



Prefeitura de
Tianguá



A Secretaria de Educação

Senhor Secretário,

Encaminhamos cópia do recurso impetrado pela empresa OMEGA DISTRIBUIDORA DE GENEROS ALIMENTÍCIOS EIRELI, participante julgada inabilitada no Pregão Eletrônico nº 01.16.01/2019 - PE, com base no Art. 109, parágrafo 4º, da Lei nº 8.666/93 e suas alterações, c/c Art. 4º da Lei nº 10.520/2002. Acompanha o presente recurso as laudas do processo nº 01.16.01/2019 - PE juntamente com as devidas informações e pareceres desta comissão sobre o caso.

Tianguá – Ce, 08 de março de 2019

Priscila Cardoso Queiroz
Priscila Cardoso Queiroz
Pregoeira Municipal



A Secretaria de Educação

Informações em Recurso Administrativo

Pregão Eletrônico nº 01.16.01/2019 - PE

Assunto: Recurso Administrativo

Impetrante: OMEGA DISTRIBUIDORA DE GENEROS ALIMENTÍCIOS EIRELI

Contrarrrazões: A IGOR FURTADO LIMA EVENTOS ME

A Pregoeira Municipal de Tianguá informa a Secretaria de Educação acerca do recurso administrativo impetrado pela referida empresa, que fora julgada inabilitada no Pregão já citado, por, não apresentar a documentação de habilitação solicitada no dia 08/02/2019, às 17:21:05 horas, no prazo de 30 (trinta) minutos estabelecido no edital regedor do certame (item 15.1).

Fornecedor desclassificado

Data/Hora : 11/02/2019-10:31:25

Fornecedor : OMEGA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA

Observação : A empresa OMEGA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA, foi declarada "INABILITADA" por não apresentar a documentação de Habilitação, no prazo estabelecido, conforme Item 15.1 do edital.

Preliminarmente, aduzimos que início da sessão de julgamento do referido pregão todos os licitantes foram devidamente comunicados via chat, que o email para envio de documentos seria o licitacaotiangua2018@gmail.com.

Gostaria de comunicar que o e-mail correto para o recebimento dos documentos, licitacaotiangua2018@gmail.com

Isto posto, a recorrente alega em suas laudas recursais ter enviado para o email constante do edital e que mesmo havendo a mensagem avisando do email correto, esta entendeu que era mais um email que podiam ser enviados os documentos.

Ocorre que a mensagem é muito clara, o email correto é o citado no início do chat, para melhor atendimento ao certame, todos puderam visualizar, todos tiveram acesso, a própria licitante mesmo admite que a mensagem está postada, mas alega que na tensão da sessão

X



Prefeitura de
Tianguá



de lances fica imperceptível a mudança, mesmo que esta mudança tenha sido comunicada aos licitantes as 14:32:43 do dia 05/02/2019 pela Pregoeira.

05/02/2019 14:32:43:756

PREGOEIRO

gostaria de comunicar que o e-mail correto para recebimento dos documentos é
licitacaotiangua2018@gmail.com

Prossegue a recorrente alegando que cumpria o que exigiu o edital quando na data de 11/02/19 as 17:40 hs, fora orientada a enviar a documentação para o email correto, alegando ainda que causou estranheza a suspensão da sessão de pregão no dia 08.02.19, as 18:03, e que entendera como recebimento de sua documentação que fora enviada 23 minutos antes dessa suspensão.

Notemos que suspensão ocorreu justamente para análise da documentação apresentada pelas licitantes, porém há que se observar que como bem admite a impetrante esta não enviou a documentação para o email solicitado no início do chat de abertura dos lances.

Outrossim a licitante recorrente fora desclassificada dia 11/02/2019, às 10:31:25 horas, não havendo como ter cumprido o item editalício na data de 11/02/19 as 17:40 hs, pois nesse horário este licitante já estava consciente de sua inabilitação, mesmo por que já estava postada no sistema desde as 10:31:26 horas, senão vejamos nas mensagens a seguir das atas e relatórios do sistema de pregão.

Forneceador desclassificado

Data/Hora	11/02/2019-10:31:25
Fornecedore	OMEGA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
Observação	A empresa OMEGA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA, foi declarada "INABILITADA" por não apresentar a documentação de Habilitação, no prazo estabelecido, conforme Item 15.1 do edital.

No dia 11/02/2019, às 10:31:26 horas, no lote (2) - KITS ENSINO INFANTIL - a situação do lote foi alterada para: arrematado. O motivo da alteração foi o seguinte: O coordenador - PRISCILA CARDOSO QUEIROS - desclassificou o fornecedor: OMEGA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA. No dia 11/02/2019, às 12:09:49 horas, a situação do lote foi finalizada.

É fácil observar inclusive conforme a última mensagem que a situação do lote fora finalizada às 12:09:49 horas.



Cabe-nos justificar também que a licitante fora inabilitada por não apresentar os documentos no prazo estipulado no edital para envio destes por via eletrônica por e-mail, mesmo tendo o prazo até maior para o devido envio, visto que a mensagem solicitando os documentos foi no dia 08/02/2019 e a mensagem declarando a inabilitação foi no dia 11/02/2019, às 10:31:26 horas, ou seja, tempo suficiente para ver e rever a documentação, enviar, reenviar, que não ocorrera.

Não haveria que aguardar os documentos em originais para a declaração de inabilitação da licitante, pois como aponta o edital regedor do certame, o descumprimento de prazos estabelecidos no edital e o não atendimento as solicitações ensejará a desclassificação ou inabilitação de qualquer licitante.

22.3. O descumprimento de prazos estabelecidos neste edital e/ou pelo pregoeira ou o não atendimento às solicitações ensejará DESCLASSIFICAÇÃO ou INABILITAÇÃO.

Resta claro que os documentos de habilitação ao serem solicitados em sistema por email como prevê o edital e não atendidos pela licitante recorrente, nada mais poderia acarretar que não a inabilitação desta, o ônus por inobservância a mensagem postada no chat devidamente e de amplo conhecimento dos concorrentes não pode recair sobre a Administração, mesmo por que o aviso fora postando com antecedência.

Noutro ponto o argumento de que mudanças nos editais ensejam a republicação e recontagem do prazo cabível a modalidade, não cabe neste caso, mesmo por que como bem citou a impetrante o Art. 21, parágrafo quarto é enfático, haverá recontagem do prazo inicialmente previsto, caso a alteração afete a formulação da proposta, que não é o caso.

§ 4º Qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas.

Uma simples mudança de email para melhor adequação e facilitação a análise da documentação de habilitação em nada afeta a formulação das propostas, não há qualquer elemento no email que tenha qualquer relação com os dados que devem conter na proposta, com prazos, nada, não há nexos no apontamento da recorrente.

Neste aspecto o TCU – Tribunal de Contas da União é enfático, reabrir-se-á o prazo se a alteração afetar a formulação da proposta, o que inquestionavelmente não ocorreu, a mudança indubitavelmente não afeta em nada a formulação das propostas.

Qualquer modificação dos critérios inicialmente fixados no ato convocatório exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o



prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, **inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas.**

Acórdão 2898/2012-Plenário | Relator: JOSÉ JORGE

A referida mudança não afetou a competitividade entre os licitantes, em nada se relaciona, não houve qualquer elemento inibidor da concorrência, e ao contrário, a licitante admite ter visto a mensagem sobre o email correto, porém admite também que não se atentou, o que não pode ser imposto a Administração como de sua responsabilidade.

Sobre o tema central em destaque o edital regedor é claro, senão vejamos.

22.8. Caberá ao licitante acompanhar as operações no sistema eletrônico, ficando responsável pelo ônus decorrente da perda de negócios **diante da inobservância de quaisquer mensagens emitidas pelo sistema** ou de sua desconexão;

Vejamos o que edital traz no item 9.4.

9.4. A participação implica a aceitação integral dos termos deste edital.

Ou seja, aceitar o edital da forma publicada e em nada contestando suas exigências, e ainda participar do certame significa aceitar integralmente suas cláusulas.

É imperiosa a inabilitação da impetrante, como fora decretada pelo pregoeiro, e conforme apontado, não pode prosseguir no certame empresa que não tem os requisitos mínimos de qualificação econômico financeira, sob pena de restarem prejudicados os licitantes que se ativeram ao edital para formularem suas propostas e juntar sua documentação.

Não se pode habilitar a recorrente, pois assim agindo, descumpriria-se no caso o não menos considerável princípio da igualdade entre os licitantes, quando se uns apresentaram a documentação segundo o determinado no edital, outros não poderiam descumprir, ainda quando atrelados a este princípio, segundo classificação dada por **Carvalho Filho**, estão os princípios correlatos, respectivamente, da **competitividade** e da **indistinção**.

Isto posto, em sede de descumprimento de exigência comprovadamente legal, decidiu o STJ:

“...desmerece habilitação em licitação pública a concorrente que não satisfaz as exigências estabelecidas na legislação de regência e ditadas no edital.”

Fonte: STJ. 1ª turma, RESP nº 179324/SC. Registro nº 199800464735.DJ 24 Jun.. 2002. p. 00188. Revista Fórum Administrativo – Direito Público vol. 17. ano 2. jul. 2002.



A licitação deverá pautar-se por um julgamento objetivo, ou seja, principalmente aquele previsto no instrumento convocatório, não há que se falar em atitude diversa, o julgamento deverá seguir o rito e as normas editalícias.

É mister salientar que a Lei nº 8.666/93, em seu art. 3º, caput, tratou de conceituar licitação, em conformidade com os conceitos doutrinários estabelecendo os princípios da vinculação ao instrumento convocatório, julgamento objetivo e igualdade como estritamente relevantes no julgamento das propostas e da habilitação:

"A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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."

Assim, a luz dos enunciados alhures, não poderá o pregoeiro considerar habilitada a empresa impetrante, pelas razões já apontadas nesta peça, mormente em vista do descumprimento aos itens do edital regedor, posto que, se assim proceder, descumprirá o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, consagrado nas recomendações do Art. 41, caput, da Lei de Licitações Vigente, *ipsis verbis*:

"Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada."

Ao comentar o art. 41 acima transcrito, o Prof. Marçal Justen Filho, em sua obra "Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos", ensina:

"O descumprimento a qualquer regra do edital deverá ser reprimido, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública". (pág. 382).

No dizer do saudoso Prof. Hely Lopes Meirelles, em sua obra "Licitação e Contrato Administrativo",

"Nada se pode exigir ou decidir além ou aquém do edital, porque é a lei interna da concorrência e da tomada de preços" (pág 88).

É entendimento correntio na doutrina, como na jurisprudência, que o Edital, no procedimento licitatório, constitui lei entre as partes e é instrumento de validade dos atos praticados no curso da licitação.



Na escolha do vencedor da licitação deve-se verificar se todos os requisitos expostos no edital de convocação foram atendidos, sendo por óbvio que a melhor proposta para a Administração Pública é aquela que atende de forma perfeita ao edital de Convocação, senão não haveria motivos para a existência de tal edital, que sabemos ser fundamental na licitação.

Na percepção de Diógenes Gasparini, "*submete tanto a Administração Pública licitante como os interessados na licitação, os proponentes, à rigorosa observância dos termos e condições do edital*".

Prossegue o ilustre jurista, nas linhas a seguir:

"(...) estabelecidas às regras de certa licitação, tornam-se elas inalteráveis durante todo o seu procedimento. Nada justifica qualquer alteração de momento ou pontual para atender esta ou aquela situação.

Ao descumprir normas editalícias, a Administração frustra a própria razão de ser da licitação e viola os princípios que direcionam a atividade administrativa, tais como: o da legalidade, da moralidade e da isonomia.

Nesta seara vejamos entendimento do STJ:

O STJ entendeu: "O princípio da vinculação ao instrumento convocatório se traduz na regra de que o edital faz a lei entre as partes, devendo os seus termos serem observados até o final do certame, vez que se vinculam as partes."

Fonte: STJ. 1ª turma, RESP nº 354977/SC. Registro nº 200101284066.DJ 09 dez. 2003. p. 00213

Descumprido estaria no caso o não menos considerável princípio da igualdade entre os licitantes, quando se uns apresentaram a documentação segundo o determinado no edital, outros não poderiam descumprir, ainda quando atrelados a este princípio, segundo classificação dada por **Carvalho Filho**, estão os princípios correlatos, respectivamente, da **competitividade** e da **indistinação**.

Princípio de extrema importância para a lisura da licitação pública, significa, segundo **José dos Santos Carvalho Filho**, "*que todos os interessados em contratar com a Administração devem competir em igualdade de condições, sem que a nenhum se ofereça vantagem não extensiva a outro.*"

A margem do aduzido acima observe-se o entendimento doutrinário de Celso Antônio Bandeira de Mello sobre o assunto em questão:

"1 - Licitação, pois, é um procedimento **competitivo** – obrigatório como regra – pelo qual o Estado e demais entidades governamentais, para constituírem

P



relações jurídicas as mais obsequiosas aos interesses a que devem servir, buscam selecionar sua contraparte mediante disputa constituída e desenvolvida *isonomicamente* entre os interessados, na conformidade dos parâmetros antecipadamente estabelecidos e divulgados.

2 – Fácil é ver-se que a licitação não é um fim em si mesmo, mas um meio pelo qual se busca a obtenção do negócio mais conveniente para o atendimento dos interesses e necessidades públicas a serem supridos, tanto para assegurar, neste desiderato, o pleno respeito ao princípio da isonomia, isto é: o dever de ensejar iguais oportunidades aos que pretendem disputar o tratamento das relações jurídicas em que o Poder Público esteja empenhado.

Tem, pois um caráter manifestadamente instrumental e **competitivo**, pois é um recurso, uma via, para que as entidades estatais possam aportar idônea e satisfatoriamente na satisfação de um interesse público a ser preenchido mediante relação firmada com outrem. Logo, a obrigatoriedade do uso de tal instituto – sem dúvida importantíssimo, tanto que a própria Constituição o prevê como obrigatório, no art. 37, XXI – (...)”

Outro princípio que seria descumprido é o não menos importante princípio do julgamento objetivo. A licitação tem que chegar a um final, esse final é o julgamento, realizado pela própria Comissão de Licitação ou pregoeiro, e no caso de convite, por um servidor nomeado. Esse julgamento deve observar o critério objetivo indicado no instrumento convocatório. Tal julgamento, portanto, deve ser realizado por critério, que sobre ser objetivo deve estar previamente estabelecido no edital ou na carta-convite. Portanto, quem vai participar da licitação tem o direito de saber qual é o critério pelo qual esse certame vai ser julgado, como assim o foi.

Verificamos que o princípio do julgamento objetivo encontra arrimo nas normas dos Art's. 40, inciso VII, 43, inciso V, 44 e 45 caput, todos da Lei nº 8.666/93 e suas alterações, *ipsis literis*:

Art. 40. O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

VII - critério para julgamento, com disposições claras e parâmetros objetivos;

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:



V - julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital;

Art. 44 - *No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou no convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.*

Art. 45 - *O julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle.*

Zanella di Pietro, explicando este princípio, afirma que, "Quanto ao julgamento objetivo, que é decorrência também do princípio da legalidade, está assente seu significado: o julgamento das propostas há de ser feito de acordo com os critérios fixados no edital."

Nesse exato pensar, confirma **Odete Medauar** que:

"o julgamento, na licitação, é a indicação, pela Comissão de Licitação, da proposta vencedora. Julgamento objetivo significa que deve nortear-se pelo critério previamente fixado no instrumento convocatório, observadas todas as normas a respeito."

Nesse diapasão, considerar a impetrante habilitada seria ferir os princípios, da vinculação ao instrumento convocatório, quando estão descumpridos itens do edital, da legalidade quando o princípio da vinculação ao instrumento convocatório resta previsto em lei (Art. 41, Lei nº 8.666/93) e ainda o princípio da igualdade entre os licitantes quando uns cumpriram rigorosamente o edital e outros não satisfazem as exigências dos itens editalícios, portanto não há mais o que se cogitar senão a permanência da inabilitação da concorrente já citada.

O princípio da legalidade deve ser cumprido pelo Administrador públicos constituindo-se basilar na atividade administrativa e segundo o qual a Administração está restritamente regulada pelo instituído em lei, ou seja, o administrador ou gestor público está jungido à letra da lei para poder atuar. Seu *facere* ou *non facere* decorre da vontade expressa do Estado (com quem os agentes públicos se confundem, segundo a *teoria da apresentação de Pontes de Miranda*), manifestada por lei. Nesse exato sentido é a lição de **Celso Ribeiro Bastos**:

"... É que, com relação à Administração, não há princípio de liberdade nenhum a ser obedecido. É ela criada pela Constituição e pelas leis como mero



instrumento de atuação e aplicação do ordenamento jurídico. Assim sendo, cumprirá melhor o seu papel quanto mais atrelada estiver à própria lei, cuja vontade deve sempre prevalecer. (CURSO DE DIREITO ADMINISTRATIVO, Saraiva, 2ª ed., São Paulo, 1996, p. 25.)

O Mestre MIGUEL SEABRA FAGUNDES, em sua obra “O Controle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário”, Saraiva, São Paulo, 1984, pág. 3, assevera: *Administrar é aplicar a Lei de Ofício.*

Celso Antônio Bandeira de Melo, um dos mais festejados juristas brasileiros discorrendo sobre o assunto, no seu livro Curso de Direito Administrativo, 11ª edição, Malheiros, pág. 63 e 64, nos ensina que:

“Ao contrario dos particulares, os quais podem fazer tudo o que a Lei não proíbe, à Administração só pode fazer o que a Lei antecipadamente autorize”.

“o espírito da Lei, o fim da Lei, forma com o seu texto um todo harmônico e indestrutível, e a tal ponto, que nunca poderemos estar seguros do alcance da norma, se não interpretarmos o texto da Lei de acordo com o espírito da Lei.”

Desta feita, habilitar a recorrente seria incorrer em ilegalidade do ato administrativo, e, conseqüentemente, do procedimento licitatório, caso em que haveria de ser o mesmo anulado. Nesse diapasão arremata **Hely Lopes Meirelles**, em ensinamento percuciente, que:

"Ato nulo é o que nasce afetado de vício insanável por ausência ou defeito substancial em seus elementos constitutivos, ou no procedimento formativo. A nulidade pode ser explícita ou virtual. É explícita quando a lei comina expressamente, indicando os vícios que lhe dão origem; é virtual quando a invalidade decorre da infringência de princípios específicos do direito público, reconhecidos por interpretação das normas concernentes ao ato. Em qualquer destes casos, porém, o ato é ilegítimo ou ilegal e não produz qualquer efeito válido entre as partes, pela evidente razão de que não se pode adquirir direitos contra a lei." (DIREITO ADMINISTRATIVO BRASILEIRO, RT, 12ª ed., São Paulo, p. 132)

Noutro ponto a impetrante questiona a habilitação da empresa A IGOR FURTADO LIMA EVENTOS ME, alegando especificamente que o objeto social e CNAE da empresa não estão compatíveis com o objeto da licitação.

R



Não obstante o fato de não haver sido manifestada intenção de recurso com a motivação de contestação a habilitação da empresa vencedora da licitação, esta pregoeira não se furtará de analisar as razões apresentadas pela empresa.

"Os licitantes devem declinar, já na própria sessão, os motivos dos respectivos recursos. Dessa sorte, aos licitantes é vedado manifestar a intenção de recorrer somente para garantir-lhes a disponibilidade de prazo, porquanto lhes é obrigatório apresentar os motivos dos futuros recursos. E, por dedução lógica, **os licitantes não podem, posteriormente, apresentar recursos com motivos estranhos aos declarados na sessão. Se o fizerem, os recursos não devem ser conhecidos.** Obviamente, o licitante não precisa tecer detalhes de seu recurso, o que será feito, posteriormente, mediante a apresentação das razões por escrito. Contudo, terá que, na mais tênue hipótese, delinear seus fundamentos" (Joel Niebuhr, Pregão Presencial e Eletrônico, Ed. Fórum, 6ª Ed., p. 219).

Objetivamente sobre o CNAE e Objeto Social da empresa A IGOR FURTADO LIMA EVENTOS ME, não concordamos com a recorrente, mormente por que esta ateu-se a citar apenas a atividade econômica principal da empresa, não tratando das atividades secundárias onde citam-se alguns objetos e atividades que se relacionam com o objeto da licitação, tais como, comércio de livros, brinquedos e artigos recreativos, artigos do vestuário e acessórios.

Em relação as exigências de habilitação, está a Classificação Nacional de Atividades Econômicas — CNAE das empresas licitantes, que é uma classificação usada com o objetivo de padronizar os códigos de identificação das unidades produtivas do país nos cadastros da administração pública, nas três esferas de governo, em especial na área tributária, contribuindo para a melhoria da qualidade dos sistemas de informação que dão suporte às decisões e ações do Estado, possibilitando, ainda, a maior articulação entre sistemas.

No Acórdão nº 1203/2011 do Tribunal de Contas da União – TCU, mostra-se impedimento de participação de empresa apenas porque seu cadastro na Receita Federal do Brasil apontava atividade não pertinente à atividade licitada, embora houvesse grande proximidade entre ambas. O relator do processo argumentou que impedir que uma empresa participasse do certame com base nesse detalhe cadastral é levar a norma a limites muito além do necessário e diminuir a competitividade do certame, o que configura irregularidade grave. Além disso, a empresa apresentou seu Contrato Social onde fica bastante claro que atua no ramo de transporte de passageiros e de cargas.

Então, o TCU entendeu que o cadastro de atividades na Receita Federal do Brasil não é motivo suficiente para impedir a participação da empresa, ainda mais que tal cadastro não era totalmente discrepante do objeto do certame.



“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”, observou o relator.

O professor Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, a CNAE é a classificação nacional de atividade econômica composta de dígitos, que descrevem qual é a atividade econômica prestada pela empresa.

“Esse tema está intimamente ligado às licitações públicas, uma vez que alguns editais de licitação vêm exigindo a apresentação da CNAE para comprovar que a licitante atua ou é especializada no ramo de atividade pertinente ao objeto da licitação. A Lei nº 8.666/1993, no § 9º do art. 22, exige a pertinência entre o objeto licitado e o ramo de atividade, o que justifica essa exigência”, afirma o professor.

Prosseguindo o professor e advogado, é necessário acentuar que, não se pode interpretar para restringir a participação do licitante pelo motivo de ausência da CNAE, específica pois, fere o princípio da competitividade.

“O edital pode prever exigências em consonância com os arts. 27 e seguintes da Lei de Licitações e Contratos. Vedações sem motivação baseada em interesse público, no entanto, não podem ocorrer. A Administração Pública deverá ter ponderação ao exigir as condições para habilitar, de modo que sejam estritamente necessárias para assegurar uma prestação de serviço adequada”, explica.

De acordo com Jacoby Fernandes, caberia aos responsáveis a formação de juízo crítico com base em todas as informações apresentadas, especialmente a simples leitura do Contrato Social da empresa representante.

“Com base nessas informações, e considerando que em licitação as disposições editalícias devem ser interpretadas a fim de garantir a competitividade do certame, não haveria motivos para impedir a participação da empresa, como acabou por ocorrer”, ressalta o advogado, que é ex-conselheiro do Tribunal de Contas do Distrito Federal.

Ainda no tema e agora tratando do objeto social da empresa vejamos o posicionamento do renomado Marçal Justen Filho:

“Em inúmeros casos, tem –se verificado exigência de que o objeto “social” seja compatível com a atividade a ser desempenhada no futuro contrato. A



questão exige aprofundamento, eis que inúmeros equívocos acabam ocorrendo.

Entre nós, não vigora o chamado “princípio da especialidade” da personalidade jurídica das pessoas jurídicas. Esse princípio restringe a possibilidade jurídica da atuação das pessoas jurídicas aos limites do seu objeto social. Dito princípio vigorou nos primeiros tempos, quando as sociedades privadas passaram a receber personificação autônoma. No final do século XVIII e início do século XIX, as sociedades particulares recebiam personalidade jurídica como modalidade de “privilégio” atribuído pela Coroa. O ato real que atribuía a personalidade jurídica delimitava a extensão da “existência” da pessoa jurídica. Assim, por exemplo, pessoa jurídica que recebia privilégio para negociar café não podia praticar atos de comércio de carne. Ao ultrapassar os limites fixados nesse ato de outorga de personalidade, caracteriza-se ato “ultra vires”, inválido automaticamente e independentemente de qualquer outro vício.

Essas concepções foram superadas pela revolução sociocultural. A regra é que as pessoas jurídicas não recebem “poderes” para praticar atos dentro de limites precisos. A pessoa jurídica tem personalidade jurídica ilimitada, inclusive para praticar atos indevidos e reprováveis.

A fixação de um objeto social, contida no ato constitutivo da sociedade, não produz invalidade dos atos exorbitantes que vierem eventualmente praticados. O ato praticado fora do objeto social é tão existente quanto aquele que se insira dentro dele. Não se verifica, de modo automático, a invalidade do ato em virtude da mera ausência de inserção do ato no objeto social. A fixação do objeto social destina-se, tão-somente, a produzir efeitos de fiscalização da atividade dos administradores da sociedade. Os sócios podem pretender que os administradores sejam responsabilizados quando aplicarem o patrimônio social em atividades fora do objeto social.

A situação pode ser diversa quando existirem regras específicas acerca do exercício de certa atividade ou quando a atuação fora do objeto social submeter-se a reprovação em virtude de outra regra específica. Assim, por exemplo, uma sociedade civil não pode exercitar atividades mercantis e vice-versa. O motivo é que, ao dedicar-se a atividade de outra natureza, estará sujeita a regime jurídica diverso, inclusive no tocante à formalização de sua inscrição. Uma associação (sociedade civil sem fins lucrativos) não pode dedicar-se a atividade especulativa. Uma sociedade de economia mista, constituída para certo escopo, não pode dedicar-se amplamente à competição no mercado. Uma sociedade constituída para compra e venda de automóveis não pode dedicar-se a atividade bancária. Nesses exemplos, há regras específicas vedando o desempenho da atividade e submetendo-se a uma espécie de autorização por parte de autoridade competente.

Portanto, o problema do objeto social compatível com a natureza da atividade prevista no contrato se relaciona com qualificação técnica. Se uma



pessoa jurídica apresenta experiência adequada e suficiente para o desempenho de certa atividade, a ausência de previsão dessa mesma atividade em seu objeto social não poderia ser empecilho a sua habilitação. Impedimento existiria apenas quando uma lei específica exigisse que o desempenho de atividade determinada fosse privativo de alguma categoria da sociedade: Por exemplo, atividade advocatícia é privativa de advogados inscrito na OAB. Admite-se a constituição de sociedade de advogados, mas somente quando constituídas em face da própria OAB. Logo, uma sociedade civil constituída por advogados, mas cujos atos constitutivos não foram arquivados na seccional da OAB (e sim, no Registro Civil de Pessoas Jurídicas), não poderá participar de licitação que verse sobre serviços de advocacia.”

No que tange a autenticação faltosa mencionada pela recorrente quanto ao atestado de capacidade técnica da empresa A IGOR FURTADO LIMA EVENTOS ME, o fato é que também não constitui motivo para inabilitação da empresa.

Desta forma, entendemos pela permanência da inabilitação da empresa recorrente pelas razões acima expostas, mantendo-se o julgamento dantes proferido como forma de preservar-se a legislação competente, mormente os princípios norteadores da atividade administrativa, tais quais o da legalidade, igualdade, impessoalidade, moralidade, vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo.

Tianguá – Ce, 08 de março de 2019

Priscila Cardoso Queiroz
Priscila Cardoso Queiroz
Pregoeira Municipal