



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Público

Registro: 2025.0000339208

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1008282-96.2022.8.26.0597, da Comarca de Sertãozinho, em que é apelante ALEXANDRE MARCATTO LTDA - ME, são apelados MUNICÍPIO DE SERTÃOZINHO e PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES,.

ACORDAM, em 3ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Extinguiram de ofício do Mandado de Segurança. V.U. Sustentou o Dr. Pedro Pelegrini, OAB: 443.301/SP.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores KLEBER LEYSER DE AQUINO (Presidente), JOSÉ LUIZ GAVIÃO DE ALMEIDA E MARREY UINT.

São Paulo, 1º de abril de 2025

KLEBER LEYSER DE AQUINO
DESEMBARGADOR - RELATOR
(Assinatura Eletrônica)

Voto nº 18.050

Apelação nº 1008282-96.2022.8.26.0597

Apelante: **ALEXANDRE MARCATTO LTDA. M.E.**

Apelado: **MUNICÍPIO DE SERTÃOZINHO**

Interessado: **PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO
MUNICÍPIO DE SERTÃOZINHO/SP**

2ª Vara da Cível da Comarca de Sertãozinho

Magistrado: Dr. Marcelo Asdrúbal Augusto Gama

APELAÇÃO CÍVEL – MANDADO DE SEGURANÇA – LICITAÇÃO – AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL – Pretensão de declaração de ilegalidade de exigência de registro de Atestado de Capacidade Técnica Operacional junto ao conselho de classe (CREA/SP), como requisito para habilitação em certame licitatório, com a consequente habilitação da apelante para participar do certame em apreço – Sentença de denegação da segurança – Pleito de reforma da sentença – Não cabimento – Mandado de segurança impetrado após a adjudicação e homologação do certame – Ausência de interesse processual da apelante – Diante do pretendido na inicial, não caberia mais a declaração de ilegalidade do requisito para habilitação, com a consequente habilitação da apelante para participar do certame licitatório se este já se encontra encerrado, do que se sobressai a ausência de necessidade da tutela jurisdicional e inadequação do provimento pleiteado – A impetração deste Mandado de Segurança após a adjudicação e homologação impõe o reconhecimento da falta de interesse processual desde o início do ajuizamento do feito – Precedentes do STJ e deste TJ/SP – Extinção, de ofício, da ação mandamental, por ausência de interesse processual da apelante, nos termos do art. 485, inc. VI, do CPC, prejudicado o recurso.

Trata-se de apelação interposta por **Alexandre Marcatto LTDA. M.E.** contra a r. **sentença** (fls. 151/153), proferida nos autos do **MANDADO DE SEGURANÇA**, impetrado pela apelante, contra ato do **Presidente da Comissão Permanente de Licitação do Município de Sertãozinho/SP**, que **julgou improcedente os pedidos** narrados na inicial, **denegando a segurança**. Sem condenação em honorários de sucumbência.

Opostos **embargos de declaração** (fls. 158/160), estes foram **rejeitados** (fl. 161).

Alega a apelante no respectivo recurso (fls. 166/180), em síntese, que r. sentença é citra petita, porquanto não analisou o ponto central da ação, qual seja, a ilegalidade do registro como requisito de validade do atestado de capacidade técnico-profissional no CREA/SP, e a consequente impossibilidade de exigência e a nulidade da cláusula do contrato inerente ao certame, sendo que a r. sentença apenas acatou que a apelante não juntou atestado com registro e, a partir disso, concluiu pela inabilitação, razão pela qual o Juízo "a quo" deixou de analisar o único pedido pretendido pelo apelante, proferindo sentença citra petita, a qual deve ser anulada, com o retorno do feito à primeira instância para que nova decisão seja proferida, ou, ainda, pela teoria da causa madura, que este mesmo tribunal julgue a lide. Argumenta que há pacífica jurisprudência do TCU e a Resolução do CONFEA – Conselho Federal de Engenharia e Agronomia, no sentido da ilegalidade da exigência de registro do Atestado de Capacidade Técnica-operacional junto ao CREA. Afirma que a Resolução n. 1.025/09 do CONFEA indica ser o atestado do CREA o documento apto a fazer prova da capacidade técnica do profissional, mas não da empresa licitante, e se é vedado ao CREA emitir atestado de Capacidade Técnica-operacional em favor de pessoa jurídica, também é inexoravelmente proibido que a Administração Pública exija tal documentação. Aduz que ao exigir a averbação da capacidade operacional da empresa, o ente público emprega uma hiper burocracia,

desnecessária para a funcionalização do alcance do objetivo legal, qual seja, a comprovação de capacidade técnico-operacional da apelante. Assevera que, a respeito de se exigir certificado de capacidade técnica operacional registrado no CREA, o Tribunal de Contas da União possui jurisprudência pacífica e uníssona no sentido de que "é irregular a exigência de que o atestado de capacidade técnico-profissional de empresa participante de licitação seja registrado ou averbado no CREA". Sustenta que há entendimento deste E. Tribunal de Justiça no sentido de que não se pode rejeitar Atestado de Capacidade Técnica Operacional simplesmente pelo fato de que o documento não está registrado no Conselho Profissional, e remansoso entendimento de que a exigência do atestado registrado no órgão de classe respectivo é irregular, já que tal requisito não está previsto na Lei de Licitações. Por fim, postula a concessão de efeito suspensivo à apelação, porquanto a probabilidade do direito está demonstrada, eis que ambos os pedidos (anulação e reforma) são calcados na jurisprudência mansa e pacífica; e o perigo da demora e dificuldade de reversão pelo fato de que o processo de contratação está consolidado, e se não houver a suspensão do processo licitatório e do possível contrato assinado com a empresa vencedora do certame, certo é que, ao fim, pode ser tarde demais o reconhecimento do direito do apelante. Pede a reforma da r. sentença.

Em contrarrazões (fls. 193/197), alegam os apelados, em síntese, que é indiscutível que os interessados em participar de um processo licitatório devem atender às regras estabelecidas pelo instrumento convocatório, e no caso, a apelante não cumpriu requisito essencial do registro do Atestado de Capacidade Técnica-operacional no conselho competente (CREA). Aduz que a Resolução nº 1.137, de 31/03/2.023 (CONFEA) referendou o correto entendimento previsto no edital, mesmo que a aludida resolução tenha sido emitida posteriormente ao início do processo. Sustenta que o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo editou a Súmula nº 24, de 14/12/2.016, que dispõe ser possível a exigência de comprovação de qualificação operacional, de modo que a apelante não cumpriu com a regra estabelecida pelo instrumento convocatório, o que a torna inabilitada a

prosseguir na disputa. Ressalta que a licitação foi devidamente homologada, o contrato assinado, a ordem de serviço emitida e o serviço está praticamente concluído, portanto, há ausência de interesse recursal, diante da perda superveniente do objeto. Pede a manutenção da r. sentença.

A D. Procuradoria Geral de Justiça emitiu parecer pelo provimento do recurso (fls. 209/212), em suma, discorre que, no que concerne à preliminar de sentença citra petita, deve ser afastada, tendo em vista que o magistrado se ateve ao pedido formulado pela apelante, sendo que se o fez mediante interpretação equivocada do ordenamento jurídico, não há que se falar em decisão eivada de vício algum. No mérito, alega que a exigência de apresentação pelas licitantes de registro junto ao CREA/SP, a evidência, refere-se aos integrantes da equipe técnica de engenheiros da licitante, não se confundindo com a capacidade técnico-operacional das próprias pessoas jurídicas. Afirma que as duas formas de demonstração da habilitação pelas licitantes deveriam ter sido expostas corretamente no instrumento convocatório, sob pena de invalidade do procedimento licitatório. Opina pela reforma da r. sentença.

Recurso tempestivo e recebido, nesta ocasião, somente no efeito devolutivo, por este RELATOR, nos termos do artigo 14, parágrafo 3º, da Lei Federal nº 12.016, de 07/08/2.009¹.

Relatado de forma sintética, passo a fundamentar e decidir.

¹ Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação.

(...)

§ 3º. A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar.

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **Alexandre Marcatto Ltda. M.E.** contra ato do **Presidente da Comissão Permanente de Licitação do Município de Sertãozinho/SP**, por meio da qual se pretende a declaração de ilegalidade de exigência de registro de Atestado de Capacidade Técnica-operacional junto ao conselho de classe (CREA/SP) como requisito para habilitação em certame licitatório, com a consequente habilitação da apelante para participar do certame em apreço.

É dos autos que a apelante ingressou na Tomada de Preços nº 025/22, Processo nº 1.308/22, para contratar com a administração pública (Município de Sertãozinho/SP) o serviço de "Construção de rede de distribuição de energia elétrica e instalação de iluminação pública na Rua das Acácias entre a Estrada Municipal Hermínio Bizio e Av. Marginal João Olézio Marques, neste Município e Comarca de Sertãozinho, estado de São Paulo".

Ocorre que a Comissão Julgadora entendeu por não habilitar a apelante para a tomada de preços em decisão exarada no dia 07/10/2.022, sob a justificativa de que aquela não teria cumprido o item 5.1.2 "b" do edital, ou seja, que o Atestado de Capacidade Técnica-operacional apresentado não estaria registrado no respectivo órgão competente (CREA/SP).

Consta, ainda, que, por entender pela irregularidade de tal exigência, manejou recurso administrativo, contudo, teve o provimento negado.

Afirma a apelante que teve seu direito líquido e certo (participar de certame licitatório) violado por ato ilegal praticado pelo executivo municipal, que exigiu ilegalmente registro em conselho de classe para certificado de Atestado de Capacidade Técnica-operacional.

Diante dessa situação, ajuizou a presente ação.

Após regular tramitação do feito, a ação foi **julgada improcedente**, sendo **revogada** a **liminar** que determinou a suspensão da Tomada de Preços nº 25/22, Processo nº 1.308/22 (fls. 151/153).

Pois bem, analisando detidamente os autos, verifico que a presente ação **carece de interesse processual**.

Cinge-se a controvérsia acerca da irregularidade da exigência do registro de Atestado de Capacidade Técnica-operacional junto ao CREA/SP como requisito para habilitação em certame licitatório. Requer a apelante a declaração de ilegalidade da referida exigência e, conseqüentemente, que seja declarada habilitada para participar do certame em apreço.

Prestadas as informações, a Comissão de Licitação informou que a licitação se encerrou antes da concessão da liminar e o ajuizamento da ação, tendo ocorrido a homologação e a adjudicação do objeto da tomada de preços, da qual a empresa Nicolucci Locações e Serviços Elétricos Ltda. sagrou-se vencedora da disputa, sendo publicada no Diário Oficial do Estado - DOE/SP em 22/11/2022 (fls. 112/127).

Assim, é evidente que, limitando-se a pretensão à declaração de ilegalidade de requisito para habilitação em certame, com a consequente re colocação da apelante no certame licitatório e estando o certame licitatório encerrado, com a regular adjudicação, antes mesmo do ajuizamento da ação, **o presente "writ" resta prejudicado ante a ausência do interesse de agir**.

Quanto ao tema, Alexandre Freitas Câmara conceitua²:

"é verificado pela presença de dois elementos, que fazem com que esse requisito do

² CÂMARA, Alexandre Freitas, Lições de Direito Processual Civil, Vol. 1, 21ª ed., editora Lumen Juris, 2014, pág. 128.

provimento final seja verdadeiro binômio: 'necessidade da tutela jurisdicional' e 'adequação do provimento pleiteado'. Fala-se, assim, em 'interesse- necessidade' e em 'interesse-adequação'. A ausência de qualquer dos elementos componentes deste binômio implica ausência do próprio interesse de agir". Decorre, pois, o conceito de utilidade de acesso ao Poder Judiciário".

Isto é, diante do pretendido na inicial, não caberia mais a declaração de ilegalidade do requisito para habilitação, com a consequente habilitação da apelante para participar do certame licitatório se este já se encontra encerrado, do que se sobressai a ausência de necessidade da tutela jurisdicional e adequação do provimento pleiteado.

Inclusive, essa é a posição adotada pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÃO MANDAMENTAL OBJETIVANDO A CORREÇÃO NA PONTUAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO POR ELA APRESENTADA PARA FINS DE PROSSEGUIMENTO NA LICITAÇÃO. AUSÊNCIA DE PEDIDO DE ANULAÇÃO DO CERTAME, QUE SE ENCERROU NO CURSO DA AÇÃO MANDAMENTAL. PERDA DO OBJETO. CONFIGURAÇÃO, NAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO. RECURSO ORDINÁRIO PREJUDICADO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. **1. O mandamus foi ajuizado com o propósito de obter a classificação da impetrante no certame, porém, sem requerimento pela sua anulação. 2. No curso da ação mandamental, houve a adjudicação do objeto do certame, o que foi informado pela própria recorrente. Nessas circunstâncias, o recurso ordinário encontra-se prejudicado, pois, conforme já consignado, não houve requerimento pela anulação do certame. Nessa linha de consideração, citam-se: REsp 1233816/AM, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 19/02/2013; RMS 59.352/PA, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 2/8/2022. 3. Não há falar em conversão em perdas e danos por impossibilidade de imposição de obrigação de fazer, o que seria cabível somente se houvesse pedido de anulação do certame e segurança concedida. 4. Agravo interno não provido (AgInt no RMS 67819/CE Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 29/08/2022, DJe 05/09/2022).** (negritei)

Cabe ressaltar que a apelante não postulou a anulação do certame licitatório, situação na qual, se assim o fosse, o encerramento deste não obstaría a impetração do Mandado de Segurança, visto que, caso reconhecida a violação do direito líquido e certo, o processo licitatório seria integralmente anulado.

Esse é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça: “a superveniente adjudicação não importa na perda de objeto do mandado de segurança, pois se o certame está eivado de nulidades, estas também contaminam a adjudicação e posterior celebração do contrato administrativo” (AgInt no AREsp n. 1.526.230/SP, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 1/3/2021, DJe de 15/03/2021). Ou seja, não caracteriza a perda do objeto quando o Mandado de Segurança tiver sido impetrado **antes** da adjudicação do objeto ou **ocorrer durante o processo**.

Todavia, na espécie, a apelante pretende a declaração de ilegalidade de requisito para habilitação, com a consequente recolocação no certame licitatório, sem requerimento pela anulação deste, sendo que a impetração do presente “mandamus” ocorreu somente após a adjudicação e homologação na data de 24/11/2.022, ao passo que a adjudicação se deu em 22/11/2.022.

Nesse norte, a impetração deste Mandado de Segurança após a adjudicação e homologação impõe o **reconhecimento da falta de interesse processual** desde o início do ajuizamento do feito.

No mesmo sentido, os seguintes julgados deste E. Tribunal de Justiça:

APELAÇÃO - MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - ALIMENTOS PARA PREFEITURA MUNICIPAL - Pretensão de afastar a decisão administrativa que classificou a proposta e habilitou a empresa Suprir Alimentação - Ausência de interesse processual - Mandado

de segurança impetrado após a adjudicação e homologação do certame - Precedentes deste E. Tribunal de Justiça - **Reconhecimento de ofício da carência de ação com a extinção do processo, sem resolução do mérito, que se impõe - Possibilidade de discussão em ação ordinária** - Recurso prejudicado. **(Apelação Cível 1023110-95.2023.8.26.0554; Rel. Des. Maurício Fiorito; Órgão Julg.: 4ª Câ. de Dir. Púb.; Data do Julg.: 17/06/2.024; Data de Reg.: 18/06/2.024).**

MANDADO DE SEGURANÇA – LICITAÇÃO - Pretensão de anulação de pregão eletrônico - Homologação, adjudicação e contratação ocorridas antes da impetração - Encerramento do certame - Falta de interesse de agir - RECURSO NÃO PROVIDO. **(Apelação Cível 0028264-82.2011.8.26.0053; Rel. Des. Alves Braga Junior; Órgão Julg.: 2ª Câ. de Dir. Púb.; Data do Julg.: 18/06/2.018; Data de Reg.: 18/06/2.018).**

Portanto, é de se reconhecer a **ausência de interesse processual** da apelante desde a impetração da presente ação, com a consequente extinção do processo.

Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, ante o rito eleito do mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei Federal nº 12.016, de 07/08/2.009³.

Ante o exposto, **JULGO EXTINTO** o processo de ofício, sem resolução de mérito, por ausência de interesse processual, o que faço com fulcro no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil⁴. Prejudicada a análise da apelação.

KLEBER LEYSER DE AQUINO
DESEMBARGADOR – RELATOR
(Assinatura Eletrônica)

³ Art. 25. Não cabem, no processo de mandado de segurança, a interposição de embargos infringentes e a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, sem prejuízo da aplicação de sanções no caso de litigância de má-fé.

⁴ Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

(...)

VI - verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual;