



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PIAUÍ
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS - SAJ

Pça Des. Edgard Nogueira s/n - Bairro Cabral - Centro Cívico - CEP 64000-830
Teresina - PI - www.tjpi.jus.br

Decisão Nº 10670/2021 - PJPI/TJPI/PRESIDENCIA/SAJ

DECISÃO

EMENTA: RECURSO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES. NÃO HABILITAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INSCRIÇÃO MUNICIPAL. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE ESCOLHA DA PROVA DE INSCRIÇÃO NO CADASTRO DE CONTRIBUINTE ESTADUAL OU MUNICIPAL. NATUREZA DA ATIVIDADE A SER DESENVOLVIDA DEFINE A INSCRIÇÃO CADASTRAL A SER APRESENTADA. RECURSO IMPROVIDO.

1 – RELATÓRIO:

Trata-se de Recurso Administrativo interposto pela empresa **SOFERRO CONSTRURORA LTDA.** (2688380), inscrita no CNPJ sob o nº 03.718.032/0001-15, no bojo da Concorrência nº 16/2021/TJ/PI, contra decisão da Comissão Especial de Licitação – CEL (2680405/2680406) que declarou **NÃO HABILITADA** a empresa Recorrente, em razão do não atendimento ao item 7.3.2 do Edital nº 16/2021 TJ/PI e art. 29, inciso II da Lei nº 8.666/93, uma vez que não apresentou Comprovante de Inscrição Municipal (Análise nº 63/2021 - 2613405).

A Recorrente, irredimida com a decisão que lhe inabilitou, alega em suas razões recursais que: a) o item 7.3.2 permite a escolha entre uma das provas de inscrição no cadastro dos contribuintes, uma vez que a conjunção coordenativa ‘ou’, indica duas alternativas que se excluem uma à outra, não tornando obrigatória a apresentação das duas provas simultaneamente, e portanto, tendo sido apresentada somente a prova de inscrição estadual de numeração 194452832, cuja a atividade atende o "objeto contratual" (2688380, pág. 2), e; b) o fato de esta licitante não ter apresentado a inscrição municipal, não preconiza que a mesma não a detenha, estando essa em anexo na página 03 do presente pedido de recurso" (2688380, pág. 2).

Ao fim, a Recorrente pugna pelo “recebimento do presente recurso para que seja processado e julgado por esta Comissão Especial de Licitação do Tribunal de Justiça do Estado do Piauí, exercendo o juízo de mérito e de retratação, conforme prescreve o art. 109, § 4º, da Lei nº 8.666/93 e, assim, seja reformada a decisão da INABILITAÇÃO da empresa **SOFERRO CONSTRUTORA LTDA**”.

Não houve formulação de Contrarrazões.

Em juízo de reconsideração (2732289), a Comissão Especial de Licitação manteve a sua decisão, razão pela qual encaminhou os autos à apreciação da autoridade superior.

Eis o Relatório, em apertada síntese, do que realmente importa.

Passo, doravante, a decidir.

2 – FUNDAMENTAÇÃO:

À guisa de partida, cumpre observar que a vinculação da Administração aos estritos termos do edital de convocação da licitação é exigência expressa dos arts. 3º e 41 da Lei nº 8.666/1993. Esses artigos vedam à Administração o descumprimento das normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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 lhes são correlatos. [...]

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, **ao qual se acha estritamente vinculada**. (grifou-se)

Vale consignar que o princípio da vinculação ao Edital rege todo procedimento licitatório, estabelecendo as regras do certame, de modo a garantir, dentro da própria licitação, a justa competição entre os concorrentes. Assim, a partir do momento em que as empresas se dispõem a participar de uma licitação, devem atender às regras estabelecidas. Por outro lado, deve a Administração primar pela eficiência dos serviços/produtos objetos da licitação, daí a relevância de estabelecer e seguir todos os regramentos editalícios, é o que preconiza a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ:

A Administração Pública não pode descumprir as normas legais, tampouco as condições editalícias, tendo em vista o princípio da vinculação ao instrumento convocatório (Lei 8.666/93, art.41) REsp nº 797.179/MT, 1ª T., rel. Min. Denise Arruda, j. em 19.10.2006, DJ de 07.11.2006) Consoante dispõe o art. 41 da Lei 8.666/93, **a Administração encontra-se estritamente vinculada ao edital de licitação, não podendo descumprir as formas e condições dele constantes. É o instrumento convocatório que dá validade aos atos administrativos praticados no curso da licitação, de modo que o descumprimento às suas regras deverá ser reprimido. Não pode administração ignorar tais regras sob o argumento de que seriam viciadas ou inadequadas.** Caso assim entenda, deverá refazer o edital, com o reinício do procedimento licitatório, jamais ignorá-las. (MS nº 13.005/DF, 1ª S., rel. Min. Denise Arruda, j. em 10.10.2007, DJe de 17.11.2008, grifou-se)

Por esse princípio **a documentação exigida no certame fica sempre adstrita ao instrumento convocatório**, vinculando os licitantes e a Administração, conforme as palavras de Hely Lopes Meirelles (Licitação e contrato administrativo. 12.ed., atualizada por Eurico de Andrade Azevedo e outros. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 31):

A vinculação ao edital significa que a Administração e os licitantes ficam sempre adstritos aos termos do pedido ou do permitido no instrumento convocatório da licitação, quer quanto ao procedimento, **quer quanto à documentação**, às propostas, ao julgamento e ao contrato. (grifou-se)

Feitas essas considerações, passa-se à análise pormenorizada das alegações da Recorrente.

2.1 – Da interpretação do item 7.3.2 do Edital nº 16/2021 TJ/PI

Conforme dito alhures, a Recorrente alega que o item 7.3.2 do Edital nº 16/2021 TJ/PI permite a apresentação alternativa do Comprovante de Inscrição Estadual ou Municipal, *“uma vez que a conjunção coordenativa ‘ou’, indica duas alternativas que se excluem uma à outra, não tornando obrigatória a apresentação das duas provas simultaneamente”* (2688380, pág. 2). Ademais, sustenta, ainda, que ao apresentar somente a Inscrição Estadual cumpriu a exigência editalícia.

Não assiste razão à Recorrente.

Com efeito, o item 7.3.2 do Edital n° 16/2020 TJ/PI exige:

7.3.2. **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 licitado**; (grifou-se)

Importante ressaltar que o item supracitado reproduz integralmente o que dispõe o art. 29, inciso II, da Lei n° 8.666/93, confira-se:

Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em: (Redação dada pela Lei n° 12.440, de 2011) (Vigência)

[...]

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;

Pois bem, os dispositivos supramencionados – que possuem idênticas redações – não possibilitam o licitante escolher, por seu livre arbítrio, qual cadastro apresentar (municipal ou estadual). Tais dispositivos devem ser interpretados no sentido de que a natureza da atividade a ser desenvolvida no curso da contratação é que irá estabelecer qual inscrição cadastral deverá ser apresentada.

Nesse sentido, Marçal Justen Filho, com a clareza que lhe é peculiar, ao examinar a matéria, assim pontificou, *in verbis*:

O inc. II desperta alguma dúvida, em virtude da conjunção “ou” constante de sua redação. **Já se verificou hipótese em que o sujeito pretendia escolher entre o cadastro municipal e o estadual. Tal alternativa não se põe. O dispositivo deve ser interpretado no sentido de que a natureza da atividade a ser desenvolvida no curso da contratação determinará a inscrição cadastral.** Assim, por exemplo, suponha-se contrato de prestação de serviços sujeito ao ISS. Não é possível apresentar prova de inscrição no cadastro estadual, eis que a atividade a ser desenvolvida acarretará a incidência de ISS (tributo de competência municipal). Será possível deixar de apresentar comprovante de inscrição no cadastro estadual em caso de prova da ausência de sua existência. Se a atividade objeto da contratação caracterizar incidência de tributo municipal, será desnecessária e imprestável a comprovação de inscrição no cadastro estadual.

Ou seja, a parte inicial do inc. II deve ser interpretada em consonância com a parte final (“pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual”). **Torna-se claro o motivo da utilização da conjunção referida (“ou”). Não se trata de remeter à escolha do licitante, mas de adequar a exigência à natureza da atividade desenvolvida e à competência tributária estadual ou municipal. (FILHO, Marçal Justen. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, RT, 18ª Ed., 2019, grifou-se)**

Portanto, a conjunção “ou” prevista no art. 29, inciso II, da Lei n° 8.666/93 e reproduzida no item 7.3.2 do Edital, não se traduz em poder de escolha concedido ao licitante, pois visa tão somente adequar a exigência legal à natureza da atividade desenvolvida e à competência tributária estadual ou municipal.

Nessa esteira, por exemplo, caso a licitação resulte em um contrato de prestação de serviços sujeito ao ISSQN (Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza), não basta apresentar prova de inscrição no cadastro estadual, uma vez que a atividade a ser desenvolvida acarreta a incidência de ISSQN (tributo de competência municipal), sendo possível, contudo, deixar de apresentar a prova de inscrição estadual em caso de ausência de sua existência.

In casu, em que pese a possibilidade da Recorrente também ser uma recolhadora do imposto estadual, sua atividade principal, qual seja, Construção de Edifícios (2612431, pág. 160), que guarda pertinência com o objeto da presente licitação, está sujeita ao recolhimento do ISSQN, razão pela qual deveria ter apresentado prova de inscrição no Cadastro Municipal.

Aliás, a legislação tributária enquadra como fato gerador do ISSQN a execução de obras sob o regime de empreitada por preço global, senão vejamos:

Constituição Federal de 1988

Art. 156. Compete aos Municípios instituir impostos sobre: [...]

III - serviços de qualquer natureza, não compreendidos no art. 155, II, definidos em lei complementar. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993)

Lei Complementar nº 116/03 (Dispõe sobre o ISS)

Art. 1º O Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza, de competência dos Municípios e do Distrito Federal, tem como fato gerador a prestação de serviços constantes da lista anexa, ainda que esses não se constituam como atividade preponderante do prestador. [...]

Lista de serviços anexa à Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003. [...]

7 – Serviços relativos a engenharia, arquitetura, geologia, urbanismo, construção civil, manutenção, limpeza, meio ambiente, saneamento e congêneres.

7.01 – Engenharia, agronomia, agrimensura, arquitetura, geologia, urbanismo, paisagismo e congêneres.

7.02 – Execução, por administração, empreitada ou subempreitada, de obras de construção civil, hidráulica ou elétrica e de outras obras semelhantes, inclusive sondagem, perfuração de poços, escavação, drenagem e irrigação, terraplanagem, pavimentação, concretagem e a instalação e montagem de produtos, peças e equipamentos (exceto o fornecimento de mercadorias produzidas pelo prestador de serviços fora do local da prestação dos serviços, que fica sujeito ao ICMS). (grifou-se)

Lei Complementar nº 4.974/26 (Código Tributário do Município de Teresina)

Art. 108. O Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN tem como fato gerador a prestação de serviços, discriminados na Lista de Serviços, constante do Anexo VII deste Código, ainda que esses não se constituam como atividade preponderante do prestador. [...]

7 - Serviços relativos a engenharia, arquitetura, geologia, urbanismo, construção civil, manutenção, limpeza, meio ambiente, saneamento e congêneres.

7.01 - Engenharia, agronomia, agrimensura, arquitetura, geologia, urbanismo, paisagismo e congêneres.

7.02 - Execução, por administração, empreitada ou subempreitada, de obras de construção civil, hidráulica ou elétrica e de outras obras semelhantes, inclusive sondagem, perfuração de poços, escavação, drenagem e irrigação, terraplanagem, pavimentação, concretagem e a instalação e montagem de produtos, peças e equipamentos (exceto o fornecimento de mercadorias produzidas pelo prestador de serviços fora do local da prestação dos serviços, que fica sujeito ao ICMS). (grifou-se)

Destarte, a tese levantada pela Recorrente, quanto à alternatividade na apresentação do cadastro estadual ou municipal, **não merece acolhimento**. Isso porque, conforme já dito, sua atividade principal (Construção de Edifícios) que guarda pertinência com o objeto da presente licitação, está sujeita ao recolhimento do ISSQN, razão pela qual deveria ter apresentado prova de inscrição no Cadastro Municipal.

2.2 – Da impossibilidade de admissão ulterior de documento que deveria ter sido entregue em data previamente designada

Noutro vértice, a Recorrente sustenta que o fato de não ter apresentado a inscrição municipal, não preconiza que a mesma não a detenha, assim, a fim de comprovar suas alegações, juntou em suas Razões Recursais Cartão de Inscrição Municipal (2688380, pág. 3).

Entretanto, não se pode olvidar que o Edital n° 16/2021 PJ/PI (2519550) estabeleceu que:

5.6. Uma vez iniciada a abertura dos envelopes “Documentos Habilitação” ou “Proposta Comercial” **não serão permitidas quaisquer retificações que possam influir no resultado final desta Concorrência.** (grifou-se) [...]

6.1. **Deverão ser entregues no dia, horário e local indicados no preâmbulo, simultaneamente os documentos relativos à habilitação e à proposta de preços** em envelopes, separadamente, fechados e lacrados, rubricados no fecho e identificados com o nome do licitante. (grifou-se)

Ora, os itens 5.6 e 6.1 do Edital vedam expressamente a possibilidade de admissão ulterior de documentos que deveriam ter sido entregues na data previamente marcada para recebimento dos Envelopes, de modo que aceitar a juntada documental na forma pretendida pelo Recorrente, violaria, sobremaneira, os princípios da legalidade estrita, do devido procedimento legal licitatório, da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo.

Sobre esse aspecto, oportuna é a transcrição dos trechos da Decisão n° 10302/2021 realizada pela CEL, os quais faço adesão:

a) Princípio do devido procedimento legal licitatório [...]

A CEL não pode ir além de onde a lei lhe permite, sob pena de incorrer em decisão não-isonômica/arbitrária. Como bem delineado em prestigiada doutrina, **a Comissão Julgadora encontra-se vinculada à observância do devido procedimento legal licitatório**, no que se tem por inadmissível a juntada extemporânea de documentos fiscal fundamental para a definição do juízo de habilitação/inabilitação. [...]

Em verdade, é lícito afirmar ter se consumado autêntica preclusão temporal em desfavor do Recorrente. Uma vez ultrapassado o momento objetivamente definido no Edital n° 16/2021 TJ/PI para a entrega dos Documentos de Habilitação (Sessão Pública previamente designada), não se concebe a possibilidade de juntada posterior de documentação de habilitação fiscal que deveria ter sido entregue no Envelope n° 01 (item 6.1 do Edital). [...]

b) Princípios da vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo

Admitir a juntada documental ulterior na forma pretendida pelo Recorrente vulnera ainda **os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo** (arts. 3º, caput e 41 da Lei n° 8.666/93 [8]), postulados que representam a dimensão do princípio da legalidade estrita na seara das licitações. [...]

c) Princípio do formalismo moderado

Na hipótese sub examine, definitivamente não se está a tratar de “falha formal/sanável”; ao revés, trata-se de documento originariamente faltante que o Recorrente pretende trazer a exame inoportunamente (Cartão de Inscrição Municipal). Por consequência, ante o presente quadro fático, o formalismo moderado incide não para socorrer o Recorrente, mas sim para resguardar a higidez do procedimento e isonomia frente aos demais licitantes em disputa que atenderam ao Edital no que concerne à entrega da documentação habilitatória no tempo e modo estipulados.

No vertente caso, reputa-se juridicamente inválida, sob o aspecto formal-temporal, a apresentação de documentação habilitatória acostada em sede recursal (Comprovante de Inscrição Municipal) para efeito de comprovação de qualificação fiscal no certame, notadamente porquanto realizada a juntada a destempe. (grifos no original)

Em virtude dos fatos mencionados, bem como de que restou devidamente demonstrado por parte da CEL que inexistente a viabilidade jurídica à pretensão recursal, seja sob a ótica legal (art. 43, inciso I da Lei n° 8.666/93 – definição legal do procedimento para recebimento de abertura dos Envelopes

de Habilitação); seja sob a perspectiva das disposições do Edital nº 17/2021 TJ/PI (tens 5.6 e 6.1 – vedação à juntada posterior de documento que altere o julgamento); ou ainda, sob a abordagem principiológica do caso (princípios da legalidade estrita, do devido procedimento legal licitatório, da vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo, e do formalismo moderado – arts. 3º, caput c/c art. 41; e art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93) **entendo não existirem fundamentos suficientes para reformar a decisão a quo.**

3 – DO DISPOSITIVO

Ante o exposto, adoto na íntegra os fundamentos exarados pela Comissão Especial de Licitação na Decisão Nº 10302/2021 (2732289) para **NEGAR PROVIMENTO** ao Recurso Administrativo interposto, **MANTENDO**, por conseguinte, o julgamento de inabilitação técnica da Recorrente **SO FERRO CONSTRURORA LTDA.** (2680405/2680406), inscrita no CNPJ sob o nº 03.718.032/0001-15.

Publique-se e intimem-se.

À SLC para providências necessárias.

JOSE RIBAMAR OLIVEIRA
Presidente do TJ/PI



Documento assinado eletronicamente por **José Ribamar Oliveira, Presidente**, em 08/10/2021, às 08:53, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <http://sei.tjpi.jus.br/verificar.php> informando o código verificador **2757321** e o código CRC **21E24B18**.