

MUNICÍPIO DE CONTENDA

ESTADO DO PARANÁ

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 076/2020

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 131/2020

OBJETO: Contratação de empresa para Confecção e Instalação de Cortinas destinadas à nova unidade escolar denominada Escola Municipal Prefeito Ivo Barbosa

RECORRENTE: HASHTAG CONFECÇÕES EIRELI, inscrita no CNPJ nº 30.682.734/0001-69.

MANIFESTAÇÃO DE RECURSO

Em sessão realizada no sistema eletrônico BLL no dia 28 de outubro de 2020, relativa ao Pregão Eletrônico nº 076/2020, que tem por objetivo a Contratação de empresa para Confecção e Instalação de Cortinas destinadas à nova unidade escolar denominada Escola Municipal Prefeito Ivo Barbosa, nos termos do Edital licitatório, a empresa Hashtag Confecções Eireli manifestou intenção em recorrer, conforme consta no sistema eletrônico BLL, cuja transcrição segue abaixo:

"Horário: 28/10/2020 14:45:45

Autor: HASHTAG CONFECÇÕES EIRELI

Manifestação: A empresa Hashtag Confecções Eireli, vem por meio desta manifestar intenção de recurso, motivo empresa declarada vencedora não possui o CNAE de fornecimento compatível o objeto da licitação."

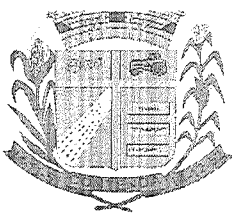
Sendo admitida pela pregoeira a intenção recursal, com base no Item 17.2 do instrumento convocatório, concedeu-se prazo para apresentação dos Memoriais, sendo apresentado Recurso Administrativo tempestivamente em 03 de novembro de 2020.

Concedido prazo legal para contrarrazões para as proponentes, conforme comunicado publicado via *chat* sistema da BLL, plataforma em que ocorreu a sessão, não houve apresentação de contrarrazões.

O processo encontra-se à disposição no Departamento de Licitações do Município.

I – SÍNTESE DAS RAZÕES RECURSAIS

Alega a empresa recorrente, em apertada síntese, e conforme transcrição das razões recursais apresentadas, que "não possui a empresa declarada vencedora" 



MUNICÍPIO DE CONTENDA

ESTADO DO PARANÁ

CNAE de fornecimento compatível com o objeto da licitação"; que a empresa vencedora "não possui qualificação técnica para a realização do objeto pretendido"; que se faz necessária a "compatibilidade entre o objeto do certame e as atividades previstas no contrato social das empresas licitantes"; que "se os ramos de atividade forem completamente distintos, não existindo qualquer relação com o objeto do processo licitatório, seguindo a racionalidade apresentada no Acórdão nº 642/2014 – TCU – Plenário, cabe a inabilitação"; que, "segundo o disposto em seu contrato social, não possui habilitação técnica para satisfazer o objeto licitatório"; requer ao final a inabilitação da proponente declarada vencedora.

II - DA ANÁLISE E JULGAMENTO

Passamos à análise do Recurso apresentado, bem como das medidas adotadas e as ponderações que fundamentaram a decisão final.

A Constituição Federal assim determina, em seu art. 37, inciso XXI, *in verbis*:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XXI - 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. (Grifamos)

A Lei 8.666/93, em seu art. 3º, §1º, veda aos agentes públicos admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo, ou estabelecer preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato.

A habilitação objetiva a aferição de que o particular que deseje contratar com o órgão público reúne as condições jurídicas, técnicas, econômico-financeiras e fiscais necessárias ao atendimento satisfatório do objeto licitado. Em face do princípio da legalidade, poderão ser exigidos exclusivamente os documentos elencados na legislação que rege a matéria, no caso, a Lei 8.666/93, em seus artigos 27 a 31, sendo vedada a inclusão de cláusulas que excedam o contido nesses diplomas legais, sob pena de frustração da ampla competitividade e da busca da melhor oferta.



MUNICÍPIO DE CONTENDA

ESTADO DO PARANÁ

O Edital do Pregão Eletrônico nº 076/2020, em seu Item 14 e seus subitens, elenca os documentos necessários à habilitação no certame, estando expressos no Subitem 14.9 – de 14.9.1 a 14.9.9, os referentes à Habilitação Jurídica, de acordo com a modalidade da empresa.

A Habilitação Jurídica destina-se a comprovar a existência jurídica do particular que pretende contratar com a administração pública, de forma a possuir existência, capacidade e personalidade jurídica para tanto. A capacidade técnica da empresa para a execução do objeto contratual deve ser verificada por meio dos documentos elencados no art. 30 do mesmo diploma legal, que neste caso não foram solicitados, em razão da natureza da contratação, aliada à finalidade, à seleção da proposta mais vantajosa e à garantia da ampla competitividade.

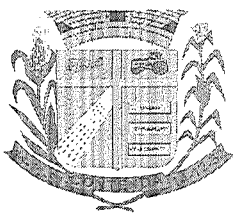
Aduz o Recorrente que a empresa declarada vencedora não possui CNAE de fornecimento compatível com o objeto licitatório; e que o Contrato Social da empresa não possui de forma específica a descrição da atividade a que se destina o objeto do certame, qual seja, a confecção de cortinas.

Seguimos o entendimento de que não há motivo para limitação de participação por este motivo - CNAE, conforme se vislumbra do contido no Acórdão 1203/2011 - TCU, nos seguintes termos:

“(...)5. Por outro lado, considera ilegal o seu afastamento com base no código CNAE constante do seu CNPJ, ressalvando que presta serviços de transporte para a Suframa (Contratos nºs 14/02 e 47/07, fls. 110/28) de natureza similar aos que são objeto do Pregão nº 5/2008, ora em discussão.(...)”

Por sua vez, o Item 7 do Edital licitatório prevê, em seu Subitem 7.1, que *“Poderão participar deste PREGÃO os interessados do ramo de atividade pertinente ao objeto da contratação, que atenderem a todas as exigências constantes deste Edital e seus Anexos”*.

A interpretação da documentação habilitatória não é realizada de forma restritiva, de modo a ampliar o caráter competitivo do certame, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração, sempre em obediência ao critério legal vigente, ao entendimento doutrinário e jurisprudencial e aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. O critério de julgamento é o menor preço, finalidade precípua do certame licitatório, aliado ao cumprimento dos critérios objetivos elencados no instrumento convocatório para habilitação da licitante.



MUNICÍPIO DE CONTENDA

ESTADO DO PARANÁ

Com efeito, assim se extrai do entendimento de Julieta Mendes Lopes Vareschini, em sua obra *Licitações e Contratos no Sistema "S"*, 5. Ed., Curitiba: JML Editora, 2012, p. 189-190:ⁱ

"A compatibilidade entre o ramo de atividade da empresa e o objeto do contrato administrativo não pode ser interpretada de forma restritiva. (...) (...), a falta de previsão expressa no contrato social da atividade objeto de contratação não pode excluir a empresa de pronto, uma vez que a simples existência de harmonia entre o objeto licitado e o constante como fim social da sociedade a credencia para figurar na posição de contratada do Poder Público, ainda que o ato constitutivo não preveja textualmente a atividade relativa ao objeto."

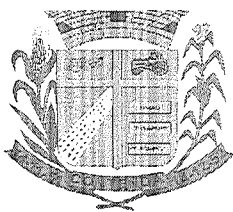
Ainda, na mesma fonte, extrai-se citação do entendimento do Tribunal de Contas da União, no Acórdão 571/2006 – Plenário, abaixo:

"No que tange à questão de o objeto social ser incompatível com a atividade de transporte de pessoas, verifico uma preocupação exacerbada por parte dos gestores ao adotar a decisão de inabilitar a empresa. A administração procurou contratar uma prestadora de serviços devidamente habilitada para o exercício dos serviços terceirizados e, ao constatar que o objeto social da empresa Egel, na época da licitação, era "locação de veículos; locação de equipamentos; coleta, entrega e transporte terrestre de documentos e/ou materiais", vislumbrou que não estava incluída a possibilidade do transporte de pessoas. De fato, não está expressamente consignado no contrato social o serviço de transporte de pessoas almejado pela CNEN. Porém, constam dos autos três atestados de capacidade técnica apresentados pela Egel que comprovam a prestação dos serviços desejados para três distintas pessoas jurídicas de direito público. (fls. 90, 99 e 100)

Se uma empresa apresenta experiência adequada e suficiente para o desempenho de certa atividade, não seria razoável exigir que ela tenha detalhado o seu objeto social a ponto de prever expressamente todas as subatividades complementares à atividade principal."

Da mesma forma, o Tribunal de Contas da União manifesta a inviabilidade da habilitação somente quando o objeto social for incompatível com o objeto licitado:

"23. Ao contrário do aduzido pela estatal, não há necessariamente incompatibilidade entre ser empresa de tecnologia e ser empresa de guarda e recuperação de arquivos, ainda mais porque o Estatuto Social da ATP lhe permite fazer "custódia e guarda de documentos" (peça 1, p. 23, art. 4º). Cumpre assinalar que, em casos sobre este tema, este Tribunal só considera viável a inabilitação de licitante cujo objeto social seja incompatível com o da licitação



MUNICÍPIO DE CONTENDA

ESTADO DO PARANÁ

(Sumário do Acórdão 1021/2007-TCU-Plenário). (AC 487/2015 – PLENÁRIO – Rel. Raimundo Carreiro, Data da sessão 11/03/2015).” (grifamos)

Nesse sentido:

“De outra parte, ao estabelecer que a proponente deve estar regularmente constituída e no seu objeto social exista previsão de execução de atividades compatíveis com o objeto do edital, a recomendação não estabelece exigência específica não prevista em lei, uma vez que atividade regular da empresa pressupõe atividade dentro do seu objeto social e a noção de compatibilidade é bastante ampla, sem restringir a competitividade, eventual abuso na sua aplicação só poderá ser avaliado após julgamento das habilitações.” *Tribunal de Justiça de São Paulo. Agravo de Instrumento nº 8787105700, Rel. Luís Cortez, j. em 17/02/2009. (Grifamos)*

Ainda:

“ (...)

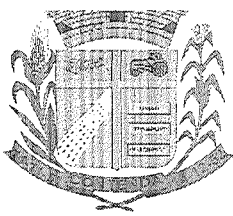
18. A relação entre o contrato social e a atividade efetivamente desempenhada pelas empresas privadas já mereceu comentário do Professor Marçal Justen Filho. O ilustre doutrinador ponderou que o contrato social não pode representar um estorvo para a atuação da respectiva pessoa jurídica. Isso porque não vigora no Brasil o princípio da especialidade da pessoa jurídica. Ou seja, entende que o contrato social não estabelece limites precisos para atuação da pessoa jurídica. Segundo ele, a fixação do objeto social visa precipuamente à fiscalização da atividade dos administradores da sociedade.

19. Nessa perspectiva, defende que não é necessário que haja uma correlação exata entre os mencionados objetos. Mas, reconhece que as exigências de compatibilidade buscam assegurar a Administração de que aqueles que participarão do certame terão condições de cumprir o objeto. De todo modo, ressalta que essas exigências não podem impedir que os teoricamente aptos a licitar participem do certame. Nesse aspecto, cumpre mencionar lição contida em artigo do advogado Miguel Teixeira Filho:

2. O tratamento jurídico aplicável

A questão do objeto social da pessoa jurídica frente a uma contratação sujeita a licitação, no âmbito da administração pública, exige análise cuidadosa, uma vez que muitos equívocos são cometidos no momento de julgamento das habilitações.

Em absoluto, a descrição da atividade no contrato social não pode se constituir numa amarra para a prática dos atos pela pessoa jurídica.



MUNICÍPIO DE CONTENDA

ESTADO DO PARANÁ

Conforme MARÇAL JUSTEN FILHO (Comentários à Lei de Licitações, 9ª ed. Dialética, p. 303) no Direito Brasileiro não vigora o princípio da especialidade da pessoa jurídica, de tal modo que o contrato social não confere "poderes" para a pessoa jurídica praticar atos dentro de limites precisos. A pessoa jurídica tem personalidade jurídica ilimitada.

Lembra o administrativista que a fixação do objeto social destina-se, tão somente, a produzir efeitos de fiscalização da atividade dos administradores da sociedade.

Assim sendo, em princípio, ao menos para efeitos de fornecimento para a administração pública, ou a qualquer outra entidade de direito privado, nada impede que uma empresa cujo contrato social consigne que a atividade é, por exemplo, "compra e venda de materiais de construção", comercialize, além de material de construção, gêneros alimentícios, no mesmo estabelecimento ou em uma filial.

O que pode ocorrer é que tal empresa, por não ter a atividade de venda de gêneros alimentícios inserida no rol de suas atividades no contrato social, tenha algum embaraço no que diz respeito ao seu cadastro nos órgãos fiscais, etc. Mas, em princípio, sob o ponto de vista do direito societário, nada impede que pratique a atividade. Há, neste particular, uma prevalência do exercício de fato da atividade sobre a forma contratual.

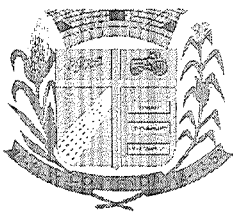
O que se precisa averiguar, antes de tudo, é se a natureza jurídica da pessoa jurídica permite a prática da atividade.

E o que se entende por natureza jurídica? Natureza jurídica da pessoa jurídica é a classificação que se faz para diferenciar as sociedades comerciais das sociedades civis, diferenciar estas das associações civis e das fundações, ou ainda, diferenciar as pessoas jurídicas com fins lucrativos das sem fins lucrativos etc.

Ou seja, não se pode admitir que uma sociedade civil (que é o gênero que se dedica exclusivamente a prestação de serviços) pretenda participar de um certame em que o objeto é o fornecimento de mercadorias (que exigiria a natureza jurídica de sociedade comercial, por exemplo).

Ainda há a questão do exercício da atividade ser privativo de determinada categoria profissional. Por exemplo, não se pode pretender contratar uma sociedade de contabilistas para prestar serviços de assessoria jurídica, posto que tal atividade é privativa de advogados autônomos, inscritos na OAB, ou sociedade exclusivamente composta de advogados, também inscrita na OAB (conforme Lei Federal 8.906/94 – Estatuto da Advocacia e OAB).

Fora destas hipóteses, não se pode pretender invalidar, de modo automático, a prática de determinada atividade por uma sociedade comercial pelo simples fato que aquela atividade não está inserida especificadamente no rol de suas atividades constantes do contrato social.



MUNICÍPIO DE CONTENDA

ESTADO DO PARANÁ

Vale ainda referência aos ensinamentos de JUSTEN FILHO (ob. loc. cit), para quem o problema do objeto social compatível com a natureza da atividade prevista no contrato a ser firmado se relaciona com qualificação técnica, sendo que, se uma pessoa jurídica apresenta experiência adequada e suficiente para o desempenho de certa atividade, a ausência de previsão expressa desta mesma atividade em seu contrato social não poderia ser empecilho para sua habilitação.

Deve assim, os órgãos julgadores dos procedimentos de licitação, proceder com extrema cautela para não inabilitar indevidamente pessoas jurídicas que poderiam formular, até mesmo, propostas mais vantajosas à Administração.

A orientação do Superior Tribunal de Justiça é que "As regras do edital de procedimento licitatório devem ser interpretadas de modo que, sem causar qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, possibilitem a participação do maior número possível de concorrentes, a fim de que seja possibilitado se encontrar, entre várias propostas, a mais vantajosa." (Mandado de Segurança 5.606-DF) *Grifamos.*

(...)

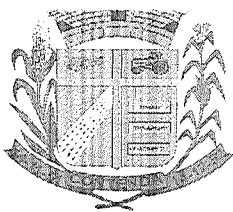
ACÓRDÃO Nº 3898/2014 – TCU – 2ª Câmara - Processo nº TC 004.928/2012-1"

Resta pacífico o entendimento da necessidade de compatibilidade e pertinência dos objetos, e não a sua identidade, de modo que o particular reúna condições técnicas para entrega do produto ofertado.

Dessa forma, a análise da documentação habilitatória é realizada com cautela, de modo que eventual inabilitação – decisão restritiva - seja baseada em estrita observância à legalidade e ao julgamento objetivo, prevalecendo a aplicação de todos os princípios que regem o processo licitatório.

Neste caso, a análise do Contrato Social não nos permitiu a inabilitação da licitante; uma, porque se refere à comprovação da habilitação jurídica - existência de personalidade jurídica, e não qualificação técnica; duas, porque o objeto social encontra compatibilidade com o objeto licitatório, uma vez que do ramo de confecções; possui em sua atividade confecção de peças de vestuário, comércio de artigos de armarinho, comércio de artigos de cama, mesa e banho, e demais itens relacionados, não havendo incompatibilidade no gênero ou exercício de atividade privativa de categoria profissional.

Assim, entendemos pela possibilidade de uma microempresa, empresa de pequeno porte e microempreendedor individual, que trabalhe no ramo de costura e confecção, cumpra com a obrigação solicitada neste certame.



MUNICÍPIO DE CONTENDA

ESTADO DO PARANÁ

Em razão de tudo que foi exposto, bem como da natureza do objeto, em atendimento ao princípio da ampla competitividade, liberdade econômica, busca da melhor proposta, e demais aplicáveis à espécie, não vislumbramos motivação para aplicação de medida restritiva de inabilitação à empresa detentora da melhor oferta, não estando evidenciada que a mesma não possua condições de cumprir objeto desta natureza.

Expostas as razões que motivaram a decisão habilitatória ora recorrida, e em que pesem as argumentações da recorrente, somos pela manutenção da habilitação da empresa declarada pela vencedora, em atenção aos princípios que regem o processo licitatório.

III - CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, e em observância ao princípio do julgamento objetivo, eis que realizado de boa-fé, decido pelo **NÃO PROVIMENTO** do Recurso apresentado pela empresa **Hashtag Confecções Eireli, inscrita no CNPJ nº 30.682.734/0001-69**, no que tange ao pedido de inabilitação da empresa R DE Souza Trento EPP.

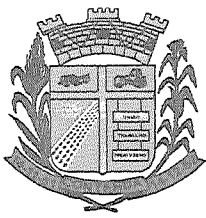
Remete-se este julgamento, bem como todo o processo licitatório para a autoridade superior do Excelentíssimo Senhor Prefeito, a quem cabe análise para ratificação ou retificação da decisão, para após, proceder ao comunicado da decisão final a todos os participantes.

Contenda/PR, 12 de novembro de 2020.

ALESSANDRA CORDEIRO STABACH CHEMIN

Pregoeira - Decreto nº 002/2020

ⁱ BIANCOLINI, Adriano. HABILITAÇÃO JURÍDICA: O CONTRATO SOCIAL DA EMPRESA DEVE CONTER ATIVIDADE RELACIONADA AO OBJETO DA LICITAÇÃO? Blog JML. Disponível em <https://www.blogjml.com.br/?area=artigo&c=0354008f1fa956fef853259e46d42962>. Acesso em 10/11/2020.



MUNICÍPIO DE CONTENDA

ESTADO DO PARANÁ

TERMO DE RATIFICAÇÃO

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 076/2020

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 131/2020

Objeto: Contratação de empresa para confecção e instalação de cortinas destinadas à nova unidade escolar denominada Escola Municipal Prefeito Ivo Barbosa

Considerando o Julgamento da Pregoeira, o qual opinou pelo NÃO PROVIMENTO das RAZÕES RECURSAIS apresentadas pela empresa Hashtag Confecções Eireli, inscrita no CNPJ Nº 30.682.734/0001-69, **RATIFICO** tal julgamento, pelas razões apresentadas, determinando o prosseguimento do procedimento licitatório, nos termos da legislação vigente.

Comunique-se da decisão da ratificação a todos os participantes, oportunizando o que de direito entenderem pertinente.

Contenda/PR, 13 de novembro de 2020.


CARLOS EUGÊNIO STABACH
PREFEITO MUNICIPAL