

NAS DISPENSAS DE LICITAÇÃO POR VALOR NÃO É NECESSÁRIA A APRESENTAÇÃO DE CERTIDÕES FISCAIS FEDERAL, ESTADUAL E MUNICIPAL

Miguel Teixeira Filho
Advogado em Joinville/SC.
www.teixeirafilho.com.br

1. Introdução

O presente artigo analisa se é necessária a apresentação de certidões negativas fiscais Federal, Estadual e Municipal, previstas no art. 29, II da Lei 8.666/93 (Lei de Licitações), nos procedimentos de dispensa de licitação por valor, de que trata o art. 24, II, da mesma Lei.

2. Do tratamento jurídico

O art. 29, II, da Lei de Licitações deve ser lido conjuntamente com o art. 27, IV, da mesma Lei, pois ambos se complementam.

É relevante reproduzi-los:

Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:

[...]

IV - regularidade fiscal.

[...]

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

[...]

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; [...]

Como se vê, dentre outros requisitos, para a habilitação nas licitações, é obrigatório que o interessado apresente a prova de regularidade com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do seu domicílio ou sede.

Mas repare-se que o *caput* do art. 27 diz que a regularidade fiscal, comprovada pelos documentos referidos no inciso III, do art. 29, é condição para “*habilitação nas licitações*”.

Modalidades de licitação são aquelas previstas no art. 22, incisos I a V, da Lei nº 8.666/93, a saber, concorrência, tomada de preços, convite, concurso e leilão.

Uma nova modalidade surgiu com o advento da Lei nº 10.520/2002, que vem a ser o pregão.

Mas “dispensa de licitação”, não se enquadra nas espécies de licitação.

Assim sendo, nestes casos, não há que se falar na existência de fase de “habilitação”.

Nos procedimentos de dispensa em razão do valor, a exigência que a sistemática da Lei impõe é, tão somente, que se faça uma coleta de, no mínimo, três orçamentos, escolhendo-se aquele que for mais vantajoso para a Administração.

No que diz respeito a certidões fiscais, nos casos de dispensa em razão do valor, há que se exigir, tão somente, a apresentação das certidões de regularidade com a Seguridade Social (INSS) e com o FGTS.

No entanto, a exigência da apresentação de tais certidões não decorre do art. 29 da Lei 8.666/93, porquanto este somente tem aplicação nos procedimentos para habilitação em processos licitatórios.

A exigência das certidões de INSS decorre da norma geral prevista no art. 195, § 3º, da Constituição Federal, que proíbe a contratação com o Poder Público de pessoas jurídicas em débito com a Seguridade Social, independentemente do contrato decorrer de dispensa de licitação, processo licitatório ou por qualquer outra espécie. Veja-se:

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.”

Da mesma forma, há disposição geral proibindo qualquer espécie de contratação com pessoas jurídicas em débito com o FGTS, consoante previsto no art. 2º da Lei 9.012/95, nos seguintes termos:

Art. 2º As pessoas jurídicas em débito com o FGTS não poderão celebrar contratos de prestação de serviços ou realizar transação comercial de compra e venda com qualquer órgão da administração direta, indireta, autárquica e fundacional, bem como participar de concorrência pública.

Por sinal, observe-se que mesmo em procedimentos de licitação, quando são realizados pela modalidade convite, é possível a Administração dispensar, a seu critério, a apresentação das certidões fiscais Federal, Estadual e Municipal para a habilitação dos interessados.

É o que dispõe o § 1º, do art. 32 da Lei 8.666/93, com a seguinte redação:

Art. 32. [...]

§ 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.

Ora, se para a habilitação em procedimento de licitação pela modalidade convite, que envolve valores que podem chegar até a R\$ 150.000,00 (no caso de obras e serviços de engenharia), a Lei expressamente autoriza a dispensa das certidões Federal, Estadual e Municipal, não haveria razão para se exigir a apresentação de tais documentos em processo de dispensa de licitação, que no caso, foram feitas em razão do reduzido valor de que trata o art. 24, II, da Lei.

3. Conclusões

Em face do que foi exposto é se concluir que não se aplica aos procedimentos de dispensa de licitação por valor, previstos no art. 24, II, da Lei de Licitações, a necessidade de apresentação das certidões negativas fiscais de que trata o art. 29, II, da mesma Lei.

Em tais procedimentos somente se faz necessária a apresentação das certidões de regularidade perante a Seguridade Social (INSS) e Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS).

Por fim, vale sempre lembrar que não é dado ao Administrador Público estabelecer exigências onde a Lei não o fez. No agir da Administração impera o princípio da estrita legalidade.

25 de Agosto de 2008.