



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca - Blumenau
1ª Vara da Fazenda Acidentes do Trab e Reg Público

Autos nº 0313579-79.2017.8.24.0008

Ação: Mandado de Segurança

Impetrante: Racli Limpeza Urbana Ltda/

Impetrado: Sr. Presidente da Samae - Serviço Autônomo Municipal de Água e Esgoto de Blumenau/

Vistos etc.

1. RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por **RACLI – Limpeza Urbana Ltda.** contra ato coator atribuído ao **Presidente da SAMAE - Serviço Autônomo Municipal de Água e Esgoto do Município de Blumenau**, nos autos qualificados, com pedido liminar, em que alega, em suma, que a autoridade coatora publicou edital de licitação, na modalidade concorrência (n.3-2201/2016), que objetiva a contratação de empresa para execução de serviços especializados de coleta de resíduos urbanos do município de Blumenau/SC.

Noticiou que está concorrendo no certame, porém que acabou sendo inabilitada ao argumento do descumprimento do item 4.3.3, alíneas "a", "b" e "c", do Edital. Relatou que a decisão que a inabilitou está equivocada e que as exigências foram cumpridas.

Ao final, requereu liminar para o sobrestamento da decisão administrativa que a inabilitou do processo licitatório, com a abertura de sua proposta na sessão agendada para tanto e a procedência do *mandamus* com a concessão definitiva da segurança.

Por decisão interlocutória, indeferiu-se a liminar pleiteada, determinando-se a notificação da autoridade coatora para prestar as informações (fls. 594-603).

Sobreveio a informação da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento interposto pela impetrante (fls. 638-645), determinando-se a habilitação provisória da impetrante e a consequente abertura do envelope contendo sua proposta.

Às fls. 715-731 a autoridade coatora apresentou seus esclarecimentos, asseverando que procedeu a abertura do envelope encaminhado pela impetrante, de modo que cumpriu a liminar na íntegra. No mérito, noticiou que a impetrante não atendeu às exigências veiculadas no edital para a habilitação, notadamente por não atingir os valores

Endereço: Rua Zenaide Santos de Souza, 363, Velha - CEP 89036-901, Fone: (47) 3321-9463, Blumenau-SC - E-mail: blumenau.fazenda1@tjsc.jus.br



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca - Blumenau
1ª Vara da Fazenda Acidentes do Trab e Reg Público

mínimos exigidos no item 4.3.3, alíneas "a", "b" e "c", sobretudo no tocante ao teor desta última letra. No mais, sustentou que são válidas as disposições veiculadas no edital convocatório.

A impetrante replicou as informações da autoridade coatora às fls. 831-843.

Às fls. 844-855 a sociedade empresária T.O.S. Obras e Serviços Ambientais Ltda. interveio no processo, apresentando suas informações, aduzindo ser regular a negativa de habilitação exarada pela Administração, uma vez que não atendidas as exigências estipuladas no edital de licitação.

O representante do *parquet* manifestou-se às fls. 892-958, opinando pela concessão definitiva da segurança.

A empresa SANEPAV – Saneamento Ambiental Ltda., participante da licitação, mesmo não instada para tanto, apresentou resposta em fls. 959-982, arguindo a necessidade de formação de litisconsórcio passivo entre a autoridade coatora e as empresas participantes do certame, uma vez que sua posição jurídica será atingida pelos efeitos de eventual decisão favorável à impetrante. Sustentou ser inadequada a via eleita pela impetrante, justo que imprescindível a elaboração de prova técnica no caso, o que é incompatível com o procedimento previsto para este remédio constitucional. No mais, aduziu que a impetrante carece de direito líquido e certo, eis que os "atestados de capacidade técnica por ela apresentados não atendem às exigências de qualificação técnica para os serviços indicados nos itens "a", "b" e "c" (fl. 969).

O magistrado condutor do feito acolheu a tese da configuração do litisconsórcio passivo entre a autoridade coatora e as licitantes e determinou a notificação das empresas B.A. Meio Ambiente Ltda., Cavo Serviços e Saneamento S.A. e Terracom Construções Ltda. para prestarem informações (fls. 1017-1018).

A sociedade empresária B.A. Meio Ambiente Ltda. ofereceu contestação (fls. 1028-1033), alegando que os atestados apresentados pela impetrante não atendem às exigências do edital, de modo a tornar correta a decisão que reconheceu a inabilitação. Terçou armas pela denegação da segurança pleiteada.

Às fls. 1164-1170 o Órgão Ministerial reiterou seu posicionamento, apresentando manifestação no sentido de que seja concedida a segurança definitiva à impetrante.

É a suma do processado. Decido.



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca - Blumenau
1ª Vara da Fazenda Acidentes do Trab e Reg Público

2. FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, passa-se a examinar as prefaciais arguidas pela sociedade empresária SANEPAV – Saneamento Ambiental Ltda.

Da preliminar da formação de litisconsórcio passivo necessário com os outros concorrentes

A preliminar da existência de litisconsórcio passivo necessário com os outros integrantes do procedimento licitatório já foi acolhida por meio da decisão de fls. 259-260, não sendo necessária outras considerações acerca do tema.

Da preliminar de "inadequação da via eleita" (fl. 962)

Como se sabe, em se tratando de mandado de segurança, o juízo de cognição exercido perpassa pelo exame da prova pré-constituída trazida pelo impetrante juntamente com a exordial, de modo a demonstrar o direito líquido e certo invocado.

No caso em apreço, o ato coator questionado refere-se a inabilitação da impetrante em procedimento licitatório do qual participa, sob o fundamento de que não foram preenchidos os itens 4.3.3, alíneas "a", "b" e "c", do Edital (capacidade técnica-operacional).

Ora, da análise dos autos, infere-se que a questão controvertida pode ser resolvida pelo exame das provas documentais já trazidas aos autos, não havendo a necessidade de qualquer estudo técnico para desate da celeuma; tanto isso é verdade, que os documentos a serem trazidos pelo licitante para comprovação da sua qualificação econômico-financeira no próprio certame não demandam qualquer expertise técnica.

Desta feita, sendo possível a comprovação da qualificação da empresa na esfera administrativa por prova documental, independente da elaboração de perícia, logicamente que a discussão, quando judicializada, pode ser resolvida exclusivamente por meio do exame destes mesmos documentos, avaliando-se se são suficientes para preencher as exigências veiculadas no edital.

Deste modo, não merece prosperar a preliminar suscitada pela empresa SANEPAV – Saneamento Ambiental, razão pela qual a afasto, de sorte que não havendo outras prefaciais passo ao exame do mérito do *mandamus*.

Do mérito

Endereço: Rua Zenaide Santos de Souza, 363, Velha - CEP 89036-901, Fone: (47) 3321-9463, Blumenau-SC - E-mail: blumenau.fazenda1@tjsc.jus.br



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca - Blumenau
1ª Vara da Fazenda Acidentes do Trab e Reg Público

A impetrante alegou, em síntese, que o impetrado publicou edital de licitação, na modalidade concorrência (n.3-2201/2016), que objetiva a contratação de empresa para execução de serviços especializados de coleta de resíduos urbanos desse Município, no qual está concorrendo. Mencionou que foi considerada inabilitada no certame, por descumprir o item 4.3.3, alíneas "a", "b" e "c", do Edital, pelo que apresentou recurso administrativo, o qual foi julgado improcedente.

Inferre-se da inicial que o impetrado indeferiu a habilitação da impetrante no certame em tela em virtude do não preenchimento do item 4.3.3., alíneas "a", "b" e "c", do edital, que exigia a comprovação dos seguintes serviços com as quantidades mínimas:

a) Serviços de coleta manual e mecanizada de resíduos sólidos domiciliares (orgânicos e rejeitos), bem como os gerados pelo comércio, indústria e prestadores de serviços, com características de domiciliares. **Unidade – Toneladas, quantidade estimada anual 81.172,80, quantidade mínima exigida 40.586,40, percentual sobre o total 50%; b)** Serviços de coleta manual e mecanizada de resíduos sólidos domiciliares recicláveis e, resíduos da coleta especial, bem como os recicláveis gerados pelo comércio, indústria e prestadores de serviços, com características de domiciliares. **Unidades - Equipes, quantidade estimada anual 96, quantidade mínima exigida 24, percentual sobre o total 25%; c)** Disponibilização, manutenção, higienização e operação de contêineres para coleta de resíduos sólidos domiciliares. **Unidade – Litros, quantidade estimada anual 22.920.000, quantidade mínima exigida 5.730.000, percentual sobre o total 25%.**

Inicialmente, é importante salientar que a discussão posta nos autos diz respeito a requisitos previstos no edital para verificação da aptidão técnica-operacional e não de simples experiência profissional, como se pode verificar pelo enunciado do item 4.3.3:

“Comprovação de Capacidade Técnico-Operacional: A Empresa licitante deverá apresentar Atestado e/ou Certidão de Capacidade Técnica expedido(a) por pessoa jurídica de direito público ou privado, registrado no CREA, contendo a identificação do emitente, nome e cargo do signatário, endereço completo, inclusive eletrônico, se houver, do órgão/pessoa emitente, para eventuais esclarecimentos, que o CONTRATANTE julgar necessário, emitidos em nome da LICITANTE, comprovando sua capacidade técnica para execução de serviços com características técnicas semelhantes com o objeto desta licitação, conforme indicado a seguir: [...]”

O art. 30, inciso II, da Lei n. 8.666/1993 exige por parte do licitante a comprovação da sua capacidade técnica, que se faz de forma genérica, específica e operativa.



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca - Blumenau
1ª Vara da Fazenda Acidentes do Trab e Reg Público

Comprova-se a capacidade técnica genérica pelo registro profissional; a capacidade técnica específica, por atestado de desempenho anterior e pela existência de aparelhamento e pessoal adequado para execução do objeto da licitação; a capacidade técnica operativa, pela demonstração da existência de aparelhamento e pessoal disponíveis para a execução do objeto da licitação constante do edital. (...)

Diante dessa realidade, é lícito à Administração não só verificar a capacidade técnica teórica do licitante, como a sua capacidade técnica efetiva de execução – capacidade, essa, que se convencionou chamar operativa real. Advirta-se que grande parte dos insucessos dos contratos na execução do objeto do contrato decorre da falta de capacidade operativa real, não verificada pela Administração na fase própria da licitação, que é a da habilitação dos proponentes. (MEIRELLES, Hely Lopes. Licitação e contrato administrativo, 15 ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 192/193).

Outrossim, o disposto no § 1º, do artigo 30, da Lei 8.666/1993 que prevê a vedação quanto à exigência de quantidades mínimas e prazos máximos, diz respeito à capacidade técnica profissional e não operacional. Nesse sentido o escólio de Toshio Mukai:

Consignamos, outrossim, que a lei veda exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos apenas no tocante à comprovação da capacidade técnico-profissional, uma vez que tal impedimento foi averbado somente no inciso I do § 1º do art. 30, que aborda exclusivamente a capacitação técnico profissional.

Os atestados em nome da empresa – comprovação técnico operacional – podem exigir quantitativos mínimos ou prazos máximos. Tal exigência está limitada apenas pelo inciso II do art. 30, que estabelece a compatibilidade dos atestados com o objeto licitado, e pelo § 3º do mesmo artigo, que admite 'a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior'. (In Licitações e contratos públicos. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2006, 90).

Portanto, no que atine à alegação da impetrante que os quantitativos anuais previstos no edital seriam mera referência sem caráter vinculativo, para o fim de apuração da capacidade operacional dos licitantes, podendo desta forma ser considerada a sua proporcionalidade e fracionamento por meses, não se sustenta, porquanto, o disposto no artigo 30, § 5º, da Lei 8.666/1993 não se aplica à comprovação da capacidade técnica operacional, ficando restrita capacidade profissional. Nesse sentido o escólio de Marçal Justen Filho:

"Uma interpretação que se afigura excessiva é aquela de que a capacitação técnica operacional não pode envolver quantitativos mínimos, locais ou prazos máximos. Ou seja, admite-se a exigência de comprovação de experiência anterior, mas se proíbe que o edital condicione a experiência anterior relativamente a dados quantitativos, geográficos ou de natureza similar.

Esse entendimento deriva da aplicação da parte final do inc. I do § 1º, que explicitamente estabelece tal vedação. Ocorre que esse dispositivo disciplina específica e exclusivamente a capacidade técnica profissional. Ou seja, proíbe que a experiência anterior exigida dos profissionais seja restringida através de quantitativos, prazos e assim por diante. O inc. I do § 1º não se refere nem atinge a disciplina da qualificação técnica operacional. Logo, dele apenas se podem extrair regras acerca da qualificação técnica profissional.

Não seria o caso de aplicar o § 5º, que proíbe exigências não autorizadas por lei. Interpretando o dispositivo de modo literal, ter-se-ia de convir com a ilegalidade da exigência de capacitação técnica operacional – tese, aliás, à qual o autor se filiou no



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO

Comarca - Blumenau

1ª Vara da Fazenda Acidentes do Trab e Reg Público

passado. Admitindo-se, porém, que a lei autoriza exigências de capacitação técnica operacional, ter-se-á de convir que tal se dá através da previsão direta do próprio inc. II do at. 30. Ora, esse dispositivo *explicitamente* autoriza exigência de experiência anterior “compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação”. Ou seja, o mesmo dispositivo que dá supedâneo à exigência de qualificação técnica operacional se refere a que deverá ela ser compatível em termos de quantidades, prazos e outras características essenciais do objeto licitado.

Logo, se o objeto for uma ponte com quinhentos metros de extensão, não é possível que a Administração se satisfaça com a comprovação de que o sujeito já construiu uma “ponte” – eventualmente, com cinco metros de extensão. Sempre que a dimensão quantitativa, o local, o prazo ou qualquer outro dado for *essencial* à execução satisfatória da prestação objeto da futura contratação ou retratar algum tipo de dificuldade peculiar, a Administração estará no dever de impor requisito de qualificação técnica operacional fundado nesses dados.

Essa orientação passou a prevalecer no TCU, o qual hesitou quanto à melhor solução a adotar. Após algumas divergências, uniformizou-se a jurisprudência daquela Corte no sentido da validade da exigência de quantitativos mínimos a propósito da experiência anterior, desde que o aspecto quantitativo fosse exigência essencial quanto à identificação do objeto licitado”. (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 12ª. ed. São Paulo: Dialética, 2008, p. 418/419, grifei).

Na mesma senda a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO PÚBLICA - SERVIÇOS DE LEITURA DE HIDRÔMETROS E ENTREGA DE CONTAS - EDITAL - EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EXPERIÊNCIA ANTERIOR - CAPACITAÇÃO TÉCNICA - ARTIGO 30, § 1º, I, E § 5º DA LEI N. 8.666/93 - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

É certo que não pode a Administração, em nenhuma hipótese, fazer exigências que frustrem o caráter competitivo do certame, mas sim garantir ampla participação na disputa licitatória, possibilitando o maior número possível de concorrentes, desde que tenham qualificação técnica e econômica para garantir o cumprimento das obrigações.

Dessarte, inexistente violação ao princípio da igualdade entre as partes se os requisitos do edital, quanto à capacidade técnica, são compatíveis com o objeto da concorrência.

In casu, a exigência, prevista no edital, de apresentação de atestados que comprovem a experiência anterior dos participantes na prestação dos serviços objeto de licitação não é abusiva ou ilegal, pois é uma forma de demonstrar sua capacidade técnico-operacional segundo os critérios discricionariamente estabelecidos pela Administração para a execução a contento dos serviços.

“A ausência de explícita referência, no art. 30, a requisitos de capacitação técnico operacional não significa vedação à sua previsão. **A cláusula de fechamento contida no § 5º não se aplica à capacitação técnico-operacional, mas a outras exigências**” (Marçal Justen Filho, in “Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos”, 8ª ed., Ed. Dialética, São Paulo, 2000, p. 335). Recurso especial não conhecido. (Segunda Turma, REsp 361.736/SP, rel. Min. Franciulli Netto, j. em 5/9/2002, DJ 31/3/2003, p. 196 - grifei)

Outrossim, quanto à alegação concernente à irregularidade na escolha do parâmetro anual para verificação dos quantitativos mínimos para o fim de aferição da capacidade técnica-operacional do licitante, não verifico qualquer ilegalidade do critério adotado pela ente público. Isto porque, como dito anteriormente, a capacidade técnica operativa real se comprova justamente por meio da demonstração por parte do licitante de experiência anterior relativa à prestação de serviço semelhante ou idêntico ao objeto licitado, tendo, contudo, que possuir no mínimo a mesma complexidade tecnológica e operacional, não menos. A esse respeito, Toshio Mukai ressalta a legalidade da exigência



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca - Blumenau
1ª Vara da Fazenda Acidentes do Trab e Reg Público

de atestado de capacidade técnica:

"O art. 30, II, §§ 1º, 2º e 3º do Estatuto referem-se ao atestado de desempenho anterior como documentação relativa à capacidade técnica, devendo ser nele exigida comprovação de realização de serviços, obras ou fornecimento pertinentes e compatíveis, em quantidades e prazos, com o objeto da licitação, indicando-se as instalações e o aparelhamento técnico e disponível para a realização do objeto licitado" (*in* Licitações - As Prerrogativas da Administração e os Direitos das Empresas Concorrentes Segundo as Leis n. 8.666/93 e 8.883/94, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1994, p. 36).

Ademais, se a impetrante considerava irregular a utilização da prazo anual para mensuração da capacidade técnico-operacional dos concorrentes, devia ter se insurgido contra a norma editalícia a tempo e modo, na forma do artigo 41, § 1º, da Lei n. 8.666/93, mesmo porque, a escolha do lapso temporal anuo ao meu ver não tem do condão de alijar qualquer concorrente de participar do certame, estando em consonância com o prazo relativo à contratação com o ente público (item 1.4.1 – fl. 25).

Superadas as questões acima expostas, passa-se a análise dos documentos para o fim de verificar a habilitação técnica-operacional da impetrante segundo as regras previstas no edital.

Nessa parte, de antemão adianto que a ordem deve ser concedida, porém, por honestidade intelectual, faz-se necessário, ressaltar o meu entendimento pessoal já externado na decisão que indeferiu a medida liminar de fls. 594/603, em face da ausência de concomitância em relação à parte dos atestados apresentados.

Isto porque, é incontroverso nos autos que o edital previu no item 4.3.3 a possibilidade de soma de atestados para comprovação da capacidade técnica-operacional, desde que os serviços fossem prestados de forma concomitante, tendo este juízo, interpretado a disposição editalícia no sentido da impossibilidade de solução de continuidade entre os serviços atestados. Isto é, para que fosse possível utilizar a soma de atestados era necessário que as atividades fossem prestadas simultaneamente de forma ininterrupta pelo prazo previsto no edital.

Data máxima vênia, apesar de todas as decisões do órgão *ad quem* terem afirmado que a interpretação dada por este juízo estaria equivocada, uma vez que não haveria disposição editalícia prevendo o requisito da ininterrupção para o somatório dos atestados, em momento algum, trouxeram alume o que seria a exigência da concomitância para análise do somatório de atestados.

Vale frisar, que no estudo da hermenêutica jurídica, desde Carlos Maximiliano, é sabido e consabido que não existe nos textos legais palavras destituídas de sentido, de importância ou inúteis (*verba cum effectu, sunt accipienda*), o mesmo pode ser



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca - Blumenau
1ª Vara da Fazenda Acidentes do Trab e Reg Público

dito de normas infralegais, como no caso do referido edital, que diante do seu poder vinculante faz lei entre a Administração e os licitantes. Nesse sentido a lição do falecido Ministro Carlos Maximiliano:

"As expressões do Direito interpretam-se de modo que não resultem frases sem significação real, vocábulos supérfluos, ociosos, inúteis.

Pode uma palavra ter mais de um sentido e ser apurado o adaptável à espécie, por meio do exame do contexto ou por outro processo; porém a verdade é que sempre se deve atribuir a cada uma a sua razão de ser, o seu papel, o seu significado, a sua contribuição para precisar o alcance da regra positiva (2). Este conceito tanto se aplica ao Direito escrito, como aos atos jurídicos em geral, sobretudo aos contratos que são leis entre as partes.

Dá-se valor a todos os vacábulos e, principalmente, a todas as frases, para achar o verdadeiro sentido de um texto (3); porque este deve ser entendido de modo que tenham efeito todas as suas provisões, nenhuma parte resulte inoperativa ou supérflua, nula ou sem significado algum." (Hermenêutica e aplicação do Direito. 19 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 204).

Com efeito, segundo o dicionário, o sentido de concomitante é aquilo que se apresenta em simultâneo com outra coisa, o que coexistem indivisamente com outra coisa ou que evolui ao mesmo tempo que outra coisa. Assim, diante desta significação não consigo vislumbrar a possibilidade da conciliação entre dois conceitos tal dispares, relativos a simultaneidade com a interrupção, para o fim de chegar a conclusão quanto à existência de concomitância com interrupção temporal.

Assim, apesar deste magistrado não coadunar com o entendimento sufragado pela Corte *Ad quem*, diante do princípio da segurança jurídica, impõe-se no caso a concessão da segurança, já que não cabe ao juiz exercer a defesa de teses jurídicas em processos judiciais, quando houver entendimento firmado em sentido contrário ao seu posicionamento, já que seria totalmente contraproducente dar uma decisão que será irremediavelmente reformada. Tal ato consistiria em mera teimosia e vaidade, o que consubstanciaria ao final, um desrespeito para com as partes e ao espoco social do processo (pacificação social).

O processo não é a seara para discussão de teses quando já firmadas nos próprios autos pela órgão hierarquicamente superior, sob pena de violação ao princípio da eficiência da prestação jurisdicional, abrigado pelo novo ordenamento processual, diante da indispensável observância aos precedentes jurisprudenciais por todos os magistrados. Contudo, como já falado, tal fato não impede a declaração de ressalva do entendimento pessoal do juiz.

O egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina (fls. 638-645 e 1180-1187) já decidiu que restarem devidamente provados pela impetrante o preenchimento dos requisitos quantitativos mínimos exigidos para a demonstração da

Endereço: Rua Zenaide Santos de Souza, 363, Velha - CEP 89036-901, Fone: (47) 3321-9463, Blumenau-SC - E-mail: blumenau.fazenda1@tjsc.jus.br



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca - Blumenau
1ª Vara da Fazenda Acidentes do Trab e Reg Público

capacidade técnico-operacional no tocante aos itens 4.3.3, 'a' e 'b'.

Assim, acolho como razões de decidir nessa parte o acórdão da Segunda Câmara de Direito Público do TJSC, da relatoria do Excelentíssimo Desembargador Cid Goulart, fls. 1180-1187, de modo que transcrevo as razões do venerando *decisum*:

"Com efeito, percebe-se dos autos que o item 4.3.3 do edital especificou quantidade mínima exigida de 40.586,40 toneladas em relação aos serviços de coleta manual e mecanizada de resíduos sólidos domiciliares (orgânicos e rejeitos), bem como os gerados pelo comércio, indústria e prestadores de serviços, com características de domiciliares, pelo período de 1 (um) ano, para comprovação da capacidade Técnico-Operacional, observando-se, para tanto, o somatório de atestados, desde que realizados em período concomitante de execução.

A par disso, entendeu a Autoridade Judiciária de Primeiro Grau que a agravante não comprovou a quantidade mínima ao argumento de que o período dos atestados foi interrompido por 3 (três) meses, uma vez que as provas apresentadas demonstram que houve uma interrupção entre os dias 31 de agosto de 2016 e 30 de novembro de 2016.

Ora, os atestados apresentados compreendem o período de 18 de maio de 2016 e 13 de maio de 2017, portanto, dentro do prazo de 1 (um) ano exigido pelo item 4.3.3 do edital da licitação por Concorrência Pública, e demonstram que foram coletadas 47 mil toneladas.

Assim, se o edital especificou apenas o período anual e de forma concomitante, não ininterrupta como entendeu o juiz a quo, razão assiste ao agravante, conforme conclusão já externada pela Excelentíssima Desembargadora Hildemar Meneguzzi de Carvalho, ao antecipar os efeitos da tutela recursal, nestes termos:

Importa destacar que o magistrado em sua análise pontuou que o somatório dos atestados apresentados pela agravante comprovam a execução dos serviços requisitados em norma editalícia, reprovando somente a forma de comprovação. Todavia, não verifico haver qualquer vedação do edital no que se refere à interrupção dos serviços durante o prazo estipulado. Ora, tendo a agravante cumprido a meta prevista nos números constantes do edital no prazo delimitado de um ano, é informação suficiente para que determine a sua qualificação, ao menos no quesito de capacitação técnica, sobre o qual versa a presente discussão.

Dessa forma, a limitação temporal imposta em decisão proferida em primeira instância parece equivocada nesse sentido, merecendo assim imediata reforma, a fim de não ver prejudicada de forma irremediável a licitante, bem como o procedimento licitatório, no qual se busca nada além do que a melhor proposta à Administração Pública.

Logo, tendo a agravante comprovado sua capacidade de executar os serviços que se busca a contratação pela SAMAE, essencial a sua manutenção no certame a fim de



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca - Blumenau
1ª Vara da Fazenda Acidentes do Trab e Reg Público

ampliar as opções de um melhor contrato ao ente público interessado (pgs. 58 e 59).

Na mesma toada o parecer ministerial exarado pelo Excelentíssimo Procurador de Justiça Newton Henrique Trennepohl, verbis:

A decisão de piso reconheceu que o somatório apresentado pelos atestados de capacidade técnico-operacional do recorrente mostra que, no período de 1 ano, coletou 47.000 toneladas de resíduos sólidos domiciliares, com emprego de 30 equipes para os serviços de resíduos recicláveis.

Considerou, todavia, que a atividade não ocorreu em período concomitante, restringindo-se, assim, ao período compreendido entre 30/01/2016 e 13/05/2016.

Com a devida vênia, parece-nos que houve, tal como pondera o Agravante, confusão entre as palavras concomitante e ininterrupto, pois que em momento algum o Edital exigiu que os serviços prestados para comprovação da capacidade técnica teriam que ser contínuos – e no caso dos autos, houve, de fato, no intervalo de 1 ano analisado, período de 3 meses em que o recorrente não atuou.

Dessa forma, não há dúvidas de que o Agravante cumpriu os requisitos impostos pelo Edital quanto a sua capacidade técnico-operacional e, portanto, merece ser habilitado no certame.

Aliás, a restrição imposta pela decisão a quo vai de encontro ao princípio da ampla competitividade dos certames públicos e, logo, esbarra nos princípios da supremacia do interesse público e da eficiência.

Assim, se o Agravamento de Instrumento, como já manifestado, se presta a analisar a presença da probabilidade do direito invocado e o perigo da demora da prestação jurisdicional, como demonstrado o preenchimento dos requisitos impostos pelo art. 300 do CPC, o caso é de reforma da decisão atacada (pgs. 282 e 283).

Sobre o assunto, transcreve-se precedente desta Corte de Justiça:

MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO DE CONCORRENTE QUE TERIA APRESENTADO DECLARAÇÃO EM DESCONFORMIDADE COM PREVISÃO EDITALÍCIA. DOCUMENTO QUE SUPRE A EXIGÊNCIA DO EDITAL NO SENTIDO DA PRESTAÇÃO DE GARANTIA DE HARDWARE PELO FABRICANTE. RATIO DA NORMA EVIDENTEMENTE CUMPRIDA NA HIPÓTESE. NECESSIDADE DE SE PRESTIGIAR A MAIOR AMPLITUDE POSSÍVEL NA CONCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO. "A interpretação das regras do edital de procedimento licitatório não deve ser restritiva. Desde que não possibilitem qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, é de todo conveniente que compareça à disputa o maior número possível de interessados, para que a proposta mais vantajosa seja encontrada em um universo mais amplo" (MS n. 5779/DF, Min. José Delgado)." (Apelação Cível em Mandado de Segurança n. 2012.048200-3, da Capital, rel. Des. Luiz César Medeiros, j. 13-08-2013) (ACMS n. 2011.083041-4, de Itajaí, rel. Des. Cid Goulart, j. 25-11-2014) (Agravamento Regimental n. 0302757-83.2017.8.24.0023, da Capital, rel. Des. Jorge Luiz de Borba, Grupo de Câmaras de Direito Público, j. 23-10-2017).

Deste modo, depreende-se que o somatório dos atestados de fls. 260, 262, 265, 268, 271 e 272 (considerada em razão do documento de fl. 278), demonstram que a estrutura da impetrante supera e suporta tranquilamente a quantidade mínima exigida em edital para coleta de resíduos sólidos domiciliares – orgânicos e rejeitos – (40.586,40) e resíduos sólidos domiciliares recicláveis (24 equipes). Atendidas, pois, as alíneas "a" e "b" do item 4.3.3.

Por sua vez, em relação à alínea "c" do item 4.3.3, cuja exigência do edital seria a da "disponibilização, manutenção, higienização e operação de contêineres para



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca - Blumenau
1ª Vara da Fazenda Acidentes do Trab e Reg Público

coleta de resíduos sólidos domiciliares", em quantia mínima de 5.730.000 litros/ano, não merece prosperar a tese encampada pela autarquia para sustentar o descumprimento do requisito e aplicar consequentemente a inabilitação.

É que não há como se confundir capacidade técnica-operacional para a execução do serviço com disponibilização de material pelo concorrente, sendo que cada qual deve receber tratamento específico no edital. Como bem destacado pelo ilustre representante do *parquet* no parecer de fls. 953-956, a imposição de fornecimento deste ou aquele tipo de material deve ser lançada no campo relativo à qualificação econômico-financeiro, onde o concorrente deve evidenciar todo seu potencial estrutural para cumprir a contento o objeto do futuro contrato em caso de vitória.

Portanto, ao exigir na qualificação técnica-operacional "disponibilização, manutenção, higienização e operação de contêineres para coleta de resíduos sólidos domiciliares", torna-se ilegítima a recusa na habilitação da impetrante efetivada pela Administração ao fundamento de que os atestados de fls. 260 e 271 mencionam a disponibilização de "200 (duzentos) contêineres na operação do serviço em apreço" (fl. 570). Nem mesmo é válida a operação aritmética levada à cabo pela autoridade coatora para concluir que a impetrante disponibiliza "somente 200.000 (duzentos mil) litros/mês" (200 contêineres x 1.000 litros).

É que ao adotar esta singela fórmula, a autoridade coatora acaba por descartar os processos de limpeza e reutilização dos contêineres dentro de um espaço de um mês, de modo que não se revela teratológico o número apresentado nos atestados de fls. 260 e 271 que dão conta da higienização e disponibilização de 2.080.000 (dois milhões e oitenta mil) litros/mês na execução do contrato para o Município de Criciúma, totalizando 24.960.000 litros/ano.

Aliás, dados os valores vultosos que são objeto do contrato e a relevância da matéria discutida por afetar todos os munícipes, em caso de dúvida acerca das informações constantes dos multicitados atestados, poderia a Administração ter diligenciado no sentido de perquirir a veracidade das informações, conforme faculta o art. 43, §3º, da Lei n. 8.666/93, o que não fez.

Mais uma vez o preclaro Promotor de Justiça, em sua manifestação de fls. 892-958, destaca com propriedade que *"em idêntica situação, a Comissão aceitou atestado da TOS, conforme descrito na Ata de fls. 382/386 deste processo eletrônico:*

"No tocante a empresa TOS OBRAS E SERVIÇOS LTDA., (...) Em relação a comprovação do item 4.3.3 "c" em unidade diversa da solicitada em edital, rechaçam-se as alegações



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca - Blumenau
1ª Vara da Fazenda Acidentes do Trab e Reg Público

posto que tal assertiva não trás (sic) influência quanto a execução dos serviços, uma vez que, clarividente pela descrição do atestado a descrição dos serviços num total de 660 contêineres/mês com capacidade de 3.000 litros cada".

Portanto, não cabe à Administração tratar de modo distinto duas situações idênticas, sob pena de afronta ao postulado da isonomia entre os concorrentes do procedimento licitatório.

Outrossim, também não se sustenta a alegação de ausência de comprovação da qualificação técnica-operacional da impetrante diante da divergência de informação constantes nos atestados de fls. 1.843 e 1.831, porquanto, pelos demais documentos juntados verifica-se a existência de erro material, que pode ser solucionado diante do comparativo entre os demais documentos apresentados (ART e CAT).

Diante deste panorama, tem-se por irregular a inabilitação da impetrante pela autoridade coatora, sendo impositiva a concessão da segurança, uma vez que a aquela preenche os pressupostos técnico-operacionais necessários para a habilitação no certame, o que torna inválida a decisão administrativa que a desqualificou por este motivo.

Da litigância de má-fé

A empresa T.O.S. Obras e Serviços Ambientais Ltda. pretende, ainda, a condenação da impetrante nas penas de litigância de má-fé, por alterar a verdade dos fatos.

Deixo de acolher tal pedido, contudo, não há que se falar de conduta temerária da impetrante, tanto isso é verdade, que o seu direito à habilitação foi reconhecido.

3. DISPOSITIVO

Do exposto, resolvo o mérito da demanda, forte no art. 487, I, do CPC, para **CONCEDER** a segurança postulada na petição inicial, determinando que a autoridade coatora proceda a habilitação definitiva da impetrante no procedimento de licitação "concorrência 03-2201/2016", no aspecto capacidade técnico-operacional, uma vez que preenchidos os atributos necessários à participação no certame.

Sem custas, uma vez que a Fazenda Pública é isenta do seu pagamento, consoante arts. 33 e 35, 'h', da LCE 156/1997. Sem condenação em honorários advocatícios, consoante art. 25 da Lei 12.016/2009 e enunciados sumulares 512 do STF e 105 do STJ.

Notifique-se a autoridade coatora e as pessoas jurídicas interessadas da



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO
Comarca - Blumenau
1ª Vara da Fazenda Acidentes do Trab e Reg Público

presente decisão, conforme art. 13 da Lei 12.016/2009.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, archive-se.

Decisão submetida ao reexame necessário, a teor do que dispõe o art. 14, § 1º, da Lei n. 12.016/09, resguardado a execução provisória (art. 14, § 3º, da Lei n. 12.016/09).

Blumenau, 14 de agosto de 2018.

Raphael de Oliveira e Silva Borges
Juiz de Direito