



BENTO & BACELETE
ADVOGADOS ASSOCIADOS

**AO EXCELENTÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE JOÃO
MONLEVADE/MG**

EDITAL DE LICITAÇÃO – PREFEITURA DE JOÃO MONLEVADE- MG
PROCESSO LICITATÓRIO Nº 81/2022
PREGÃO ELETRÔNICO Nº 05/2022

LUCIELE A ROSSI LTDA, inscrita no CNPJ nº 39.411.688/0001-38, sediada na Getúlio Vargas nº 2911-B, Bairro Belmonte em João Monlevade/MG, CEP.:35.931-186, sem nenhuma impertinência ou intuito de conturbar o feito, apenas com a intenção de auxiliar na prestação administrativa, tempestivamente e com fulcro na legislação pátria, à presença de Vossa Senhoria, interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO

CONTRA a decisão dessa digna Comissão de Licitação que julgou **INABILITADA** a empresa **recorrente**, apresentando no articulado as razões de sua irresignação.

I – PRELIMINARMENTE – DO PRAZO PARA A ELABORAÇÃO DE RECURSO

Nobre julgador, diz o edital quanto a legislação aplicável ao presente certame:

16. DOS RECURSOS

(...)

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 1 (um) dia, 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

Em relação ao presente certame, diz a lei 8.666/93 sobre os prazos recursais:

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;

b) julgamento das propostas;

(...)

§ 1º A intimação dos atos referidos no inciso I, alíneas "a", "b", "c" e "e", deste artigo, excluídos os relativos a advertência e multa de mora, e no inciso III, será feita mediante publicação na imprensa oficial, salvo para os casos previstos nas alíneas "a" e "b", se presentes os prepostos dos licitantes no ato em que foi adotada a decisão, quando poderá ser feita por comunicação direta aos interessados e lavrada em ata.

§ 2º O recurso previsto nas alíneas "a" e "b" do inciso I deste artigo terá efeito suspensivo, podendo a autoridade competente, motivadamente e presentes razões de interesse público, atribuir ao recurso interposto eficácia suspensiva aos demais recursos.



BENTO & BACELETE
ADVOGADOS ASSOCIADOS

§ 3º *Interposto, o recurso será comunicado aos demais licitantes, que poderão impugná-lo no prazo de 5 (cinco) dias úteis.*

§ 4º *O recurso será dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado, devendo, neste caso, a decisão ser proferida dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado do recebimento do recurso, sob pena de responsabilidade.*

§ 5º *Nenhum prazo de recurso, representação ou pedido de reconsideração se inicia ou corre sem que os autos do processo estejam com vista franqueada ao interessado.*

Já a lei 10.520/02 estipula o seguinte prazo recursal:

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;

Estranhamente, porém, o edital vai contra as legislações pátrias, inserindo um prazo extremamente menor.

Tal situação vem sendo recorrente na Prefeitura de João Monlevade, já tendo esta recorrente alertado sobre esta ilegalidade em editais anteriores.

Pugnamos, mais uma vez, que os próximos editais modifiquem esta ilegalidade, sob o ônus da recorrente passar a impugnar os editais e pleitear a nulidade do mesmo, com a revisão do texto e consequentemente nova publicação do edital retificado, o que vai prejudicar sobremaneira o município, e, consequentemente, a coletividade.

II – DA ALEGAÇÃO DE QUE A EMPRESA NÃO POSSUI O OBJETO SOCIAL PARA A REALIZAÇÃO DO ITEM BUFFET

Estranhamente, o ilustre pregoeiro inabilitou a empresa alegando que o CNAE da empresa não estava compatível com o objeto social buffet.

Pois bem. Vejamos a clara ilegalidade da afirmação feita pelo douto pregoeiro, bem como o equívoco com o entendimento dos Tribunais de Contas sobre o tema.

A Lei n. 8.666/1993, bem como a Lei 14.133/2021, no que tange à habilitação jurídica, não exigem que o documento constitutivo (contrato social, estatuto, etc...) prevejam expressamente que o licitante se dedique especificadamente à atividade correspondente ao objeto da licitação.

Desta forma, não cabe exigir das empresas licitantes que elas tenham um objeto social idêntico ao objeto do certame.



BENTO & BACELETE
ADVOGADOS ASSOCIADOS

Verifica-se, inclusive, a inovação legislativa advinda do preceito do art. 66 da Lei nº 14.133/2021, segundo o qual os documentos alusivos à habilitação jurídica limitam-se “à comprovação de existência jurídica da pessoa”.

Art. 66. A habilitação jurídica visa a demonstrar a capacidade de o licitante exercer direitos e assumir obrigações, e a documentação a ser apresentada por ele limita-se à comprovação de existência jurídica da pessoa e, quando cabível, de autorização para o exercício da atividade a ser contratada.

As atividades desempenhadas pelas empresas licitantes, entretanto, devem guardar uma relação de **pertinência com o objeto da licitação, sem que isso signifique, necessariamente, uma correspondência literal entre o objeto social e o objeto descrito no edital.**

E é exatamente o caso em tela.

Ou seja, inexistente a exigibilidade de que a atividade específica, objeto da licitação, esteja expressamente prevista no contrato social das licitantes, cabendo à Administração tão somente aferir se as atividades dispostas nos documentos constitutivos da empresa são compatíveis, de maneira geral, com os serviços que pretende contratar.

O que não se admite é a participação de empresas atuantes em ramos COMPLETAMENTE IMPERTINENTES, ou cuja natureza jurídica seja incompatível com a prestação dos serviços ou fornecimento de bens previstos no Edital.

Importante, neste sentido, inserir algumas decisões de Tribunal de Contas do nosso Estado de Minas Gerais nesse sentido:

*É obrigatória a compatibilidade entre a atividade empresarial do licitante e a pretensão contratual administrativa, com fundamento na proporcionalidade e na busca da proposta mais vantajosa, **mas não é válida a exigência de exatidão na correspondência entre o objeto da licitação e o objeto social da empresa licitante, com fulcro na competitividade.** (TCE-MG - Denúncia nº 1047986/2021 – Primeira Câmara)*

*Entende-se que **não há na Lei n. 8.666/1993 nem no ordenamento jurídico pátrio a exigência de que a descrição da atividade contida no ato constitutivo da empresa seja idêntica à descrita no edital de licitação e que, em prol do princípio da ampla concorrência, basta que haja uma compatibilidade, ainda que genérica, do ramo de atividade desenvolvido pela empresa com o objeto licitado, para seja atendida a exigência de habilitação jurídica prevista na Lei n. 8.666/1993.** (TCE-MG - Denúncia nº 1007909/2019. 1ª Câmara)*

***Inexiste a exigibilidade legal de que a atividade específica, objeto da licitação, esteja expressamente prevista no contrato social das licitantes, cabendo à Administração aferir se as atividades dispostas nos documentos constitutivos da empresa são compatíveis, de maneira geral, com os serviços licitados.** (TCE-MG - Denúncia nº 1088799/2021. 1ª Câmara)*

O Tribunal de Contas da União, por sua vez, deliberou que “só considera viável a inabilitação de licitante cujo objeto social seja incompatível com o da licitação” (Acórdão nº 487/2015 - Plenário e Acórdão nº 1021/2007 - Plenário), e que “o objeto social da empresa delineado no contrato social devidamente registrado comprova não apenas o exercício da atividade empresarial requerida na licitação, mas também que a empresa o faz de forma regular”. (Acórdão nº 642/2014 – Plenário)



BENTO & BACELETE
ADVOGADOS ASSOCIADOS

O que deve ser avaliado pela Administração é se o particular atua na área do objeto licitado. A existência de previsão, ainda que genérica, compatível com a atividade licitada, é suficiente para atender os requisitos de habilitação jurídica impostos pela Lei de Licitações, que tem como um dos seus princípios basilares o da ampla concorrência.

Sob a mesma ótica, não se deve impedir uma empresa de participar do certame com base exclusivamente na CNAE cadastrada na Receita Federal (situação que foi feita por esta comissão de licitações de forma COMPLETAMENTE EQUIVOCADA), pois isso seria levar a norma a limites muito além dos necessários.

A CNAE (Classificação Nacional de Atividades Econômicas) é uma forma utilizada pela Receita Federal para padronizar os códigos de atividade econômica no país com a finalidade de melhor administrar as questões tributárias.

A exigência de um código CNAE específico também limita o caráter competitivo de uma licitação, impedindo a busca pela proposta mais vantajosa à Administração Pública, ferindo os princípios que norteiam a licitação pública, o que configura grave irregularidade.

Segundo o TCU, "é certo que esse cadastro é uma imposição legal e deve estar atualizado, porém em nenhum momento há previsão legal de impedir uma empresa de participar em virtude de uma discrepância desse cadastro" (Acórdão nº 1203/2011).

Os requisitos de habilitação devem ser exigidos nos estritos limites do art. 62 e seguintes da Lei 14.133/21 (art. 27 e seguintes da Lei 8.666/93), e estes não exigem habilitação pautada nos códigos da CNAE, ou que o objeto social da empresa seja idêntico ao objeto da licitação.

Depreende-se, portanto, que a análise entre compatibilidade do objeto social da empresa licitante com o objeto da licitação não deve conter tal zelo que extrapole o que determina a lei nem restrinja a participação de empresas do ramo.

E desta forma, resta óbvio que a decisão do pregoeiro deve ser revisada de forma completa, de forma a habilitar a empresa recorrente.

III – DO ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA APRESENTADO PELA RECORRENTE – ATESTADO DA PRÓPRIA CIDADE QUE MENCIONA OS ITENS DO LOTE

Diz o edital:

7.2.1. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA:

a) **ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA OU CERTIDÃO**, expedido por pessoa jurídica de direito público ou privado, apresentado em papel timbrado da emitente, que comprove a licitante ter prestado serviços compatíveis/similares com o objeto desta licitação;

Vejam os que O EDITAL menciona que, para a comprovação de sua qualificação técnica, a empresa licitante tem que comprovar ter prestado serviços compatíveis/similares com o objeto da licitação.

Vamos agora o que o dicionário fala das palavras escritas no edital:



BENTO & BACELETE
ADVOGADOS ASSOCIADOS

Compatível.

1. *passível de coexistir ou conciliar-se, a um tempo, com outro ou outros.*
2. *capaz de funcionar conjuntamente; harmonizável.*

Similar.

1. *que é da mesma natureza; análogo, equivalente, semelhante.*
2. *objeto ou produto similar a outro.*

De forma equivocada, o douto pregoeiro equivocou-se as palavras acima com outra palavra do nosso vernáculo: idêntico.

Vejamos, porém, que, mais uma vez voltando ao que entende o TCE de Minas Gerais e o TCU, e aqui citamos como exemplo o julgamento do Acórdão 553/2016 Plenário, Representação, Relator Ministro Vital do Rêgo, em que o Ministro é bem explícito de que a comissão de licitação não pode exigir serviços idênticos ao do edital, especialmente quando a empresa junta atestados com o cerne do que é o edital.

Mas vamos além, e vejamos que, sim, **o recorrente presta serviços extremamente semelhantes ao edital, uma vez que no atestado juntado, este prestou serviços PARA A PREFEITURA fornecendo salgados variados (objeto do edital) de forma idêntica ao edital e dos mesmos tipos de salgados, forneceu bebidas (objeto do edital) de forma idêntica ao edital (sucos, leite, café, chá, refrigerante, água mineral...).**

Quando o recorrente juntou o atestado da capacidade técnica emitido pela própria Prefeitura de João Monlevade referente ao Contrato de n.º 96/2022, Pregão Eletrônico nº 60/2022, este atestado contém SIM prestação de serviços de Buffet.

Talvez, o que ocorreu é que o Pregoeiro, quando leu no atestado as palavras “alimentação” e “marmite”, já deixou de ler o documento, não se atentando ao restante do que ali é mencionado.

Todavia, claramente o atestado comprova de forma CLARA e CONTUNDENTE que a empresa já prestou serviços de buffet para a própria Prefeitura de João Monlevade.

A única diferença daquele edital para este foi em relação aos materiais (réchaud, garrafas térmicas) uma vez que a forma de entrega do buffet naquele contrato administrativo foi diferente, pois naquele edital tinha que se entregar os kits de salgados individualizados por pessoa. Todavia, voltamos a questão já abalizada pelo TCU, informando que isso não tem absolutamente NADA a ver com o **tipo do serviço, a qualidade e a quantidade dos alimentos (que deve ser o objeto do edital).**

Porém, se a Prefeitura tem alguma dúvida de que a empresa possua esses materiais acima relatados, que se baixe em diligência e confirme, mas de forma totalmente ilógica, decidir no sentido de que a empresa não comprovou a prestação dos serviços de buffet, depois da empresa ter comprovado ter prestado serviço a contento a fabricação e entrega de serviços de buffet PARA A PRÓPRIA PREFEITURA é uma decisão extremamente equivocada.

Isto posto, vem requerer a revisão da decisão do douto pregoeiro, em função do equívoco claramente cometido, declarando a empresa devidamente habilitada.



BENTO & BACELETE
ADVOGADOS ASSOCIADOS

IV – CONCLUSÃO

Diante dos fatos e fundamentos supra elencados, vem requerer a empresa recorrente:

- Seja conhecido o presente recurso, face a latente tempestividade do mesmo (tópico I);
- Seja provido o presente recurso, declarando a empresa recorrente classificada e habilitada.

Estes os termos, pelos quais pede e espera deferimento.

Belo Horizonte, 09 de novembro de 2022.

