



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca de Xanxerê
2ª Vara Cível

Autos nº 0001164-86.2015.8.24.0080

Ação: Mandado de Segurança/PROC

Impetrante: IDM Metalúrgica Ltda

Impetrado: Prefeito Municipal de Xanxerê

Vistos etc.

Trata-se de **Mandado de Segurança** impetrado por **IDM Metalúrgica Ltda** em face de ato praticado pelo **Prefeito de Xanxerê**. Busca a impetrante a concessão de liminar *inaudita altera parte* para o fim de suspender a concorrência pública n. 0001/2015 até o julgamento do presente mandado ou, sucessivamente, permitir que a impetrante participe das demais etapas do certame, ficando a autoridade coatora impedida de homologar, adjudicar, contratar e doar a área de terras que pretende disputar, até o trânsito em julgado da presente demanda.

Vieram conclusos os autos.

É o relatório.

Ainda que num juízo sumário de cognição não exauriente, conclui-se que a liminar postulada merece ser parcialmente concedida, eis que presentes seus requisitos autorizadores.

Colhe-se da inicial que a impetrante teria sido excluída do processo licitatório em razão do descumprimento do item 5.3, 'k', do edital (fls. 312/326), exigência que tem como finalidade demonstrar a qualificação econômico-financeira das empresas licitantes. É o que se verifica no item 7 da ata de julgamento (fls. 498/500).

Mais especificamente, o descumprimento ocorreu, em tese, diante da ausência de apresentação de "notas explicativas" juntamente com o balanço patrimonial, conforme esclarece a decisão do recurso administrativo (fls. 559/575).

Quanto ao exercício social, registro que a nota de esclarecimento acostada à fl. 387 informa que seriam admitidos balanços patrimoniais e demonstrações contábeis relativas ao exercício de 2013, considerando que os dados relativos ao exercício de 2014 ainda não eram exigíveis por lei. Aliás, tal entendimento coaduna-se com a disposição legal inserta no art. 1.078 do Código Civil. Logo, o balanço correspondente ao exercício de 2014 somente passou a ser exigível a partir de 1º de abril de 2015, posteriormente ao início do processo licitatório, de forma que é regular o balanço apresentado pela impetrante, relativo a 2013 (fls. 168/173).

Endereço: Rua Victor Konder, 898, Centro - CEP 89820-000. Fone (49) 3441-7125, Xanxerê-SC - E-mail: xanxere.civel2@tjsc.jus.br



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca de Xanxerê
2ª Vara Cível

Logo, não há controvérsia quanto à regularidade do balanço patrimonial apresentado pela impetrante. Na realidade, a inabilitação da impetrante resultou tão-somente da não apresentação das "notas explicativas" conjuntamente com o balanço patrimonial.

Pois bem.

Em primeiro lugar, observo que o item 5.3, 'k', do edital não menciona expressamente a necessidade de apresentação de "notas explicativas". Colhe-se (fl. 316): *"balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios [...]"* (grifos).

Verifica-se que o instrumento convocatório sequer menciona que a apresentação de balanço patrimonial e demonstrações contábeis deveria se dar na forma da Resolução n. 1.185 do Conselho Federal de Contabilidade (NBC ITG 1000 e/ou NBC TG 26), ou mesmo na forma das normas técnicas do CFC, limitando-se, pois, a estabelecer que somente o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis deveriam ser apresentados "na forma da lei", o que, a toda evidência, não abarca as normas técnicas mencionadas (que são meros atos normativos infra-legais editados por conselho de classe).

Neste ponto, o argumento utilizado na decisão do recurso administrativo (fls. 560/575), no sentido de que a necessidade de apresentação de "notas explicativas" decorreria de exigência legal, não se aplica ao caso em análise. Isso porque, a disposição legal consta apenas do art. 176, § 4º, da Lei n. 6.404/1976, que regulamenta as sociedades anônimas, não abrangendo as sociedades limitadas, como no caso da autora.

Dito isso, cumpre destacar que um dos princípios do processo licitatório é justamente o da vinculação ao instrumento convocatório, que também possui aplicação direcionada à Administração Pública. Como bem enfatiza Maria Sylvia Zanella Di Pietro, ao comentar sobre o aludido princípio: *"O princípio dirige-se tanto à Administração, como se verifica pelos artigos citados, como aos licitantes, pois estes não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório (edital ou carta-convite); [...]"* (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 17.ed. p. 308).

Portanto, não se apresenta razoável e proporcional o excesso de formalismo no que tange à exigência de apresentação das "notas explicativas", mesmo porque tal documento contábil não tem o condão de demonstrar a qualificação econômico-financeira das empresas, limitando-se, ao revés, a simplesmente esclarecer a forma de realização do balanço patrimonial.



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca de Xanxerê
2ª Vara Cível

A jurisprudência compartilha do entendimento de que em matéria de licitações não se autoriza o formalismo exacerbado, sob pena de violação dos princípios do interesse público, da escolha da proposta mais vantajosa, da razoabilidade e da competitividade:

Sobrepôr o respeito ao formalismo ao fim maior dos procedimentos licitatórios, que é a ampla concorrência pública para a efetivação do contrato que melhor atenda às necessidades coletivas, frustraria o real objetivo colimado pela lei de licitações. (TJSC - ACMS n. 2004.031625-9, Rel. Des. Luiz César Medeiros).

Ainda:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. LICITAÇÃO E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS. DESCLASSIFICAÇÃO. MELHOR PROPOSTA. INOBSERVÂNCIA DO EDITAL. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO À LICITANTE. FORMALISMO EXACERBADO DA ADMINISTRAÇÃO. Exigências despropositadas ou excessivo rigor procedimental, na medida em que concorrem para tornar a licitação ainda mais formalista, tão a gosto da burocracia, desvirtuam seus objetivos e de certa forma infringem inciso XXI do artigo 37 da Constituição Federal. A inobservância do edital ou carta-convite ou a omissão da proposta para ensejar a desclassificação há de ser substancial a ponto de trazer prejuízos à entidade licitante ou aos demais proponentes. A procura da melhor proposta é procedimento utilizado comumente por todas as pessoas que desejam contratar; mas se para tantos é faculdade, para o Poder Público é obrigação. Deram Provimento. (Apelação Cível Nº 70009760083, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Genaro José Baroni Borges, Julgado em 01/12/2004)

Hely Lopes Meirelles adverte que o princípio do procedimento formal em tema de licitações,

não significa que a Administração deva ser formalista a ponto de fazer exigências inúteis ou desnecessárias à licitação, como também não quer dizer que se deva anular o procedimento ou o julgamento, ou inabilitar licitantes, ou desclassificar propostas diante de simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que tais omissões ou irregularidades sejam irrelevantes e não causem prejuízos à



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca de Xanxerê
2ª Vara Cível

Administração ou aos concorrentes (Licitação e contrato administrativo, 10. ed., RT, 1991, p. 25).

Não bastasse isso, há que se trazer à baila, a título de reforço argumentativo, decisões proferidas pelo egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, envolvendo casos análogos ao presente, em que também se decidiu pela dispensabilidade da exigibilidade das referidas "notas explicativas" em sede de processo licitatório:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. NOTAS EXPLICATIVAS NO BALANÇO PATRIMONIAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO EDITAL. Não havendo qualquer referência no edital de licitação quanto à obrigatoriedade de apresentação do balanço patrimonial com notas explicativas, desnecessária sua apresentação. As notas explicativas somente seriam exigíveis caso a Comissão Licitante delas necessitasse para esclarecimento sobre a situação patrimonial da licitante, conforme se depreende da leitura do art. 176, caput, inciso I e § 4º, da Lei 6404/76, situação inócurrenente no caso. Sendo a empresa licitante Prosul sociedade limitada, regula-se pelos arts. 1.052 a 1.070, do Código Civil, bem como pelo Decreto nº 3.708/19, aplicando-se subsidiariamente as disposições da Lei nº 6.404/76, conforme dispõe o art. 18 do referido Decreto. Precedente TJRS. Agravo de instrumento desprovido. (Agravo de Instrumento Nº 70019223437, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro, Julgado em 31/05/2007).

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. MODALIDADE PREGÃO PRESENCIAL INABILITAÇÃO DA APELANTE. APRESENTAÇÃO DE NOTAS EXPLICATIVAS AO BALANÇO CONTÁBIL. EXIGÊNCIA QUE EXTRAPOLA O DISPOSTO NA LEI Nº 8.666/93. A Lei de Licitações traz a exigência de apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis da licitante. Nada refere a regra legal quanto à necessidade de Notas Explicativas ao balanço contábil. Aliás, quanto aos documentos comprobatórios da qualificação econômico-financeira dos licitantes, vige o princípio da instrumentalidade das fôrmas, de modo que para exame de capacitação financeira basta que os



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca de Xanxerê
2ª Vara Cível

documentos sejam suficientes para que a Administração analise a condição econômica da empresa. É isso que é possível com o extrato do balanço contábil, sendo que a ausência de tais Notas Explicativas não implica em presunção de inidoneidade de sua contabilidade. APELO PROVIDO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70024316176, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Genaro José Baroni Borges, Julgado em 09/07/2008).

De outra parte, mesmo que se entendesse de forma diversa, conferindo caráter indispensável às "notas explicativas" (o que não é entendimento do juízo) – haveria espaço para a adoção de diligência a fim de esclarecer dúvida sobre a situação financeira da empresa, em conformidade com o art. 43, § 3º, da Lei n. 8.666/96, o que não foi observado pela Administração.

Registre-se, ao cabo, que as "notas explicativas" acompanharam inclusive o recurso administrativo interposto (fls. 539/552), o que indica que a inabilitação da impetrante decorreu de excesso de formalismo por parte da Administração.

Assim, ante os fatos e fundamentos expostos, **concedo parcialmente** a liminar, com fulcro no art. 7.º, da Lei 1.553/51, para o fim de **determinar** a suspensão da decisão administrativa tão-somente no que toca à desclassificação da impetrante do processo licitatório, na modalidade concorrência n. 0001/2015, em relação a uma das áreas licitadas, mantendo, por via de consequência, a sua habilitação no referido certame até o julgamento final do presente *mandamus*.

Notifique-se a autoridade coatora para, no prazo legal de 10 (dez) dias, prestar as pertinentes informações, nos termos do art. 7º, inc. I, da Lei n. 12.016/2009.

Dê-se ciência da presente demanda ao órgão de representação judicial do Município de Xanxerê, enviando-lhe cópia da petição inicial para, querendo, ingressar no feito, na forma do art. 7º, inc. II, da Lei n. 12.016/2009.

Após, vista dos autos ao Ministério Público.

Xanxerê (SC), 13 de abril de 2015.

André Luiz Bianchi
Juiz de Direito

Endereço: Rua Victor Konder, 898, Centro - CEP 89820-000, Fone: (49) 3441-7125, Xanxerê-SC - E-mail: xanxere.civel2@tjsc.jus.br