



Processo nº 2015000546

Pregão Presencial nº 017/2015

Assunto: Decisão de recurso contra credenciamento de empresa vencedora do certame:

Objeto: Prestação de Serviços, de Organização de Eventos e Serviços Correlatos, Para Atender a Festividade do Evento “Carnaval Para Todos 2015.

D E C I S Ã O

I – BREVE HISTÓRICO

Em sessão pública de abertura realizada nesta data, iniciada às 10h:05min, acorreram as seguintes empresas: **JR Serviços e Locação de Som, Iluminação e Palco Ltda.;** **Ambiental Serviços Ltda.** e Beija Flor Segurança Privada Ltda.

Registre que houve disputa com lances somente no item 04 do edital (locação de banheiros químicos), motivo este que a decisão relatará apenas este item do certame que é o objeto do recurso da licitante Ambiental Serviços Ltda.

Os licitantes apresentaram propostas inicialmente nos valores de R\$ 12.480,00, Ambiental Serviços Ltda. e R\$ 12.500,00, JR Serviços e Locação de Som, Iluminação e Palco Ltda.

Após as rodadas de lances, foi obtido o preço final de **R\$ 9.000,00**. No entanto, após divulgado o resultado do certame, a licitante Ambiental Serviços Ltda se insurgiu contra habilitação nos seguintes termos:

“A licitante Ambiental Serviços Ltda, inscrito no CNPJ 05.109.802/0001-58, na fase do credenciamento alega que a empresa JR Serviços e Locações de Som, inscrita no CNPJ 10.692.971/0001-01, não apresentou certidão da JUCEG, sendo esta que prova a regularidade de micro-empresa, e a declaração apresentada consta somente assinatura do sócio e não do contador, e nem da junta comercial. Alega também, que o objeto do contrato social não especifica banheiros químicos. O licitante afirma



que a empresa não teria o direito de participar como micro-empresa, pois não apresenta a certidão da JUCEG, e o contrato social não apresenta banheiros químicos, nem cartão do CNPJ.”

A licitante JR Serviços e Locação de Som, Iluminação e Palco Ltda., ora impugnada em ato contínuo contrarrazoou ao recurso interposto, tendo o Pregoeiro e Equipe de Apoio adjudicado os itens que não foram objeto de recurso (itens 1, 2 e 3) e suspenso até as 15:30 h o certame para melhor analisar e decidir.

É a síntese necessária.

II) RECURSO ADMINISTRATIVO E DECISÃO DE RETRATAÇÃO.

Antes de analisar os pressupostos recursais, digno de nota, é que existe entendimento que estaria precluso o direito da licitante Ambiental Serviços Ltda em recorrer, **haja vista que se insurgiu somente após o momento que houve a declaração do vencedor, tendo ultrapassado as fases do credenciamento, lances e habilitação.** Contudo, em homenagem ao princípio da supremacia do interesse público, conheço do recurso.

O recurso administrativo interposto pela licitante Ambiental Serviços Ltda., portanto é próprio e tempestivo, merecendo portanto ser conhecido e seu mérito analisado.

Pois bem, vou ao cerne da questão. A licitante Ambiental Serviços Ltda. questiona a (a) ausência de certidão da JUCEG e de declaração do contador para confirmar que é microempresa ou empresa de pequeno porte e (b) que o de acordo com o objeto do contrato social a licitante vencedora JR Serviços e Locação de Som, Iluminação e Palco Ltda., não estaria apta a ser contratada, por ausência de previsão explícita no contrato social.

Analisando a fundamentação da licitante Ambiental Serviços Ltda., razão melhor não lhe assiste, e desta forma não me retrato da decisão de habilitação da licitante vencedora JR Serviços e Locação de Som, Iluminação e Palco Ltda., a qual passo a fundamentar.

a) Da declaração de microempresa.

A primeira matéria recursal arguida pela licitante Ambiental Serviços Ltda., que *“na fase do credenciamento alega que a empresa JR Serviços e Locações de*



Som, inscrita no CNPJ 10.692.971/0001-01, não apresentou certidão da JUCEG, sendo esta que prova a regularidade de micro-empresa, e a declaração apresentada consta somente assinatura do sócio e não do contador, e nem da junta comercial.” a priori o próprio edital, que não foi objeto de impugnação, esclarece a questão, senão vejamos:

4.2 – Declaração da Condição de Microempresa - ME ou Empresa de Pequeno Porte – EPP e da Comprovação.

a) A declaração da condição de microempresa ou de empresa de pequeno porte, para fins do tratamento diferenciado de que trata a LC nº 123/06, deverá ser apresentada **fora** dos envelopes 1 e 2, e ser assinada pelo representante legal da empresa, **ou** pelo contador **ou**, ainda, pela Junta Comercial e, sob as penas da lei, deverá estar consignado não estarem nas restrições estabelecidas nos incisos do § 4º do art. 3º da citada lei complementar;

b) A não-regularização da documentação, no prazo previsto no § 2º do Art. 43, da LC 123/2006, implicará decadência do direito à contratação, sem prejuízo das sanções previstas no art. 81 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, sendo facultado à Administração convocar os licitantes remanescentes, na ordem de classificação, para a assinatura do contrato, ou revogar a licitação.

Inicialmente a alínea “a” do item 4.2 utiliza a expressão “ou” e não o conectivo “e”, ou seja, pode ser apresentada a declaração como fez a licitante vencedora, do contador ou certidão da JUCEG.

A licitante JR Serviços de Som, Iluminação, Palco Ltda., apresentou declaração assinada pelo representante da empresa, e assim, não havendo que falar não cumprimento ao item 4.2 “a”.

Eventualmente houvesse alguma irregularidade, conforme faculta o item “b” do 4.2 do Edital, poderia o Pregoeiro, no prazo de 5 dias uteis, prorrogáveis por igual período para sanar a irregularidade, o que não é caso em comento, já que pode utilizar a prerrogativa do art. 43, § 1º da LC nº 123/2006:

Art. 43. As microempresas e empresas de pequeno porte, por ocasião da participação em certames licitatórios, deverão apresentar toda a documentação exigida para efeito de comprovação de



regularidade fiscal, mesmo que esta apresente alguma restrição.

§ 1º Havendo alguma restrição na comprovação da regularidade fiscal, será assegurado o prazo de 5 (cinco) dias úteis, cujo termo inicial corresponderá ao momento em que o proponente for declarado o vencedor do certame, prorrogável por igual período, a critério da administração pública, para a regularização da documentação, pagamento ou parcelamento do débito e emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de certidão negativa. (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

Desta feita, não merece ser acolhida o pleito recurso nesta matéria.

b) Da alegação de ausência de previsão no objeto social x objeto da licitação.

A licitante Ambiental Serviços Ltda. também recorre do credenciamento e da habilitação da licitante vencedora JR Serviços e Locação de Som, Iluminação e Palco Ltda., sob o argumento fático *“que o objeto do contrato social não especifica banheiros químicos. O licitante afirma que a empresa não teria o direito de participar como micro-empresa, pois não apresenta a certidão da JUCEG, e o contrato social não apresenta banheiros químicos, nem cartão do CNPJ”*. Como já antecipado anteriormente, tal insurgência também não merece prosperar, com base na melhor doutrina e julgamentos das Cortes, ao qual passo expor.

De fato, não consta no cartão do CNPJ o CNAE para locação de banheiros químicos, bem como não encontra-se consignado no objeto do contrato social da empresa vencedora JR Serviços e Locação de Som, Iluminação e Palco Ltda. o item 04 do objeto da licitação, LOCAÇÃO DE BANHEIROS QUÍMICOS.

No entanto, consta dos registros da Municipalidade que a licitante vencedora já prestou satisfatoriamente os serviços de locação de banheiros químicos, conforme consta dos contratos nº 064/2014, datado de 28/02/2014 e 111/2014, datado de 26/06/2014.

Todavia, a decisão da administração pública não pode ficar limitada ao que já aconteceu, até mesmo pela possibilidade da contratação ter sido realidade de forma ilegal.



Analisando os melhores expoentes pátrios sobre assunto em tela o posicionamento é no sentido que **não vigora no direito brasileiro administrativo o princípio da especialidade da pessoa jurídica.**

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

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, “*locação de equipamentos de sonorização, iluminação profissional e palco; serviços de organização de feiras, congressos, exposições e festas; apresentações artísticas, artes cênicas, espetáculos e atividades artísticas complementares; atividades de gravação de som e edição de música; filmagem de festas e Eventos; produção de espetáculos, rodeios, vaquejadas e similares*”, não há óbice que pratique a locação de banheiros químicos, que também está afeta a prestação dos serviços consignados no objeto do contrato social.

O que ocorre é que a licitante vencedora por não ter a atividade de locação de banheiros químicos inserida no rol de suas atividades no contrato social, tenha algum embaraço quanto ao seu cadastro nos órgãos fiscais, etc. **Mas, em princípio, sob o ponto de vista do direito societário, nada impede, para ela, a prática de tal 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 no caso em tela, não vejo objeção. Ou seja, não se pode admitir que uma sociedade empresária ou civil (gênero que se



dedica exclusivamente a prestação de serviços) pretenda participar de um certame no qual o objeto é o fornecimento de mercadorias (que exigiria a natureza jurídica de sociedade comercial, por exemplo).

Acresço que, por exemplo, não poderia a licitante vencedora JR Serviços e Locação de Som, Iluminação, Palco Ltda. prestar serviços privativos de determinada categoria profissional, a exemplo de engenharia civil, por ausência de registro no CREA, fornecimento de medicamentos, por ausência de registro na Vigilância Sanitária, prestação de serviços jurídicos, por ausência de registro na OAB, etc.

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.

Vale ainda referência aos ensinamentos do citado MARÇAL JUSTEN FILHO, 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 pode ser empecilho para sua habilitação. Alicerçado no ensinamento do administrativista, reporto-me aos já citados contratos de prestação de serviços cumpridos satisfatoriamente pela licitante vencedora.

Deve assim, o Pregoeiro juntamente com equipe de apoio, balizado no **princípio da melhor contratação para administração pública**, agindo com cautela e de forma fundamentada não inabilita indevidamente pessoas jurídicas, *in casu*, a licitante vencedora apresentou a melhor proposta para administração pública, bem como já prestou serviços de mesma natureza.

A propósito, 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)



Da jurisprudência ainda colhe-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. HABILITAÇÃO TÉCNICA. SERVIÇOS MÉDICOS. COMPROVAÇÃO. LIMINAR CONCEDIDA. 1-A qualificação técnica depende de comprovação documental da idoneidade para execução do objeto do contrato licitado, mediante a demonstração de experiência anterior na execução de contrato similar. **2-Caso em que a mera análise do objeto social da empresa licitante não justifica sua inabilitação, porque demonstrada a prestação anterior de serviços similares, nos termos do art. 30, II, da Lei nº 8.666/93.** AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. UNÂNIME. (Agravo de Instrumento Nº 70033139700, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Denise Oliveira Cezar, Julgado em 26/05/2010) (destacamos)

7

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. REALIZAÇÃO DE CERTAME PARA A CONTRATAÇÃO DE SERVIÇO DE PRESTAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO. CONTRATO SOCIAL. RIGIDEZ EXCESSIVA. CAPACIDADE PLENA PARA A PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. LIÇÃO DOUTRINÁRIA. Tratando-se de prestação de serviços na área de realização de concursos públicos, mostra-se a APESC (mantenedora da Universidade de Santa Cruz do Sul), plenamente capaz, em termos técnico-logísticos, de assumir o objeto do contrato a ser celebrado pela administração, **pois, na lição precisa do doutrinador Marçal Justen Filho (7ª ed. P. 315), 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. Ademais, poder-se-ia enquadrar com facilidade o serviço buscado pela parte agravada, em seu objeto social. Recurso improvido. (Agravo de Instrumento Nº 70014499818, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Roberto Lofego Canibal, Julgado em 31/05/2006) (destacamos)

Por outro lado, os requisitos relativos a habilitação jurídica são específicos e taxativos, limitando-se a constituição e ao registro da empresa licitante. O art. 28 do Estatuto das Licitações é por demais claro e objetivo, considerando juridicamente habilitada a empresa que apresentar seu contrato social válido e em vigor devidamente registrado, vejamos:

Art. 28. A documentação relativa à habilitação jurídica, conforme o caso, consistirá em:

I - cédula de identidade;

II - registro comercial, no caso de empresa individual;

III - ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado, em se tratando de sociedades comerciais, e, no caso de sociedades por ações, acompanhado de documentos de eleição de seus administradores;

IV - inscrição do ato constitutivo, no caso de sociedades civis, acompanhada de prova de diretoria em exercício;

V - decreto de autorização, em se tratando de empresa ou sociedade estrangeira em funcionamento no País, e ato de registro ou autorização para funcionamento expedido pelo órgão competente, quando a atividade assim o exigir.

Assim, a relutância da licitante Ambiental Serviços Ltda. não encontra agasalho nas restrições legais para prestação dos serviços, vez que não se enquadra em determinadas categorias, ou ainda quando a natureza jurídica da pessoa jurídica é incompatível com a prestação do serviço ou fornecimento objeto do certame.



DECISÃO:

Sem maiores delongas, diante do exposto, com base nos argumentos acima exposto, fundamentos pela Lei nº 10.520/00, subsidiariamente pela Lei nº 8.666/93, decide o Pregoeiro, juntamente com a equipe de apoio, com base na fundamentação acima, CONHEÇO do recurso interposto, e NEGO PROVIMENTO a licitante Ambiental Serviços Ltda., cuja pretensão é descredenciar/inabilitar a licitante JR Serviços e Locação de Som, Iluminação e Palco Ltda.

Considerando que não houve RETRATAÇÃO da decisão de credenciamento e habilitação, submeto a decisão a autoridade superior hierárquica.

Para espancar qualquer dúvida acerca da condição de microempresa ou empresa de pequeno porte da licitante JR Serviços e Locação de Som, Iluminação e Palco Ltda., com fundamento nos §§ 1º e 2º do art. 43 da Lei Complementar nº 123/2006, com posterior alteração, que acoste certidão da JUCEG para ratificar a declaração de que se enquadra nas benesses do art. 3º da LC nº 126/2006.

Franquear a vista ao processo, no período, aos representantes credenciados ou especialmente designados para o ato.

Havendo a confirmação da autoridade superior hierárquica, volva-me o procedimento para adjudicar o objeto da licitação a licitante vencedora.

Publique-se a presente decisão no Diário Eletrônico do Município e no placard da Prefeitura.

PREGOEIRO, aos 11 (onze) dias do mês de fevereiro de 2.015.

Lucas Oliveira Nunes de Souza
Pregoeiro

Elson Rodrigues de Oliveira
Apoio

José Euripedes Carneiro
Apoio

Leonardo Pimenta Cury
Assessor Jurídico