



PARECER

DECISÃO EM RECURSO ADMINISTRATIVO

*De cargo*  
DANIEL DELLAQUILA  
Presidente

Convênio nº 39 e Anexos, firmado entre o Clube Paineiras do Morumby e a Confederação Brasileira de Clubes – CBC.

Convite nº 501.1.

Objeto: Aquisição de equipamentos e materiais esportivos para o desenvolvimento de atletas de alto rendimento, destinados à formação de atletas na modalidade judô (tatames).

RECORRENTE: Luchs Comércio Internacional Ltda. – EPP.

I – DO RELATÓRIO:

Trata-se de Recurso Administrativo interposto pelo licitante “Luchs Comércio Internacional Ltda. - EPP”, contra decisão de 25 de maio de 2016 que, após análise da documentação de habilitação do **Recorrente**, a Comissão de Licitação declarou o licitante “Luchs Comércio Internacional Ltda.-EPP” como inabilitado e habilitou o licitante “Recoma Construção, Comércio e Indústria Ltda.”, adjudicando-o o objeto da licitação.

A inabilitação do **Recorrente** decorreu da não apresentação de prova de regularidade perante a Fazenda Estadual na reunião realizada no dia 28 de abril de 2016, conforme previsto na alínea “c” do item 2.3 do Convite.

Em apertada síntese, o licitante **Recorrente** alega que a redação vigente da Lei Complementar nº 123/2006, em especial seu art. 42, outorga às “Empresas de Pequeno Porte”, o caso da **Recorrente**, o direito de apresentarem os documentos de regularidade fiscal apenas na assinatura do contrato. Inclusive, a Certidão Negativa de Débitos Estaduais já se encontra nos autos do procedimento licitatório, sendo apresentada em 28 de abril de 2016.

O **Recorrente** alega que já lhe foi facultado outro benefício da Lei Complementar nº 123/2006, quando apresentou nova proposta comercial e, desta forma, não há como não lhe conceder o benefício previsto no art. 42. Ao final requer a procedência do recurso e que lhe seja adjudicado o objeto da licitação.

II – DO PARECER:

O Recurso apresentado pelo **Recorrente** é tempestivo e cumpre requisitos de admissibilidade e deve ser conhecido.



Primeiramente, mister se faz esclarecer que a Certidão Negativa de Tributos Estaduais, documento que eventualmente comprovaria a regularidade do **Recorrente** perante a Fazenda Estadual, somente foi juntada pelo **Recorrente** em 05 de maio de 2016, quando da apresentação de contrarrazões ao Recurso apresentado pelo licitante "Recoma Construção, Comércio e Indústria Ltda.", ou seja, não constou de sua documentação obrigatória de habilitação, nos termos do Convite nº 501.1/2016, quando da entrega do envelope lacrado em 26 de abril de 2016 e sua abertura em 28 de abril de 2016.

Inclusive, quando da decisão a respeito do Recurso do licitante "Recoma Construção, Comércio e Indústria Ltda.", o Clube Paineiras do Morumby deixou expresso o cumprimento do § 4º do art. 14 do Regulamento de Compras e Contratações da Confederação Brasileira de Clubes (CBC), o qual especifica:

*§ 4º As microempresas e empresas de pequeno porte deverão apresentar toda a documentação relativa à regularidade fiscal, ainda que contenha alguma restrição, oportunidade na qual será concedido o prazo de 05 (cinco) dias úteis prorrogáveis por igual período para a apresentação da documentação regularizada, contados a partir da declaração do proponente como vencedor do certame. Decairá o direito à contratação caso a microempresa ou empresa de pequeno porte não apresente a documentação no prazo previsto neste parágrafo, oportunidade na qual poderão ser convocados os proponentes remanescentes, na ordem de classificação.*

Inclusive, o Regulamento de Compras e Contratações da Confederação Brasileira de Clubes (CBC) estabelece:

*Art. 24. É facultada à Comissão de Aquisição, ao pregoeiro ou autoridade superior, em qualquer fase do procedimento, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta.*

Na esteira destes dispositivos, a decisão do Clube Paineiras do Morumby constou da seguinte forma:

*Desta forma e considerando o disposto no § 4º do art. 14 do Regulamento de Compras e Contratações da Confederação Brasileira de Clubes - CBC -*



*entende a Comissão de Aquisição que fica desconsiderada a "Certidão Negativa de Débitos Tributários da Dívida Ativa do Estado de São Paulo" apresentada pelo licitante "Luchs Comércio Internacional Ltda.-EPP".*

Como exposto, a Certidão Negativa de Tributos Estaduais foi entregue pelo **Recorrente** somente em 05 de maio de 2016, quando apresentou suas contrarrazões ao outro Recurso. Inclusive, em que pese aquele não ser o momento apropriado para questionamento dos documentos de habilitação, o **Recorrente** reconheceu que não apresentou a citada Certidão no momento estabelecido no Convite nº 501.1/2016:

*Nesta esteira, apenas ad argumentandum, a prova de regularidade com a Fazenda Estadual apenas não foi apresentada na reunião realizada, pois, não houve tempo hábil entre o novo convite de licitação 18/04 e o prazo para apresentação dos documentos 25/04/2016, considerando o feriado no meio do prazo.*

*E o documento foi disponibilizado pela Fazenda Estadual no dia 29/04/2016, 2 dias após o prazo para abertura dos envelopes.*

Diante do exposto, a Comissão de Aquisição reconhece como inverídica a afirmação do **Recorrente**, de que entregou a Certidão Negativa de Tributos Estaduais na reunião de 28 de abril de 2016, bem como mantém a decisão de desconsiderar o documento entregue em 05 de maio de 2016, por não ser o momento apropriado e haver impedimento legal para a juntada de novos documentos pelos licitantes aos autos da licitação.

O **Recorrente** tem razão em ser reconhecido como "Empresa de Pequeno Porte" e em lhe serem atribuídos todos os benefícios previstos na legislação, em especial na Lei Complementar nº 123/2006. Este reconhecimento pode ser convalidado pela apresentação da declaração prevista no Convite nº 501.1/2016 e no reconhecimento do empate ficto e no exercício do direito de apresentar proposta de preços inferior ao do outro licitante.

Entretanto, as razões e o pedido do **Recorrente** não estão abraçados pela legislação e melhor doutrina e jurisprudência aplicável à situação.

O objeto do Recurso está na aplicação dos seguintes dispositivos da Lei Complementar nº 123/2006:

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



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

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

*§ 1º Havendo alguma restrição na comprovação da regularidade fiscal, será assegurado o prazo de 5 (cinco) dias úteis, cujo termo inicial corresponderá ao momento em que o proponente for declarado o vencedor do certame, prorrogável por igual período, a critério da administração pública, para a regularização da documentação, pagamento ou parcelamento do débito e emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de certidão negativa.*

*§ 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.*

A leitura isolada do art. 42, destacado nas razões do **Recorrente**, leva ao entendimento, equivocado, de que as "Microempresas" e as "Empresas de Pequeno Porte" estão dispensadas de, na fase de habilitação, apresentarem a documentação relativa à sua regularidade fiscal, sendo esta postergada para um momento posterior, quando da assinatura do contrato. 8

Esta interpretação equivocada contraria o princípio da igualdade estabelecido na Lei Federal nº 8.666/1993 (Lei de Licitações), bem como na obrigatoriedade de apresentação de documentação de habilitação e exigência de regularidade fiscal para empresas participarem do certame<sup>1</sup>, conforme preceituam seus artigos 27 e 29. h

<sup>1</sup> REITER, Giovana Mara. Licitações públicas: uma análise das alterações trazidas pela Lei Complementar nº 123/2006, disponível em [http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=12253](http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12253), acesso em 11/06/2016. D.S. mar



A leitura conjunta dos artigos 42 e 43 da Lei Complementar nº 123/2006 leva a entender que o licitante “Microempresa” ou “Empresa de Pequeno Porte” deve apresentar toda a documentação exigida na habilitação, mesmo que contenha alguma restrição.

A “Microempresa” e a “Empresa de Pequeno Porte” devem apresentar todos os documentos estabelecidos pelo instrumento convocatório da licitação, para fins de habilitação, e eventuais restrições fiscais não são consideradas para fins de habilitação. Na hipótese de o licitante vencedor se enquadrar nas condições da Lei Complementar nº 123/2006, tem o prazo previsto no parágrafo § 1º do art. 43 para apresentar os documentos que comprovem sua plena regularidade fiscal, de modo a comprovar que saneou a irregularidade previamente por intermédio dos documentos de habilitação.

A situação é bem elucidada, em análise elaborada por Procurador Federal, da seguinte forma<sup>2</sup>:

*A bem da verdade, a microempresa ou empresa de pequeno porte participante do certame deve encaminhar toda a documentação exigida no edital com vista a sua habilitação, inclusive aquela pertinente a sua regularidade fiscal.*

*Não obstante, caso haja alguma restrição na comprovação da regularidade fiscal, o §1º do artigo 43 da LC 123/2006 assegura-lhes prazo para fins de regularização da documentação cujo termo inicial corresponderá ao momento em que forem declaradas vencedoras da licitação. (grifo nosso)*

Desta forma, o descumprimento de qualquer exigência de habilitação, na forma e no momento oportuno, deve ser motivo para inabilitar e excluir o licitante do certame, este é o objetivo da legislação vigente.

Na esteira deste entendimento, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo firmou que<sup>3</sup>:

*APELAÇÃO – AÇÃO POPULAR – LICITAÇÃO NA MODALIDADE CONVITE – Alegação de nulidade do certame por violação aos princípios do procedimento licitatório e inabilitação incorreta de – Improcedência declarada em primeiro grau – Decisório que merece subsistir – Pesquisa de preços realizada antes da publicação do edital que serviu*

<sup>2</sup> BORRÉ, Tiago. MICROEMPRESAS/EMPRESAS DE PEQUENO PORTE EM LICITAÇÕES: CONSEQUÊNCIAS DA PARTICIPAÇÃO FRAUDULENTA À LUZ DA ATUAL JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, disponível em <http://www.agu.gov.br/page/download/index/id/4959661>, acesso em 11/06/2016.

<sup>3</sup> Apelação nº 0001306-95.2012.8.26.0062, Acórdão nº 2013.0000339850, de 12 de junho de 2013, da 8ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelante: Antonio Baylão Filho. Apelados: Prefeitura Municipal de Bariri e Outros.



*como base para a fixação do preço médio – O fato de tal pesquisa ser efetuada junto a empresas que posteriormente participaram do certame não macula o certame – Inabilitação por falta de apresentação de documento exigido em edital – Possibilidade – Violação aos arts. 42 e 43 da Lei Complementar nº 123/09 não configurada – As microempresas e empresas de pequeno porte não estão dispensadas de apresentar os documentos indicados no instrumento licitatório – Recurso improvido. (grifo nosso).*

O voto do Relator, acompanhado por unanimidade pelos demais Desembargadores, esclareceu que<sup>4</sup>:

*Como se vê, ainda que a regularidade fiscal das microempresas e empresas de pequeno porte participantes de licitações seja exigida somente para efeito de assinatura do contrato, o disposto no art. 43 não isenta referidas empresas de apresentarem toda documentação exigida pelo edital, apenas lhes confere prazo para a regularização de eventuais restrições indicadas nos documentos já apresentados. (grifo nosso).*

Conforme exposto, o licitante deve apresentar todos os documentos previstos e exigidos pelo instrumento convocatório da licitação, mesmo que positivos, e, caso seja vencedor uma “Microempresa” ou uma “Empresa de Pequeno Porte” este terá o prazo legal para sanear eventuais restrições para com as Fazendas Públicas. Ou seja, o licitante não está desobrigado de apresentar as certidões exigidas, mesmo que positivas, mas, para efeitos de contratação, deverá possuir e entregar ao licitador a comprovação de regularidade.

Desta forma, o **Recorrente** não cumpriu com sua obrigação de apresentação de prova de regularidade perante a Fazenda Estadual no momento oportuno ou de documento de não regularidade, razão pela qual foi corretamente inabilitado, já que é vedada a juntada posterior de documento, bem como o fato de que, ao **Recorrente**, não se aplicam os artigos 42 e 43 da Lei Complementar nº 123/2006 porque estes se destinam exclusivamente aos licitantes que cumpriram com suas obrigações e apresentaram toda a documentação de habilitação, mesmo com alguma restrição, o que não é o caso do **Recorrente**.

Diante do exposto, a Comissão de Aquisição profere parecer para receber e negar provimento ao recurso do Recorrente, “Luchs Comércio Internacional Ltda.-EPP”, nos termos já expostos.

<sup>4</sup> Idem.

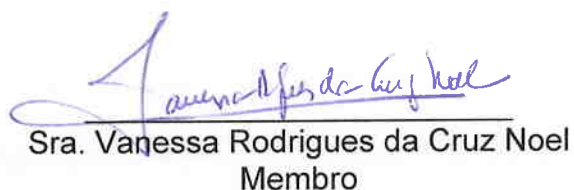


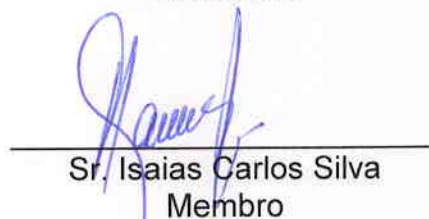
A Comissão de Aquisição submete o presente parecer à Autoridade do Clube Paineiras do Morumby para que profira decisão final nos autos do Recurso Administrativo interposto pelo licitante "Luchs Comércio Internacional Ltda. - EPP".

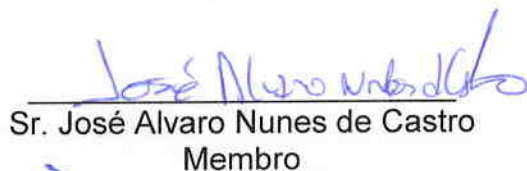
São Paulo, 13 de junho de 2016.

  
Sr. Almeli Zangirolimo  
Presidente

  
Sr. Felipe José da Silva  
Secretário

  
Sra. Vanessa Rodrigues da Cruz Noel  
Membro

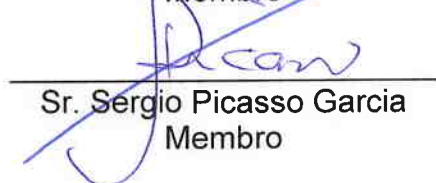
  
Sr. Isaias Carlos Silva  
Membro

  
Sr. José Alvaro Nunes de Castro  
Membro

  
Sr. Ivan Milano Stefanovith  
Membro

  
Sr. Rogério Ives Braghittoni  
Membro

  
Sr. Eugênio Alexandre Neto  
Membro

  
Sr. Sergio Picasso Garcia  
Membro

