aos autos, verifico que a impetrante preenche os pressupostos autorizadores para a concessão da tutela antecipada de urgência.

Da análise perfunctória dos elementos dos autos, entendo que a argumentação invocada pela impetrante denota a presença da plausibilidade do direito alegado. Senão vejamos.

Alega a suplicante que sua habilitação foi negada, na Tomada de Preço 2021.05.11.004/2021, pois o atestado que apresentou para fins de comprovação da capacidade técnica foi rejeitado, por ter sido firmado por pessoa jurídica de direito privado.

Tal circunstância restou satisfatoriamente provada pelo teor da decisão do recurso administrativo, acostada às fls. 48/56, de onde extraímos que o impetrado negou provimento ao recurso, neste ponto, entendendo que deveria ser mantida a inabilitação, por considerar que a experiência da impetrante seria incompatível em comparação ao objeto licitado, pois o documento atestaria serviços prestados à empresa privada, ou seja, suas atividades de assessoria seriam sobre matérias muito distintas àquelas referentes ao dia a dia da Administração Pública.

Contudo, consoante ressaltou a impetrante, o edital prevê, na cláusula



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Boa Viagem

2ª Vara da Comarca de Boa Viagem

Rua Raimundo Pereira Batista, S/N, Varzea do Canto - CEP 63870-000, Fone: (88) 3427-1708, Boa Viagem-CE
- E-mail: boaviagem2@tjce.jus.br



4.2.4.1 (fl. 15) que a prova da qualificação técnica consistirá em atestado "emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, com firma do emitente reconhecida em cartório, comprovando que a licitante prestou ou esteja prestando serviços compatíveis em características com o objeto desta licitação." Ou seja, há expressa previsão editalícia autorizando que o atestado seja emitido por pessoa jurídica de direito público privado.

Mas, para além disso, ainda que se alegue que a decisão se apoiou no art. 30, II, da Lei nº 8666/1993², que exige compatibilidade em característica com o objeto da licitação, o mesmo edital trouxe, no seu Anexo I (fls. 26/27), as especificações dos serviços a serem contratados e dali, *primo ictu oculi*, não observamos a delimitação das matérias de Direito que devem ser ordinariamente abordadas pelo prestador dos serviços em suas atividades rotineiras.

Em verdade, o instrumento prevê que o contratado deve ser capaz de prestar uma ampla variedade de atividades jurídicas, seja de assessoria, seja de consultoria, como elaboração de peças de diversas naturezas, acompanhamento de PAD e demandas judiciais, emissão de pareceres e diligências junto a magistrados e outras autoridades.

Nesse rumo, entendo que exigir que o licitante apresente atestado de capacidade técnica na específica área do Direito Administrativo é interpretar de forma equivocada o edital, em excesso de formalismo, que acaba por malferir a finalidade do procedimento licitatório, restringindo o número de concorrentes e prejudicando a escolha da melhor proposta.

Por força do princípio da vinculação do instrumento convocatório, não pode a Administração descumprir as normas e condições do edital de licitação, nem o particular pode deixar de atender as exigências nele estabelecidas.

Do ato acoimado coator, exsurge violação ao princípio da legalidade, quando impossibilita uma participação no certame, incorrendo em situação que a própria

² Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a: (...) II. comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos; (...)

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER. Para conferir o original, acesse o site <https://esaj.tjce.jus.br>, informe o processo 0050506-47.2021.8.06.0051 e o código 92F8D26.

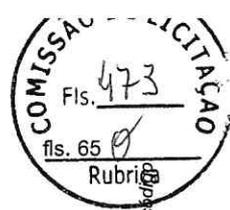


PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Boa Viagem

2ª Vara da Comarca de Boa Viagem

Rua Raimundo Pereira Batista, S/N, Varzea do Canto - CEP 63870-000, Fone: (88) 3427-1708, Boa Viagem-CE
- E-mail: boaviagem2@tjce.jus.br



Lei nº 8666/1993 veda expressamente, no art. 30; §, 5º, fato que não se coaduna com os princípios e fins do processo licitatório e da Administração, posto que desprovido de qualquer propósito razoável ao interesse público.

No ponto, Conforme Hely Lopes Meirelles, "a orientação correta nas licitações é a dispensa de rigorismos inúteis e a não exigência de formalidades e documentos desnecessários à qualificação dos interessados em licitar⁴".

Nesse sentido:

(...) 2. Há violação ao princípio da estrita vinculação ao Edital, quando a administração cria nova exigência editalícia sem a observância do prescrito no § 4º, art. 21, da Lei nº 8.666/93.

3. O procedimento licitatório há de ser o mais abrangente possível, a fim de possibilitar o maior número possível de concorrentes, tudo a possibilitar a escolha da proposta mais vantajosa.

4. Não deve ser afastado candidato do certame licitatório, por meros detalhes formais. No particular, o ato administrativo deve ser vinculado ao princípio da razoabilidade, afastando-se de produzir efeitos sem caráter substancial.

5. Segurança concedida." (MS 5631/DF, rel. Min. José Delgado, DJ de 17/08/1998.)

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO. ILEGALIDADE. EXCESSO DE FORMALISMO. A orientação correta nas licitações é a dispensa de rigorismos inúteis e a não-exigência de formalidades e documentos desnecessários à qualificação dos interessados em licitar. Tem a impetrante direito líquido e certo a prosseguir no certame, nulo o ato que a desabilitou. RECURSO DESPROVIDO, MANTIDA A SENTENÇA EM REEXAME NECESSÁRIO. VOTO VENCIDO. (Apelação e Reexame Necessário Nº 70025791286, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro, Julgado em 15/10/2008)

Por fim, quanto ao requisito do *periculum in mora*, verifico que restou preenchido, posto que, às fls. 57/59, comprovou-se que a licitação terá sua sessão de abertura de envelopes de preços dos licitantes habilitados na próxima terça-feira, 06 de julho de 2021, circunstância na qual se vislumbra ineficácia da medida, havendo o

³ § 5º É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação.

⁴ Hely Lopes Meirelles. *Licitação e Contrato Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 14ª ed., 2006, p.140.



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO CEARÁ

Comarca de Boa Viagem

2ª Vara da Comarca de Boa Viagem

Rua Raimundo Pereira Batista, S/N, Varzea do Canto - CEP 63870-000, Fone: (88) 3427-1708, Boa Viagem-CE
- E-mail: boaviagem2@tjcc.jus.br



prosseguimento do procedimento, sem olvidar de possível prejuízos futuros à Administração Pública, na hipótese de ser concedida a segurança ao final, com a consequente prejudicialidade dos atos seguintes à fase de habilitação.

De mais a mais, tampouco vislumbro o *periculum inverso*, considerando que remanesce a possibilidade de posteriormente a impetrante ser excluída da licitação em referência.

Pelo exposto, DEFIRO o pedido de tutela de urgência, para DETERMINAR que o Presidente da Comissão de Licitação, Francisco Paulo Ravy Leite, SUSPENDA a sessão designada para o dia 06/07/2021 referente à Tomada de Preços 2021.05.11.004/2021, até ulterior deliberação deste juízo, sob pena de multa pessoal no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), incidente em cada dia de descumprimento, limitada a medida coercitiva ao teto de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

Proceda-se, com urgência, à notificação da Autoridade Coatora, com senha para acesso aos autos, para tomar ciência e atender às determinações nela consignadas, bem como para, no prazo de 10 (dez) dias, prestar as informações que entenderem necessárias.

Dê-se ciência à Procuradoria Geral do Município, para, se for de seu interesse, ingresse no feito, tudo na forma do art. 7º, Inciso II da Lei 12.016/2009.

Intime-se o Impetrante acerca do teor da presente decisão.

Decorrido o prazo de apresentação de informações, ABRAM-SE VISTAS dos autos ao Douto representante do Ministério Público para opinar sobre o feito, no prazo de 10 (dez) dias.

Feito com prioridade de tramitação.

Expedientes necessários e urgentes.

Boa Viagem/CE, 02 de julho de 2021.

Luís Gustavo Montezuma Herbster

Juiz de Direito

Assinado Por Certificação Digital

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER. Para conferir o original, acesse o site <https://esaj.tjce.jus.br>, informe o processo 0050506-47.2021.8.06.0051 e o código 92F8D26.