



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE CURUÇÁ
Praça Cel. Horácio, 70 - CNPJ. 05.171.939/0001-32 - fone/fax: (91) 722-
1139.CEP: 68.750-00

PARECER

Parecer n.º /2018-GAB/PMC

Tratam-se dos autos do processo licitatório na modalidade Tomada de Preços que tomou o nº 001/2018/SEMED/PMC que tem por objeto contratação de empresa especializada para a ampliação da EMEIF Artur Reginaldo Modesto da Silva, situada no município de Curuçá.

O processo se originou a partir de Ofício do Secretário Educação, feito orçamento pela Secretaria de Obras, certificada dotação orçamentária pelo Secretário Municipal de Finanças, apreciado o edital por esta Assessoria, publicado, aberta a sessão, na fase da habilitação das empresas restou suspenso, a CPL decidiu por abrir prazo de 05 dias para que as empresas Esteves Construções e Tecnologia Ltda EPP e Estillo Engenharia Ltda EPP afim de que as mesmas apresentassem documentação exigida no item 6.1.1.2 - Regularidade Fiscal e Trabalhista - alínea 'g', conforme Lei Complementar n. 123/2006.

Passado o prazo, as empresas juntaram as documentações pertinentes, a comissão decidiu por habilitar as empresas **Estilo Engenharia Ltda - EPP, JS Serviços e Construções Ltda EPP e CAP Norte Ltda** e inabilitar as empresas **Construtora Luz Eireli EPP e Esteves Construções e Tecnologia Ltda EPP**, inconformadas as empresas Esteves Construções e Tecnologia Ltda EPP e JS SERVIÇO DE CONSTRUÇÃO LTDA ME opõem recurso administrativo.

É o breve relatório, passemos à análise de direito.

1 - DO DIREITO

A empresa Esteves Construções e Tecnologia Ltda EPP sustenta o recurso em dois pontos, sendo o primeiro de que não cabe a inabilitação pautado no item 6.1.1.1, alínea 'a.5' e o segundo ponto no que tange ao item 6.1.1.3, que seria a certidão negativa



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE CURUÇÁ
Praça Cel. Horácio, 70 - CNPJ. 05.171.939/0001-32 - fone/fax: (91) 722-
1139.CEP: 68.750-00

de falência ou concordata, que teria sido suprida quando da petição de supressão de pendências apresentadas em 09.04.2018.

Em relação ao primeiro eixo argumentativo, verifico que assiste razão à Recorrente, visto que no contrato social da empresa, a administração da empresa é feita em conjunto **ou** separadamente pelos sócios da empresa, e alínea 'a.5' do item 6.1.1.1. não determina qualquer exigência diferente, a não ser a apresentação de cópia da cédula de identidade do preposto ou proponente.

Porém melhor sorte não socorre ao recorrente no ponto de inabilitação em relação a não apresentação das certidões exigidas pelo item 6.1.1.3, visto que a não apresentação da referida, ou que no presente caso, apresenta certidão com validade expirada. Portanto, caso que não se enquadra na Lei Complementar n. 123/2006 prevê tal peculiaridade nos arts. 42 e seguintes.

Ainda que a Comissão não tenha observado anteriormente, o fato ora em análise não haveria caducado ou tão pouco estaria precluso.

Em relação ao recurso da empresa JS Serviço de Construções LTDA-ME, a empresa protocolou o recurso em 24 de abril de 2018, sendo que a publicação ocorrera no dia 16.04.2018, portanto encontra-se intempestivo.

Ad argumentandum tantum, mister que se faça um cotejo analítico do que é apontado pelo recurso da empresa JS Serviço de Construções LTDA-ME, senão vejamos:

A empresa sustenta o recurso a CPL equivocou-se ao habilitar as empresas Esteves Construções e Tecnologia LTDA EPP e Estillo



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE CURUÇÁ
Praça Cel. Horácio, 70 - CNPJ. 05.171.939/0001-32 - fone/fax:(91) 722-
1139.CEP: 68.750-00

Engenharia LTDA EPP, visto que contrariaria o disposto no item 4.4 do Edital e a Lei Complementar 123/06.

Em relação à empresa Esteves Construções e Tecnologia Ltda EPP, assiste razão neste quesito como anteriormente fora exposto, em relação Estillo Engenharia LTDA EPP, a empresa deixou de apresentar a certidão de distribuição de nada consta do Supremo Tribunal Federal, apesar de ter sanado a falha, depois de detectada pela CPL, dentro do prazo, entretanto, a Lei Complementar 123/06 em seu art. 43 prevê a possibilidade de apresentação *a posteriori* quando se tratar de certidão de regularidade fiscal ou trabalhista.

Como se sabe, a Lei Complementar 123/06 instituiu o Estatuto Nacional da Microempresa e Empresa de Pequeno Porte, o qual disciplina a concessão de diversos benefícios às referidas empresas. Dentre eles, cita-se o direito de preferência, também conhecido como empate ficto; as licitações exclusivas ou diferenciadas; a emissão da cédula de crédito empresarial e o prazo especial para comprovação da regularidade fiscal, sendo este último o objeto de análise no presente estudo.

Pois bem. A matéria atinente à comprovação da regularidade fiscal pelas MEs e EPPs foi disciplinada nos artigos 42 e 43 da citada Lei Complementar 123/06, cuja redação foi alterada recentemente pela Lei Complementar 155/16, que incluiu a possibilidade de regularização tardia, também, dos documentos comprobatórios da regularidade trabalhista. Vejamos o que dispõem os citados artigos:

Art. 42 - Nas licitações públicas, a comprovação de regularidade fiscal e trabalhista das microempresas e das empresas



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE CURUÇÁ
Praça Cel. Horácio, 70 - CNPJ. 05.171.939/0001-32 - fone/fax: (91) 722-
1139.CEP: 68.750-00

de pequeno porte somente será exigida para efeito de assinatura do contrato.

Art. 43 - As microempresas e as empresas de pequeno porte, por ocasião da participação em certames licitatórios, deverão apresentar toda a documentação exigida para efeito de comprovação de regularidade fiscal e trabalhista, mesmo que esta apresente alguma restrição.

Veja-se que enquanto o art. 42 prescreve que as MEs e EPPs deverão comprovar a regularidade fiscal e trabalhista¹ para fins de assinatura do contrato, o art. 43 prevê que as referidas empresas deverão apresentar tais documentos para fins de participação do certame.

Diante disso, uma questão bastante corriqueira entre aqueles que atuam no cenário das contratações públicas é o seguinte: qual é o momento correto para comprovação da regularidade fiscal pelas MEs e EPPs? Para fins de participação no certame ou assinatura do contrato? A dúvida é bastante pertinente. Pela leitura isolada dos citados dispositivos, é possível extrair-se o entendimento de que os comandos neles prescritos são, de fato, contraditórios. Todavia, a exegese que melhor se amolda aos objetivos da norma é aquela que realiza uma interpretação combinada dos dois dispositivos.

O entendimento corrente na doutrina é o de que as MEs e EPPs deverão, por ocasião da participação no certame, apresentar todos os documentos necessários à comprovação da regularidade fiscal e trabalhista, ainda que tais documentos estejam desatualizados,

¹ Especificamente em relação à regularidade trabalhista, a possibilidade de regularização tardia passará a valer em 1º/01/18 (vacatio legis)



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE CURUÇÁ
Praça Cel. Horácio, 70 - CNPJ. 05.171.939/0001-32 - fone/fax:(91) 722-
1139.CEP: 68.750-00

vencidos, ou com alguma inconsistência; se, eventualmente, a vencedora do certame for uma ME ou EPP e não estiver regular, a Administração, por ocasião da assinatura do contrato² (e não no momento da assinatura do contrato, leia-se), aqui compreendida como durante o período que antecede à sua celebração, deverá conceder prazo para regularização.

Este é o posicionamento defendido por Marçal JUSTEN FILHO:

A LC nº 123 previu benefícios específicos para as ME e EPP nos arts. 42 e 43, cuja compreensão depende de análise conjunta. A leitura dissociada dos dois dispositivos causa até mesmo surpresa. Afinal, o art. 42 estabelece que a comprovação dos requisitos de regularidade fiscal será exigida apenas para efeito de assinatura do contrato, enquanto o art. 43 determina que as pequenas empresas devam apresentar desde logo toda a documentação exigida para comprovação da regularidade fiscal.

(...)

Conjugando-se os arts. 42 e 43, resulta evidente que a vontade legislativa consiste em submeter o licitante a apresentar, desde logo, toda a documentação atinente à regularidade fiscal. O art. 42 não significa

² Esta deve ser feita no sentido de que a regularidade fiscal das MEs/EPPs não será verificada de modo pleno, já na fase de habilitação, como ocorreria com uma Empresa de Grande Porte, mas "por ocasião" da futura assinatura do contrato, devendo esta ser interpretada no contexto do art. 43, da LC 123/06, ou seja, a ME/EPP deverá apresentar, por ocasião da análise dos documentos de habilitação, toda a documentação exigida em edital, ainda que esta apresente alguma restrição.



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE CURUÇÁ
Praça Cel. Horácio, 70 - CNPJ. 05.171.939/0001-32 - fone/fax:(91) 722-
1139.CEP: 68.750-00

dispensa da apresentação da documentação, mas apenas que o licitante não será excluído do certame se houver algum defeito.

Isso significa que se o licitante deixar de apresentar a documentação, deverá ser excluído.

(...)

Portanto, o benefício reside não na dispensa de apresentação de documentos de regularidade fiscal. Nem se trata da dilação quanto à oportunidade própria para a exibição dos documentos. O que se faculta é a desnecessidade de perfeita e completa regularidade fiscal no momento da abertura ou do julgamento do certame. **Em outras palavras, o benefício outorgado às pequenas empresas, no âmbito da habilitação, está sintetizado no §1º do art. 43: trata-se da faculdade de regularização dos defeitos existentes e comprovados nos documentos de regularidade fiscal apresentados na oportunidade devida pela pequena empresa.**

Daí se segue que o licitante que tiver deixado de apresentar documento de regularidade fiscal, exigido no ato convocatório, deverá ser inabilitado³ (sem grifos no original).

³ JUSTEN FILHO, Marçal. O Estatuto da Microempresa e as Licitações Públicas. 2. ed. São Paulo: Dialética, 2007. p. 66-67.



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE CURUÇÁ
Praça Cel. Horácio, 70 - CNPJ. 05.171.939/0001-32 - fone/fax: (91) 722-
1139.CEP: 68.750-00

Nesse mesmo sentido, vede o que leciona Sidney BITTENCOURT:

Reza o art. 42 que, nos certames licitatórios, a comprovação de regularidade fiscal das micro e pequenas empresas somente será exigida para efeito de assinatura do contrato.

Essa regra não pode ser aplicada sem conjugação com a prescrita no art. 43, que disciplina que estas empresas deverão apresentar toda a documentação exigida para tal comprovação opor ocasião da participação em certames licitatórios, ainda que com limitações. Há lógica nessa determinação, uma vez que a apresentação dissociada restaria sem sentido.

A fase de habilitação é aquela em que são apreciados os documentos especificados no instrumento convocatório da licitação.

O art. 43 torna clara a obrigatoriedade dos documentos comprovadores de regularidade fiscal dessas empresas estarem acondicionados no envelope de habilitação, mesmo que contenha determinada restrição. Tal fato demandará a exclusão do certame daqueles que não apresentarem documentação dessa natureza⁴ (sem grifos no original).

⁴ BITTENCOURT, Sidney. As Licitações Públicas e o Estatuto Nacional das Microempresas. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2010. p. 100.



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE CURUÇÁ
Praça Cel. Horácio, 70 - CNPJ. 05.171.939/0001-32 - fone/fax: (91) 722-
1139.CEP: 68.750-00

Diante do exposto, conclui-se que os artigos 42 e 43 deverão ser interpretados conjuntamente. Portanto, as MEs e EPPs deverão apresentar, na fase habilitatória, todos os documentos exigíveis para fins de comprovação da regularidade fiscal e trabalhista, podendo, caso haja alguma inconsistência, promover a regularização tardia dos mesmos.

Veja-se, portanto, de acordo com os posicionamentos de JUSTEN FILHO e BITTENCOURT, que não é possível a apresentação posterior dos documentos de habilitação, de forma que a não apresentação dos mesmos no momento oportuno ensejará a inabilitação da ME ou EPP, sendo viável a regularização apenas dos documentos já apresentados pelo licitante.

Todavia, esta interpretação não é unânime. Há quem defenda que se a ME ou EPP deixar de apresentar qualquer documento apto à comprovação da regularidade fiscal ou trabalhista, não será possível o seu alijamento do certame, devendo à Administração abrir prazo para regularização. Esse é o posicionamento de José Anacleto Abduch SANTOS. Veja-se:

A lei complementar não rompe com esta regra, cingindo-se a facultar no art. 42 a prova da regularidade fiscal - para aquele licitante que não puder juntar os documentos relacionados no art. 29 da Lei 8.666/93 quando da abertura da licitação - apenas para efeito da assinatura do contrato.

Não se imagine, entretanto, que os licitantes destinatários da Lei Complementar estão desobrigados de apresentar desde logo os documentos relacionados à regularidade fiscal. Ao



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE CURUÇÁ
Praça Cel. Horácio, 70 - CNPJ. 05.171.939/0001-32 - fone/fax:(91) 722-
1139.CEP: 68.750-00

contrário. Pela sistemática do art. 43 da Lei, os licitantes enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte devem integral respeito ao art. 29 da Lei de Licitações e às normas do edital no tocante aos documentos para a aferição da regularidade fiscal. A obrigação das microempresas e empresas de pequeno porte é a de apresentar normalmente todos os documentos relativos à regularidade fiscal, o que se deduz da interpretação sistemática do disposto no art. 43 da lei complementar.

O que foi remetido ao momento da assinatura do contrato foi a prova de regularidade fiscal. A participação no certame permanece vinculada à apresentação dos documentos previstos na lei e no edital.

Na forma da lei, portanto, os documentos exigidos para a comprovação da regularidade fiscal devem ser apresentados, mesmo que contenham alguma restrição.

No regime da Lei 8.666/93, o licitante que deixar de apresentar algum dos documentos relacionados no art. 29 e previstos no edital, será inabilitado e afastado da competição. No regime diferenciado e favorecido, o licitante deverá apresentar todos os documentos relacionados, ainda que contenha restrição.



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE CURUÇÁ
Praça Cel. Horácio, 70 - CNPJ. 05.171.939/0001-32 - fone/fax:(91) 722-
1139.CEP: 68.750-00

Questão relevante é a concernente à necessidade, ou não, de apresentação de todos os documentos relativos à regularidade fiscal, mesmo que contenham restrição. A interpretação literal da lei leva à conclusão de que todos os documentos devem ser apresentados. Contudo, a dinâmica contemporânea das licitações e a interpretação sistemática da norma induzem à conclusão no sentido que não há significado lógico ou prático exigir a apresentação de documentos que contenham restrição fiscal.

A exigência pode ensejar um impasse jurídico. Exigidos os documentos de regularidade fiscal, ainda que apresentem restrição, a Administração deverá inabilitar aquele licitante que não apresentou o documento solicitado. Ao fazê-lo, estará violando o direito da ME ou EPP de prova da regularidade fiscal apenas para fins de assinatura do contrato. Ou seja, pode exigir os documentos, mas, em caso de não apresentação, não pode inabilitar de pronto a empresa enquadrada. A exigência formal não pode suplantar o direito material assegurado à licitante ME ou EPP.

Se o propósito da lei é o de postergar a prova da regularidade fiscal, e o licitante não apresenta desde logo tal prova (na fase de habilitação ordinária), não será a falta de apresentação de documento que terá o



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE CURUÇÁ
Praça Cel. Horácio, 70 - CNPJ. 05.171.939/0001-32 - fone/fax:(91) 722-
1139.CEP: 68.750-00

condão de suplantar o direito legalmente posto, afastando o licitante ME ou EPP sob o argumento de descumprimento da regra. Nesse aspecto modifica-se o entendimento anteriormente defendido, para sustentar que o licitante não apresenta os documentos de regularidade que contêm regularidade fiscal não deve ser inabilitado e tem direito à prova posterior de sua situação jurídica⁵ (sem grifos no original).

Diante do exposto, verifica-se que o momento adequado para comprovação da regularidade fiscal e trabalhista não é questão pacífica. Da leitura dos artigos 42 e 43 é possível extrair-se duas interpretações distintas. A primeira, que nos parece ser mais acertada, da qual são filiados JUSTEN FILHO e BITTENCOURT, entende que os licitantes, por ocasião de sua participação no certame, deverão apresentar todos os documentos de habilitação, no que se incluem aqueles aptos à comprovação da regularidade fiscal e trabalhista, ainda que contenham alguma irregularidade e, sendo o vencedor do certame uma ME ou EPP, a Administração deverá conceder-lhe prazo de cinco dias para regularização. A segunda interpretação, da qual SANTOS é filiado, é no sentido de que as MEs e EPPs deverão apresentar todos os documentos de habilitação, por ocasião de sua participação no certame, mas que a não apresentação da certidão de regularidade fiscal, ainda que com alguma restrição, não acarreta o seu imediato alijamento do certame, devendo a Administração conceder novo prazo para a apresentação do documento faltante.

Ante ao exposto, ressaltando o caráter meramente opinativo do presente parecer, em relação do recurso da empresa Esteves

⁵ SANTOS, José Anacleto Abduch. Licitações & O Estatuto da Microempresa e Empresa de Pequeno Porte. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2015. p. 72-73.



ESTADO DO PARÁ
PREFEITURA MUNICIPAL DE CURUÇÁ
Praça Cel. Horácio, 70 - CNPJ. 05.171.939/0001-32 - fone/fax: (91) 722-
1139.CEP: 68.750-00

Construções e Tecnologia Ltda EPP concluimos pelo conhecimento do Recurso apresentado por estarem preenchidos os requisitos de admissibilidade, para que no mérito dar-lhe total improvimento, haja vista que a Recorrente não apresentou no dia 04 de abril as certidões exigidas no Edital da Tomada de Preços 001/2018-SEMED. Em relação ao recurso apresentado pela empresa JS Serviço de Construções LTDA-ME, concluo pelo não conhecimento tendo em vista a intempestividade.

É o parecer que submeto à consideração superior.

Curuçá-PA, 27 de abril de 2018.

LUIZ GUILHERME JORGE DE NAZARETH
Assessor Jurídico