

**PROTOCOLO Nº:** 788932/19  
**ORIGEM:** TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ  
**INTERESSADO:** ADALBERTO JORGE XISTO PEREIRA, MARIA ALICE DE CARVALHO PANIZZI  
**ASSUNTO:** CONSULTA  
**PARECER:** 57/20

*Consulta. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Interpretação do art. 29, III e V, e do art. 32, §1º, todos da Lei nº 8.666/93. Existência de precedente desta Corte. Ausência de fundamento legal ou excepcionalidade fática que autorize a dispensa da documentação necessária à demonstração da regularidade fiscal e trabalhista. Pelo conhecimento da consulta e, no mérito, pela expedição de resposta nos termos consignados no parecer ministerial.*

Trata-se de consulta formulada pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por meio de seu Presidente, Desembargador Adalberto Jorge Xisto Pereira, por meio da qual questiona (peça 3): "Na dispensa em razão do valor, é possível não se exigir a documentação de que trata o artigo 29, incisos III e V?"

Foi juntado parecer do órgão jurídico do Consulente (fls. 3-9, peça 3) que conclui:

Diante do exposto, com fundamento no acórdão 1356/2008 do TCE PR, OPINO que no caso da dispensa em razão do valor não sejam dispensadas as certidões previstas no art. 29, I a V, da Lei 8.666/93, até eventual mudança de entendimento da Corte de Contas do Estado do Paraná, salvo a ocorrência de dificuldades especiais (tais como: custo elevado para obtenção de determinada certidão), o que deve ser examinado no respectivo caso concreto.

Distribuído o feito ao Conselheiro Ivens Zschoerper Linhares, a consulta foi recebida, determinando-se a remessa dos autos à Escola de Gestão Pública para manifestação regimental (peça 5).

Em cumprimento à determinação do relator, a Supervisão de Jurisprudência e Biblioteca (peça 7) informou inexistirem precedentes com força normativa especificamente sobre o objeto consultado. Apresentou, no entanto, decisões que circundam a matéria, notadamente aquela veiculada no Acórdão nº 1356/08, proferido na Consulta nº 257350/08.

A 3ª Inspeção de Controle Externo (peça 8) sugeriu o oferecimento de resposta nos seguintes termos: “Na dispensa em razão do valor (art. 24, I e II, da Lei nº 8.666/1993) não é possível deixar de exigir a comprovação da regularidade fiscal prevista no art. 29, III e IV, da Lei nº 8.666/1993, considerando os princípios da isonomia, da moralidade e da legalidade”.

Na fundamentação, a unidade apontou que esta é a linha interpretativa do TCE-MG, ressaltando, ainda:

Isso porque, pendências perante o fisco, a princípio, demonstram inexistência de condições para a consecução do objeto a ser contratado, além de privilegiar aqueles que não cumprem com as obrigações fiscais. Além disso, ofende a isonomia visto que aquele que deixa de cumprir as obrigações fiscais resulta menos onerado, podendo oferecer um valor inferior ao que possui o tributo como uma despesa fixa e cumpre suas obrigações fiscais, interferindo no custo do oferecimento do produto ou serviço.

Ademais, pela descrição da Chefe de divisão de compras do Tribunal de Justiça do Estado, o motivo para o desinteresse dos fornecedores é justamente a obtenção de vantagem econômica derivada do não pagamento de tributos.

A regularidade fiscal protege o Erário, a isonomia e a moralidade, não sendo razoável prescindir de uma regra que promove maior igualdade competitiva no mercado e, considerando sua função social, proporciona a distribuição de riqueza e o atendimento aos interesses sociais.

O suposto entrave burocrático que fundamenta a decisão do Tribunal de Contas da União atualmente não se mostra uma real dificuldade, considerando que em sua grande maioria (ou até totalidade) das certidões podem ser extraídas eletronicamente, via *internet*.

É o relatório.

Preliminarmente, nota-se que estão preenchidos os requisitos normativos que autorizam o processamento da consulta. O Consulente é autoridade legítima para deflagrar o procedimento, a petição inicial está instruída com parecer jurídico e foi formulada questão em tese sobre matéria de competência desta Corte. Satisfeitas, pois, as exigências arroladas nos artigos 311 e 312 do Regimento Interno.

De início, releva frisar que as decisões do TCU, apesar de sua enorme relevância institucional e sua posição de destaque no cenário do controle externo brasileiro, não apresentam caráter vinculante sobre os demais Tribunais de Contas. Assim, o teor da decisão mencionada pelo consulente apresenta caráter persuasivo, mas não limita ou restringe a solução a ser dada por esta Corte.

Dito isto, não se pode ignorar que a consulta versa sobre matéria com envergadura constitucional, estabelecendo o art. 37, XXI, da Constituição, que “ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure

igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.

Do comando constitucional extrai-se que em matéria de aquisições públicas a regra é a utilização de procedimento licitatório, cabendo à lei fixar as hipóteses excepcionais, bem como as exigências de qualificação técnica e econômica aplicáveis aos licitantes. Disciplinando a matéria, a Lei nº 8.666/93, em seu art. 29, arrola as seguintes exigências de caráter fiscal e trabalhista:

Art. 29. A documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista, conforme o caso, consistirá em:

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.

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.

Por outro lado, a Lei nº 8.666/93 estabelece as hipóteses em que poderá ser flexibilizada a exigência dos documentos de habilitação:

Art. 32. Os documentos necessários à habilitação poderão ser apresentados em original, por qualquer processo de cópia autenticada por cartório competente ou por servidor da administração ou publicação em órgão da imprensa oficial.

§ 1º A documentação de que tratam os arts. 28 a 31 desta Lei poderá ser dispensada, no todo ou em parte, nos casos de convite, concurso, fornecimento de bens para pronta entrega e leilão.

Nota-se que as hipóteses de dispensa de licitação em razão do valor (art. 24, I e II, da Lei nº 8.666/93) não estão contempladas no dispositivo. Não é demais lembrar que se está a tratar de situações que excepcionam a regra geral, tanto em relação à exigência de processo licitatório, como em relação ao rol de documentos exigido para a demonstração da habilitação dos licitantes. Nesse panorama, portanto, parece inexistir fundamento legal que autorize a dispensa da documentação questionada, devendo imperar, na hipótese, uma interpretação restritiva do dispositivo.

Demais disso, a Corte possui decisão, proferida em processo de Consulta, que já abordou o tema. É o Acórdão nº 1356/2008 – Tribunal Pleno, assim ementado:

EMENTA: CONSULTA – No caso de contratações realizadas com dispensa de licitação, **inexistindo “dificuldades especiais” (v.g. custo elevado), deverão ser exigidas certidões de regularidade fiscal referentes às Fazendas Federal, Estadual e Municipal** – Havendo “dificuldades especiais” deverão ser exigidas a certidão federal e também a certidão relativa à Fazenda da esfera política contratante, restando dispensada a certidão estadual para Municípios e a municipal para Órgãos do Estado – Os comprovantes de regularidade fiscal, a princípio, devem ser exigidos apenas quando da contratação. Novas apresentações podem ser efetuadas, mas deve haver motivo lógico para a exigência – É possível que seja rescindido contrato em virtude da não manutenção da regularidade fiscal durante a execução do contrato. Porém, a Administração deve buscar adotar sempre a providência menos onerosa para si. Nunca pode ser retido pagamento em virtude desse tipo de ocorrência.

A orientação firmada pela Corte no caso acima reforçou a necessidade de exigência de toda a documentação prevista em lei como necessária à habilitação fiscal, ressalvando, apenas, a possibilidade de dispensa em caso de “dificuldades especiais”, notadamente para a obtenção de certidões perante outros entes federativos.

No entanto, como bem observado pela unidade técnica, o entrave burocrático que dificultaria a obtenção das certidões “não se mostra uma real dificuldade, considerando que em sua grande maioria (ou até totalidade) das certidões podem ser extraídas eletronicamente, via internet”. Assim, a difusão da internet e dos serviços eletrônicos disponibilizados pelo Poder Público, entre eles a disponibilização de certidões, acaba por facilitar sobremaneira a obtenção dos documentos necessários à demonstração da qualificação fiscal do licitante, bem como a inexistência de débitos perante a Justiça do Trabalho.

Superada essa questão, ou seja, estando plenamente disponível aos interessados a obtenção de certidões que atestem sua regularidade fiscal e perante a Justiça do Trabalho, parece inexistir motivo capaz de autorizar a sua dispensa. Isso porque, conforme bem pontuado pela instrução técnica, ao exigir a comprovação de sua situação fiscal, assegura-se não apenas a contratação de empresa hígida, capaz de honrar suas obrigações com o Estado, mas sobretudo garante isonomia entre os participantes da licitação, impedindo que eventual interessado venha a alcançar posição concorrencial privilegiada, embutindo em seu preço a vantagem que decorre de sua inadimplência com o fisco e perante a justiça trabalhista.

Por fim, não se ignora que a constitucionalidade da exigência de certidão negativa de débitos trabalhistas é questionada nas ADIs 5474, 4742 e 4716,

em trâmite no Supremo Tribunal Federal, tendo em vista seu potencial caráter de sanção política ou de meio executivo indireto. Todavia, enquanto não houver posicionamento definitivo da Suprema Corte sobre o tema, deve imperar a presunção de constitucionalidade do dispositivo.

Diante do exposto, o Ministério Público de Contas opina pelo conhecimento da consulta, e, no mérito, pelo oferecimento de resposta nos seguintes termos: inexistente fundamento legal ou excepcionalidade fática que autorize a dispensa da documentação prevista no artigo 29, incisos III e V, da Lei nº 8.666/93 para as contratações diretas de pequeno valor (art. 24, I e II, da Lei nº 8.666/93), motivo pelo qual deverá ser exigida pela Administração Pública para certificar a habilitação fiscal e trabalhista do contratado.

Curitiba, 19 de março de 2020.

Assinatura Digital

**FLÁVIO DE AZAMBUJA BERTI**  
Procurador-Geral do Ministério Público de Contas