

RECEBEMOS

São Carlos, 21/12/23

12:29hs após

Seção de Licitação - SMF

CJ
Cristhian Jesus
Advocacia

À PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO CARLOS EQUIPE DE APOIO AO PREGÃO PRESENCIAL SÃO CARLOS, ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO:

Modalidade: Pregão Presencial
Número do Edital: 48/2023

Ano: 2023
Data: 19/12/2023

PROCESSO Nº 17865/2023 ATA DE SESSÃO PÚBLICA

WAGNER LEANDRO PEDROSO 12707801828, inscrito no CNPJ sob o nº 34.387.539/0001-67, MEI – no ramo de LOCAÇÃO DE BRINQUEDOS PARA FESTAS – sito à rua José Seschi, nº 160, Planalto Verde, CEP: 13.573-333, São Carlos-SP, neste ato representado por seu titular: **WAGNER LEANDRO PEDROSO**, brasileiro, empresário, portador do documento de identidade nº 21701951, e inscrito no CPF/MF 127.078.018-28, residente e domiciliado à rua à rua José Seschi, nº 160, Planalto Verde, São Carlos- SP e em conjunto com seu Patrono constituído, através de mandato de procuração em anexo, e-mail crisjsadv@yahoo.com.br, vem respeitosamente à presença de V. SRA. , nos termos do inciso, XVIII do art. 4º da Lei 10.520/2002 e fundado no art. 42 e seguintes da Lei Complementar 123/2006:

APRESENTAR RECURSO CONTRA A DECLARAÇÃO DE VENCEDOR, motivada por suposta inabilitação do Recorrente – MEI - , fundada em não apresentação de certidão de débitos mobiliários, comprovando sua regularidade.

1. SÍNTESE FÁTICA.

Aos 19 (dezenove) dias do mês de dezembro de 2023, às 09h30min, o Recorrente participou do pregão presencial de nº48/2023, (lotes 3 e 4 reservados a EPPs; Mês e MEIs), como Microempreendedor Individual-MEI, -conforme documentos

CJ

Wagner
Wagner

Wagner
Wagner

apresentados em fase própria, no presente certame. - sendo vencedor dos lotes 3 e 4 por ofertar menor preço.

Contudo na fase de habilitação, - nos lotes exclusivos para EPP; ME e MEI alhures, - conforme edital genérico, foi decidido pelo Ilmo. Pregoeiro em inabilitar o Recorrente, por não constar do envelope a prova de regularidade fiscal: Certidão Negativa de Débitos Mobiliários, expedida pela Secretaria da Fazenda deste Município de São Carlos-SP.

Destarte a decisão prolatada contrariam as: Lei, Jurisprudências Pacificadas, bem como as orientações emanadas dos Tribunais de Contas da União e do Estado de São Paulo, senão vejamos:

2 – RAZÕES DA REFORMA DA DECISÃO

Assim reza o art. 42, - o qual regula a matéria em questão, com a finalidade de facilitar – ampla participação – a verificação e simplificação dos procedimentos a cerca da habilitação das empresas pequeno porte; microempresas e microempreendedor individual cujo texto a seguir deveria já ser padrão nos editais destinados às espécies:

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)

Quanto a necessidade da certidão de débitos imobiliários – regularidade fiscal- em estar inserido dentro do envelope de habilitação, como exigência, assim é a jurisprudência pacificada de nossos Tribunais:

TJSP(precedentes):

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. (TJ-SP - AI: 30061270520208260000 SP 3006127-05.2020.8.26.0000, Relator: Carlos Eduardo Pachi, Data de Julgamento: 15/12/2020, 9ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 15/12/2020)

CJ

W/O

No mesmo sentido ver: a) Tribunal de Justiça de São Paulo TJ-SP - Remessa Necessária Cível: 1005895-19.2020.8.26.0229 SP 1005895-19.2020.8.26.0229; b) Tribunal de Justiça de São Paulo TJ-SP - Agravo de Instrumento: AI 3006127-05.2020.8.26.0000 SP 3006127-05.2020.8.26.0000;

Por oportuno, insta esclarecer que a exigência da certidão não encontra supedâneo em qualquer legislação, tal como se depreende do entendimento do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo em recentíssima decisão:

GRAVO DE INSTRUMENTO – Mandado de segurança – Pedido de nulidade de ato administrativo que excluiu a impetrante de certame licitatório do Município de Mogi-Guaçu – Decisão que indeferiu a tutela antecipada de urgência – Irresignação da parte autora – O art. 42 da Lei Complementar nº 123/2006 determina que a comprovação de regularidade fiscal e trabalhista das MEs e das EPPs somente seja exigida para efeito de assinatura do contrato – A exigência do ente público, de que a licitante apresentasse documentação no curso do procedimento licitatório, a qual somente seria analisada caso ela fosse considerada vencedora do certame, implicou em estabelecer requisito que não encontra fundamento legal – Precedentes desta Corte – Argumento de ilegitimidade passiva da municipalidade que não subsiste, uma vez que a licitação foi por ela deflagrada e a decisão impugnada foi proferida pelo Prefeito Municipal – Reforma da decisão para que seja deferido o pedido de tutela antecipada – Provimento do recurso interposto. (TJ-SP - AI: 22441816820238260000 Mogi-Guaçu, Relator: Marcos

03



Pimentel Tamassia, Data de Julgamento: 09/10/2023, 1ª
Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 09/10/2023)

No que tange a orientação dada pelo Egrégio Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, temos:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo



CJ

06-08-14

SEB

44 TC-018508/026/13

Consulente: Antonio Carlos da Silva – Prefeito Municipal de Caraguatatuba.

Assunto: Consulta a respeito de dispositivos da Lei Complementar nº 123 de 2006 que instituiu o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte.

Advogado: Marcelo Paiva de Medeiros.

Procurador de Contas: Celso Augusto Matuck Feres Júnior e Rafael Neubern Demarchi Costa.

Sustentação Oral proferida pelo Ministério Público de Contas em Sessão de 12-03-14.

PEDIDO DE VISTA DO CONSELHEIRO DIMAS EDUARDO RAMALHO

1. RELATÓRIO

1.1 Trata-se de **CONSULTA** encaminhada a este Tribunal de Contas, pelo Senhor Antonio Carlos da Silva, Prefeito do Município da **Estância Balneária de Caraguatatuba**, por meio da qual formulou os seguintes questionamentos:

i) Os artigos 42 a 45 da Lei Complementar nº 123/06 gozam de autoaplicabilidade?

ii) Nos termos do artigo 47 da LC nº 123/06, o Município legislando, de modo a regulamentar e privilegiar o desenvolvimento local, qual seria a definição de "regional" para esse tribunal de modo que não seja crivado de inconstitucionalidade esse novo diploma municipal?

iii) O Município realizando licitação nos termos do artigo 48, ainda que explícito nos instrumentos convocatórios poderia:

a) Destinar exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nas contratações cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais)?

1

Handwritten signature and initials



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraido



CJ

b) Exigir dos licitantes a subcontratação de microempresa ou de empresa de pequeno porte, na percentual máximo do objeto a ser subcontratado de até 30% (trinta por cento) do total licitado?

c) Estabelecer cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte, em certames para a aquisição de bens e serviços de natureza divisível?

iv) O tratamento privilegiado, que a LC nº 123/06 dá as microempresas e as empresas de pequeno porte, é incompatível com a Lei nº 8.666/93? Qual das leis prevalece?

W/O

1.2 Consultada, nos termos do artigo 231 do Regimento Interno desta Corte, a SDG-4 – Centro de Documentação Jurídica informou que assunto semelhante já fora examinado em sede de exame prévio de edital¹ e juntou aos autos os documentos de fls. 18/64.

1.3 Nos termos regimentais, manifestou-se o Ministério Público de Contas, conforme parecer de fls. 67/83.

Preliminarmente, opinou pelo conhecimento da consulta, pois os quesitos formulados se ajustam às balizas fixadas na norma de regência e a matéria não foi objeto de parecer específico anterior.

Sobre a autoaplicabilidade dos artigos 42 a 45 da Lei nº 123/06 e alterações, o Parquet de Contas aduziu que tal entendimento já está pacificado na doutrina² e na jurisprudência dos órgãos de controle externo³, até mesmo sem previsão no instrumento convocatório, embora seja recomendável que o edital trate do assunto, para tornar clara a operacionalização dos benefícios.

Quanto à definição de “regional” (quesito 2 da consulta), lembrou que já se posicionara a respeito, na ocasião do Exame Prévio de

¹ TC-000877/929/12-9 (e-icesp – processo eletrônico).

² Cf. Marçal Justen Filho; Joel Menezes Niebuhr; Sidney Bittencourt; Jair Eduardo Santana e Edgard Guimarães; e Jorge Ulisses Jacoby Fernandes.

³ TCE-MG, TCE-PR, TCE-RS, e TCU.

Ademais, as empresas optantes pelo Simef, recolhem seus tributos através do Documento de Arrecadação do Simples Nacional, os quais, compreendem os tributos:

- contribuição previdenciária do empresário, como contribuinte individual;
- R\$ 1,00 (um real) de ICMS, caso seja contribuinte desse imposto; e
- R\$ 5,00 (cinco reais) de ISS, caso seja contribuinte desse imposto

3 – REQUERIMENTOS.

Ante todo o exposto o RECORRENTE pugna:

W/O
05




- a) O acolhimento e provimento do presente RECURSO, retornando os autos ao seu estado anterior, **declarando vencedora dos lotes 3 e 4 a empresa Recorrente: WAGNER LEANDRO PEDROSO 12707801828** -MEI - Como consequência a aplicação imediata do art. 42 e seguintes da LC 123/2006, conforme pacificado,
- b) A adjudicação dos lotes 3 e 4 em favor da Recorrente;
- c) Em caso de não provimento, que seja o presente encaminhado para a Autoridade competente julgar e Homologar o presente;
- d) O recebimento por e-mail (cópia eletrônica) e protocolo “*in loco*” cópia física em duas vias devidamente assinadas e endereçadas à **NOBRE EQUIPE DE APOIO AO PREGÃO PRESENCIAL N° 48/2023**, independentemente de intimação ou publicação da ATA em anexo à presente.
- e) Diante da desnecessidade de juntada do documento, sendo exigido apenas por ocasião da convocação para assinatura, requer a suspensão do presente até o julgamento final.
- f) Protesta provar o alegado pelas provas pré-constituídas e por todos os meios de prova em Direito admitidos, especificamente a juntada de novos documentos;
- g) A Correção do n° do pregão onde consta na ata como pregão 47 ao invés de 48, bem como a substituição da razão social: “WAGNER LEANDRO PEDROSO EPP”, para “WAGNER LEANDRO PEDROSO 12707801828” - MEI

Termos em que:

Pede e espera deferimento!

SÃO CARLOS/SP, 21 de dezembro de 2023.


Wagner (Dec 21, 2023 10:15 GMT-3)
WAGNER LEANDRO PEDROSO
CPF 12707801828

Cristhian Jesus

CRISTHIAN DE JESUS DOS SANTOS
OAB/SP 226.011


05



PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO CARLOS

Equipe de Apoio ao Pregão Presencial

São Carlos, Capital da Tecnologia

PREGÃO PRESENCIAL Nº 47/2023

PROCESSO Nº 17865/2023

ATA DE SESSÃO PÚBLICA

OBJETO: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA FORNECIMENTO DE BRINQUEDOS INFLÁVEIS, PIPOCA E ALGODÃO DOCE PARA ATENDER A PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO CARLOS, PELO SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇOS

Aos 19 (dezenove) dias do mês de dezembro de 2023, às 09h30min, reuniram-se na Sala de Licitações, do 3º andar do Paço Municipal, o Pregoeiro, Senhor HICARO LEANDRO ALONSO e a Equipe de Apoio, Senhores FERNANDO JESUS ALVES DE CAMPOS e DIOGO SANTOS DA SILVA, designados dos autos do Processo 7572/2013, para a Sessão Pública do Pregão em epígrafe. Aberta a sessão, procedeu-se o exame dos documentos oferecidos pelos interessados presentes, visando à comprovação da existência de poderes para formulação de propostas e prática dos demais atos de atribuição dos Licitantes, na seguinte conformidade:

EMPRESAS CREDENCIADAS

CRENCIAMENTO

EMPRESAS CREDENCIADAS

MÁRCIO A. CAMOLESE

MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVENTOS LTDA

WAGNER L. PEDROSO

WAGNER LEANDRO PEDROSO - EPP

CJ

WLD

Em seguida foi recebida a Declaração dos Licitantes de que atendem os requisitos de Habilitação estabelecidos no Edital e os Envelopes contendo as Propostas e os Documentos de Habilitação, respectivamente. Os envelopes de propostas e habilitação foram rubricados por todos os presentes.

REGISTRO DO PREGÃO

Ato contínuo foram abertos os envelopes contendo as Propostas e, com a colaboração dos membros da Equipe de Apoio, o Pregoeiro examinou a compatibilidade do objeto, prazos e condições de fornecimento ou de execução, com aqueles definidos no Edital. As propostas foram disponibilizadas para vista e rubrica por parte dos presentes.

Em seguida o Pregoeiro convidou os autores das propostas selecionadas a formular lances. A sequência de ofertas de lances ocorreu da seguinte forma:

Item: 001.00	Encerrado						
Fase : Propostas							
	WAGNER LEANDRO PEDROSO - EPP	***	***	09:45:58	Sem Proposta		
	MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVE	1.406.280,0000	0,00%	09:46:24	Selecionada		
Fase : Negociação							
	MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVE	1.293.402,6000	0,00%	09:58:57			
	MD COMERCIO, LOCAÇÃO E EVE	1.293.402,6000	0,00%	09:59:05	Melhor Oferta		
Item: 002.00	Encerrado						
Fase : Propostas							
	WAGNER LEANDRO PEDROSO - EPP	***	***	10:25:18	Sem Proposta		
	MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVENT	171.000,0000	0,00%	10:25:13	Selecionada		
Fase : Negociação							
	MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVENT	157.320,0000	0,00%	10:25:32			
	MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVENT	157.320,0000	0,00%	10:25:44	Melhor Oferta		
Item: 003.00	Encerrado						
Fase : Propostas							
	MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVENT	468.760,0000	5,63%	10:26:43	Selecionada		
	WAGNER LEANDRO PEDROSO - EPP	443.760,0000	0,00%	10:26:08	Selecionada		
Fase : 1a. Rodada de Lances							
	MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVENT	468.760,0000	0,00%	10:28:41	Declinou		
Fase : Negociação							
	WAGNER LEANDRO PEDROSO - EPP	431.134,2000	0,00%	10:29:10			
	WAGNER LEANDRO PEDROSO - EPP	431.134,2000	0,00%	10:29:16	Inabilitado		
	MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVENT	431.134,2000	0,00%	10:48:37			
	MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVENT	431.134,2000	0,00%	10:49:40	Melhor Oferta		

1
07



PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO CARLOS

Equipe de Apoio ao Pregão Presencial

São Carlos, Capital da Tecnologia

Item: 004.00 Encerrado

Fase : Propostas

WAGNER LEANDRO PEDROSO - EPP	***	***	10:50:26	Desclassificado
MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVENTO	57.000,0000	0,00%	10:50:11	Selecionada

Fase : Negociação

MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVENTO	52.440,0000	0,00%	10:50:43	
MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVENTO	52.440,0000	0,00%	10:50:46	Melhor Oferta

CLASSIFICAÇÃO

Declarada encerrada a etapa de lances, a oferta foi classificada na seguinte conformidade:

EMPRESA	VALOR	CLASSIFICAÇÃO
Item: 001.00 Encerrado		
MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVENTOS LTDA	1.406.280,0000	1º Lugar
==> Nenhuma ME/EPP foi selecionada para exercer o direito de preferência.		
Item: 002.00 Encerrado		
MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVENTOS LTDA -	171.000,0000	1º Lugar
==> Nenhuma ME/EPP foi selecionada para exercer o direito de preferência.		
Item: 003.00 Encerrado		
WAGNER LEANDRO PEDROSO - EPP	443.760,0000	1º Lugar
MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVENTOS LTDA -	468.760,0000	2º Lugar
==> Nenhuma ME/EPP foi selecionada para exercer o direito de preferência.		
Item: 004.00 Encerrado		
MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVENTOS LTDA - E	57.000,0000	1º Lugar
==> Nenhuma ME/EPP foi selecionada para exercer o direito de preferência.		

CJ

WLO

NEGOCIAÇÃO

Negociada a redução do preço da menor oferta, o Pregoeiro considerou que o preço obtido, abaixo especificado, é ACEITÁVEL por ser compatível com os preços praticados pelo mercado, conforme apurado no processo de licitação.

ITEM	EMPRESA	MENOR PREÇO	VALOR NEGOCIADO	SITUAÇÃO
001.00	MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVENTOS LTDA	1.406.280,00	1.293.402,60	Melhor Oferta
002.00	MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVENTOS LTDA	171.000,00	157.320,00	Melhor Oferta
003.00	MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVENTOS LTDA	468.760,00	431.134,20	Melhor Oferta
004.00	MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVENTOS LTDA	57.000,00	52.440,00	Melhor Oferta

HABILITAÇÃO

Aberto o 2º Envelope da empresa MD COMÉRCIO, após a disputa dos lotes 01 e 02, foi verificado que as Certidões Negativas de Débitos Estaduais e Federais se encontravam vencidas. Pelo fato de a empresa ter se declarado como ME/EPP, situação esta verificada em seu balanço patrimonial, foi concedido ao seu representante o direito de regularização dos referidos documentos. O mesmo apresentou as certidões regularizadas no decorrer da sessão. Desta forma, a empresa foi considerada HABILITADA e, conseqüentemente, VENCEDORA dos lotes 01 e 02.

Na seqüência, após a disputa do lote 03, foi aberto o envelope de habilitação da empresa WAGNER LEANDRO PEDROSO. Após a conferência dos documentos, foi verificado a ausência da Certidão Negativa de Débitos Mobiliários do município. Desta feita, a Equipe considera esta empresa INABILITADA.

A empresa MD COMÉRCIO aceitou em fornecer os lotes 03 e 04 nas mesmas condições comerciais, respectivamente, dos lotes 01 e 02. Assim sendo, a Equipe declara esta empresa HABILITADA e VENCEDORA dos lotes supracitados.

Toda documentação de habilitação extraída dos envelopes, foi disponibilizada para vista e rubrica por parte de todos os presentes.

08



PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO CARLOS

Equipe de Apoio ao Pregão Presencial

São Carlos, Capital da Tecnologia

À vista da habilitação, foi declarado:

RESULTADO

001.00	MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVENTOS LTDA	1.293.402,6000	Vencedor
002.00	MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVENTOS LTDA	157.320,0000	Vencedor
003.00	MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVENTOS LTDA	431.134,2000	Vencedor
004.00	MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVENTOS LTDA	52.440,0000	Vencedor

CJ

Os representantes da empresa declarada vencedora, sai ciente da necessidade da apresentação de uma proposta readequada em até 24 (vinte e quatro) horas por e-mail e, em até 03 (três) dias úteis uma via original da mesma.

Aberta a palavra, o representante da empresa WAGNER LEANDRO PEDROSO manifestou intenção de recurso contra a sua inabilitação.

O resultado será divulgado pelos meios e formas legais, preservando o direito de manifestação de quaisquer interessados. Nada mais havendo a constar, lavrou-se a presente ata que vai assinada pelos membros abaixo identificados da Equipe de Apoio ao Pregão Presencial da Prefeitura Municipal de São Carlos e demais presentes.

ASSINAM:

REPRESENTANTE(S) DA(S) EMPRESA(S)

PREGOEIRO E A EQUIPE DE APOIO

MÁRCIO A. CAMOLESE
MD COMÉRCIO, LOCAÇÃO E EVENTOS LTDA - EPP

HICARO LEANDRO ALONSO
Pregoeiro

WAGNER L. PEDROSO
WAGNER LEANDRO PEDROSO - EPP

DIOGO SANTOS DA SILVA
Membro

FERNANDO JESUS ALVES DE CAMPOS
Membro

WLO

3
27/09



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2023.0000872911

ACÓRDÃO

CJ

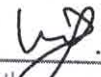
Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2244181-68.2023.8.26.0000, da Comarca de Mogi-Guaçu, em que é agravante N G C COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA EPP, é agravado PRESIDENTE DA COMISSÃO MUNICIPAL DE LICITAÇÕES DO MUNICÍPIO DE MOGI GUAÇU.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALIENDE RIBEIRO (Presidente sem voto), DANILO PANIZZA E LUÍS FRANCISCO AGUILAR CORTEZ.

São Paulo, 9 de outubro de 2023.

MARCOS PIMENTEL TAMASSIA
Relator(a)
Assinatura Eletrônica


W/O

27/10



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 18.933

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2244181-68.2023.8.26.0000

COMARCA: MOGI-GUAÇU

AGRAVANTE: N G C COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA

AGRAVADO: PRESIDENTE DA COMISSÃO MUNICIPAL DE LICITAÇÕES

Julgador de Primeiro Grau: *Sergio Augusto Fochesato*

CJ

[Handwritten signature]
W/O

AGRAVO DE INSTRUMENTO – Mandado de segurança – Pedido de nulidade de ato administrativo que excluiu a impetrante de certame licitatório do Município de Mogi-Guaçu – Decisão que indeferiu a tutela antecipada de urgência – Irresignação da parte autora – O art. 42 da Lei Complementar nº 123/2006 determina que a comprovação de regularidade fiscal e trabalhista das MEs e das EPPs somente seja exigida para efeito de assinatura do contrato – A exigência do ente público, de que a licitante apresentasse documentação no curso do procedimento licitatório, a qual somente seria analisada caso ela fosse considerada vencedora do certame, implicou em estabelecer requisito que não encontra fundamento legal – Precedentes desta Corte – Argumento de ilegitimidade passiva da municipalidade que não subsiste, uma vez que a licitação foi por ela deflagrada e a decisão impugnada foi proferida pelo Prefeito Municipal – Reforma da decisão para que seja deferido o pedido de tutela antecipada – Provimento do recurso interposto.

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, no bojo do Mandado de Segurança nº 1007227-05.2023.8.26.0362, indeferiu a tutela antecipada de urgência.

Narra a agravante que impetrou mandado de segurança em face do Presidente da Comissão Municipal de Licitações de Mogi-Guaçu postulando, liminarmente, a suspensão do pregão presencial nº 03/FEG/2023 (Processo Licitatório nº PA 93/2023) diante de sua inabilitação em tal certam – pleito que não fora deferido pelo juízo *a quo*, com o que não concorda. Argumenta ter sido ilegalmente inabilitada e excluída do certame referido, pois teria deixado de comprovar sua regularidade fiscal e trabalhista. Afirma ser enquadrada na categoria de empresa de pequeno porte (EPP) e, portanto, fazer jus a tratamento diferenciado em licitações, tal como o direito de comprovar sua regularidade na assinatura do contrato, conforme dispõe o art. 42 da LC nº 123/06, o que não fora observado no certame licitatório.

[Handwritten signature]

Este documento é cópia do original assinado digitalmente.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Requer a antecipação da tutela recursal para determinar a suspensão dos efeitos da decisão administrativa que manteve sua inabilitação no pregão presencial nº 03/FEG/2023 (Processo Licitatório nº PA 93/2023) até o julgamento final da lide.

Em despacho de fls. 123/128 foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal para *“suspender os efeitos da decisão administrativa que inabilitou a empresa N G C Comércio e Serviços Ltda do pregão presencial nº 03/FEG/2023 (Processo Licitatório nº PA 93/2023) até o julgamento do presente recurso por esta C. Câmara”*. CJ

Intimado, o Município de Mogi-Guaçu ofertou contraminuta ao recurso (fls. 132/135), pugnando pelo não provimento do recurso interposto. WID

É o relatório. **DECIDO.**

A tutela recursal liminar, no agravo de instrumento, seja para suspensão dos efeitos da decisão de primeiro grau, seja para a atribuição a esta de efeito suspensivo ativo, exige a probabilidade do direito alegado e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, o que, na verdade, se identifica com a tradicional verificação dos requisitos do *“fumus boni iuris”* e do *“periculum in mora”*.

Compulsando os autos de origem, constata-se que a após a decisão de inabilitação da empresa agravante, foi interposto recurso administrativo ao qual se negou provimento, entendendo pela regularidade da exclusão da impetrante do certame (fl. 94) com respaldo nas razões apresentadas pelo pregoeiro e em parecer jurídico apresentado.

De acordo com este último (fls. 88/93):

“A Lei Complementar 123/2006 institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, qual estabelece normas gerais relativas ao tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte.

Um dos benefícios previstos no dispositivo legal consiste na possibilidade das MEs e EPPs demonstrarem tardiamente sua regularidade fiscal, caso haja alguma restrição.

(...)

Assim, estando com uma certidão positiva, por exemplo, terá o prazo de 5 dias úteis prorrogáveis por mais 5 dias úteis para apresentá-la negativa ou positiva com efeito negativa.

A documentação em referências é a fiscal e trabalhista, assim considerada aquela prevista nos incisos I a V do

WID
12



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

artigo 29 da Lei 8666/93.

Trata-se, como se observa, de uma postergação do momento adequado para se comprovar a regularidade com o fisco.

Na sequência, o art. 43 (na redação original) dispõe que as ME e EPP deverão apresentar toda a documentação exigida para comprovação da regularidade fiscal, mesmo que esta apresente restrição.

Constata-se, assim, que não houve qualquer dispensa de apresentação de documentos por parte das ME e EPP.

Essas podem efetivamente participar de licitações mesmo que sua documentação fiscal esteja em desconformidade com a legislação. O que se exige é que no momento da assinatura do contrato as obrigações fiscais estejam adimplidas.

(...)

Já o §1º do art. 43 (na redação original) estabeleceu prazo para correção dos defeitos de ordem fiscal, cujo termo inicial corresponderá ao momento em que o proponente for declarado o vencedor do certame.

Portanto, no caso da existência de algum débito fiscal em aberto, a licitante teria um prazo diferenciado para sanar esse defeito, contado do momento em que fosse declarado vencedor do certame.

Ou seja, o benefício reside na regularização tardia da certidão defeituosa, o que significa que a empresa deve apresentar toda documentação exigida e caso exista alguma restrição poderá regularizar tardiamente usufruindo do direito concedido às microempresas e empresas de pequeno porte.

(...)

Destaco que o legislador remeteu ao momento da assinatura do contrato a prova de regularidade fiscal e trabalhista somente, no entanto, a participação no certame permaneceu vinculada à apresentação dos documentos previstos na lei e no edital.”

Pois bem.

seguinte:

Dispõe o art. 42 da Lei Complementar nº 123/2006 o

“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.”

CJ

WID

4/13



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Como forma de complementar este dispositivo, o art. 43, *caput*, da mencionada LC n° 123/2006 estabelece que *“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”* (Destaquei).

E, arrematando a distinção do procedimento licitatório previsto para microempresas e empresas de pequeno porte, os parágrafos 1° e 2° do art. 43 da LC n° 123/2006 dispõem que:

“§ 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.

§ 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.”

Diante da redação legal, entende-se que a interpretação atribuída às normas acima pela Administração Pública municipal distanciou-se dos dizeres da lei. Isso porque em nenhum momento a LC n° 123/06 determina que a documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista seja apresentada em momento anterior à assinatura do contrato, limitando-se a autorizar que a comprovação destas regularidades seja exigida somente no momento de assinatura do contrato.

Logo, ao exigir que a licitante apresente documentação no curso do procedimento licitatório, a qual somente será analisada caso ela seja considerada vencedora do certame, implica em estabelecer requisito que não encontra fundamento legal.

Esta Corte de Justiça já se pronunciou em situações semelhantes:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. MUNICÍPIO DE PRAIA

CJ

W/D

27/14

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por MAURICIO DE CARVALHO JUNIOR.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

GRANDE. Pretensão liminar que busca a suspensão da Concorrência Pública nº 015/22. Acolhimento pelo Juízo de primeiro grau. Empresa inabilitada por não ter apresentado prova de regularidade perante o FGTS na fase de habilitação. Descabimento. A comprovação de regularidade fiscal e trabalhista das microempresas e empresas de pequeno porte somente é exigida quando da assinatura do contrato, nos termos do art. 42 da LC 123/06. Precedente desta Corte de Justiça. Decisão mantida. Recurso não provido.” (TJSP; Agravo de Instrumento 2111399-97.2023.8.26.0000; Relator (a): Osvaldo de Oliveira; Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Público; Foro de Praia Grande - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 10/07/2023; Data de Registro: 10/07/2023) (Destaquei)

“Apelação – Mandado de segurança – Desclassificação de microempresa de licitação por apresentação intempestiva de documentos que atestam a regularidade fiscal - 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, e com possibilidade de abertura de prazo suplementar para regularização de eventuais pendências – Sentença concessiva em parte da segurança mantida – Recurso oficial desprovido.” (TJSP; Remessa Necessária Cível 1000650-75.2021.8.26.0040; Relator (a): Oscild de Lima Júnior; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Público; Foro de Américo Brasiliense - 1ª Vara; Data do Julgamento: 10/12/2021; Data de Registro: 10/12/2021) (Destaquei)

“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.” (TJSP; Agravo de Instrumento 3006127-05.2020.8.26.0000; Relator (a):

[Handwritten signature]

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por MARCOS DIMENTELI TAVARES



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Carlos Eduardo Pachi; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Público; Foro de Hortolândia - 2ª Vara Judicial; Data do Julgamento: 15/12/2020; Data de Registro: 15/12/2020) (Destaquei)

CJ

Entender de modo diverso não se mostra lógico, pois o citado parágrafo 1º do art. 43 da LC nº 123/06 confere prazo para regularização da documentação caso se identifique alguma restrição na comprovação da regularidade fiscal e trabalhista. Logo, se a juntada dos documentos devesse ser realizada em momento anterior, não haveria razão de existir de tal prazo.

WJP

Relativamente ao argumento aventado pela municipalidade em sua contraminuta (fls. 132/135), de que não seria responsável pelo referido processo licitatório, pois a contratação foi feita pela Faculdade Municipal Professor Franco Montoro, o juízo de primeiro grau bem se manifestou sobre o tema, oportunidade em que se endossa tal entendimento:

“03. Rejeito a manifestação ministerial de emenda à inicial para regularização do polo ativo, sob o fundamento de que a contratação se deu pela Faculdade Municipal Professor Franco Montoro, mantida pela Fundação Educacional Guaçuana, porque, como se vê do edital de abertura (fl. 27), a licitação foi deflagrada pela Prefeitura Municipal de Mogi Guaçu, por meio da Comissão Municipal de Licitações e, a decisão impugnada, foi proferida pelo Prefeito Municipal (fl. 81).

Portanto, não há o que se falar em ilegitimidade passiva.” (fl. 126 – autos originários) (Destaquei)

Em conclusão, a decisão merece ser reformada para que seja deferido o pedido de tutela antecipada formulado nos autos do Mandado de Segurança nº 1007227-05.2023.8.26.0362 para que sejam **suspensos os efeitos da decisão administrativa que inabilitou a empresa N G C Comércio e Serviços Ltda do pregão presencial nº 03/FEG/2023 (Processo Licitatório nº PA 93/2023).**

De resto, para facultar eventual acesso às vias especial e extraordinária, considero prequestionada toda a matéria infraconstitucional e constitucional, observando a remansosa orientação do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, na hipótese de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão colocada tenha sido decidida.

Ante o exposto, pelo meu voto, **DÁ-SE PROVIMENTO** ao recurso de agravo de instrumento, nos termos acima delineados.

MARCOS PIMENTEL TAMASSIA

16



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Relator

CJ

[Handwritten signature]
WIP

[Handwritten signature]

ste documento é cópia do original assinado digitalmente por MARCOS DIMENITEI T...










RECURSO OFICIAL P48

Final Audit Report

2023-12-21

Created:	2023-12-21
By:	Cristhian Jesus (crisjsadv@yahoo.com.br)
Status:	Signed
Transaction ID:	CBJCHBCAABAAQDCg0GIM70m1TZeg5rZPPadPMTzDGWul

"RECURSO OFICIAL P48" History

-  Document created by Cristhian Jesus (crisjsadv@yahoo.com.br)
2023-12-21 - 6:10:30 AM GMT- IP address: 177.76.55.123
-  Document emailed to Wagner (wagnerpedroso.wp@gmail.com) for signature
2023-12-21 - 6:10:37 AM GMT
-  Document emailed to Cristhian Jesus (crisjsadv@yahoo.com.br) for signature
2023-12-21 - 6:10:37 AM GMT
-  Email viewed by Cristhian Jesus (crisjsadv@yahoo.com.br)
2023-12-21 - 6:11:49 AM GMT- IP address: 177.76.55.123
-  Document signing delegated to Cristhian Jesus (crisjsadv32@gmail.com) by Cristhian Jesus (crisjsadv@yahoo.com.br)
2023-12-21 - 6:12:19 AM GMT- IP address: 177.76.55.123
-  Document e-signed by Cristhian Jesus (crisjsadv32@gmail.com)
Signature Date: 2023-12-21 - 6:13:38 AM GMT - Time Source: server- IP address: 177.76.55.123
-  Email viewed by Wagner (wagnerpedroso.wp@gmail.com)
2023-12-21 - 12:50:51 PM GMT- IP address: 186.209.70.75
-  Document e-signed by Wagner (wagnerpedroso.wp@gmail.com)
Signature Date: 2023-12-21 - 1:15:16 PM GMT - Time Source: server- IP address: 186.209.70.75
-  Agreement completed.
2023-12-21 - 1:15:16 PM GMT

[Handwritten signature]