



PREFEITURA MUNICIPAL AGUDOS

PARECER – DIRETORIA JURÍDICA

Processo Administrativo nº 2827/2021

Data: 12/07/2021.

Interessado: A. C. COSTA COMÉRCIO DE MADEIRAS

Concorrência Pública nº 03/2021 – Proc. 053/2021

Assunto: Concessão de direito de uso gratuito do espaço físico de uma área com a seguinte descrição 4.1.1- Um galpão comercial, localizado na rua Sete de Setembro, nº 33 – Centro CEP 17.120-011; Lote 12 – Quadra 29; Cadastro Municipal nº 04.29.12.

A requerente alega que foi inabilitada no procedimento em epígrafe, porém por ser microempresa deve ser aplicado os artigos 42 e 43 da Lei Complementar 123/06, que autorizam a apresentação de certidões comprobatórias da regularidade fiscal na assinatura do contrato, beneficiando-se da regularização fiscal tardia.

É a síntese do necessário, passemos a análise.

Em pese as alegações da licitante inabilitada pela Comissão de Licitações, quanto a inexistência de débitos, comprovadas mediante as guias de recolhimento de DARF, não se verifica nenhuma ilegalidade ou abusividade no ato da comissão, que não aceitou tais documentos como válidos, eis que o edital prevê a entrega de certidões negativas como comprovante da regularidade fiscal e trabalhista.

É dever dos participantes do certame a apresentação dos documentos exigidos, as partes estão vinculadas ao instrumento convocatório cabendo ao interessado a apresentação correta dos documentos exigidos, sob pena de inabilitação. Trata-se de estrito cumprimento das regras do edital que é exigido para que a concorrência seja igual entre as partes, observando o princípio da impessoalidade e legalidade.



PREFEITURA MUNICIPAL AGUDOS

Por outro lado, ainda que não se possa aceitar as guias de DARF como comprovantes de regularidade fiscal, é certo que as microempresas – ME e as empresas de pequeno porte - EPPs, fazem jus aos benefícios da lei complementar nº 123/06. Destarte, não só teriam direito ao prazo de 05 dias para regularização da certidão, caso apresente certidão positiva ou vencida (art. 43, § 1º da LC 123), cujo termo inicial corresponderá ao momento em que o proponente for declarado vencedor do certame, bem como, poderiam apresentar a certidão de regularidade somente quando da assinatura do contrato (art. 42 da LC 123).

Logo, se o Licitante for uma Microempresa e havendo alguma irregularidade fiscal, a Microempresa terá um privilégio que uma Empresa de Grande Porte não teria.

A Lei Complementar nº 123/06 que regulamenta o tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte nas contratações públicas de bens, serviços e obras, prevê nos seus artigos 42 e 43 o seguinte:

Art. 42. Nas licitações públicas, a comprovação de regularidade fiscal e trabalhista das microempresas e das empresas de pequeno porte somente será exigida para efeito de assinatura do contrato. (Redação dada pela Lei Complementar nº 155, de 2016) Produção de efeito (Vide Lei nº 14.133, de 2021)

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. (Redação dada pela Lei Complementar nº 155, de 2016)

§ 1º Havendo alguma restrição na comprovação da regularidade fiscal e trabalhista, será assegurado o prazo de cinco dias úteis, cujo termo inicial corresponderá ao momento em que o proponente for declarado vencedor do certame, prorrogável por igual período, a critério da administração pública, para regularização da documentação, para pagamento ou parcelamento do débito e para emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de certidão negativa. (Redação dada pela Lei Complementar nº 155, de 2016)



PREFEITURA MUNICIPAL AGUDOS

§ 2º A não-regularização da documentação, no prazo previsto no § 1º deste artigo, implicará decadência do direito à contratação, sem prejuízo das sanções previstas no art. 81 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, sendo facultado à Administração convocar os licitantes remanescentes, na ordem de classificação, para a assinatura do contrato, ou revogar a licitação.

Portanto, no que concerne à habilitação do proponente, se não se tratasse de micro ou pequena empresa, deveria apresentar toda a documentação, que por sua vez necessariamente revelaria sua regularidade fiscal. Por se tratar de microempresa, deveria apresentar toda a documentação, mas com a vantagem de poder providenciar a regularização de eventual restrição no prazo de 5 dias, a contar do momento em que o proponente for declarado o vencedor do certame ou mesmo em ato anterior a assinatura do contrato. E providenciar a regularização da restrição não significa providenciar a certidão faltante, mas sim a regularização da documentação, pagamento ou parcelamento do débito, e emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de negativa (v. parte final do § 1.º do artigo 43da Lei Complementar 123/2006).

Como se pode verificar no mencionado dispositivo legal, a comprovação de regularidade fiscal e trabalhista das microempresas, pode se dar no prazo de 05 dias para regularização da certidão, bem como, poderia apresentar a documentação somente quando da assinatura do contrato.

Nesse sentido, já julgou nossa Corte Bandeirante:

3006127-05.2020.8.26.0000 Classe/Assunto: Agravo de Instrumento / Habilitação / Registro Cadastral / Julgamento / Homologação Relator(a): Carlos Eduardo Pachi Comarca: Hortolândia Órgão julgador: 9ª Câmara de Direito Público Data do julgamento: 15/12/2020 Data de publicação: 15/12/2020 Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO Mandado de Segurança Pretensão liminar que busca a suspensão do Pregão Eletrônico nº 025/2020 Acolhimento em Primeiro Grau Manutenção Empresa inabilitada por não ter apresentado certidão negativa ou positiva com efeito de negativa, de débitos relativos a crédito



PREFEITURA MUNICIPAL AGUDOS

tributários e a Dívida Ativa da União na fase a habilitação. Inadmissibilidade. A **comprovação de regularidade fiscal e trabalhista das microempresas e empresas de pequeno porte somente se dá para fins de assinatura do contrato, nos termos do art. 42, da LC 123/06.** Precedente desta Corte de Justiça. Decisão mantida. Recurso improvido.

“REEXAME NECESSÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONCORRÊNCIA PÚBLICA - INABILITAÇÃO - Pretensão da impetrante para que seja invalidado o ato administrativo que a inabilitou do certame, bem como anulada a Concorrência Pública nº 009/2010 Concessão parcial da segurança, tão somente para o fim de reconhecer a ilegalidade do ato administrativo de inabilitação - **Possibilidade Considerando que a postulante está enquadrada na condição de microempresa, não lhe pode ser exigida a apresentação da certidão negativa de tributos imobiliários na fase de habilitação - Consoante inteligência do artigo 42, da Lei Complementar Federal 123/2006 e da cláusula 6.2.5.1 do edital, a comprovação da regularidade fiscal das microempresas nas licitações somente será exigida no momento da assinatura do contrato** Sentença mantida - Reexame necessário não provido.” (AC nº 0006908-94.2011.8.26.0032, Relator Paulo Barcellos Gatti, 4ª Câmara de Direito Público, Data do julgamento: 27/10/2014, Data de publicação: 03/11/2014).

Agravo de Instrumento nº 2023599-02.2021.8.26.0000

MANDADO DE SEGURANÇA. Liminar. Inabilitação da agravada do certame licitatório por apresentar certidão negativa vencida. Pleito contra a liminar deferida para suspender a licitação, sob alegação de que a agravada apresentou certidão vencida. Inadmissibilidade. Agravada que é empresa de pequeno porte EPP, o que lhe confere direito ao prazo de 05 dias para regularização da certidão e possibilidade de apresentar a documentação somente na assinatura do contrato, conforme previsão dos arts. 42 e 43, § 1º da LC nº 123/06. Decisão mantida. Recurso improvido.

3006127-05.2020.8.26.0000

Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO Mandado de Segurança

Pretensão liminar que busca a suspensão do Pregão Eletrônico nº 025/2020 Acolhimento em Primeiro Grau Manutenção Empresa inabilitada por não ter apresentado certidão negativa ou positiva com efeito de negativa, de débitos relativos a crédito tributários e a Dívida Ativa da União na fase a habilitação Inadmissibilidade A **comprovação de regularidade fiscal e trabalhista das microempresas e empresas de pequeno porte somente se dá para fins de assinatura do contrato, nos termos do art. 42, da LC 123/06** Precedente desta Corte de Justiça. Decisão mantida. Recurso improvido.



PREFEITURA MUNICIPAL AGUDOS

Isto posto, impossibilitar o proponente, beneficiado nos termos da LC 123/06, de promover a regularização fiscal em momento anterior a assinatura do contrato, poderá ensejar decisão contra legem, razão pela qual, opino pelo deferimento do recurso.

Dê-se ciência a empresa requerente, após remeta-se o processo ao Setor de Licitações para efetivar a habilitação da mesma, dando-se prosseguimento ao procedimento licitatório, sendo que, caso a mesma seja declarada vencedora, deverá apresentar as certidões de regularidade fiscal sob pena de desclassificação.

É o parecer, S.M.J.

Agudos, 12/07/2021.

NELMA APARECIDA CARLOS DE MEDEIROS

Procuradora Municipal

OAB/SP 131.886



PREFEITURA MUNICIPAL AGUDOS

Processo Administrativo nº 2827/2021

Data: 12/07/2021.

Interessado: A. C. COSTA COMÉRCIO DE MADEIRAS

Concorrência Pública nº 03/2021 – Proc. 053/2021

**Assunto: Concessão de direito de uso gratuito de galpão comercial,
localizado na rua Sete de Setembro, nº 33.**

DESPACHO

Acato o parecer expedido pelo Departamento Jurídico, para habilitação da requerente, com comprovação da regularidade fiscal nos termos do art. 42 e 43 da LC 123/06.

Determino a remessa dos autos ao Setor de Licitações e Contratos para providências.

Agudos, 12 de Julho de 2.021

FERNANDO OCTAVIANI
PREFEITO MUNICIPAL