



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000391925

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1023925-55.2024.8.26.0361, da Comarca de Mogi das Cruzes, em que é apelante DIMENSIONAL ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA, é apelado SERVIÇO MUNICIPAL DE AGUAS E ESGOTOS DE MOGI DAS CRUZES SEMAE.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 6ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso de apelação para reformar a sentença que indeferiu a inicial e, passando ao julgamento do mérito nos termos do art. 1.013, §3º do CPC, denegar a segurança. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores SILVIA MEIRELLES (Presidente sem voto), SIDNEY ROMANO DOS REIS E ALVES BRAGA JUNIOR.

São Paulo, 23 de abril de 2025.

TANIA AHUALLI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação Cível – Autos Digitais

Processo nº 1023925-55.2024.8.26.0361

Comarca: Vara da Fazenda Pública do Foro de Mogi das Cruzes

Magistrado(a): Dr. Bruno Machado Miano

Apelante: Dimensional Engenharia e Construções Ltda

Apelado (a): Serviço Municipal de Águas e Esgotos de Mogi das Cruzes (SEMAE)

Voto nº 11476

*DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE
SEGURANÇA. LICITAÇÃO. DENEGAÇÃO DA ORDEM.*

I. Caso em Exame

1. Mandado de Segurança impetrado por empresa contra ato de autoridade vinculada ao Serviço Municipal de Águas e Esgotos de Mogi das Cruzes (SEMAE). A impetrante alega desclassificação irregular por não atender exigência de capital mínimo, pedindo nulidade do certame.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se o Mandado de Segurança é meio adequado para contestar licitação já homologada e se a exigência de capital mínimo é legal.

III. Razões de Decidir

3. Apesar de não haver jurisprudência pacífica quanto ao cabimento de Mandado de Segurança contra licitação já finalizada, no caso concreto deve-se privilegiar a análise do mérito, já que o pedido final da impetração é a anulação de todo o certame, e não o refazimento de fases da licitação.

4. A habilitação econômico-financeira visa garantir que o licitante tenha condições financeiras para cumprir as obrigações do contrato, conforme art. 69, §4º da Lei 14.133/21.

5. A exigência de capital efetivamente integralizado na data da habilitação é necessária para garantir a capacidade econômico-financeira do licitante, conforme Súmula 48 do TCE/SP.

6. Não é possível que a integralização do capital ocorra após a fase de habilitação, sob pena de causar insegurança no procedimento licitatório, além de violar a igualdade e o art. 64 da Nova Lei de Licitações.

IV. Dispositivo e Tese

7. Recurso provido para reformar a sentença que indeferiu a inicial e, passando ao julgamento de mérito, denegar a segurança.

Tese de julgamento: 1. A exigência de capital mínimo é

autorizada por lei. 2. A integralização do capital deve ocorrer até a data da habilitação.

Legislação Citada:

Lei 14.133/21, arts. 64 e 69, §4º; CPC, art. 1.013, §3º

Jurisprudência Citada:

Súmula 48 do TCE/SP.

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **Dimensional Engenharia e Construções Ltda** contra ato de autoridade vinculada ao **Serviço Municipal de Águas e Esgotos de Mogi das Cruzes (SEMAE)**. Indicou ainda como litisconsorte passivo necessário **RP Manutenção Industrial Ltda**, licitante vencedor do certame contestado nesta ação.

A impetrante alega que é empresa dedicada ao ramo de serviços de engenharia e participou da Concorrência nº 004-2/2024 para obras na rede de esgoto. Todavia, teria sido julgada inabilitada por desatender a exigência de capital mínimo ou patrimônio líquido de 10%. Entende, todavia, que não descumpriu o requisito pois "*a simples registro da OBRIGAÇÃO na Junta equivale-se a prova suficiente de integralização do capital, bem como assim o fizera após alguns dias do certame, restando cumprido o compromisso assumido.*" Em suma, entende que ainda que o valor não estivesse efetivamente incorporado ao capital na data do certame, já havia registro na junta do compromisso de integralização, devendo ser considerado como preenchido o requisito editalício. Argumenta, ainda, que o requisito de capital mínimo não foi devidamente justificado, sendo a exigência ilegal. Pede a declaração de nulidade do certame já que sua desclassificação teria sido irregular, comprometendo a higidez da licitação.

Conclusa a inicial ao juízo, foi proferida sentença de fls. 182/183, extinguindo a ação sob o fundamento de que o Mandado de Segurança não é meio adequado para contestação de licitações com contrato já adjudicado.

Apela a impetrante às fls. 185/190, aduzindo ser o Mandado de Segurança meio legítimo para contestar licitações, ainda que já finalizadas.

Contrarrazões às fls. 202/213.

À fl. 245, determinei que as partes se manifestassem quanto a possibilidade de julgamento de mérito nos termos do art. 1.013, §3º do CPC. Houve concordância da apelada (fl. 248) e silêncio da apelante (fl. 249).

É o relatório.

O cabimento de Mandado de Segurança para contestar licitação já homologada é questão ainda não pacificada. A decisão de fls. 194/196 bem elencou alguns julgados no sentido de não cabimento do *writ* nesta situação, enquanto a apelação traz julgados em sentido contrário.

A lógica dos julgados trazidos pela apelante é no sentido que não pode a administração cometer ato ilegal durante a licitação e com a simples homologação do certame impedir discussão judicial pela via do Mandado de Segurança. Por outro lado, a interpretação de que a ação não é cabível vai no sentido que não é possível o refazimento de atos intermediários do procedimento licitatório quando já houve finalização do procedimento, cabendo ao autor pleitear a anulação do certame pelas vias ordinárias.

Ambas as posições tem seu mérito. A meu ver, contudo, a adoção de uma ou outra depende do pedido da parte.

Se há pedido para reinclusão de concorrente desclassificado, ou para que seja refeita determinada etapa da licitação, de fato entendo que a ação estaria prejudicada, pois não haveria utilidade em reclassificar a parte quando já há ato posterior adjudicando o contrato. Se há um termo de adjudicação, sua anulação deve ser pleiteada, pois ainda que houvesse refazimento de etapas, o ato administrativo ainda existiria, não havendo utilidade na ação.

Todavia, por esta mesma razão, se o pedido da ação for mais amplo, para que se anule todo o procedimento licitatório, então não haveria perda do objeto ou falta de interesse de agir, porque eventual ilegalidade intermediária resultaria na anulação de todo o procedimento, tendo a parte interesse em ver declarada a nulidade total, de modo a ser promovida nova licitação em que se observem as regras antes tidas por violadas.

No caso concreto, o pedido tem dois fundamentos principais: ilegalidade da desclassificação da impetrante e ilegalidade da cláusula editalícia que previa capital mínimo para participação no certame. E ao final, o pedido é para que seja declarada a nulidade total da licitação.

Assim, parece que há interesse na ação, sendo ela meio adequado para obter o objetivo pleiteado, de modo que no caso concreto o mérito do mandado de segurança pode ser julgado, lembrando ainda que o CPC prevê a primazia do julgamento do mérito, sendo

mais adequada a resolução da lide do que sua extinção por razões processuais.

Por tais razões, é o caso de reforma da sentença que indeferiu a inicial. Não obstante, o art. 1.013, §3º do CPC permite o julgamento de mérito pelo Tribunal quando o feito estiver em condições de ser julgado. Veja-se, inclusive, que o pedido da apelação (fls. 185/190) é para que seja concedida a segurança, do que denota-se o interesse no julgamento do mérito, e a autoridade impetrada também concordou com referido procedimento (fl. 248).

Passa-se, assim, para a análise da controvérsia em seu mérito, que adianto levar a denegação da segurança.

O art. 69, §4º da Lei 14.133/21 autoriza expressamente que a administração estabeleça capital ou patrimônio mínimo para a participação na licitação:

Art. 69. A habilitação econômico-financeira visa a demonstrar a aptidão econômica do licitante para cumprir as obrigações decorrentes do futuro contrato, devendo ser comprovada de forma objetiva, por coeficientes e índices econômicos previstos no edital, devidamente justificados no processo licitatório, e será restrita à apresentação da seguinte documentação:

§ 4º A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, poderá estabelecer no edital a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo equivalente a até 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação.

Nos termos do *caput*, o objetivo da habilitação econômico-financeira é garantir que o licitante tenha condições financeiras para cumprir com as obrigações do contrato. Trata-se de verdadeira garantia à administração de que o licitante é economicamente capaz de executar a obra ou serviço licitado.

Não há, assim, ilegalidade no proceder da apelada, que fixou capital mínima conforme possibilitado pela legislação. A lei, do mais, no exige justificativa específica do ente licitante ao fixar a comprovação de capital mínimo: na verdade, há espécie de presunção de que nas modalidades de licitação ali narradas haverá a necessidade de maior aporte financeiro, sendo a exigência congruente com a espécie de contrato pela sua própria natureza.

Cabe ao licitante que impugnar a exigência demonstrar que não estão presente as hipóteses legais que autorizam o requisito ou que houve desvio de finalidade, como, por exemplo, a utilização do requisito para limitar a concorrência a determinados candidatos quando não havia necessidade da previsão para a licitação em específico.

No caso concreto, tratando-se de mandado de segurança, estas hipóteses deveriam ter sido demonstradas **pelo impetrante**, ou seja, cabia a ele juntar prova pré-constituída de que a exigência violou as hipóteses em que autorizada pela lei. Tal ônus, todavia, não foi cumprido, visto que o apelante argumenta genericamente que não houve justificativa administrativa, sem contudo trazer qualquer documentação relativa ao certame que indique que o requisito foi estabelecido de maneira arbitrária.

Novamente, é ônus do impetrante demonstrar o vício do ato administrativo, e a exigência, uma vez que permitida pela lei, não pode ser declarada como ilegal simplesmente porque o autor alega, sem provas, que foi abusiva e contrária aos objetivos da licitação.

Quanto a exigência de que o capital deva estar integralizado na data da habilitação, trata-se de verdadeira decorrência lógica dos objetivos da exigência, não se tratando de exigência supra-legal ou excesso de formalismo. Neste sentido, inclusive, a súmula 48 do TCE/SP:

Súmula 48: Em procedimento licitatório, é possível a exigência de capital social mínimo na forma integralizada, como condição de demonstração da capacitação econômico-financeira.

Como já expressei acima, a habilitação econômico-financeira tem por objetivo garantir que o licitante tenha capital ou patrimônio para fazer frente às obrigações assumidas, inclusive para pagamento de eventual indenização em caso de danos causados na execução do contrato.

Deste modo, não pode a administração habilitar pessoa jurídica sem o capital integralizado, porque neste caso a garantia não existiria. Não basta a intenção de integralizar constante no contrato social, pois isso não representa a existência de patrimônio apto a fazer frente aos custos do contrato. Somente com o capital social integralizado a administração tem a certeza que o licitante, como pessoa jurídica, tem patrimônio próprio em montante suficiente e apto a garantir a saúde econômico-financeiro exigida no edital.

não futuramente. Isso porque permitir uma integralização futura causaria verdadeira confusão e incerteza no procedimento licitatório, pois seria declarado vencedor em condição suspensiva, em que a administração aguardaria por prazo indeterminado pela integralização do capital e, em caso de descumprimento, teriam que ser refeitas as etapas da licitação.

Não cabe a administração habilitar candidato sem que se saiba se ele possui todas as condições para a adjudicação do contrato, tampouco conceder prazo dilatado para a integralização. Em outras palavras, na data prevista no edital para que se juntem os documentos de habilitação o candidato deve ter preenchido todos os requisitos, não sendo possível a habilitação temporária enquanto se aguarda a integralização do capital, ou a concessão de prazo diversificado.

Este proceder violaria a igualdade entre os licitantes, pois aqueles que de fato preenchiam os requisitos seriam prejudicados por candidato que pretende a comprovação fora do prazo previsto no edital, sendo beneficiado por exceção não prevista em qualquer lei. Não se trata de formalidade excessiva, mas de garantia de igualdade de condições entre os licitantes.

Neste sentido, inclusive, o próprio art. 64 da Nova Lei de Licitações, que impede a juntada de documentos complementares na fase de habilitação:

Art. 64. Após a entrega dos documentos para habilitação, não será permitida a substituição ou a apresentação de novos documentos, salvo em sede de diligência, para:

I - complementação de informações acerca dos documentos já apresentados pelos licitantes e desde que necessária para apurar fatos existentes à época da abertura do certame;

II - atualização de documentos cuja validade tenha expirado após a data de recebimento das propostas.

Portanto, na data da habilitação deve ser comprovado o capital integralizado, não sendo possível a juntada de documento que indique a integralização ocorreu posteriormente.

Em suma, a exigência da capital mínimo é autorizado por lei e a exigência de que este capital esteja incorporado na data da habilitação decorre do próprio objetivo do requisito, não sendo razoável que se permita declarar como habilitado candidato sem que este preencha efetivamente, na data da habilitação, os requisitos previstos no edital, sob pena de violação à igualdade e de permitir a participação na licitação de empresa sem que se tenha certeza acerca da sua capacidade econômico-financeira.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A inabilitação, portanto, se deu de modo legítimo, não havendo violação de direito líquido e certo que contamine o certame e permita a anulação da licitação.

Considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando-se que é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que, tratando-se de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido abordada no bojo do processo.

Do exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação para reformar a sentença que indeferiu a inicial e, passando ao julgamento do mérito nos termos do art. 1.013, §3º do CPC, **denegar** a segurança. Custas pelo impetrante, sem fixação de honorários (art. 25 da Lei 12.016/09).

Tânia Ahualli
Relatora