

PROCESSO LICITATÓRIO Nº 159/2020
PREGÃO ELETRÔNICO Nº 16/2020 - EXCLUSIVO ME E EPP
PREGOEIRA: ÉRICA MÁRCIA RABELO SILVA ARAÚJO

POMAR DE MINAS DISTRIBUIDORA DE FRUTAS E LEGUMES EIRELI-ME, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ: 27.317.347/0001-19, sediada à rua Adelino Soares Diniz, nº 50, bairro Várzea Alegre, Ribeirão das Neves, Minas Gerais, vem, respeitosamente, com base no art. 109 da Lei 8.666/93, apresentar

RECURSO ADMINISTRATIVO

contra decisão da Ilma. Pregoeira **ÉRICA MÁRCIA RABELO SILVA ARAÚJO**, que não acatou o requerimento e manteve o prazo concedido para regularização da pendência fiscal para apresentação da Certidão Negativa de Débitos Federais no Pregão Eletrônico nº. 16/2020, com base nas razões a seguir expostas:

DA TEMPESTIVIDADE

01- A Lei 10.520/02 **INSTITUIU** no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, a modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, dispondo em seu art. 9º a aplicação subsidiária da Lei de Licitações 8.666/93, conforme disposto:

Art. 9º Aplicam-se subsidiariamente, para a modalidade de pregão, as normas da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

02- De acordo com o inciso XVIII, do art. 4º da Lei 10.520/2002, que regulamenta a licitação denominada pregão:

Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

(...)

XVIII - declarado o vencedor, qualquer licitante poderá **manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer**, quando lhe será concedido o **prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso**, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra-razões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;

03- Observe que o prazo acima referido se aplica especificamente contra a decisão que "DECLARA O VENCEDOR" do certame. A Lei 10.520/2020 é omissa quanto ao prazo para defesa quando ocorre a inabilitação. Como a Lei 8.666/93 possui aplicação subsidiária, ela é que irá regular o modo e o prazo de defesa quando ocorre a inabilitação de algum licitante do certame. De acordo com o inciso I, letra "a" do art. 109 da Lei 8.666/93:



Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

a) **habilitação ou inabilitação do licitante;**

04- Considerando que esta Comissão de Licitação, esteja aplicando (**ainda que de forma EQUIVOCADA**) o regramento para impugnar o ato que declara o vencedor do certame, previsto no art. 4º, inciso XVIII, (manifestação imediata e motivada da intenção de recorrer e apresentação das razões no prazo de 03 dias), também para os casos de **INABILITAÇÃO**, mesmo sabendo que para o caso específico da **INABILITAÇÃO** o regramento a ser aplicado é o constante do art. 109 da Lei 8.666/93 (05 dias úteis); apresentamos neste momento o presente **RECURSO ADMINISTRATIVO** de forma antecipada (no prazo de 03 dias), considerando que a **INABILITAÇÃO** ocorreu em 04/08/2020(terça-feira), mesmo que para este caso específico não havia necessidade de apresentar de forma imediata a intenção de recorrer motivadamente.

05- Assim, considerando que o art. 109 da Lei 8.666/93 regula de forma específica o recurso cabível para os casos de **habilitação ou inabilitação** do licitante, **situação diversa** de da situação em que o pregoeiro "**declara o vencedor**", o presente recurso é apresentado tempestivamente, segundo o que determinada regramento próprio.

06- Assim, requer que esta Administração Municipal reveja seu posicionamento quanto a forma e prazo do recurso cabível contra decisões de **INABILITAÇÃO**, evitando futuras **NULIDADES** no procedimento, pois, na ausência de regulação própria contida na Lei 10.520/02 deve ser aplicado subsidiariamente a Lei 8.666/93, nos termos do art. 9º da Lei 10.520/02.

07- Assim, evitando divergências quanto ao prazo e regramento aplicável, apresentamos o presente recurso de forma tempestiva, no prazo de 03 dias, evitando eventuais alegações de intempestividade por esta Administração, uma vez que a Recorrente apresentou sua intenção de recorrer de forma imediata, no campo próprio do sistema, conforme prova Print:

Registro Intenção de Recurso	04/08/2020 10:03:43	Registro de Intenção de Recurso. Fornecedor: POMAR DE MINAS DISTRIBUIDORA DE FRUTAS E LEGUMES EIRELI CNPJ/CPF: 27317347000119. Motivo: a empresa pomar de minas tem intenção de recorrer contra a decisão da pregoeira, com relação a sua inabilitação.
Intenção de Recurso Recusada	04/08/2020 11:01:07	Intenção de recurso rejeitada. Fornecedor: POMAR DE MINAS DISTRIBUIDORA DE FRUTAS E LEGUMES EIRELI, CNPJ/CPF: 27317347000119. Motivo: Considerando a falta de motivação objetiva da irrisignação da licitante contra o ato da Pregoeira em inabilitar a referida empresa fica rejeitado o pedido de interposição de recurso. "Ainda que sucinta, a motivação deve revestir-se de conteúdo jurídico (Acórdão TCU nº 1.148/2014-Plenário), de modo que, o simples descontentamento do licitante não justifica o cabimento do recurso. "

Intenções de Recurso para o Item

CNPJ/CPF	Data/Hora do Recurso	Data/Hora Admissibilidade	Situação
27.317.347/0001-19	04/08/2020 10:03	04/08/2020 11:01	Recusado

Motivo Intenção:a empresa pomar de minas tem intenção de recorrer contra a decisão da pregoeira, com relação a sua inabilitação.

Motivo Aceite ou Recusa:Considerando a falta de motivação objetiva da irrisignação da licitante contra o ato da Pregoeira em inabilitar a referida empresa fica rejeitado o pedido de interposição de recurso. "Ainda que sucinta, a motivação deve revestir-se de conteúdo jurídico (Acórdão TCU nº 1.148/2014-Plenário), de modo que, o simples descontentamento do licitante não justifica o cabimento do recurso. "

2

Renato A. Viana

DA REJEIÇÃO DO PEDIDO DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO

08- De forma **EQUIVOCADA** esta Comissão de Licitação, através da Pregoeira, está aplicando o regramento para interposição de recurso contra decisão de **INABILITAÇÃO** da mesma forma quando a decisão "**DECLARA O VENCEDOR**". Não é preciso ser um *expert* para saber que são duas situações totalmente distintas, com regramento diverso.

QUAL O RECURSO CABÍVEL CONTRA DECISÃO QUE "DECLARA O VENCEDOR"?

09- O Edital previu, no item 16. DOS RECURSOS o regramento para este tipo de situação:



16. DOS RECURSOS

16.1. Declarado a vencedora, a Pregoeira abrirá prazo de 30 (trinta) minutos, durante o qual qualquer licitante poderá, de forma imediata e motivada, em campo próprio do sistema, manifestar sua intenção de recurso.

16.2. A falta de manifestação no prazo estabelecido importará a decadência do direito de recurso e autoriza a Pregoeira a adjudicar o objeto à licitante vencedora.

16.3. A Pregoeira examinará a intenção de recurso, aceitando-a ou, motivadamente, rejeitando-a, em campo próprio do sistema.

16.4. A licitante que tiver sua intenção de recurso aceita deverá registrar as razões do recurso, em campo próprio do sistema, no prazo de 3 (três) dias, ficando as demais licitantes, desde logo, intimadas a apresentar contrarrazões, também via sistema, em igual prazo, que começará a correr do término do prazo da recorrente.

16.5. Para efeito do disposto no § 5º do artigo 109 da Lei nº 8.666/1993, fica a vista dos autos franqueada aos interessados.

10- Como vimos acima, contra decisão que "**DECLARA O VENCEDOR**" cabe:

- a) Manifestar a intenção de recurso de forma imediata e motivada – 30 minutos;
- b) Apresentar as razões do recurso no prazo de 03 dias.

11- O Edital previu de forma **correta** o regramento do recurso para esse tipo de situação (**Declarado o vencedor...**), conforme previsto no inciso XVIII, do art. 4º da Lei 10.520/2002, que regulamenta a licitação denominada pregão:

Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

(...)

XVIII - declarado o vencedor, qualquer licitante poderá **manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer**, quando lhe será concedido o **prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso**, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra-razões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;

12- Todavia, a decisão que “declara o vencedor” é diversa da decisão que **INABILITA** o licitante. Então indagamos:

QUAL O RECURSO CABÍVEL PARA A DECISÃO QUE “INABILITA” O LICITANTE?

13- O Edital referente ao **PROCESSO LICITATÓRIO Nº 159/2020** foi omissivo ao prever o recurso cabível para a decisão que **INABILITA** o licitante. Também, a Lei 10.520/2020 não regulou esta situação específica. Esta aparente “omissão” legislativa tem razão de ser. Como a Lei 10.520/2020 veio regular uma situação específica – o “pregão” e a Lei 8.666/93 já regulava o recurso cabível para decisões de “habilitação e inabilitação” de licitantes, não tinha necessidade de regular esta questão, bastando afirmar na Lei 10.520/2020 que a Lei 8.666/93 teria aplicação subsidiária, como de fato ocorreu, no art. 9º da Lei 10.520/20:

Art. 9º Aplicam-se subsidiariamente, para a modalidade de pregão, as normas da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

14- Assim, o regramento a ser aplicado contra decisão que habilita ou **INABILITA** o licitante, deverá ser a Lei 8.666/93, em seu art. 109:

Art. 109. Dos atos da Administração decorrentes da aplicação desta Lei cabem:

I - recurso, no prazo de 5 (cinco) dias úteis a contar da intimação do ato ou da lavratura da ata, nos casos de:

*a) **habilitação ou inabilitação do licitante;***

DA POSTURA A SER ADOTADA PELA PREGOEIRA

15- Verificando este equívoco interpretativo, evitando ensejar eventual **NULIDADE** do procedimento como um todo; esta Pregoeira fará bem em **reconsiderar sua decisão** que rejeitou o pedido de interposição do recurso da Recorrente, especialmente porque o próprio Edital lhe confere atribuição para sanar erros e falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante despacho fundamentado, a teor do item 26.7 do Edital, trecho colacionado abaixo:

26.7. No julgamento da habilitação e das propostas, o Pregoeiro (a) poderá sanar erros ou falhas que não alterem a substância das propostas, dos documentos e sua validade jurídica, mediante despacho fundamentado, registrado em Ata e acessível a todos, atribuindo-lhes validade e eficácia para fins de habilitação e classificação;

16- A decisão de **INABILITAÇÃO** da empresa Pomar de Minas, ora Recorrente, ocorreu no dia 04/08/2020, de modo que o prazo de 05 dias úteis para interposição do Recurso Administrativo previsto no art. 109, I, letra “a” da Lei 8.666/93, teve seu início em 05/08/2020 com seu término previsto no dia 11/08/2020. Assim, a apresentação do presente recurso nesta data se mostra tempestiva e o fazemos no prazo de 03 dias corridos (até o dia 07/08/2020), evitando qualquer alegação de intempestividade.



17- O próprio Edital da presente licitação em seu item 26.8 determina que as normas disciplinadoras da presente licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa dos interessados, de modo que manter a empresa Recorrente na presente licitação está em harmonia com os princípios da razoabilidade, competitividade e interesse público, porque a mesma apresentou melhor proposta, com menor preço. A seguir segue item 26.8 do presente Edital:

26.8. As normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre as interessadas, desde que não comprometam o interesse da Administração, o princípio da isonomia, a finalidade e a segurança da contratação;

18- Desta forma, diante da apresentação do presente Recurso Administrativo contra a decisão de inabilitação da Recorrente, conforme regramento previsto na Lei 8.666/93, requer sejam as presentes razões recebidas e conhecidas por esta Pregoeira, com encaminhamento para a Procuradoria Jurídica do Órgão, visto haver **omissão no Edital** quanto ao regramento do **RECURSO ADMINISTRATIVO** contra decisão específica de **INABILITAÇÃO** do licitante, nos termos do item 26.15 do presente Edital:

26.15. Os casos omissos serão resolvidos pelo Pregoeiro (a) Oficial ou submetidos a parecer da Procuradoria Jurídica deste Órgão;

19- A seguir, apresentaremos as razões de mérito do recurso contra a decisão que **INABILITOU** a empresa Recorrente do certame.

SÍNTESE DOS FATOS

20- O Município de Monlevade no dia 06/07/2020, realizou a licitação na modalidade Pregão Eletrônico, tipo Menor Preço, que teve por objeto o REGISTRO DE PREÇOS VISANDO AQUISIÇÃO FUTURA DE HORTIFRUTIGRANJEIROS, destinados à merenda escolar, das escolas públicas do município. Constatou ainda na descrição do objeto, que *"as quantidades descritas são estimativas para fornecimento pelo período de 12(doze) meses, com entregas em períodos alternados e quantidades definidas de acordo com as necessidades deste Município. O presente procedimento não obriga a administração aquisição total do objeto."*

21- Em anterior sessão de abertura e julgamento do certame, realizada no dia 22/06/2020 para o registro de preços, duas empresas foram vencedoras do certame: Pomar de Minas Distribuidora de Frutas e Legumes Eireli e Super Comercial Bela Vista Ltda.

DA COMPROVAÇÃO DA REGULARIDADE FISCAL - DISPENSA DE CERTIDÃO

22- Em conferência da documentação apresentada pelas empresas vencedoras, foi averiguado que a CND de tributos federais da empresa POMAR DE MINAS DISTRIBUIDORA DE FRUTAS E LEGUMES EIRELI estava vencida, sem prorrogação de prazo estabelecida pela Portaria 555 de 23 de março de 2020, que trata da prorrogação de prazo por 90 dias.

23- Considerando a prerrogativa da LC 123/06, que trata dos benefícios fiscais para as empresas de pequeno porte, a comissão de licitação convocou à licitante para apresentar no prazo de 05 dias úteis a referida certidão devidamente regularizada, prazo que terminou em 21/07/2020(terça-feira). Todavia, em 04/08/2020 esta Pregoeira considerou que a CDN Federal da empresa Recorrente não foi regularizada.

24- Em pedido anterior feito á esta Pregoeira quando á dispensa de apresentação da CND Federal, a empresa Pomar de Minas, fundamentando na **Emenda Constitucional nº 106 de 07 de maio de 2020**, que trata do regime extraordinário fiscal, financeiro e de contratações para enfrentamento da calamidade pública nacional decorrente da pandemia COVID 19 demonstrou que por interpretação lógica e literal do dispositivo legal, houve **DISPENSA da observância de apresentar Certidão Negativa de Débito para contratação com o Poder Público**, conforme expressamente autorizado pelo P.U. do art. 3º da EC 106/2020:

Art. 3º - Desde que não impliquem despesa permanente, as proposições legislativas e os atos do Poder Executivo com propósito exclusivo de enfrentar a calamidade e suas consequências sociais e econômicas, com vigência e efeitos restritos à sua duração, ficam dispensados da observância das limitações legais quanto à criação, à expansão ou ao aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento de despesa e à concessão ou à ampliação de incentivo ou benefício de natureza tributária da qual decorra renúncia de receita.

Parágrafo único. Durante a vigência da calamidade pública nacional de que trata o art. 1º desta Emenda Constitucional, não se aplica o disposto no § 3º do art. 195 da Constituição Federal.

Art. 195, § 3º - 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. (Vide Medida Provisória nº 526, de 2011) (Vide Lei nº 12.453, de 2011)

25- Esclarecemos que a Certidão de Tributos Federais apresentada pela empresa Pomar de Minas por se tratar de **CERTIDÃO ÚNICA**, abrange todos os tributos federais relativos com o sistema da seguridade social e excepcionalmente **NÃO** pode ser exigida durante a vigência do estado e calamidade pública nacional por força de ordem normativa superior - **EC 106/2020, que determinou expressamente sua não aplicação.**

26- Diante do que consta o Parágrafo Único, determinando a **não aplicação** do disposto no §3º do art. 195 da CR/88, concluímos que **referido dispositivo está com sua exigibilidade suspensa** atrelada á duração da vigência da calamidade pública nacional.

27- Por este motivo, a Recorrente/Pomar de Minas requereu da reconsideração da posição da Pregoeira, para afastar a necessidade de regularizar a certidão federal apresentada, visto que a mesma poderia/deveria até mesmo ser DISPENSADA durante a vigência do estado de calamidade pública nacional, a teor do art. 3º, P.U., da EC 106/2020.

DA DECISÃO ORA RECORRIDA

28- Em decisão prolatada em 17/07/2020, a Ilustre Pregoeira Oficial deste Município, assim se manifestou:

Preliminarmente, cumpre esclarecer que a Administração, por intermédio desta Pregoeira, procura sempre o fim público, respeitando todos os princípios basilares da licitação. Em respeito aos preceitos e normas da Lei Federal 8.666/93 e conformidade com o artigo 3º a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita



conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos. A temporária e excepcional Emenda Constitucional, aprovada em 07/05/2020, se apresenta como medida de indiscutível necessária ao momento pandêmico. Seu papel é afastar algumas travas constitucionais para o enfrentamento da COVID19, estabelecendo regras, ainda que seja para dispensar regras outras, sem descuidar dos deveres da transparência e do controle, ínsitos e elementares a um Estado Democrático de Direito. A EC tratada como "orçamento de guerra", cuja pretensão é descolar as regras vigentes em momento de normalidade deste momento de anormalidade, visa celeridade na efetivação das providências necessárias para o enfrentamento do Coronavírus, sendo, portanto, razoável e prudente, tendo em vista o contexto extravagante vivido. Entretanto a flexibilização deve estar estritamente correlacionada com o momento pandêmico, de modo que, inexistente a dita ligação de causa e efeito, não há motivo para afastar as regras originais: o relaxamento pretendido se presta a enfrentar a pandemia, não sendo, pois, um cheque em branco para que o administrador público inobserve as regras legais e constitucionais para toda e qualquer situação, sob pena, inclusive, de responsabilização pela arbitrariedade praticada. Assim os incentivos de natureza tributária, passam a ser ilimitados, desde que sejam observados os seguintes parâmetros, estipulados no art. 3º da emenda em apreço: (i) tenham o propósito exclusivo de enfrentar a calamidade e suas consequências sociais e econômicas; (ii) não impliquem despesa permanente e (iii) tenham vigência e efeitos restritos à duração do momento pandêmico. Destarte a EC que defende a necessidade de quebrar travas legais e constitucionais, para o enfrentamento do momento especial, impõe ressalvas importantes, no intuito de afastar aqueles que tentam aproveitar de maneira escusa das circunstâncias atualmente vividas. A permissão concedida a contratação de empresas que estejam em débito com a previdência social, para gastos específicos que estejam abrangidos no enfrentamento da COVID. Assim a requerimento da empresa solicitando dispensa da apresentação da certidão, devidamente regular, dos débitos tributários da Fazenda Federal não merece provimento, uma vez que, o objeto licitado é o "registro de preços visando aquisição futura de hortifrutigranjeiros, destinados ao atendimento da merenda escolar", não sendo, portanto, objeto necessário e imediato no enfrentamento à COVID-19, considerando que as escolas municipais não estão funcionando. Por todo o exposto, respeitados os preceitos e normas das Leis Federais nº 8.666/93 e 10.520/02, na condição de Pregoeira Oficial do Município de João Monlevade, firmo a presente resposta, NÃO ACATANDO AO REQUERIMENTO E MANTENDO O PRAZO CONCEDIDO À SOLICITANTE PARA REGULARIZAÇÃO DA PENDÊNCIA FISCAL, EM CONFORMIDADE COM A LEI COMPLEMENTAR 123/06.

29- Analisando a decisão da Ilustre Pregoeira observamos que houve um equívoco de interpretação, pois, a mesma ao concluir seu julgamento afirmou que o pedido de "dispensa da apresentação da certidão, devidamente regular, dos débitos tributários da Fazenda Federal não merece provimento, uma vez que, o objeto licitado é o "registro de preços visando aquisição futura de hortifrutigranjeiros, destinados ao atendimento da merenda escolar", não sendo, portanto, objeto necessário e imediato no enfrentamento à COVID-19, considerando que as escolas municipais não estão funcionando."

30- Data vênua, tal fundamentação não merece prosperar, pois, o fato do objeto do contrato licitado ser registro de preços visando aquisição futura de hortifrutigranjeiros,

A

destinados à merenda escolar em escolas municipais que não estão funcionando é irrelevante para interpretar a norma contida no P.U. do art. 3º da EC 106/2020:

Parágrafo único. *Durante a vigência da calamidade pública nacional de que trata o art. 1º desta Emenda Constitucional, **não se aplica** o disposto no § 3º do art. 195 da Constituição Federal.*

31- Veja que a EC apenas condicionou à não aplicação do disposto no § 3º do art. 195, CR/88, durante o período de vigência da calamidade pública nacional. Em outras palavras, não houve nenhum tipo de limitação do objeto de contrato, tipo de licitação ou outro condicionamento à não ser o estado de calamidade pública nacional. Portanto, se o legislador não restringiu à aplicação da norma à qual tipo de objeto estar-se-ia licitando não cabe o intérprete fazê-lo, sob, pena de violação direta à preceito constitucional.

DA PERMISSÃO PARA QUE EMPRESAS COM DÉBITOS NA PREVIDÊNCIA CONTRATEM COM O PODER PÚBLICO OU RECEBAM BENEFÍCIOS E INCENTIVOS

32- O § 3º do art. 195 da CF/88 prevê que a pessoa jurídica que estiver em débito com a Previdência Social:

- não pode celebrar contratos com o Poder Público (logo, também não pode participar de licitações); e
- não pode receber benefícios ou incentivos do Poder Público.

33- Confira a redação do texto constitucional:

Art. 195 (...) § 3º *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.*

34- A EC 106/2020 trouxe uma **exceção temporária** para essa exigência e autorizou que, durante o período de calamidade decorrente do coronavírus, as pessoas jurídicas com débitos na previdência possam celebrar contratos com o poder público ou receber benefícios e incentivos:

Art. 3º (...)

Parágrafo único. *Durante a vigência da calamidade pública nacional de que trata o art. 1º desta Emenda Constitucional, **não se aplica** o disposto no § 3º do art. 195 da Constituição Federal.*

35- Na prática, a não aplicação da regra contida no o § 3º do art. 195 da CR/88 significa **DISPENSAR** a apresentação da Certidão Negativa de Débito Federal. Pensar diferente é descumprir o comando legal da própria Constituição Federal. Vimos que na EC 106/2020, a preocupação do legislador foi no sentido de evitar aumento de despesa permanente e renúncia de receita, conforme consta do art. 3º:

EC/2020 - Art. 3º - caput - Desde que não impliquem despesa permanente, as proposições legislativas e os atos do Poder Executivo com propósito exclusivo de enfrentar a calamidade e suas consequências sociais e econômicas, com vigência e efeitos restritos à sua duração, ficam dispensados da observância das limitações legais quanto à criação, à expansão ou ao aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento de despesa e à concessão ou à ampliação de incentivo ou benefício de natureza tributária da qual decorra renúncia de receita.



36- Veja que a dispensa de apresentação da CND Federal neste certame não causará nenhum prejuízo ao Município estando em conformidade com os requisitos previstos no caput do art. 3º da EC 106/2020, pelos seguintes motivos básicos:

- a) Não está gerando aumento de despesa. Ao contrário, a contratação com a empresa Pomar de Minas se mostrará mais benéfica ao Município, por ter sido escolhida pela modalidade de menor preço.
- b) Não se está concedendo incentivo ou benefício tributário (renúncia de receita) à empresa licitante. Apenas está permitindo que a empresa passe esse momento de pandemia (durante a vigência do estado de calamidade pública nacional) sem apresentação da CND Federal, situação que será regularizada em breve, visto que referida empresa se dedica à fornecer seus produtos para Municípios através de licitação e necessita, em condições de normalidade, se adequar (regularidade fiscal) para participar dos certames.

DA DISPENSA DE PROVA DE REGULARIDADE RELATIVA À SEGURIDADE SOCIAL

37- Considerando que a exigência contida no inciso **IV do art. 29 da Lei 8.666/96**, possui como fundamento de validade o **art. 195, § 3º da CF/88** e referida norma teve **suspensa sua aplicabilidade** durante a vigência da calamidade pública nacional pela EC 106 de 2020; concluímos que referida certidão **não pode ser exigida em qualquer licitação** e muito menos estar condicionada sua apresentação, à comprovação da regularidade fiscal da empresa participante de licitação, sob pena do ato de exigência ferir frontalmente disposição constitucional, ensejando inclusive **NULIDADE do procedimento licitatório** por violação direta à Constituição Federal, norma jurídica fundamental suprema, hierarquicamente superior em relação às demais normas do ordenamento jurídico, que regula o modo de produção e serve de fundamento de validade de todas as leis editadas no país, limitando seu conteúdo.

38- No caso, o conteúdo previsto no inciso **IV do art. 29 da Lei 8.666/96** teve por reflexo, **suspensa sua aplicabilidade** durante a vigência do estado de calamidade pública nacional:

Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em: (Redação dada pela Lei nº 12.440, de 2011) (Vigência)

I - prova de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Geral de Contribuintes (CGC);

II - prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;

III - prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;

IV - prova de regularidade relativa à Seguridade Social e ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), demonstrando situação regular no cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

V - prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa, nos termos do Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. (Incluído pela Lei nº 12.440, de 2011) (Vigência)

A

DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA

39- Em situação semelhante, interpretando corretamente a EC 106/2020, o Município de Pedro Leopoldo, no Edital de Pregão Eletrônico, Processo Licitatório 059/2020, da modalidade Pregão eletrônico/Registro de Preços, Licitação 004/2020, tendo como objeto aquisição de hortifrutigranjeiros, no **item 7.2. Regularidade Fiscal, letra "a"**, constou expressamente a dispensa para apresentar a CND Federal, conforme trecho do Edital, anexado abaixo:

7.2. REGULARIDADE FISCAL:

a) Prova de inscrição no CNPJ - Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas.

Processo Licitatório nº 059/2020 – Pregão Eletrônico / Registro de Preços nº 004/2020

9



Prefeitura Municipal de Pedro Leopoldo
R. Dr. Cristiano Otoni, 555 – Centro
33600-000 – Pedro Leopoldo/MG

SETOR DE LICITAÇÃO
Fone: (31) 3660-5114
E-mail: licitacao@pedroleopoldo.mg.gov.br

a) Certidão de Débitos Relativos a Créditos Tributários Federais e à Dívida Ativa da União (CND **Conjunta** de Tributos Federais e Relativos ao INSS, de acordo com Portaria da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional / Receita Federal do Brasil nº 1751, de 02 de outubro de 2014), **nos casos de já tiver sido emitida antes de 08/05/2020 e ainda estiver válida. Nos demais casos, por força do art. 3º, §1º, da Emenda Constitucional 106, de 7 de maio de 2020, ficam dispensados de apresentar a presente certidão, durante a vigência do estado de calamidade pública reconhecido pelo Congresso Nacional.**

b) Certidão de regularidade relativa ao FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (emitida pela Caixa Econômica Federal).

c) Certidão Negativa de Débitos Tributários Estaduais (expedida pela Secretaria Estadual de Fazenda/Administração).

d) Certidão Negativa de Débitos Tributários Municipais (expedida pela Secretaria Municipal de Fazenda/Administração).

40- Fazemos referência ao edital acima, porque de fato, a EC 106/2020, na prática, **dispensou** a apresentação da certidão negativa de débitos Federais durante a vigência do estado de calamidade pública, devendo ser aplicado o mesmo entendimento para todos os interessados e participantes de processo licitatório em situações semelhantes, sob pena de violação ao **princípio da isonomia** acarretando **NULIDADE** do certame e trazendo prejuízos ao Município que deixará de contratar com a empresa que apresentou o menor preço, na oferta de lances.

10

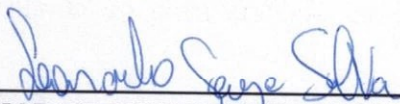
Renato A. Viana

DOS PEDIDOS

41- Isto posto, a Recorrente “Pomar de Minas” requer:

- a) Atribuição de **EFEITO SUSPENSIVO** ao presente recurso, por versar sobre “INABILITAÇÃO DO LICITANTE”, conforme determina o § 2º do art. 109 da Lei 8.666/93;
- b) O recebimento e encaminhamento do presente recurso á **AUTORIDADE SUPERIOR**, sem prejuízo desta Ilustre Pregoeira, exercer **juízo de retratação**, reconsiderando a decisão, conforme previsto no § 4º do Art. 109 da Lei 8.666/93;
- c) Considerando a omissão contida no Edital sobre qual o recurso cabível contra decisão que **INABILITA** o licitante, requer o encaminhando do presente recurso á Procuradoria Jurídica do Órgão para emissão de Parecer, nos termos do item 26.15 deste Edital;
- d) Com base no **parágrafo único do art. 3º da EC 106/2020** que determinou **a não aplicação** do § 3º do art. 195 da Constituição Federal e considerando que a exigência contida no inciso IV do art. 29 da Lei 8.666/96, possui como fundamento de validade o art. 195, § 3º da CF/88, significando que referida norma teve **suspensa sua aplicabilidade** durante a vigência do estado de calamidade pública nacional; **REQUER** seja acolhido o presente **RECURSO ADMINISTRATIVO**, para afastar a necessidade de regularizar a certidão federal por nós apresentada, visto que a mesma pode e **DEVE** ser até mesmo **DISPENSADA**, tendo em vista que diante do atual cenário que vivemos, excepcionalmente estamos neste momento (de decretação de estado de calamidade pública nacional) desobrigados e dispensados de apresentar referida Certidão.

Termos em que pede deferimento.
Contagem, 06 de Agosto de 2020.



**POMAR DE MINAS DISTRIBUIDORA
DE FRUTAS E LEGUMES EIRELI-ME**
CNPJ sob o nº 27.317.347/0001-19