

**ILUSTRÍSSIMOS SENHORES MEMBROS DA COMISSÃO PERMANENTE DE
LICITAÇÕES DO MUNICÍPIO DE PONTE SERRADA /S.C.**

Pregão Presencial n.18/2023.

SER DESENVOLVIMENTO HUMANO E EMPRESARIAL LTDA ME, pessoa jurídica de direito privado, estabelecida à Rua Atalípio Magarinos, nº 257, sala 03, Centro, no Município de Concórdia-S.C., CEP: 89700-007, inscrita no CNPJ nº 16.965.128/0001-56, neste ato representada por sua sócia proprietária, Sra. Susana Martins Gasparini, brasileira, solteira, empresária, inscrita no RG nº 4.619.048 e CPF nº 041.620.539-95, residente e domiciliada nesta cidade de Concórdia, comparece à presença de Vossas Excelências para, tempestivamente, e com supedâneo, nos termos da Lei nº 8.666/93, apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO**, medida que adota pelas razões fático-jurídicas que a seguir passa a expor:

Contra a equivocada decisão proferida por essa digna Comissão de Licitação que declarou como HABILITADA no presente certame a empresa **CRESCER TREINAMENTOS LTDA**, demonstrando os motivos de seu inconformismo, rogando, desde já, que seja o presente dirigido à autoridade que lhe for imediatamente superior, caso V.S.a não se convença das razões abaixo formuladas.

I- DOS FATOS

O Município de Ponte Serrada, através do Processo Licitatório na modalidade Pregão Presencial nº 18/2023, objetiva a contratação dos seguintes serviços:

“A CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA ELABORAÇÃO DO DIAGNÓSTICO DA REALIDADE SOCIAL DAS CRIANÇAS E ADOLESCENTES E MAPEAMENTO DA REDE DE ATENDIMENTO DO MUNICÍPIO DE PONTE SERRADA, CONFORME TERMO DE REFERÊNCIA E ANEXO I.”

A recorrente, atendendo ao chamamento por parte da prefeitura, apresentou toda a documentação de habilitação e de proposta de preços exigida, em conformidade com o edital elaborado, por este órgão.

Já no credenciamento, a Comissão, brilhantemente, constatou que a empresa **CRESCER TREINAMENTOS LTDA**, não possuía em seu CNAE e também no seu Contrato Social o objeto dentro do ramo de atuação compatível com o objeto da licitação. Foi feito a diligência para emissão do CNAE respectivo para ser juntado ao processo.

Constatou-se que a empresa **CRESCER TREINAMENTOS LTDA**, não possui em seu contrato social e nem no CNAE ou cartão CNPJ, finalidade ou objeto compatível com o objeto deste pregão, conforme podemos constatar abaixo:

**CONTRATO DE CONSTITUIÇÃO DA SOCIEDADE EMPRESARIAL
CRESCER TREINAMENTOS LTDA**

ROSELAINE KLAUS CAMATTI, brasileira, casada, pelo regime de comunhão parcial de bens, assistente social, nascida em 30/07/1977, inscrita no CPF sob nº. 024.375.639-97, e RC 2.858.811-8, SSP/SC, expedida em 11/05/2004, residente e domiciliada na Rodovia Estadual 283, nº. 398, Centro, Águas de Chapecó/SC, CEP 89883-000 e;

JAIME ANTONIO CAMATTI, brasileiro, casado, pelo regime de comunhão parcial de bens, bancário, nascido em 15/09/1979, inscrito no CPF sob nº. 027.317.889-09, e RG 3.668.140-7, SSP/SC, expedida em 02/10/2002, residente e domiciliado na Rodovia Estadual 283, nº. 398, Centro, Águas de Chapecó/SC, CEP 89883-000.

Constituem uma sociedade limitada, mediante as seguintes cláusulas:

Primeira - A sociedade girará sob o nome empresarial **CRESCER TREINAMENTOS LTDA** e terá sede e domicílio na Rodovia Estadual 283, nº. 398, sala 02, Centro, no Município de Águas de Chapecó/SC, CEP 89883-000.

Segunda - A empresa terá como objeto social as atividades de treinamento em desenvolvimento profissional e gerencial, a preparação de documentos e serviços especializados de apoio administrativo, ensino de arte e cultura, artesanato, pinturas, esculturas, curso de dança, de música e instrumentos musicais.

 REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL CADASTRO NACIONAL DA PESSOA JURÍDICA		
NÚMERO DE INSCRIÇÃO 15.309.971/0001-95 MATRIZ	COMPROVANTE DE INSCRIÇÃO E DE SITUAÇÃO CADASTRAL	DATA DE ABERTURA 03/04/2012
NOME EMPRESARIAL CRESCER TREINAMENTOS LTDA		
TÍTULO DO ESTABELECIMENTO (NOME DE FANTASIA) *****		PORTE ME
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA PRINCIPAL 85.99-6-04 - Treinamento em desenvolvimento profissional e gerencial		
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DAS ATIVIDADES ECONÔMICAS SECUNDÁRIAS 85.92-9-99 - Ensino de arte e cultura não especificado anteriormente 85.92-9-01 - Ensino de dança 85.92-9-03 - Ensino de música 82.19-9-99 - Preparação de documentos e serviços especializados de apoio administrativo não especificados anteriormente		
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA NATUREZA JURÍDICA 2062 - Sociedade Empresária Limitada		

Posteriormente foi realizada consulta ao Assessor Jurídico da Prefeitura que orientou a Credenciar a empresa.

Após a análise, pela comissão de licitação, o Presidente da Comissão declarou todas empresas credenciadas.

Procedeu-se, então a abertura dos envelopes das propostas de preços. Importante frisar que tendo como base o Item 3. Das condições para participação na licitação a empresa **CRESCER TREINAMENTOS LTDA**, não atendeu o mesmo, pois no próprio edital cita:

3 - DAS CONDIÇÕES PARA PARTICIPAÇÃO NA LICITAÇÃO

Poderão participar do processo os interessados que atenderem a todas as exigências contidas neste Edital e seus anexos.

Estarão impedidos de participar de qualquer fase do processo interessados que se enquadrem em uma ou mais das situações a seguir:

- Estejam constituídos sob a forma de consórcio;
- Estejam cumprindo penalidade imposta por qualquer órgão da Administração Pública motivada pelas hipóteses previstas no artigo 88 da Lei n. 8.666/93;
- Sejam declaradas inidôneas em qualquer esfera de Governo;
- Estejam sob falência, concordata, dissolução ou liquidação;
- O disposto no artigo 9º da Lei n. 8.666/93 e alterações;
- Estejam em situação irregular perante as Fazendas: União, Federal, Estadual, INSS, FGTS e Justiça do Trabalho.
- Tenham em seu quadro, empregados menores de 18 (dezoito) anos efetuando trabalho noturno, perigoso ou insalubre ou, ainda, empregados com idade inferior a 16 (dezesesseis) anos, efetuando qualquer trabalho, salvo na condição de aprendiz, a partir de 14 (quatorze) anos.
- Serão observados os dispositivos da Lei Complementar n. 123/06.

- Não contenha no seu contrato ou estatuto social ou cartão do CNPJ, finalidade ou objetivo compatível com o objeto deste pregão; (grifo nosso)

- Não poderá participar da licitação o Prefeito, o Vice-Prefeito, Assessores, Secretários e Diretores e as pessoas ligadas a qualquer deles por matrimônio ou parentesco afim ou consanguíneo, até o segundo grau, ou por adoção, bem como os Vereadores e as pessoas ligadas a estes por matrimônio ou parentesco afim ou consanguíneo, ou por adoção, até o primeiro grau, não poderão contratar com o Município- Artigo 89 da Lei Orgânica.

Conforme observado está explícito o que cita o edital e que o serviço licitado se refere a área social, sendo assim deveria constar essa informação no contrato social da empresa ou em seu cartão CNPJ, o qual o CNAE deve ser:

72.20-7-00 - Pesquisa e desenvolvimento experimental em ciências sociais e humanas

Todavia, diante do exposto observa-se que a Comissão cometeu o equívoco de habilitar a empresa Crescer Treinamentos Ltda, com a fundamentação de que seguiu a orientação jurídica. A orientação de credenciar uma empresa que deixa de atender ao ato convocatório elaborado pela própria Comissão, não deveria ter ocorrido.

II.- DA FUNDAMENTAÇÃO

A verificação de condições de aceitação dos documentos, apresentados em licitações públicas, deve ser feita com observância dos requisitos que se prestam à sua finalidade, contudo, respeitando as formalidades exigidas no certame e a legislação em vigor.

Ao publicar o edital a Prefeitura estabeleceu o objeto:

“A CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA ELABORAÇÃO DO DIAGNÓSTICO DA REALIDADE SOCIAL DAS CRIANÇAS E ADOLESCENTES E MAPEAMENTO DA REDE DE ATENDIMENTO DO MUNICÍPIO DE PONTE SERRADA, CONFORME TERMO DE REFERÊNCIA E ANEXO I.”

E posteriormente no item 3 estabeleceu as condições para participação das empresas.

3 - DAS CONDIÇÕES PARA PARTICIPAÇÃO NA LICITAÇÃO

Poderão participar do processo os interessados que atenderem a todas as exigências contidas neste Edital e seus anexos.

Estarão impedidos de participar de qualquer fase do processo interessados que se enquadrem em uma ou mais das situações a seguir:

- Estejam constituídos sob a forma de consórcio;
- Estejam cumprindo penalidade imposta por qualquer órgão da Administração Pública motivada pelas hipóteses previstas no artigo 88 da Lei n. 8.666/93;
- Sejam declaradas inidôneas em qualquer esfera de Governo;
- Estejam sob falência, concordata, dissolução ou liquidação;
- O disposto no artigo 9º da Lei n. 8.666/93 e alterações;
- Estejam em situação irregular perante as Fazendas: União, Federal, Estadual, INSS, FGTS e Justiça do Trabalho.
- Tenham em seu quadro, empregados menores de 18 (dezoito) anos efetuando trabalho noturno, perigoso ou insalubre ou, ainda, empregados com idade inferior a 16 (dezesesseis) anos, efetuando qualquer trabalho, salvo na condição de aprendiz, a partir de 14 (quatorze) anos.
- Serão observados os dispositivos da Lei Complementar n. 123/06.

- Não contenha no seu contrato ou estatuto social ou cartão do CNPJ, finalidade ou objetivo compatível com o objeto deste pregão; (grifo nosso)

- Não poderá participar da licitação o Prefeito, o Vice-Prefeito, Assessores, Secretários e Diretores e as pessoas ligadas a qualquer deles por matrimônio ou parentesco afim ou consanguíneo, até o segundo grau, ou por adoção, bem como os Vereadores e as pessoas ligadas a estes por matrimônio ou parentesco afim ou consanguíneo, ou por adoção, até o primeiro grau, não poderão contratar com o Município- Artigo 89 da Lei Orgânica.

Corroborando com essa informação, ainda no edital, a Comissão incluiu mais um item para lembrar os licitantes que decidissem participar do certame, que deveriam preencher esse requisito.

11. DA CLASSIFICAÇÃO DAS PROPOSTAS

a) O Pregoeiro procederá à abertura dos envelopes que contêm a proposta Financeira avaliando o cumprimento das condições exigidas no edital.

A Comissão de licitação elaborou um edital de acordo com as regras e demais normas legais. E como em todos os demais editais, das mais diversas esferas

e dos mais diversos órgãos, inclui o item de condições de participação e inclusive chamou a atenção colocando em destaque que deveria conter expressamente no seu contrato ou estatuto social ou cartão do CNPJ, finalidade ou objetivo compatível com o objeto deste pregão.

A Administração pelo princípio da legalidade só pode fazer o que a lei autoriza, e sendo assim, não pode praticar atos discricionários contrários a uma norma e, nesse caso específico, contratar empresa que **não tenha no seu contrato ou estatuto social ou cartão do CNPJ, finalidade ou objetivo compatível com o objeto deste pregão**, difere-se do solicitado em edital. Objetivo este, prevendo exigências em consonância com o art.27 e seguintes da Lei de Licitação e contratos assegurando contratação de empresas com condições de prestação de serviço adequada.

Assim, ao admitir a participação de empresas cujo objeto, em se contrato social, seja incompatível com o objeto previsto no edital, além de ferir o princípio da legalidade, atinge também, um dos princípios basilares da licitação, qual seja, o da vinculação ao instrumento convocatório.

Deve-se interpretar os preceitos do ato convocatório em conformidade com as leis e a Constituição. Afinal, é ato concretizador e de hierarquia inferior a essas. Antes de observar o Edital e condicionar-se a ele, os licitantes devem verificar a sua legalidade, legitimidade e constitucionalidade. Alocamos o Edital como derradeiro instrumento normativo da licitação, pois regramenta as condições específicas de um dado certame, afunilando a Constituição, as leis, e atos normativos outros infralegais. Porém, não poderá contraditá-los. Afinal, o Edital, diríamos, antes da execução contratual, seria o derradeiro ato de substancialização da Constituição e das Leis.

Vale ressaltar que todo ato administrativo praticado pelo gestor público deve estar pautado na impessoalidade e legalidade daquilo que se busca concretizar. Na lição do mestre Hely Lopes¹, o legítimo e verdadeiro exercício do princípio da impessoalidade na administração pública, referido na Constituição de 88 (art. 37, caput), nada mais é que o clássico princípio da finalidade, o qual impõe ao administrador público que só pratique o ato para o seu fim legal (legalidade), que é unicamente aquele que a norma de direito indica expressa ou virtualmente como objetivo do ato.

Considerando as licitações, esse princípio obriga a Administração Pública a garantir o cumprimento fiel aos princípios legais e jurisprudenciais vigentes, não exercendo levemente sua autoridade ao fixar requisitos sem respaldo normativo e que incorram em distorções dos objetivos aqui mensurados.

Conforme entendimento jurisprudencial pacificado, o rito de sujeição das exigências para comprovação de “capacidade técnica” de licitante deve pautar-se na legalidade, razoabilidade e moralidade, sob pena de imputar-se ao responsável pelo certame ato de improbidade passível de denúncia aos órgãos de controle.

ATUAR NA CONDIÇÃO DE GESTOR PÚBLICO NÃO SIGNIFICA ESTAR ACIMA DA LEI, PELO CONTRÁRIO, SIGNIFICA ESTAR IMBUÍDO DO DEVER DE OBSERVÁ-LA, JUSTAMENTE POR DISPOR DE RECURSOS E DO PODER DA FORÇA, AMBOS CONFIADOS NA ESTRITA CONDIÇÃO DA PRESERVAÇÃO DO BEM COMUM.

O gestor público, ao determinar a documentação do certame **DEVE LIMITAR-SE A GARANTIR A EXECUÇÃO DO OBJETO**, conforme bem nos ensina a farta doutrina sobre o tema.

Assim, ao admitir a participação de empresas, cujo objeto, em seu contrato social, seja incompatível com o objeto previsto no edital, além de ferir o princípio da legalidade, atinge também, um dos princípios basilares da licitação, qual seja, o da vinculação ao instrumento convocatório.

A comissão, inicialmente, fez a análise totalmente como deveria, entretanto, ao consultar o Assessor Jurídico foi, erroneamente, orientada a credenciar as duas empresas. Numa simples análise no contrato social e em seu cartão CNPJ, já seria possível a comprovação de que a empresa não apresentava o objeto compatível com o solicitado no edital e deveria não ser credenciada e posteriormente desabilitada na fase de habilitação.

Há posição firme na imprescindibilidade da adequação do “objeto social” da empresa licitante ao objeto da licitação, consoante dispôs o TCU, no Acórdão 503/2021-P:

“Para fins de habilitação jurídica nas licitações, faz-se necessária a compatibilidade entre o objeto do certame e as atividades previstas no contrato social das empresas licitantes”.

Obviamente, há situações em que a ausência de compatibilidade do objeto social ao objeto da obrigação contratual, torna, inclusive, ilegal a execução do trabalho. É o caso, por exemplo, da empresa que não prevê em seu “objeto social” uma determinada atividade regulada e, mesmo assim, a executa sem a devida autorização da entidade profissional competente.

Cabe ressaltar que as empresas têm um prazo legal para que, analisando o edital e encontrando algo que frustrasse sua participação, possam impugnar o edital e a empresa em nenhum momento se posicionou contra os itens expostos no edital, que é a Lei interna da licitação e deve ser utilizado pela administração e fornecedores quando da sessão.

Assim, o agente público, sob pena de estar praticando ato de improbidade administrativa, não pode frustrar a licitude do processo licitatório, indo de encontro com o edital elaborado pelo órgão.

Lei 8429/92 - Lei de Improbidade Administrativa

Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão dolosa, que enseje, efetiva e comprovadamente, perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta Lei, e notadamente: (Redação dada pela Lei nº 14.230, de 2021)

(...)

VIII - **frustrar a licitude de processo licitatório** ou de processo seletivo para celebração de parcerias com entidades sem fins lucrativos, ou dispensá-los indevidamente; (grifo nosso).

A Administração pode incorrer em erros, por fatos alheios a sua vontade, mas tem o dever de repará-los, se for o caso, afim de garantir segurança e

estabilidade às relações jurídicas decorrentes do certâmen licitatório, não desrespeitar os direitos de outrem e evitar medidas judiciais que visam a resguardar esses direitos.

Súmula 473 -STF

A ADMINISTRAÇÃO PODE ANULAR SEUS PRÓPRIOS ATOS, QUANDO EIVADOS DE VÍCIOS QUE OS TORNAM ILEGAIS, PORQUE DELES NÃO SE ORIGINAM DIREITOS; OU REVOGÁ-LOS, POR MOTIVO DE CONVENIÊNCIA OU OPORTUNIDADE, RESPEITADOS OS DIREITOS ADQUIRIDOS, E RESSALVADA, EM TODOS OS CASOS, A APRECIÇÃO JUDICIAL.

III. DO PEDIDO

Na esteira do exposto, requer à Presidente da Comissão Permanente de Licitação, que reconheça o dever de rever seus atos, em conformidade com o que estabelece as Leis e Princípios que regem os procedimentos licitatórios.

Requer ainda que seja julgado provido o presente recurso, com efeito para que, reconhecendo-se a ilegalidade da decisão, como de rigor, inabilite a empresa **CRESCER TREINAMENTOS LTDA.**

Outrossim, lastreada nas razões recursais, requer-se que essa Comissão de Licitação reconsidere sua decisão e, na hipótese não esperada disso não ocorrer, faça este subir, devidamente informado, à autoridade superior, em conformidade com o § 4º da Lei n.º 8.666 /93.

Pede e Espera Deferimento.

Concórdia, 05 de junho de 2023.

Susana Martins Gasparini

Sócia-Administrativa

Ser Desenvolvimento Humano e Empresarial Ltda.