

MS EMPREENDIMENTOS LTDA

CNPJ 35.262.745/0001-03

Avenida Newton Marcondes de Oliveira, nº 2.372, CEP 85.140-000, Candói/PR

Telefone (42) 8865-4320

A ILUSTRÍSSIMA SRA. LAYRA DE OLIVEIRA, PREGOEIRA DA PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE ITAPOÁ – ESTADO DE SANTA CATARINA

REFERENTE AO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 26/2023

Prezada Pregoeira,

MS EMPREENDIMENTOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n.º 35.262.745/0001-03, com sede social na Avenida Newton Marcondes de Oliveira, nº 2372, Bairro Pioneiros, CEP 85140-000, Candói-PR, neste ato representada pelo seu proprietário, o Sr. Rodrigo Miss, brasileiro, empresário, inscrito no CPF sob o nº 048.869.969-06 e no RG sob o nº 9.161.787-0, vem respeitosamente apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO**, face a inabilitação no julgamento do Pregão Eletrônico nº 26/2023, pelas razões de fatos e de direito a seguir explanados.

MS EMPREENDIMENTOS LTDA

CNPJ 35.262.745/0001-03

Avenida Newton Marcondes de Oliveira, nº 2.372, CEP 85.140-000, Candói/PR
Telefone (42) 8865-4320

I. DA TEMPESTIVIDADE

O edital dispõe em seu item 12.4, consoante ao inciso XVIII, Art. 4º da Lei Federal 10.520/2002, que os recursos devem ser apresentados no prazo de 3 (três) dias, assim, considerando que a inabilitação ocorreu no dia 13 de abril de 2023, temos que o presente recurso é tempestivo e cumpre os requisitos de admissibilidade.

II. SÍNTESE DOS FATOS

Na data e hora marcada, a Pregoeira conduziu a disputa, em estrita observância ao edital e legislação, de sorte que a empresa MS EMPREENDIMENTOS LTDA, ora Recorrente, sagrou-se como vencedora dos itens 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 14 e 16, eis que apresentou a melhor proposta válida na fase dos lances, assim, teve os seus documentos de habilitação apreciados pela Pregoeira, conforme determina do rito processual.

Ocorre que, embora respeitada, não concordamos com a decisão da Pregoeira em inabilitar a Recorrente sob alegação de incompatibilidade do objeto social com o objeto da licitação, porque entendemos ser equivocada, visto que a empresa apresentou todos os documentos necessários para comprovar sua habilitação perante o certame.

III. DO MÉRITO

Numa análise ao edital e os documentos apresentados pela Recorrente, observamos que, com a devida vênia, a sua inabilitação decorreu do excesso de formalismo.

Sob o viés do formalismo moderado, inquestionavelmente concluímos que a empresa MS EMPREENDIMENTOS LTDA cumpriu todas as exigências do edital, não restando faltas que justifiquem sua inabilitação.

O princípio do formalismo moderado pede atenuação do rigor dado no tratamento aos licitantes no decorrer da sessão pública. Em outras palavras, seria o princípio que se opõe ao excesso de formalismo, à burocracia desnecessária e ao rigor exagerado no cumprimento da lei.

O princípio do formalismo moderado se encontra implícito na Lei Federal nº 9.784/99, art. 2º:

*"Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:
(...)*

VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;"

MS EMPREENDIMENTOS LTDA

CNPJ 35.262.745/0001-03

Avenida Newton Marcondes de Oliveira, nº 2.372, CEP 85.140-000, Candói/PR
Telefone (42) 8865-4320

Neste sentido, cabe ao responsável pelo julgamento da licitação, atuar sempre com bom senso, sem exageros, evitando excessos, limitando-se o rigor na medida daquilo que for estritamente necessário ao atendimento da lei e do interesse público.

Não basta que os documentos e propostas estejam em conformidade com o formalismo legalmente estabelecido para que se obtenha uma real vantagem à Administração e aos seus administrados. Em outras palavras, a licitação não pode ser vista como uma ciência exata que se enquadra às fórmulas preestabelecidas e no final terá sempre o melhor resultado. É necessário que o julgador utilize o procedimento licitatório ao seu favor, como um instrumento efetivo para obtenção de um resultado realmente valioso, atendendo os princípios e objetivos da licitação e alcançando a melhor proposta para a ocasião.

A questão de singelas flexibilizações foi recentemente tratada pelo Tribunal de Contas do Estado do Paraná, que decidiu em juízo de representação da Lei 8.666/1993, que não há irregularidades na aceitação de produtos com peso insignificamente inferior ao estabelecido no edital, desde que atenda ao interesse público e não cause prejuízos à Administração:

"Representação da Lei Federal n.º 8.666/93. Aprovação de amostra com substituição de produto integrante do kit licitado. Produto oferecido com maior valor de mercado apesar de apresentar quantitativo de cinco gramas a menos. Mantidas a vantajosidade e a competitividade do certame. Aplicação do princípio do formalismo moderado conforme jurisprudência do Tribunal de Contas da União. Improcedência da Representação. ACÓRDÃO Nº 839/22 - Tribunal Pleno"

Assim, vemos que não há motivos para inabilitação da Recorrente, pois das propostas válidas é a mais vantajosa e que melhor se adéqua às necessidades da Prefeitura de Itapoá.

a) Da suposta incompatibilidade das atividades delimitadas no contrato social, com o objeto da licitação

Em que pese o edital dispor em seu item 4.2.1 e 4.7.4 que os participantes devam possuir ramo de atividade com pertinência ao objeto da licitação, não exigiu que no contrato social EXATAMENTE a atividade de comércio de móveis, e não poderia ser diferente, pois se assim fosse, estaria em desacordo com a lei de licitação, senão vejamos.

O art. 3º, § 1º, inciso I da Lei 8.666, de 1993, proíbe aos agentes públicos admitir, prever, incluir ou TOLERAR, nos editais, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo.

O contrato social é uma exigência para habilitação jurídica, com previsão legal no Art. 28 da Lei 8.666, de 1993, cujo objetivo é comprovar a existência jurídica da pessoa licitante, assim, não faz sentido, e por isso não traz em si, a obrigatoriedade de haver compatibilidade entre o objeto da licitação e as atividades delineadas no ato constitutivo da empresa.

MS EMPREENDIMENTOS LTDA

CNPJ 35.262.745/0001-03

Avenida Newton Marcondes de Oliveira, nº 2.372, CEP 85.140-000, Candói/PR
Telefone (42) 8865-4320

Tribunal de Contas da União já destacou que a inabilitação de licitantes por falta de previsão expressa do objeto licitado em seu contrato social fere o caráter competitivo da licitação, conforme se depreende do Acórdão 571/2006 – Plenário:

*“No que tange à questão de o objeto social ser incompatível com a atividade de transporte de pessoas, verifico uma preocupação exacerbada por parte dos gestores ao adotar a decisão de inabilitar a empresa. A administração procurou contratar uma prestadora de serviços devidamente habilitada para o exercício dos serviços terceirizados e, ao constatar que o objeto social da empresa Egel, na época da licitação, era "locação de veículos; locação de equipamentos; coleta, entrega e transporte terrestre de documentos e/ou materiais", vislumbrou que não estava incluída a possibilidade do transporte de pessoas.
(...)”*

***Entende-se que a compatibilidade entre o ramo de atividade da pessoa jurídica e o objeto do contrato administrativo não pode ser interpretada de forma restritiva. A prática de atos além dos delimitados expressamente no ato constitutivo da empresa, mas complementares ou similares aos consignados não configura ilegalidade, a princípio, sendo considerados tão válidos quanto aqueles praticados dentro dos limites do contrato social. Como regra geral, a existência de previsão genérica, condizente com a atividade licitada, é suficiente para atender os requisitos de habilitação jurídica.
(...)”***

Portanto, não se mostra condizente com o ordenamento jurídico pátrio a inabilitação de empresa pela mera não previsão do objeto de licitação no contrato social”.

Neste mesmo sentido decide o TCE/MG:

“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)”

Disso se extraí, que não é razoável a Prefeitura rejeitar uma proposta mais econômica, em homenagem ao excesso e apego ao formalismo exagerado, sob pena de causar prejuízo ao Erário Público.

MS EMPREENDIMENTOS LTDA

CNPJ 35.262.745/0001-03

Avenida Newton Marcondes de Oliveira, nº 2.372, CEP 85.140-000, Candói/PR
Telefone (42) 8865-4320

Ademais, cumpre destacar que da cláusula terceira do contrato social da Recorrida, podemos enquadrar as atividades de “Instalação de portas, janelas, tetos, divisórias e **armários embutidos de qualquer material**”, “**Comércio varejista de mercadoria em geral**”, “**Comércio varejista de materiais de construção**”, “**Serviços de arquitetura**” como “ramo de atividade **pertinente** ao objeto da licitação”, portanto, a empresa satisfaz integralmente as disposições do item 4.2.1 e 4.7.4 do edital, e a sua inabilitação pelo simples fato de não constar expresso no contrato social a atividade de comércio de móveis não encontra guarida no arcabouço jurídico.

IV - DO PEDIDO

Pelos fundamentos e motivos trazidos nesta peça recursal, requeamos:

- a) Que o presente recurso seja recebido, conhecido e integralmente provido;
- b) Que a decisão inicial da Pregoeira pela inabilitação de **MS EMPREENDIMENTOS LTDA** seja reformada para que a referida empresa seja HABILITADA, visto que os documentos apresentados atendem completamente as exigências do edital e necessidades da Prefeitura de Itapoá-SC;
- c) Que o objeto dos itens 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 14 e 16 sejam adjudicados à empresa **MS EMPREENDIMENTOS LTDA**;
- d) Por fim, caso V.Sa decida pela manutenção da sua decisão inicial, o que não se espera, que o presente recurso suba à autoridade superior para sua decisão, em obediência ao princípio do duplo grau de jurisdição.

Candói, 17 de abril de 2023.



Rodrigo Miss
CPF 048.869.969-06
Proprietário

MS EMPREENDIMENTOS LTDA

CNPJ 35.262.745/0001-03

Avenida Newton Marcondes de Oliveira, nº 2.372, CEP 85.140-000, Cândói/PR

Telefone (42) 8865-4320