

REEXAME NECESSÁRIO Nº 1.248.379-9.

ORIGEM: VARA CÍVEL, DA FAZENDA PÚBLICA, ACIDENTES DO TRABALHO, REGISTROS PÚBLICOS E CORREGEDORIA DO FORO EXTRAJUDICIAL, JUIZADO ESPECIAL CÍVEL E JUIZADO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA DA COMARCA DE LARANJEIRAS DO SUL - PR.

AUTOR: OLIVEIRA E SKUMRA CONSTRUÇÕES LTDA - ME.

RÉU: PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO MUNICÍPIO DE LARANJEIRAS DO SUL E OUTRO.

RELATOR: DES. CARLOS MANSUR ARIDA.

REVISOR: DES. LEONEL CUNHA.

EMENTA:

REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. TOMADA DE PREÇOS. IMPETRANTE INABILITADA. INCOMPATIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INSS E FGTS. EXIGÊNCIA LÍCITA. REGULARIDADE FISCAL. ART. 29 DA LEI DE LICITAÇÕES. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SENTENÇA REFORMADA.



Estando a certidão negativa do INSS e FGTS em contrariedade com o declarado no último balanço da empresa, o qual demonstrou a ausência de recolhimento proporcional dos impostos relativos aos seus empregados, não há como se reconhecer o direito líquido e certo.

RELATÓRIO:

Oliveira e Skumra Construções Ltda – ME impetrou mandado de segurança em face do Presidente da Comissão Permanente de Licitação do Município de Laranjeiras do Sul e do Município de Laranjeiras do Sul, por meio do qual sustentou, em síntese, que: (i) participou do processo licitatório 07/2013, modalidade tomada de preços, tipo menor preço, para reforma do antigo fórum; (ii) em um primeiro momento, foi considerada inabilitada por apresentar declarações com numeração errada e não apresentar a declaração de inexistência de fato impeditivo para licitar; (iii) apresentou recurso administrativo dessa decisão, oportunidade na qual a comissão proferiu novo julgamento de inabilitação, dessa vez alegando a existência de diferenças nos documentos fiscais apresentados; (iv) apresentou novo recurso, o qual foi julgado improcedente; (v) o fato de a empresa não dispor de ativo não circulante não faz prova de que não será capaz de executar os serviços licitados; (vi) a saúde financeira da autora é corroborada pelo lucro líquido apresentado; (vii) apresentou todas as certidões exigidas. Pleiteou liminarmente a declaração da



habilitação e da suspensão do certame e, ao final, a concessão definitiva da segurança.

Foi deferida medida liminar para suspender o certame (fls. 96).

O impetrado apresentou informações às fls. 121-132 e o Ministério Público opinou pela concessão da segurança (fls. 159-164).

Sobreveio a sentença (fls. 198-202), por meio da qual o juiz de origem julgou procedente o pedido inicial, declarando a nulidade do processo licitatório e condenando o impetrado ao pagamento de multa diária de R\$ 500,00 para o caso de descumprimento, bem como das custas processuais.

Considerando a inexistência de recurso por ambas as partes, subiram os autos a este E. Tribunal.

A D. Procuradoria-Geral de Justiça opinou pela confirmação da sentença.

É o relatório.

VOTO E SEUS FUNDAMENTOS:

1. Conheço do reexame necessário por força do art. 14, §1º, da Lei 12.016/2009.

2. Verifica-se dos autos que a impetrante participou da licitação nº 07/2013 e, conforme consta na ata de julgamento (mov. 1.7), foi inabilitada do certame “em razão dos documentos contábeis”, os quais indicam, por um lado, “incompatibilidade de recolhimento de INSS/FGTS” e, por outro, “que a empresa não demonstra a saúde financeira para suportar a execução do contrato, pois não possui ativo permanente/imobilizado” (fls. 52).

Ocorre que, ao contrário do que restou asseverado pelo magistrado de origem na sentença ora reexaminada, a desclassificação procedida nesses moldes não ofende o princípio da legalidade.

No que diz respeito à regularidade fiscal, especificamente no tocante ao FGTS e contribuições ao INSS, observa-se que a lei de licitações (Lei 8.666/1993), em seu art. 29, estabelece uma série de requisitos exigidos no procedimento licitatório, senão vejamos:

“Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em:

(...)



III - prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;

IV - prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei."

No caso em discussão, verifica-se que isso não foi devidamente cumprido pela empresa impetrante, uma vez que a partir do próprio balanço por ela apresentado se depreende que o recolhimento do INSS e do FGTS se deu em desacordo com a legislação pertinente, circunstância esta devidamente constatada pela Comissão de Licitação do Município e que motivou a exclusão do certame.

A respeito do tema, a jurisprudência do STJ assim já se manifestou:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. ESTADO-MEMBRO. EXIGÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE REGULARIDADE FISCAL PERANTE O INSS E O FGTS. CABIMENTO. ART. 193 DO CTN. INEXISTÊNCIA DE OFENSA.

1. A recorrente impetrou mandado de segurança com o fito de atacar ato tido por coator consistente na exigência da apresentação de certificados de regularidade fiscal perante o INSS e o FGTS que demonstrem o cumprimento dos encargos

sociais, em procedimento licitatório realizado pelo Estado de Sergipe.

2. Não há incompatibilidade entre o ato tido por coator e o art. 193 do CTN, visto que essa norma apenas estabelece um requisito mínimo – e ainda assim contornável por meio de lei específica – de que o ente federado não pode contratar com empresa que lhe deve tributos.

3. Inexiste qualquer impedimento ao acréscimo de outras exigências pertinentes às finalidades da licitação, notadamente uma que salvasse o ente federado de celebrar avenças com concorrente que possui idoneidade questionável em razão do histórico de dívidas com a seguridade social e o FGTS, protegendo o erário de eventuais novas pendências nas quais seria devedor solidário, como também afastando do certame empresa que não recolhe contribuições intrinsecamente ligadas a direitos de seus empregados e, em última análise, da coletividade.

4. Não há violação ao princípio federativo e à repartição de competências tributárias, mas simplesmente uma defesa do Estado-membro para evitar responder a dívidas futuras combinada com o repúdio a empresas que não realizam o pagamento oportuno de quantias de manifesta importância para seus empregados e para a sociedade em geral, tudo com respaldo na Lei nº 8.666/93 e na própria Carta Magna.

5. Recurso ordinário não provido.

(RMS 30.320/SE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 21/05/2010)

3. Convém ressaltar que a empresa impetrante teve duas oportunidades de demonstrar a existência do direito que afirma, ou seja, comprovar que recolheu devidamente os valores



devidos ao Fundo de Garantia e à Seguridade Social, - uma em sede de recurso administrativo e outra no âmbito do próprio mandado de segurança -, sendo que em nenhuma delas logrou êxito, limitando-se a fazer menção às certidões juntadas.

Além do mais, em se tratando de um licitação do tipo menor preço, o fato de uma das empresas concorrentes não adimplir devidamente suas obrigações fiscais faz com que, naturalmente, seja capaz de oferecer um preço menor e, com isso, auferir vantagem indevida na concorrência.

4. Por tais fundamentos, considerando a inexistência de comprovação da existência de direito líquido e certo, voto no sentido de reformar a sentença em reexame necessário, para o fim de denegar a segurança à empresa impetrante.



DECISÃO:

ACORDAM os Desembargadores integrantes da Quinta Câmara Cível do Eg. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, em composição integral, **por unanimidade de votos, em reformar a sentença em reexame necessário.**

A sessão foi presidida pelo Des. Nilson Mizuta, sem voto, e participaram do julgamento, acompanhando o voto, os Des. Leonel Cunha e Luiz Mateus de Lima.

Curitiba, 15 de dezembro de 2014.

DES. CARLOS MANSUR ARIDA

Relator