



ATA DA SESSÃO 003 – JULGAMENTO HABILITAÇÃO (PÚBLICA)

CONCORRÊNCIA PÚBLICA N.º 001/2022

Aos 25 (vinte e cinco) dias do mês de março do ano de 2022 (dois mil e vinte e dois), às 11h 30min, a Comissão Permanente de Licitação, nomeada pelo **Decreto Nº 25.106/2021**, alterado pelo **Decreto n.º 26.078** de 08 de Dezembro de 2021, composta por Bernardo Machado Chisté, Saulo dos Santos Deambrozi, Jamille Quevedo Denadai, Olivian Barcelos Campo Dall’Orto, Geraldo Varnier, Lailla Dayani Dias Mercandele, Jaqueline Moisés S. Bregonzi, Mateus Filipe Pereira e Emanuelle Sobral Schmidt Souza, sob a presidência do primeiro, reuniu-se para abertura dos envelopes de habilitação da **CONCORRÊNCIA PÚBLICA N.º 001/2022**, cujo objeto é a **execução das obras da segunda etapa do SES Lado Norte para implantação das Elevatórias de Esgoto EE-N06 e EE-N07, Linhas de Recalque LR-N06 e LR-N07 e Coletor Tronco Rio Pancas na sede do Município de Colatina/ES**, conforme processo n° 10.453/2021.

Levando em consideração que participaram do certame as empresas ESTRUTURAL CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA e ÁDIGE ARQUITETURA E ENGENHARIA LTDA, sendo a última desclassificada na fase de proposta de preços, procedemos a abertura do envelope de habilitação da empresa ESTRUTURAL CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA.

Foi verificado que a empresa ESTRUTURAL CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA não apresentou a Certidão Negativa ou Certidão Positiva com Efeito Negativo, de débitos relativos a Tributos Federais e à Dívida Ativa da União unificando as Contribuições Previdenciárias, exigida no item 9.6.1 do edital, bem como, em consequência disso, também não foi cumprido o item 9.7.1, “a”, portanto, por não cumprir as exigências previstas no instrumento convocatório a empresa resta INABILITADA.

Em diligência com a empresa, esta apresentou por e-mail um arrasoado a título de argumentação para a falta de certidão negativa de débitos federais, no entanto, o entendimento desta Comissão com fundamento nas premissas da legislação pertinente e na jurisprudência dos Tribunais, permanece pela INABILITAÇÃO da empresa ESTRUTURAL CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA.

O inciso II, do art. 52 da lei 11.101/2005 dispõe que “o juiz deferirá o processamento da recuperação judicial e, no mesmo ato determinará a dispensa da apresentação de certidões



negativas para que o devedor exerça suas atividades, **observado o disposto no § 3º do art. 195 da Constituição Federal e no art. 69 desta Lei**”. Como se pode notar, o artigo mencionado ressalta que deve ser observado o disposto no art. 195, § 3º da CF/88, que diz, que **“a pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios”**. A lei é clara ao dispensar certidões negativas somente para o devedor (em recuperação judicial, como é o caso da empresa ESTRUTURAL CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA) exercer suas atividades, excepcionando, o caso de contratação com Poder Público, que é o presente caso.

Por força do princípio da legalidade, é vedado à Administração conferir interpretação extensiva ou restritiva de direitos, quando a lei assim não o dispuser de forma expressa, e como resta evidente, a norma constitucional é patente ao vedar que a pessoa jurídica em débito com a seguridade social contrate com o Poder Público, sendo a certidão negativa de débitos federais uma forma de comprovar a sua regularidade, portanto, indispensável.

Em razão do direito que todos os licitantes possuem a qualquer recurso contra os atos praticados pela Administração, em conformidade ao Art. 109, alínea b, da Lei n.º 8.666/83, esta Comissão declara a abertura do prazo de 05 (cinco) dias úteis para eventual interposição de recurso.

Sem mais para o momento, foi dada por encerrada a reunião e para constar foi lavrada a presente ata em 01 (uma) via, ficando parte integrante do Processo Nº. 10.453/2021.

Bernardo Machado Chisté
Presidente

Saulo dos Santos Deambrozi
Membro

Jamille Quevedo Denadai
Membro

Olivian Barcelos Campo Dall’Orto
Membro

Geraldo Varnier
Membro

Laila Dayani Dias Mercandele
Membro



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PREFEITURA MUNICIPAL DE COLATINA
Secretaria Municipal de Obras
Rua Melvin Jones, nº 90 – Bairro Esplanada
Tel.: (27) 3177-7080/7081 e-mail: cpl@colatina.es.gov.br

Jaqueline Moisés S. Bregonzi
Membro

Mateus Filipe Pereira
Membro

Emanuelle Sobral Schmidt Souza
Membro



2. Regularidade fiscal

Consoante o art. 29, III, da Lei 8.666/93, a regularidade fiscal pode ser traduzida como a “prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei”

Dessa forma, para fins de exigência na habilitação no procedimento licitatório, deve-se exigir a regularidade fiscal, não sendo suficiente a comprovação de pagamento de tributos perante a Fazenda Federal, Estadual e Municipal

É importante destacar que, no que concerne às empresas em recuperação judicial, o Superior Tribunal de Justiça – Recurso Especial nº 1.173.735 julgado em 2014 da Relatoria do Min. Luis Felipe Salomão – entende por dispensar a exigência ao argumento de que, caso contrário, a recuperação judicial não poderá ser tida como efetiva, *verbis*:

“DIREITO EMPRESARIAL, TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CONSTRUÇÃO E MONTAGEM DE INSTALAÇÕES INDUSTRIAIS DE PRODUÇÃO DE PETRÓLEO E GÁS NATURAL COM A PETROBRAS. PAGAMENTO DO SERVIÇO PRESTADO. EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO DA EMPRESA PRESTADORA DOS SERVIÇOS. IMPOSSIBILIDADE. SOCIEDADE EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ARTS. 52 E 57 DA LEI N. 11.101/2005 (LF) E ART. 191-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL (CTN). INOPERÂNCIA DOS MENCIONADOS DISPOSITIVOS. INEXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA A DISCIPLINAR O PARCELAMENTO DA DÍVIDA FISCAL E PREVIDENCIÁRIA DE EMPRESAS EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. O art. 47 serve como um norte a guiar a operacionalidade da recuperação judicial, sempre com vistas ao desígnio do instituto, que é “viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica”. 2. Segundo entendimento exarado pela Corte Especial, em uma exegese teleológica da nova Lei de Falências, visando conferir operacionalidade à recuperação judicial, é desnecessário comprovação de regularidade tributária, nos termos do art. 57 da Lei n. 11.101/2005 e do art. 191-A do CTN, diante da inexistência de lei específica a disciplinar o parcelamento da dívida fiscal e previdenciária de empresas em recuperação judicial (REsp 1187404/MT, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/06/2013, DJe 21/08/2013). 3. Dessarte, o STJ, para o momento de deferimento da recuperação, dispensou a comprovação de regularidade tributária em virtude da ausência de legislação específica a reger o parcelamento da dívida fiscal e previdenciária de empresas em recuperação judicial. Nessa linha de inteligência, por óbvio, parece ser inexigível, pelo menos por enquanto, qualquer demonstração de regularidade fiscal para as empresas em recuperação judicial, seja para continuar no exercício de sua atividade (já dispensado pela norma), seja para contratar ou continuar executando contrato com o Poder Público. 4. Na hipótese, é de se ressaltar que os serviços contratados já foram efetivamente prestados pela ora recorrida e, portanto, a hipótese



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PREFEITURA MUNICIPAL DE COLATINA
Secretaria Municipal de Obras

Rua Melvin Jones, nº 90 – Bairro Esplanada
Tel.: (27) 3177-7080/7081 e-mail: cpl@colatina.es.gov.br

não trata de dispensa de licitação para contratar com o Poder Público ou para dar continuidade ao contrato existente, mas sim de pedido de recebimento dos valores pelos serviços efetiva e reconhecidamente prestados, não havendo falar em negativa de vigência aos artigos 52 e 57 da Lei n. 11.101/2005. 5. Malgrado o descumprimento da cláusula de regularidade fiscal possa até ensejar, eventualmente e se for o caso, a rescisão do contrato, não poderá haver a retenção de pagamento dos valores devidos em razão de serviços já prestados. Isso porque nem o art. 87 da Lei n. 8.666/1993 nem o item 7.3. do Decreto n. 2.745/1998, preveem a retenção do pagamento pelos serviços prestados como sanção pelo alegado defeito comportamental. Precedentes. 6. Recurso especial a que se nega provimento.” (STJ – REsp: 1173735 RN 2010/0003787-4, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 22/04/2014, T4 – QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 09/05/2014)

No referido julgado, o voto do Min. Luis Salomão expôs a controvérsia da seguinte maneira:

“VOTO: (...) Portanto, ao que se vê, a Lei previu, em um primeiro momento, a dispensa da apresentação de certidão negativa para o devedor continuar exercendo as suas atividades, ressalvando a isenção no tocante a contratação com o Poder Público e recebimento de incentivos fiscais; e, em um segundo momento, a exigência da apresentação da CND para o deferimento da recuperação da empresa. Como visto, o STJ, para o momento de deferimento da recuperação, dispensou a comprovação de regularidade tributária em virtude da ausência de legislação específica a reger o parcelamento da dívida fiscal e previdenciária de empresas em recuperação judicial. Nessa linha de intelecção, por óbvio, parece ser inexigível, pelo menos por enquanto, qualquer demonstração de regularidade fiscal para as empresas em recuperação judicial, seja para continuar no exercício de sua atividade (já dispensado pela norma), seja para contratar ou continuar executando contrato com o Poder Público. É que, como dito naquela oportunidade, em se tratando de recuperação judicial, a nova Lei de Falências traz uma norma-programa de densa carga principiológica, constituindo a lente pela qual devem ser interpretados os demais dispositivos. A inovação está no art. 47, que serve como um norte a guiar a operacionalidade da recuperação judicial, vale dizer, ‘viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica’. Com feito, a hermenêutica conferida à Lei n. 11.101/2005, no particular relativo à recuperação judicial, deve sempre se manter fiel aos propósitos do diploma, isto é, nenhuma interpretação pode ser aceita se dela resultar circunstância que – além de não fomentar – inviabilize a superação da crise empresarial, com consequências perniciosas ao objetivo de preservação da empresa economicamente viável, à manutenção da fonte produtora e dos postos de trabalho, além de não atender a nenhum interesse legítimo dos credores, sob pena de tornar inviável toda e qualquer recuperação judicial, sepultando o instituto. Isso porque é de se presumir que a empresa que se socorre da recuperação se encontra em dificuldades financeiras para pagar seus fornecedores e passivo tributário e, por conseguinte, em obter a emissão de certidões negativas de



**ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PREFEITURA MUNICIPAL DE COLATINA**

Secretaria Municipal de Obras

Rua Melvin Jones, nº 90 – Bairro Esplanada

Tel.: (27) 3177-7080/7081 e-mail: cpl@colatina.es.gov.br

débitos; não podendo isso, contudo, significar a impossibilidade de sua recuperação, máxime para recebimento de crédito a que faz jus por ter cumprido integralmente sua obrigação contratual. Ao revés, pelos primados da lei, deve-se possibilitar meios e condições econômicas para que a empresa supere a situação de crise.” (STJ, Recurso Especial nº 1.173.735, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. em 22.04.2014)

3.3 Entendimento dos Tribunais Superiores

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica e reiterada quanto a legalidade do instituto:

“ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. REGULARIDADE FISCAL. CERTIDÕES. PRAZO DE VALIDADE. NÃO-FORNECIMENTO PELO MUNICÍPIO. ART. 535 DO CPC. EFEITOS INFRINGENTES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. 1. O art. 535 do CPC, ao dispor sobre as hipóteses de cabimento dos embargos de declaração, não veda a atribuição de efeitos infringentes, com alteração da decisão embargada, quando o Tribunal conclui deva ser sanada omissão, contradição, obscuridade ou, ainda, deva ser corrigido erro material. 2. Não configura afronta ao art. 535 do CPC se o Tribunal a quo entende ter havido "contradição em seu corpo, associada a erro relevante na apreciação dos elementos constantes do caderno processual" e conclui que o acórdão exarado no mandado de segurança incorreu em vício, mais especificamente, em contradição, motivo pelo qual os embargos de declaração foram acolhidos com efeitos modificativos, resultando na reforma do julgado embargado. 3. **A exigência de regularidade fiscal para habilitação nas licitações (arts. 27, IV, e 29, III, da Lei nº 8.666/93) está respaldada pelo art. 195, § 3º, da C.F., todavia não se deve perder de vista o princípio constitucional inserido no art. 37, XXI, da C.F., que veda exigências que sejam dispensáveis, já que o objetivo é a garantia do interesse público. A habilitação é o meio do qual a Administração Pública dispõe para aferir a idoneidade do licitante e sua capacidade de cumprir o objeto da licitação. 4. É legítima a exigência administrativa de que seja apresentada a comprovação de regularidade fiscal por meio de certidões emitidas pelo órgão competente e dentro do prazo de validade.** O ato administrativo, subordinado ao princípio da legalidade, só poderá ser expedido nos termos do que é determinado pela lei. 5. A despeito da vinculação ao edital a que se sujeita a Administração Pública (art. 41 da Lei nº 8.666/93), afigura-se ilegítima a exigência da apresentação de certidões comprobatórias de regularidade fiscal quando não são fornecidas, do modo como requerido pelo edital, pelo município de domicílio do licitante. 6. Recurso especial não provido.” (STJ – REsp: 974854 MA 2007/0177953-2, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, Data de Julgamento: 06/05/2008, T2 – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 16/05/2008; grifou-se).[\[13\]](#)

Em outro julgado o Superior Tribunal de Justiça se manifestou no sentido de que a regularidade fiscal adviria da própria Constituição Federal:



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PREFEITURA MUNICIPAL DE COLATINA
Secretaria Municipal de Obras

Rua Melvin Jones, nº 90 – Bairro Esplanada
Tel.: (27) 3177-7080/7081 e-mail: cpl@colatina.es.gov.br

“ADMINISTRATIVO. CONTRATO. ECT. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE. DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE MANTER A REGULARIDADE FISCAL. RETENÇÃO DO PAGAMENTO DAS FATURAS. IMPOSSIBILIDADE. 1. **A exigência de regularidade fiscal para a participação no procedimento licitatório funda-se na Constituição Federal, que dispõe no § 3º do art. 195 que “a pessoa jurídica em débito com o sistema da Seguridade Social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios”, e deve ser mantida durante toda a execução do contrato, consoante o art. 55 da Lei n. 8.666/93.** 2. O ato administrativo, no Estado Democrático de Direito, está subordinado ao princípio da legalidade (CF/88, arts. 5º, II, 37, caput, 84, IV), o que equivale assentar que a Administração poderá atuar tão somente de acordo com o que a lei determina. 3. Deveras, não constando do rol do art. 87 da Lei n. 8.666/93 a retenção do pagamento pelos serviços prestados, não poderia a ECT aplicar a referida sanção à empresa contratada, sob pena de violação ao princípio constitucional da legalidade. Destarte, o descumprimento de cláusula contratual pode até ensejar, eventualmente, a rescisão do contrato (art. 78 da Lei de Licitações), mas não autoriza a recorrente a suspender o pagamento das faturas e, ao mesmo tempo, exigir da empresa contratada a prestação dos serviços. 4. Consoante a melhor doutrina, a supremacia constitucional “não significa que a Administração esteja autorizada a reter pagamentos ou opor-se ao cumprimento de seus deveres contratuais sob alegação de que o particular encontra-se em dívida com a Fazenda Nacional ou outras instituições. A Administração poderá comunicar ao órgão competente a existência de crédito em favor do particular para serem adotadas as providências adequadas. A retenção de pagamentos, pura e simplesmente, caracterizará ato abusivo, passível de ataque inclusive através de mandado de segurança” (Marçal Justen Filho. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. São Paulo: Dialética, 2002. p. 549). 5. Recurso especial a que se nega provimento”. (REsp n. 633.432/MG, 1. T., rel. Min. Luiz Fux, j. 22.02.2005, DJ de 20.06.2005.-STJ; grifou-se)

Dessa feita, tem-se que o entendimento emanado dos Tribunais Superiores se mostra favorável à exigência da regularidade fiscal, uma vez que a medida, desde que respeitado o princípio da proporcionalidade e da razoabilidade a ser aplicado no caso concreto, não configura sanção política, assim como se mostra como medida que resguarda o interesse público e não, de certa forma, “premia” aqueles que estão inadimplentes com o fisco ocasionando violação ao princípio da isonomia.

<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-administrativo/analise-juridica-da-exigencia-da-regularidade-fiscal-na-fase-de-habilitacao-no-ambito-das-licitacoes-publicas/>