ASSESSORIA JURÍDICA DO MUNICÍPIO
PARECER JURÍDICO N. 23/2022

CONSULENTE: **Pregoeiro e Equipe de Apoio**

Interessado: **Prefeito Municipal**
Secretário de Administração e Fazenda
Secretário de Transportes, Obras e Infraestrutura

INABILITAÇÃO EM PROCESSO LICITATÓRIO. CERTIDÃO DE DÉBITOS RELATIVOS A CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS E À DIVIDA ATIVA DA UNIÃO VENCIDA. RECURSO TEMPESTIVO. INSURGÊNCIA ACERCA DE DOCUMENTO DIVERSO. CERTIDÃO SIMPLIFICADA. CONTRARRAZÕES TEMPESTIVA. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. ISONOMIA. LEGALIDADE. ORIENTAÇÃO JURÍDICA PELO CONHECIMENTO E NO MÉRITO DESPROVIMENTO.

I
Síntese

1. O relatório é dispensável. Ata da Sessão, Recurso e Contrarrazões se encontram disponíveis em **https://guatambu.sc.gov.br/licitacao/pregao-presencial-rp-18-2022/**.

2. As partes se insurgem tempestivamente. O processo e demais documentos sobrevieram para manifestação jurídica.

II
Motivo da inabilitação

3. Colhe-se da Ata da Sessão Pública que dado início aos trabalhos se constatou:

> "[...] Registre-se que, a proponente ADRIANO ANTONIO SOMACAL apresentou o CND Federal (II – prova de regularidade para com a Fazenda Federal compreendendo os Tributos administrativos pela Secretaria da Receita Federal, conjunta com o INSS) vencida (validade 15/11/2021), restando **INABILITADA**."

4. Questionados acerca da intenção recursal:

> "A proponente ADRIANO ANTONIO SOMACAL manifestou intenção recursal quanto sua inabilitação, solicitando abertura de 05 (cinco) dias úteis para apresentação de nova CND Federal válida, conforme benefícios da LC 123/2006. Conste que no credenciamento a proponente não apresentou a Certidão Simplificada emitida pela Junta Comercial de Santa Catarina e não comprovou a condição de ME ou EPP".

5. Constatada a argumentação, abriu-se o prazo de 03 (três) dias para manifestação recursal.

III
Recurso Administrativo

6. É síntese da tese apresentada pela recorrente: **(i)** que a exigência da Certidão Simplificada expedida pela Junta Comercial do Estado de Santa Catarina (JUCESC) é medida inadequada; **(ii)** que tal imposição não é amparada pela legislação, em especial a Lei n. 8.666/1993 (licitações); **(iii)** que o Tribunal de Contas da União (TCU) possui entendimento sobre a matéria; **(iv)** menciona o disposto no art. 4° do Decreto Federal n. 8.538/2015 que regulamentou o disposto na Lei Complementar n. 123/2006. **(v)** Ao fim, requer a reforma da decisão e com isso o reconhecimento de foi o vencedor para o item.

IV
Contrarrazões

7. A contrarrazoante genericamente faz alusão ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, assim como aduz que as informações pertinentes estão implícitas no edital, não podendo a desídia do recorrente lhe favorecer.

V
Orientação Jurídica

8. Logo no início, sobreleva registrar que a tese da recorrente está em total consonância ao praticado pelo município de Guatambu — porquanto a apresentação de Certidão Simplificada emitida pela JUCESC, no envelope de habilitação, não é uma exigência contida no edital de licitação, basta ver que o Pregão Presencial n. 18/2022 é claro com relação aos documentos de habilitação[1].

9. Outrossim, tem-se que os documentos solicitados estão em conformidade ao disposto na Seção II, art. 27 e seguintes da Lei n. 8.666/1993 (licitações).

---

[1] [...] 12.2 A empresa licitante deverá apresentar os seguintes documentos: I - Prova de inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CNPJ). II - Prova de regularidade para com a Fazenda Federal compreendendo os Tributos administrativos pela Secretaria da Receita Federal, conjunta com o INSS. III - Prova de regularidade fiscal para com a Fazenda Estadual do domicilio ou sede da licitante, expedida pelo órgão competente. IV - Prova de regularidade perante a Fazenda Municipal, comprovado com Certidão Negativa de Débito expedida pela Prefeitura Municipal, do domicilio ou sede da proponente. V - Prova de Regularidade relativa ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei. VI – Prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante apresentação da Certidão negativa (CNDT). VII – Certidão negativa de Falência e Concordata e Recuperação Judicial. Obs: A certidão, quando emitida pelo TJSC, deverá ser emitida pelos sistemas eSaj e eProc; VIII – Ato Constitutivo (Contrato Social, Requerimento de Empresário, Estatuto, etc.) autenticado. IX - Declaração da proponente que atende ao inciso V, do art. 27, da Lei 8.666/93, que se refere ao inciso XXXIII, do art. 7°, da Constituição Federal, que diz o seguinte: "Proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre, aos menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos", conforme modelo constante em Anexo. X – Declaração de inexistência de fatos supervenientes e impeditivos de qualificação, na forma do § 2°, artigo 32 da Lei n° 8.666/93. XI – Certidão da Pessoa Jurídica válida junto ao CREA (Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura ou Agronomia). XII – Comprovação de possuir em seu quadro funcional, profissional devidamente habilitado no CREA, através de cópia da carteira de trabalho, contrato de prestação de serviços (com firma reconhecida) ou constar o profissional no quadro social da empresa. XIII – Certidão da Pessoa Física indicada no item XII válida junto ao CREA. XIV – No mínimo uma (01) Anotação de Responsabilidade Técnica (ART), reconhecida pelo CREA, para execução de obra de terraplenagem e/ou aterro e/ou corte e/ou similares a serviços de terraplenagem em nome do profissional indicado. OBS: Os documentos exigidos para habilitação que forem apresentados na fase de credenciamento ficam dispensados de serem apresentados no envelope de n° 02 (dois).

10. Com efeito, razão assiste ao recorrente quando menciona que o TCU é firme no sentido de que a exigência de certidão simplificada em fase de habilitação além de inadequada se caracteriza ilegal, conforme firmou tese nos Acórdãos n. (s) 7056/2012, 1778/2015 e 1784/2016.

11. Contudo, não é o que se afere no procedimento licitatório em questão, porque a inabilitação da recorrente se deu exclusivamente pelo motivo de que apresentou CND Federal vencida (15/11/2021). A exigência de regularidade fiscal perante a Fazenda Federal prevista no edital encontra respaldo no art. 29, III, da Lei n. 8.666/1993.

12. Porém, é cediço que o Decreto Federal n. 8.538/2018, que regulamentou a Lei Complementar n. 123/2006, dispôs que "Art. 4º A comprovação de regularidade fiscal das microempresas e empresas de pequeno porte somente será exigida para efeito de contratação, e não como condição para participação na licitação". E mais, no § 1º de que será assegurado o prazo de cinco dias úteis, prorrogável por igual período, para a regularização do documento.

13. É dessa forma que o município de Guatambu regulamenta os seus editais, basta ver o disposto no processo licitatório em questão:

> "5.4 **DA PARTICIPAÇÃO DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE**
>
> 5.4.1 Para fins de gozo dos benefícios dispostos na Lei Complementar nº 123/2006 e alterações, os representantes de ME/EPP deverão credenciar-se apresentando Certidão Simplificada emitida pela Junta Comercial da Unidade Federativa sede do licitante **onde conste o seu enquadramento como Empresa de Pequeno Porte ou Microempresa, emitida dentro do ano corrente.**" (grifei)

14. O fato é que para utilizar o tratamento diferenciado disposto na legislação complementar federal em detrimento aos demais participantes, bastava a comprovação do enquadramento, o que a recorrente não o fez, conforme ficou consignado pelo Pregoeiro e Equipe de Apoio "**[...] no credenciamento a proponente não apresentou a Certidão Simplificada emitida pela Junta Comercial de Santa Catarina e não comprovou a condição de ME ou EPP**". (grifei)

15. Neste ponto, cumpre ressaltar que o Pregoeiro e Equipe de Apoio estão vinculados ao instrumento convocatório, com ênfase para o julgamento objetivo que se presta a garantir que não serão violados os princípios da legalidade, impessoalidade, isonomia e moralidade, uma vez que a exceção de tratamento assegurada pela lei não foi alvo de comprovação pelo recorrente, razão pela qual não há que se falar em abertura de prazo para apresentação/substituição de documento, nem mesmo de apresentação do documento somente no ato da contratação.

16. Sobre a vinculação ao instrumento convocatório é a jurisprudência:

> "ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO. PROPOSTA EM DESACORDO COM O EDITAL. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. IMPOSITIVO. A observância dos princípios que norteiam as licitações em geral, especificamente os da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório, é essencial para o resguardo do interesse público, o qual compreende não só os interesses específicos da Administração Pública como também os de toda coletividade. **Em outros termos, a adstrição às normas editalícias restringe a atuação da**

Administração, impondo-lhe a desclassificação de licitante que descumpre as exigências previamente estabelecidas no ato normativo. Não há irregularidade na inabilitação de participante que não atendeu integralmente às exigências editalícias, previamente estabelecidas. Decisão mantida. agravo de instrumento improvido.
(TRF-4 - AG: 50035356220214040000 5003535-62.2021.4.04.0000, Relator: LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, Data de Julgamento: 14/07/2021, QUARTA TURMA)

MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - CONCORRÊNCIA PÚBLICA - DESCLASSIFICAÇÃO –INOBSERVÂNCIA AO EDITAL - PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO – DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO - SEGURANÇA DENEGADA. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. 1. "**O princípio da vinculação ao edital restringe o próprio ato administrativo às regras editalícias, impondo a inabilitação da empresa que descumpriu as exigências estabelecidas no ato convocatório**" (STJ, 2.ª Turma, REsp. n.º 595.079/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 22.09.2009). 2. Ausente direito líquido e certo a ser amparado na via mandamental. 3. Ordem denegada. Agravo Interno prejudicado.
(TJ-MT 10228184820208110000 MT, Relator: MARIA EROTIDES KNEIP, Data de Julgamento: 07/04/2022, Turma de Câmaras Cíveis Reunidas de Direito Público e Coletivo, Data de Publicação: 07/04/2022)
(grifei)

17. Portanto, carecem os autos de comprovação de que ocorreu restrição à competitividade, violação ao disposto na LC n. 123/2006, Decreto Federal n. 8.538/2015 e Lei n. 8.666/1993, o que somente se verificaria caso a empresa recorrente tivesse comprovado o seu enquadramento, o que repito não o fez.

18. Por fim, ao deixar de atender ao disposto no certame licitatório (item n. 5.4) se submeteu as regras gerais, das quais não pode se desvincular e diante da apresentação de CND Federal vencida, tenho que outro não poderia ser o desfecho, que não a inabilitação da recorrente por motivos óbvios — descumprimento do item n. 12.2, inciso II.

VI
Conclusão

Pelo exposto, restrito aos aspectos jurídicos-formais, opino pelo conhecimento e no mérito pelo **INDEFERIMENTO** do recurso interposto por **ADRIANO ANTONIO SOMACAL**, em face da decisão que o inabilitou no certame, devendo ser mantida sua inabilitação no Pregão Presencial n. 18/2022, seguindo-se os demais passos do processo licitatório na forma da lei.

É o parecer, SMJ, o qual submeto a autoridade competente para o devido julgamento.

Após a decisão, intimem-se os interessados.

Guatambu, 09 de julho de 2022.

DE ACORDO COM O PARECER
18/07/2022.

Luiz Clóvis Dal Piva
Prefeito Municipal de Guatambu

Lucas Cardoso Teles
Assessor Jurídico do Município
OAB/SC 45.725