

**GUILHERME MARCEL BARBOSA**  
**CNPJ Nº 43.254.791/0001-99**

**Santo Antônio do Pinhal, 21 de julho de 2022.**

**A Ilustríssima Senhora Pregoeira e Equipe de Apoio da Prefeitura Municipal  
de Santo Antônio do Pinhal/SP**

**Ref.:** Processo Administrativo Municipal nº 110/2022  
Pregão Presencial nº 013/2022

**GUILHERME MARCEL BARBOSA**, inscrita no CNPJ sob n.º **43.254.791/0001-99**, com sede na Av. Ministro Nelson Hungria, 904 – Centro – Santo Antônio do Pinhal/SP – CEP: 12.450-000, neste ato constituído por seu representante legal, vem, mui, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria apresentar:

**RAZÕES DE RECURSO ADMINISTRATIVO**

Em 19 de julho de 2022, a empresa, ora RECORRENTE não foi credenciada a participar do Processo Licitatório nº 110/2022, Pregão Presencial nº 013/2022, cujo objeto é o REGISTRO DE PREÇO PARA CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ESPORTIVOS E RECREATIVOS DE ARBITRAGEM DE FUTEBOL DE CAMPO, FUTSAL E VÔLEI, CONFORME ESPECIFICAÇÕES CONTIDAS NO TERMO DE REFERÊNCIA E DEMAIS ANEXOS DO EDITAL.

**GUILHERME MARCEL BARBOSA**  
**CNPJ Nº 43.254.791/0001-99**

Ocorre que a Ilustríssima Pregoeira decidiu por inabilitar a empresa no momento do credenciamento em virtude da ausência da CNAE para prestação dos serviços do certame em epígrafe.

Imediatamente, durante a sessão de licitação, o representante legal da empresa interpôs recurso contra a decisão da Ilustre Pregoeira, sendo, portanto, as razões que passa a expor.

**DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO**

Inicialmente, salienta-se que nos termos do inciso XVIII, do Artigo 4º, da Lei 10.520/02, cabe recurso administrativo no prazo de 3 (três) dias corridos, desde que, de forma motivada, quando da comunicação do vencedor.

Portanto, manifestamente tempestivo o recurso, considerando o termo de aceite assinado e datado no dia do certame pela Sra. Pregoeira.

Sendo, portanto, cumprido com a legislação e com o instrumento a presente razão recursal.

**DOS FATOS**

Considerando o chamamento dessa nobre Prefeitura Municipal para o certame licitatório supramencionado, a RECORRENTE veio a ele participar com a mais estrita observância das exigências editalícias.

Ocorre que a Sra. Pregoeira, apegando-se ao excesso de formalidades, se quer deixou que este RECORRENTE se credenciasse e pudesse apresentar sua proposta, violando ao Art. 3º da Lei 8.666/93, in verbis:

*“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da*

# GUILHERME MARCEL BARBOSA

## CNPJ Nº 43.254.791/0001-99

*legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da proibidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.”*

Destarte os termos editalícios:

*“2.1 - Poderão participar deste pregão empresas interessadas do ramo de **atividade pertinente** ao objeto desta licitação que atenderem às exigências de habilitação.” (grifo nosso)*

Alguns editais exigem a apresentação da CNAE para fins de comprovação de que a licitante atua ou é especializada no ramo de atividade ao objeto da licitação, não é o caso do edital em epígrafe, pois o mesmo em atendimento aos princípios basilares que regem os procedimentos licitatórios, abrange ao 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.

Com isto, pode ser observar que a CNAE (Classificação Nacional de Atividades Econômicas) 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*, este que tem estruturada em cinco níveis hierárquicos: seção, divisão, grupo, classe e subclasse.

A RECORRENTE apresentou-se por meio da CNAE “9329-8/99 *Outras atividades de recreação e lazer não especificadas anteriormente*”, que é subdividida da seguinte maneira:

**GUILHERME MARCEL BARBOSA**  
**CNPJ Nº 43.254.791/0001-99**

<b>Seção:</b>	<b>R</b>	ARTES, CULTURA, ESPORTE E RECREAÇÃO
<b>Divisão:</b>		<b>93</b> ATIVIDADES ESPORTIVAS E DE RECREAÇÃO E LAZER
<b>Grupo:</b>		<b>93.2</b> Atividades de recreação e lazer
<b>Classe:</b>		<b>93.29-8</b> Atividades de recreação e lazer não especificadas anteriormente
<b>Subclasse:</b>		<b>9329-8/99</b> Outras atividades de recreação e lazer não especificadas anteriormente

Deste modo, a Comissão de Licitação deve verificar apenas se as atividades desempenhadas pelo licitante como dispostas em seus documentos constitutivos são compatíveis, em linha geral, com o objeto da licitação, inabilitando o participante apenas se houver incompatibilidade com o objeto da licitação, ressalta-se que o documento não precisa dispor expressa e especificamente o objeto pretendido, uma vez que, fala-se de ramo pertinente no instrumento documental da licitação.

Citamos o Ilustre Jurista do Direito Administrativo Marçal Justen Filho (em Comentários à Lei de licitações e Contratos Administrativos. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 553)

*" (...) 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 a sua habilitação ".*

Ora nobre Comissão, não há no instrumento convocatório, na Lei 8.666/93 e nem em nosso ordenamento jurídico a exigência da atividade contida no ato constitutivo da empresa seja exatamente idêntica à registrada pela Administração no edital, isso é, ensejará em um julgamento demasiadamente formalista.

A existência de previsão, ainda que genérica com a atividade licitada, é suficiente para atender os requisitos de participação e habilitação

**GUILHERME MARCEL BARBOSA**  
**CNPJ Nº 43.254.791/0001-99**

jurídica impostos pela legislação, que tem como um de seus princípios basilares o da ampla concorrência, no qual o que deve ser avaliado pela Comissão de Licitação é se o particular atua na área do objeto licitado.

Esta diligência pode ser obtida nesta Prefeitura Municipal, uma vez que, a RECORRENTE, tem prestado serviços esportivos e recreativos de arbitragem de futebol de campo e quadra.

Cumprе 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 participação da empresa não foi aceita pelo pregoeiro sob o argumento de que o seu CNPJ apresentava atividade incompatível com o objeto da licitação, referindo-se ao Código CNAE (Classificação Nacional de Atividades Econômicas) constante na Ficha Cadastral de Pessoa Jurídica da representante junto à Receita Federal.*

(...)

*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 n. 1203/2011 - Plenário - TCU)”*

A existência de uma previsão genérica, condizente com a atividade licitada, é suficiente para atender os requisitos de habilitação jurídica impostos pela Lei n. 8.666/1993, não havendo necessidade de que a descrição constante do contrato social corresponda integralmente ao objeto do contrato administrativo.

Ademais, se está RECORRENTE pudesse ter chegado até a fase de habilitação, poderia ser verificado a existência de Atestado de Capacidade em outros digníssimos órgãos públicos dos quais essa empresa presta serviços em desempenho de atividade pertinente e compatível em características,

**GUILHERME MARCEL BARBOSA**  
**CNPJ Nº 43.254.791/0001-99**

quantidades e prazos com o objeto da licitação e que até o presente momento a CNAE não foi motivo para inabilitação da empresa.

Por fim, considerando-se que a Administração, deve trabalhar no escopo de obter sempre o maior número de propostas possíveis, na busca da proposta mais vantajosa, sobretudo no caso do certame em epígrafe, não pode a Administração fechar os olhos às vantagens pecuniárias e decidir onerar desnecessariamente os cofres públicos por mero formalismo burocrático.

Assim, tendo os fatos sido explicitados, passamos aos entendimentos doutrinários que explanam e demonstram a razoabilidade dos argumentos nestas aludidos.

**DA JUSTIFICATIVA**

A licitação é um procedimento administrativo, ou seja, uma série de atos sucessivos e coordenados, voltada, de um lado, a atender ao interesse público e, de outro, a garantir a legalidade, de modo que os licitantes possam disputar entre si, a participação em contratações que as pessoas jurídicas de direito público entendam realizar com os particulares, durante a seleção, a Comissão de Licitação e Pregoeiro deverão ter cautela para não infringir os princípios licitatórios.

Nesse sentido, é preciso evitar os formalismos excessivos e injustificados, a fim de, impedir a ocorrência de danos ao erário e valorizar a economicidade e vantajosidade da proposta.

O Tribunal de Contas do Estado de São Paulo – TCESP posiciona-se veementemente contra o excesso de formalismo:

MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO. DÚVIDA RAZOÁVEL. As diversas manifestações da Administração pública antes da fase habilitatória induziram dúvida razoável quanto à documentação exigível dos participantes do certame objeto, obscuridade que deve

## **GUILHERME MARCEL BARBOSA**

### **CNPJ Nº 43.254.791/0001-99**

compreender-se contra proferem-te. O processo licitatório destina-se a selecionar a proposta mais vantajosa para Administração pública, nos termos do caput do art. 3º da Lei nº 8.666/1993 (de 21-6), consonando doutrina e jurisprudência em que o excessivo apego às formalidades acarretar na exclusão de participantes do certame frustra sua competitividade, e, em consequência, a própria licitação. - Para a espécie, trata-se de pré-qualificação para concorrência, de forma que a exclusão de consórcio participante em virtude de dúvida razoável criada pelo administrador público, ao invés de afastar do processo licitatório empresa que não preenche os requisitos necessários para a execução das obras, prejudica o certame ao restringir a competição, propiciando condições de óbice a propostas mais vantajosas. Não provimento da remessa necessária e da apelação. (TJSP; Apelação Cível 1006921-42.2013.8.26.0053; Relator (a): Ricardo Dip; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 7ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 05/08/2014; Data de Registro: 14/08/2014)

Em acórdão o TCU fez um alerta a respeito da necessidade de ocorrer flexibilização nas regras de editais de licitação, já que é uma medida benéfica, sem a incidência de burla à lisura do certame.

Nesse sentido, caso faça prevalecer a decisão da Sra. Pregoeira, levanto a questão “Um supermercado, poderia vender, eletrodomésticos, ração, enxovais de cama mesa e banho, como vendem, pois os mesmos não figuram em seu ramo de atividade?”

Nos mesmos moldes, um acórdão vindo da denúncia nº 887499, do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, mostrou que é irregular desclassificar empresas e inabilitar por objeto social incompatível com o edital.

A relatora, Conselheira Adriene Andrade, em sua fala relata:

## **GUILHERME MARCEL BARBOSA**

### **CNPJ Nº 43.254.791/0001-99**

*"Com relação a essa questão, registro que não há na Lei de Licitações nem em nosso ordenamento jurídico a exigência de que a descrição da atividade contida no ato constitutivo da empresa seja exatamente idêntica à registrada pela Administração no edital. 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 nº 8.666/93 que tem como um dos seus princípios basilares do da ampla concorrência.*

*Sobre o tema Marçal Justen Filho explica que 'entre nós não vigora o chamado princípio da especialidade da personalidade jurídica das pessoas jurídicas' que restringe a possibilidade jurídica da atuação das pessoas jurídicas aos limites do seu objeto social. Ainda de acordo com o autor 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. Nesse sentido cito de Joel Menezes Niebuhr: [...] A Lei nº 8.666/93, pelo menos no que tange a habilitação jurídica, não exige que o documento constitutivo preveja expressamente que o licitante se dedique especificadamente a atividade corresponder ao objeto da licitação. No entanto, as pessoas jurídicas não devem atuar em atividades estranhas ao seu objeto social, que sejam incompatíveis com ele. Tanto isso é verdade que o inciso III do parágrafo único do art. 1.015 do Código Civil enuncia que o excesso por parte dos administradores das sociedades simples pode ser oposto a terceiros se ocorrer operação evidente estranha aos negócios da sociedade. Dessa sorte, a Administração deve verificar apenas se as atividades desempenhadas pelos licitantes como dispostas em seus documentos constitutivos são compatíveis em linha geral, com o objeto da licitação. Licitante deve ser inabilitado apenas se houver incompatibilidade. Repita-se que o documento constitutivo não precisa dispor expressa e especificadamente sobre o objeto da licitação. (NIEBUHR, 2011, p. 372)*

## **GUILHERME MARCEL BARBOSA**

### **CNPJ Nº 43.254.791/0001-99**

*Caso um determinado licitante apresente contrato cujo objeto social não mencione exatamente aquele pretendido pela Administração, ele pode ser considerado habilitado, desde que as atividades por ele desenvolvidas sejam pertinentes com as finalidades descritas no ato constitutivo.*

*De acordo com ensinamentos de Justen Filho, “o problema do objeto social compatível com a natureza da atividade prevista no contrato a ser firmado relaciona-se com a qualificação técnica”.*

*Dessa forma, “Se uma pessoa jurídica apresenta experiência adequada e suficiente para desempenho de certa atividade, a ausência de previsão expressa desta mesma atividade em seu contrato social não pode ser empecilho a sua habilitação”.*

*Se uma empresa apresenta experiência adequada e suficiente para o desempenho de certa atividade, não seria razoável exigir que ela tenha detalhado o seu objeto social a ponto de prever expressamente todas as subatividades complementares a atividade principal” (Acórdão nº 571/2006 – 2ª Câmara)*

Mais uma vez, o formalismo exacerbado, demonstra o quão é irrelevante desclassificar uma empresa pelo seu objeto social não ser compatível com o objeto licitado, caso os mesmos apresentem similaridade e a empresa prove que tem conhecimento e capacidade técnica para isto.

Salienta-se também que, quando há situações nesse sentido, o TCU costuma orientar os gestores a interpretar o edital sob a perspectiva da proporcionalidade e da razoabilidade, a fim de possibilitar o maior número possível de concorrentes.

Convém mencionar também o Princípio da Razoabilidade Administrativa ou Proporcionalidade, como denominam alguns autores.

A este respeito temos nas palavras de Marçal Justen Filho:

“O princípio da proporcionalidade restringe o exercício das competências públicas, proibindo o excesso. A medida do limite é a salvaguarda dos interesses públicos e privados em jogo. Incube ao estado adotar a medida menos danosa possível, através da compatibilização entre os interesses

# GUILHERME MARCEL BARBOSA

## CNPJ Nº 43.254.791/0001-99

sacrificados e aqueles que se pretende proteger.

***Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor consequências de severidade incompatível com a irrelevância de defeitos.*** (In: Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 5ª edição - São Paulo - Dialética, 1998.) ***(grifo nosso)***

A própria Constituição Federal limitou as exigências desnecessárias:

“Art. 37 [...] XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, ***o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.***” ***(grifo nosso)***

Outrossim, temos que no julgamento da documentação, a Comissão deve proceder a verificação do seu conteúdo nos aspectos pertinentes aos quesitos técnicos mínimos exigidos e imprescindíveis à execução de contrato futuro.

### **DA SOLICITAÇÃO**

Em que preze o zelo e o empenho desta digníssima Pregoeira e sua Equipe de Apoio, em guardar o caráter isonômico do procedimento, respeitando os Princípios da Legalidade, da Impessoalidade, da Moralidade

**GUILHERME MARCEL BARBOSA**  
**CNPJ Nº 43.254.791/0001-99**

Administrativa, e da Supremacia do Poder Público, e, diante de todo o exposto requer a V. Sas. o conhecimento da presente peça recursal, para julgá-la procedente, dando, assim, retomada ao procedimento licitatório, a fim de que, este RECORRENTE, disponha da oportunidade em ofertar sua proposta, que tenho decerto que será de grande vantagem a essa Administração, além de claro respeitar os princípios da ampla concorrência e economicidade.

Isto posto, a RECORRENTE aguarda que as razões ora invocadas sejam criteriosamente analisadas, e ao final, seja dado provimento ao RECURSO para o fim de declarar a RECORRENTE habilitada no Pregão Presencial nº 013/2022.

Não alterando a decisão, requer o imediato encaminhamento à Autoridade Superior para que seja reapreciado, nos termos do art. 109, §4º, da Lei nº 8.666/93.

Nestes Termos,  
Peço e aguardo legalidade e deferimento.

**GUILHERME MARCEL BARBOSA**  
**Sócio Proprietário**