À CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO GONÇALO DO RIO ABAIXO

Ref: Recurso administrativo no PP nº 005/2022

A empresa GABRIEL HENRIQUE MIRANDA RODRIGUES 08956386650 – Ouro Loc, CNPJ nº: 32.793.815/0001-61, por seu sócio administrador, vem, tempestivamente, apresentar suas razões recursais.

A empresa GABRIEL HENRIQUE MIRANDA RODRIGUES 08956386650 – Ouro Loc foi desclassificada em sua documentação, ainda que tenha ofertado o menor preço para a Administração Pública.

A desclassificação se deu em razão da empresa não possuir, em seu CNAE, a atividade de "locação de veículos sem condutor".

O Princípio da Competitividade que também tem relação com os Princípios da Impessoalidade (art. 37 da C.F.), e da Isonomia, pode ser explicado, como o princípio que dirige os atos do administrador público, na direção de incentivar a maior concorrência entre os interessados em contratar com a Administração Pública. Já o Princípio da Vantajosidade, que por sua vez é um desmembramento do Princípio da República, nada mais é, do que o norteamento do servidor público, para que em todos os seus atos, objetivem trazer para a Administração Pública a proposta mais vantajosa.

A busca pela melhor proposta é uma das finalidades da Licitação (art. 3º da lei 8.666/93). Por isso não podem ser adotadas medidas que comprometam decisivamente o caráter competitivo do certame. Assim, as exigências de qualificação técnica e econômica devem se restringir ao estritamente indispensável para garantia do cumprimento das obrigações.

Portanto, exigir que a empresa tenha um código CNAE específico é limitar, injustificadamente, o caráter competitivo da Licitação, e impor à Administração Pública um preço mais elevado, ferindo de morte os princípios da prevalência do Interesse Público e da Vantajosidade.

Para melhor entendimento, necessária se faz a conceituação do código CNAE. Para tanto, a Receita Federal do Brasil, em seu sítio, define da seguinte forma a CNAE:

"A CNAE é o instrumento de padronização nacional dos códigos de atividade econômica e dos critérios de enquadramento utilizados pelos diversos órgãos da Administração Tributária do país".

Ao analisar a definição da CNAE, constata-se que nada mais é do que um método utilizado pela RFB para padronizar os códigos de atividade econômica no país, com a finalidade de melhor administrar as questões tributárias, nada tendo a ver com o objeto social da empresa.

Em outras palavras, tem-se que a CNAE é a classificação nacional de atividade econômica composta de dígitos, que descrevem qual é a atividade econômica exercida pela empresa.

Portanto a CNAE não se confunde com o Objeto da empresa, que por sua vez, tem sua previsão legal no art. 997, inciso II, do Código Civil vigente.

Gabriel Henrique Miranda Rodrigues

Conclui-se então que as atividades que serão permitidas à sociedade empresária, são exatamente aquelas previstas no Objeto de seu Contrato Social e não em código CNAE.

Deste modo não se pode confundir o código CNAE com o objeto social da sociedade empresária, sendo que o primeiro nada mais é do que um código identificador para a RFB e o segundo o que determina quais as atividades podem ser exercidas pela empresa.

A própria Receita Federal do Brasil já manifestou entendimento no sentido de que o objeto social da empresa dever prevalecer sobre o código CNAE, "Diante disso, ressalta-se que não haveria a priori lesão e motivo para a exclusão da empresa por não apresentar todas as informações sobre a sua CNAE. Além disso, a empresa também poderá comprovar que possui especialização no ramo da atividade licitada por meio do seu contrato social" (Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre - 6ª Turma. Portal Fazenda do Governo Federal. Disponível).

Cumpre salientar que, por meio dos acórdãos 1203/11 e 42/14, o TCU entendeu pela impossibilidade de limitação de participação de licitantes, em certame público, em razão da CNAE.

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.) preveja expressamente que o licitante se dedique especificadamente à atividade correspondente ao objeto da licitação. Em outras palavras, não cabe exigir das empresas licitantes um objeto social idêntico ao objeto do certame.

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.

Ou seja, inexiste 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.

Colacionamos a seguir algumas decisões de Tribunal de Contas 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,

Gabriel Henrique Miranda Rodrigues

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) - https://tcnotas.tce.mg.gov.br/tcjuris/Nota/BuscarArquivo/1930555

"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) - https://tcnotas.tce.mg.gov.br/tcjuris/Nota/BuscarArquivo/2337907

"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) - https://tcjuris.tce.mg.gov.br/Home/Detalhes/1047986#!

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)

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, pois isso seria levar a norma a limites muito além dos necessários. As atividades que uma empresa tem permissão de exercer são aquelas previstas no OBJETO de seu Contrato Social e não em sua CNAE.

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).

Gabriel Henrique Miranda Rodrigues

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.

A prova cabal de que estamos diante de atividades similares e abrangentes, a empresa GABRIEL HENRIQUE MIRANDA RODRIGUES 08956386650 – Ouro Loc possui atividades de meios de transportes e locação de veículos com condutor, inclusive provou com atestados de capacidade técnica e notas fiscais, juntados nos documentos de habilitação.

No caso dos atestados de capacidade técnica, das notas fiscais e ainda pelo CNAE, a empresa pratica a atividade de locação de veículos com condutor, ou seja, uma locação de veículos e uma locação de mão de obra.

Diante o exposto, requer seja classificada a empresa GABRIEL HENRIQUE MIRANDA RODRIGUES 08956386650 – Ouro Loc.

Bela Vista de Minas/MG, 08/03/2022.

Gabriel Henrique Miranda Rodrigues

GABRIEL HENRIQUE MIRANDA RODRIGUES 08956386650 – Ouro Loc
CNPJ: 32.793.815/0001-61
Nome: GABRIEL HENRIQUE MIRANDA RODRIGUES
Nº Cédula de Identidade: 05471549776 Detran-MG
CPF sob o nº 089.563.866-50