

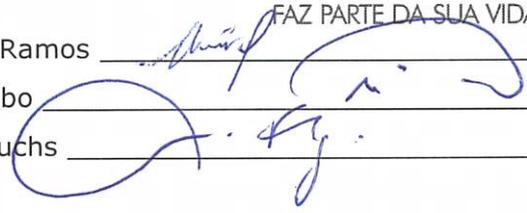
**ATA DE JULGAMENTO DO RECURSO  
CONCORRÊNCIA Nº 001/2023**

Aos cinco dias do mês de janeiro do ano de dois mil e vinte e quatro, às 08h30min, a Comissão Permanente de Licitações reuniu-se para julgamento do recurso interposto pela empresa **MDA MEDIÇÕES E CONCESSÃO LTDA.**, enviado por e-mail e protocolado tempestivamente na sede da Comusa em 12/12/2023. Em suma, a empresa solicita que a Comissão Permanente de Licitação reconsidere sua decisão que a inabilitou no certame, alegando que, por se enquadrar como EPP, cabe a aplicação do benefício estabelecido nos art. 42 e 43, §1º, da Lei Complementar n. 123/2006, que estabelece normas diferenciadas às microempresas e empresas de pequeno porte no que tange à comprovação da regularidade fiscal e trabalhista nas licitações públicas. O entendimento inicial da CPL foi de que, como a certidão que causou a inabilitação da licitante foi emitida no CPF da Sra. Eva Lais Teles de Oliveira, nenhuma Certidão de Débitos Trabalhistas foi apresentada no CNPJ da empresa MDA. Contudo, a fim de auxiliar na presente decisão, a matéria foi submetida à apreciação da Assessoria Jurídica da Comusa, representada pela Sr. Ricardo Matzenauer Filho, que emitiu o parecer em anexo, opinando pela possibilidade de complementação da documentação de habilitação apresentada pela licitante, tendo por base o formalismo moderado, afastando o formalismo excessivo, visando a ampliação da competitividade e o melhor interesse público. Assim, acolhendo o parecer da ASSEJUR, por seus próprios fundamentos, a Comissão decide por deferir o recurso e oportunizar à empresa MDA MEDIÇÕES E CONCESSÃO LTDA., a apresentação de certidão que prove a regularidade relativa aos Débitos Trabalhistas, à época da apresentação da proposta. Da mesma forma, prezando pelos princípios da isonomia e igualdade entre os licitantes, fica oportunizado também às empresas MEDIÇÃO SERVIÇOS DE APOIO LTDA. e ADMA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA. a correção dos documentos que causaram sua inabilitação no certame, devendo a empresa Medição apresentar Atestado(s) de Capacidade Técnica que atenda(m) integralmente ao exigido no Edital, bem como a empresa Adma deverá comprovar sua regularidade perante a Fazenda Municipal à época da apresentação da proposta. Após a apresentação dos documentos, a CPL decidirá quanto à manutenção ou a reforma da decisão que inabilitou as empresas citadas. Nada mais havendo a constar, foi lavrada a presente ata.

Gabriel Ourique Ramos \_\_\_\_\_

Nilo da Gama Lobo \_\_\_\_\_

Meiriane Taise Fuchs \_\_\_\_\_



Vistos...

Trata-se de parecer jurídico solicitado pela Comissão Permanente de Licitações – CPL, acerca da interpretação dos artigos 42 e 43 da Lei Complementar nº 123/2006, em razão de Recurso Administrativo interposto pela empresa MDA MEDIÇÕES E CONCESSÃO LTDA. – EPP, contra decisão de inabilitação exarada na Concorrência nº 001/2023.

A CPL aponta que o motivo da inabilitação foi a apresentação equivocada da Certidão Negativa de Débitos Trabalhista, onde apresentou documento que consta um CPF, em vez do CNPJ da licitante. Nesse sentido, entendeu a comissão por tratar a questão como documento ausente, declarando a licitante inabilidade, por descumprir o subitem 9.9, alínea 'e', do Edital.

É o relato, em apertada síntese.

Prefacialmente, deixo de analisar a tempestividade do recurso, pois a documentação restou encaminhada por correio eletrônico, não tendo esta Assistência Jurídica subsídio para tanto.

O Edital de Concorrência nº 001/2023 da COMUSA, em seu subitem 9.9, alínea 'e', assim dispõe:

*"e) As Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, que se beneficiarem do regime diferenciado e favorecido concedido pela Lei Complementar n.º 123/06 e pela Lei Municipal n.º 2.020/2009, por ocasião da participação neste certame licitatório, deverão apresentar toda a documentação exigida para habilitação, inclusive para efeito de comprovação de regularidade fiscal e trabalhista, mesmo que esta apresente alguma restrição."*

Tal cláusula editalícia decorre do disposto na Lei Complementar nº 123/2006:

*"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."*

*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.*

*§ 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."*

Pela análise dos artigos da referida Lei Complementar, corroborada pelo Edital do certame, vê-se que a efetiva comprovação da regularidade fiscal e trabalhista da microempresa e empresa de pequeno porte se dará quando da assinatura do contrato (art. 42). Mas, esclarece em seguida que toda a documentação exigida para efeito de comprovação dessa regularidade deverá ser apresentada para participação em certames licitatórios, **mesmo que haja restrição** (art. 43, caput).

Por conseguinte, explica que, caso exista a restrição mencionada, deverá ser concedido o prazo de cinco dias úteis para a sua regularização (art. 43, §1º).

Portanto, o que se vê é que a Lei Complementar nº 123/2006 concedeu um benefício às MEs e EPPs, no sentido de oportunizar a regularização de uma eventual restrição fiscal ou trabalhista até a assinatura do contrato.

Contudo, esse beneplácito não atinge documento ausente e não garante às MEs e EPPs que deixe de apresentar os documentos de habilitação exigidos em Lei ou no Edital.

**Significa dizer que, em total consonância com o artigo 43, caput, da LC 123/2006, os documentos de habilitação – inclusive de regularidade fiscal e trabalhista – deverão ser juntados, mesmo que haja alguma restrição.**

O que aconteceu foi que a recorrente não apresentou a certidão de débitos trabalhistas – com ou sem restrição -, razão pela qual não há a possibilidade de regularização.

Repito que, o benefício da regularização no prazo disposto no §1º do artigo 43 da LC 123/2006 se refere a documento devidamente apresentado na habilitação, o que não ocorreu no presente caso.

**Nesse sentido, em estrita análise aos ditames do Edital e da Lei Complementar nº 123/2006, entendo correta a inabilitação da recorrente.**

Contudo, por outro ângulo, considero que às concorrências deva ser aplicado o mesmo entendimento já utilizado por esta autarquia em outros processos licitatórios, onde me manifestei pela aplicação do **formalismo moderado**.

Segundo o Tribunal de Contas da União, "falhas formais, sanáveis durante o processo licitatório, não devem levar à desclassificação da licitante. No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados."<sup>1</sup>

Os atos administrativos devem ser avaliados em associação ao interesse público, buscando-se sempre a proposta mais vantajosa para a administração, não podendo o procedimento licitatório se sobrepor ao resultado almejado. Conforme jurisprudência do TCU (vide acórdão 1.758/2003-Plenário), o edital de licitação não constitui um fim em si mesmo.

Por óbvio, mas importante frisar, que essas medidas tomadas pela CPL não podem ser realizadas de forma indiscriminada, pois devem obedecer a isonomia entre os licitantes e devem ser amplamente justificadas.

Para tanto, entende esta Assessoria Jurídica que a admissão da juntada de documento que comprove condição pré-existente à abertura do certame não fere os princípios da isonomia e igualdade entre os licitantes e resulta em garantia do melhor interesse público.

Nesse mesmo sentido, o TCU decidiu que "o pregoeiro, durante as fases de julgamento das propostas e/ou habilitação, deve sanear eventuais erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante decisão fundamentada, registrada em ata e acessível aos licitantes, nos termos dos arts. 8º, inciso XII, alínea "h"; 17, inciso VI; e 47 do Decreto 10.024/2019; sendo que a vedação à inclusão de novo documento, prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993 e no art. 64 da Nova Lei de Licitações (Lei 14.133/2021), não alcança documento ausente; comprobatório de condição atendida pelo licitante quando apresentou sua proposta, que não foi juntado com os demais comprovantes de habilitação e/ou da proposta, por equívoco ou falha, o qual deverá ser solicitado e avaliado pelo pregoeiro".<sup>2</sup> (grifos meus)

Ora, não parece proporcional a inabilitação de licitante por falha na apresentação de negativa trabalhista, quando todos os demais requisitos exigidos foram devidamente cumpridos.

Portanto, entende-se pela possibilidade de complementação da documentação pela licitante, desde que não altere a substância da proposta e comprove

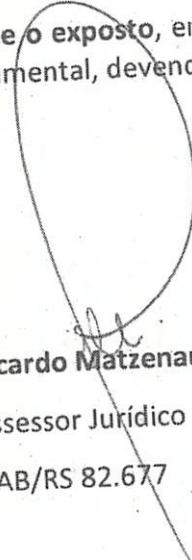
<sup>1</sup> Acórdão 357/2015 – Plenário. Relator: Bruno Dantas.

<sup>2</sup> TCU, Acórdão nº 1.211/2021, do Plenário, Rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, j. em 26.05.2021

condição pré-existente à abertura do certame, mediante decisão fundamentada pela comissão de licitação.

**Ante o exposto**, entende-se pela concessão de prazo à recorrente para sanar a falha documental, devendo a mesma comprovar a sua regularidade trabalhista.

Novo Hamburgo, 04 de janeiro de 2024.



Ricardo Matzenauer Filho

Assessor Jurídico

OAB/RS 82.677