**EXAME DE RECURSO ADMINISTRATIVO**

## PREGÃO ELETRÔNICO N° 380/2017/SUPEL/RO

PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 01.1712.03846-00/2017/SESAU

OBJETO: Aquisição de material permanente visando atender as necessidades do Programa Estadual de Controle da Malária no Estado de Rondônia, para atender os 52 municípios do estado de Rondônia, através de recursos advindos do Ministério da Saúde, de acordo com os critérios pré-estabelecidos pelo Ministério da Saúde referente à proposta nº 04287.520000/1160-03 e Portaria nº 2.565, de 25 de novembro de 2016, conforme especificação completa no Termo de Referência – Anexo I deste Edital.

**Recorrente:**MEGGACARTEC COMERCIO E DISTRIBUIDORA LTDA - ME

MEGGACARTEC COMERCIO E DISTRIBUIDORA LTDA - ME, **CNPJ:** 63.785.398/0001-39, participando do Pregão Eletrônico n° 380/2017/SUPEL/RO, apresentou intenção de recurso na sessão, tempestivamente, para os item 1 na forma infracolada.

**1. DA INTENÇÃO DE RECURSO**

No item 01 - Aduziu a Recorrente:

*" A meggacartec registra sua itenção de interpor recurso contra a empresa D.H.F. FRANQUI EIRELI-ME, por não constar em seus objetivos sociais o ramo de atividade compativel com o objeto licitado, conforme exigido no Item 4.1 do Edital."*

**2. DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DA INTENÇÃO DE RECURSO E SUAS RAZÕES**

Considerando que a atividade do pregoeiro quanto à análise das intenções dos recursos manifestadas na sessão do pregão deve se restringir à *verificação da existência dos pressupostos recursais*, a saber, a sucumbência, tempestividade, legitimidade, interesse e motivação, nos termos do art. 4º, XVIII, da Lei nº 10.520/2002, bem como o Decreto Estadual nº 12.206/2005, art. 26, CAPUT, esta Pregoeira acolheu a manifestação da licitante MEGGACARTEC COMERCIO E DISTRIBUIDORA LTDA - ME, possibilitando a mesma a apresentação da peça recursal, eis que, no caso em tela, estão presentes os pressupostos recursais.

3. DAS RAZÕES RECURSAIS

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| *"[...]*  *DAS CONDIÇÕES PARA PARTICIPAÇÃO*  *O edital em seu item 4. determina que:*  *4.1. Poderão participar desta Licitação, somente empresas que estiverem regularmente estabelecidas no País, cuja finalidade e ramo de atividade sejam compatíveis com o objeto desta Licitação e que atenderem a todas as exigências, inclusive quanto à documentação para habilitação, constantes do Edital e seus anexos.*  *As atividades registradas na Receita Federal (CNPJ) pela empresa D. H. F. FRANQUI EIRELI - ME, é divergente da atividade fim, afastando-se totalmente do ramo especifico deste objeto, cujo código correto é “46.61-3-00 - Comércio atacadista de máquinas, aparelhos e equipamentos para uso agropecuário; partes e peças ”, ou seja, não faz parte do rol de suas atividades autorizadas a vender o produto objeto do presente certame. É certo que esse cadastro é uma imposição legal exigido no Edital.*  *Além de não cumprir o determinado no edital, verifica-se ainda uma completa separação do determinado na legislação civilista que regula o andamento da sociedade empresária.*  *Entende-se como desvio de finalidade o fato de os sócios ignorarem o objetivo da sociedade e ultrapassar os limites impostos por ela, isto é, a prática de atos que fogem dos objetivos contratuais estabelecidos pela sociedade.*  *Caso o interessado não aceitasse as condições do edital, deveria ter tomado medidas cabíveis em tempo oportuno. A representante não impugnou o edital, presumindo-se que aceitou todas as imposições. A ausência de questionamento implica a aceitação do edital e preclusão do direito de questionar as suas disposições.*  *Vinculação ao instrumento convocatório: dada a natureza formal, o edital tem extraordinário poder vinculante. Não se pode decidir além ou aquém do edital. Regra por ele estabelecida, ainda que havida como ilegal ou inconstitucional, deve ser observada enquanto integrar o instrumento convocatório.*  *[...]"* | | | |
|  |  |  |  |

**4. DAS CONTRARRAZÕES DA RECORRIDA**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| *"[...]  Conforme elencado pela RECORRENTE, que CNAE da RECORRIDA “46.61-3-00 - Comércio atacadista de máquinas, aparelhos e equipamentos para uso agropecuário; partes e peças ”, ou seja, não faz parte do rol de suas atividades autorizadas a vender o produto objeto do presente certame. É certo que esse cadastro é uma imposição legal exigido no Edital*  *Portanto, após pesquisar junta ao SITE IBGE*  *(https://cnae.ibge.gov.br/?option=com\_cnae&view=atividades&Itemid...);*  *O CNAE 4661-3; cuja atividade esta vinculada ao objeto do presente certame.*  *Código Descrição*  *CNAE 4661-3/00 PLANTADEIRAS;*  *COMÉRCIO ATACADISTA DE*  *4661-3/00 PNEUS E CÂMARAS DE AR PARA TRATORES AGRÍCOLAS;*  *COMÉRCIO ATACADISTA DE*  *4661-3/00 PULVERIZADORES AGRÍCOLAS; COMÉRCIO ATACADISTA DE*  *4661-3/00 ROÇADEIRAS; COMÉRCIO ATACADISTA DE*  *4661-3/00 SEMEADEIRAS AGRÍCOLAS; COMÉRCIO ATACADISTA DE*  *4661-3/00 TOSQUIADORES DE LÃ; COMÉRCIO ATACADISTA DE*  *4661-3/00 TRATORES AGRÍCOLAS; COMÉRCIO ATACADISTA DE*  *4661-3/00 TRILHADEIRAS AGRÍCOLAS; COMÉRCIO ATACADISTA DE*  *Senhor (a) Pregoeiro (a) e Equipe de Apoio; o CNAE do fabricante do objeto “BOMBAS PULVERIZADORA”. GUARANY INDÚSTRIA E COMERCIO LTDA inscrita CNPJ: 61.089.835/0001-54; E:*  *CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA PRINCIPAL 28.33-0-00 - Fabricação de máquinas e equipamentos para a agricultura e pecuária, peças e acessórios, exceto para Irrigação*  *CÓDIGO E DESCRIÇÃO DAS ATIVIDADES ECONÔMICAS SECUNDÁRIAS 28.32-1-00 - Fabricação de equipamentos para irrigação agrícola, peças e acessórios. 33.21-0-00 - Instalação de máquinas e equipamentos industriais*  *Visualizando por este ângulo o principal fornecedor do objeto do presente edital; este impedido de comercializar; considerando que o CNAE esta divergente.*  *Tais alegações não foram suscitadas tampouco fundamentadas nas razões recursais da empresa recorrente.*  *Quanto ao ramo de atividade, veja-se o que ensina o professor Marçal Justen Filho:*  *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. (...)*  *Essas concepções foram superadas pela evolução 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 a ser 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 de 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. (...)*  *Portanto, o problema do objeto social compatível com a natureza da atividade prevista no contrato se relaciona com a qualificação técnica.  Se uma pessoa 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. (Grifei e negritei). Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 11ª ed. São Paulo: Dialética, 2005, p. 308-310.*  *Logo, entende-se que a apresentação de contrato social, por parte de determinado interessado, cujo objeto não mencione exatamente aquele pretendido pela Administração, não deve implicar necessariamente a sua inabilitação. Devem ser avaliados a área de atuação da empresa e os documentos apresentados para fim de Qualificação Técnica em face às especificações e à natureza do objeto que será licitado.*  *Portanto, nota-se que o edital, a legislação e a jurisprudência recomendam a promoção de diligência em detrimento à desclassificação de propostas ou inabilitação de licitantes quando houver dúvidas acerca da proposta ou da documentação apresentada. Conclui-se, portanto, pela improcedência da alegação da recorrente.*  *Outrossim, caso se decida por ultrapassar as preliminares e passar à análise do mérito, requer-se seja mantida a decisão do colendo pregoeiro e de sua douta comissão, restando habilitada a RECORRIDA como vencedora para o Item de nº 51 do certame em epígrafe, uma vez que entendemos demonstrado de forma cabal, que não assiste qualquer razão à RECORRENTE em qualquer das ilações alegadas em razão de recurso.*  *Coadunando com o entendimento aqui esposado, o ilustre doutrinador Marçal Justen Filho, em sua obra Comentários à legislação do Pregão Eletrônico e Presencial, leciona que: “Não se pode admitir a ausência de consonância entre a motivação invocada por ocasião da interposição e da apresentação do recurso.”*  *[...]"* | | | |
|  |  |  |  |

**5. DA ANÁLISE:**

**Não assiste razão** a recorrente pelos motivos abaixo descritos:

Quanto ao ramo de atividade, a recorrida apresentou o CNAE 4661-3/00 *Comércio Atacadista de máquinas, aparelhos e equipamentos para uso agropecuário; partes e peças*, compatível com o objeto desta licitação *"Aquisição de material permanente - Pulverizador".*

A exigência prevista para a comprovação de especialização no ramo de atividade é um meio apto para diminuir os riscos da contratação. O TCU, através do acórdão 42/2014, estabelece que o CNAE é apenas o indicador, não pode ser tomado como prova absoluta acerca da compatibilidade ou não entre a atividade do licitante e o objeto licitado.

*"... o Cnae não deveria, sozinho, constituir motivo para a inabilitação em processo licitatório, havendo outros meios de comprovação da compatibilidade do ramo de atuação da empresa com o objeto da licitação..."*

O código CNAE não é o único meio de se comprovar a compatibilidade de atividade da interessada com o objeto do contrato. O objetivo principal de tal limitação é comprovar se a empresa possui especialização prévia no ramo de atividade. Como já citamos acima, a mesma possui atividades no CNAE 4661-3/00 *Comércio Atacadista de máquinas, aparelhos e equipamentos para uso agropecuário; partes e peças.*

Ao limitar o certame através do CNAE, podemos violar o caráter competitivo, há empresas com atividades semelhantes que são classificadas em outro código da CNAE por divergência a sua atividade principal.

**DECISÃO**

Por derradeiro, em cumprimento ao art. 11, inc. VII, do Decreto Estadual n° 12.205/2006, após análise da intenção de recurso manifesta, recebida e conhecida, bem como após a análise de recurso impetrado por parte da licitante recorrente, manifesto-me no sentido de **JULGAR IMPROCEDENTE,** a manifestação de recurso impetrada pela licitante MEGGACARTEC COMERCIO E DISTRIBUIDORA LTDA - ME**,** e por assim ser, submeto o assunto à autoridade superior, em consonância com o Art. 109, Parágrafo 4º da Lei 8.666/93.

Porto Velho - RO, 25 de outubro de 2017.

**MARIA DO CARMO DO PRADO**

Pregoeira - Equipe ÔMEGA/SUPEL

mat. 300131839