



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Administração - Cerimonial e Eventos - 0008252-54.2023.6.21.8000
Parecer ASJUR - doc. SEI n. 384.

Parecer Jurídico ASJUR n. 384/2023

ASSUNTO: Recurso. Pregão Eletrônico n. 19/2023. Fornecimento contínuo de coquetel volante/*finger food*, com serviços de garçom. Habilitação. Objeto social da empresa e compatibilidade com o objeto da licitação. Indeferimento.

Senhora Diretora-Geral:

1. RESUMO DOS FATOS

Trata-se da análise de recurso (doc. 1620008) interposto pela licitante **GEAN MICHEL ANDRADE BITENCOURT** contra a decisão que declarou a empresa **ALIDA COMÉRCIO DE DOCES LTDA.** vencedora do Pregão Eletrônico n. 19/2023, cujo objeto é fornecimento contínuo de coquetel volante/*finger food*, com serviços de garçom.

Em síntese, a recorrente alega que a recorrida não atenderia aos requisitos legais para habilitação, tendo em vista a análise do contrato social e das atividades econômicas que se vincula a empresa. Argumenta que existe discrepância entre o contrato social apresentado e a inscrição na Receita Federal do Brasil, sendo, portanto, incompatível com o objeto da licitação.

Em seu entendimento, a empresa Alida, para cumprir o objeto licitatório, deveria dispor em seu contrato social e na inscrição junto a Receita Federal do Brasil – RFB, no mínimo, as CNAE (Classificação Nacional de Atividades Econômicas) condizentes com as atividades comerciais exercidas, tais como: fornecimento de alimentos preparados preponderantemente para empresas; serviços de alimentação para eventos e recepções – bufê; serviços de organização de feiras, congressos, exposições e festas.

Em contrarrazões (doc. 1627532) a vencedora do certame afirmou que a insurgência não merece prosperar, pois seu objeto social é compatível com o pregão, ressaltando que tem mais de 20 anos de experiência na área, possuindo plena capacidade de executar os serviços. Aduz que o fato de suas atividades não coincidirem precisamente com o objeto central da licitação, não seria motivo suficiente para sua inabilitação. Ressalta que o código CNAE é um método de classificação e padronização utilizado pela Receita Federal com a finalidade de melhor administrar as questões tributárias, não tendo relação com o contrato social da empresa.

O Pregoeiro, por seu turno, manteve sua decisão, fazendo subir o recurso com as informações pertinentes.

É o breve relatório.

2. TEMPESTIVIDADE

Conforme análise dos autos, tanto a intenção de recorrer, quanto as razões e contrarrazões recursais, foram opostas dentro dos prazos previstos no item 9 do Edital do Pregão Eletrônico n. 19/2023 deste Tribunal, devendo ser apreciadas, por tempestivas.

3. MÉRITO

No mérito, conforme relatado, a questão atacada no recurso diz respeito à habilitação da empresa Alida Comércio de Doces Ltda. ME, face ao contrato social apresentado e registro junto à Receita Federal, com o intuito de demonstrar que haveria incompatibilidade com o objeto da licitação.

Cumprido referir, inicialmente que, o Pregão n. 19/2023 foi realizado de acordo com a nova lei de licitações e contratos, cujo artigo 11 assim prevê:

Art. 11. O processo licitatório tem por objetivos:

- I - assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto;
- II - assegurar tratamento isonômico entre os licitantes, bem como a justa competição;
- III - evitar contratações com sobrepreço ou com preços manifestamente inexequíveis e superfaturamento na execução dos contratos;
- IV - incentivar a inovação e o desenvolvimento nacional sustentável.

A Lei 14.133/21 determina a desclassificação das propostas, nos seguintes termos:

Art. 59. Serão desclassificadas as propostas que:

- I - **contiverem vícios insanáveis;**
- II - não obedecerem às especificações técnicas pormenorizadas no edital;
- III - apresentarem preços inexequíveis ou permanecerem acima do orçamento estimado para a contratação;
- IV - não tiverem sua exequibilidade demonstrada, quando exigido pela Administração;
- V - **apresentarem desconformidade com quaisquer outras exigências do edital, desde que insanável.** (grifamos)

§ 1º A verificação da conformidade das propostas poderá ser feita exclusivamente em relação à proposta mais bem classificada.

(...)

Podemos concluir que Lei n. 14.133, de 2021, priorizou a validação dos atos administrativos, determinado que somente os vícios que forem considerados insanáveis devem ensejar a desclassificação de propostas, em respeito ao formalismo moderado.

Quanto ao tema, ensina o autor Joel de Menezes Niebuhr¹:

Por fim, a quinta hipótese de desclassificação representa nada mais do que uma observância fiel ao princípio da vinculação ao instrumento. Como sabido, o edital faz lei entre as partes, de forma que os licitantes devem cumprir com suas exigências na hora em que submetem propostas perante a Administração Pública. Caso as propostas estejam em desconformidade com o edital, devem ser desclassificadas. Tudo isso, claro, sempre tendo em perspectiva o princípio do formalismo moderado, para que propostas vantajosas ao interesse público não acabem sendo desclassificadas por força de tecnicidades pouco relevantes

Feitas essas considerações iniciais, passamos a analisar a questão central do recurso, relativamente ao objeto social da empresa recorrida e sua compatibilidade com o Pregão em comento.

Examinada a documentação acostada no doc. 1615787, relacionada à fase de habilitação, verificamos que a cláusula terceira da 10ª Alteração Contratual da Empresa Alida Comércio de Doces Ltda. ME, estabelece que a sociedade tem por objetivo o comércio varejista de doces e salgados e a organização de festas.

Além disso, no comprovante relativo à inscrição no cadastro de ISSQN (Prefeitura de Porto Alegre), juntado no mesmo documento, consta a seguinte menção no campo "Atividades Secundárias de Serviço": ORGANIZAÇÃO DE FESTAS-FORNECIMENTO DE "BUFFET".

Os atestados apresentados demonstram, igualmente, que a recorrida prestou serviços de coquetel, *coffee break* ou coquetel com *finger foods*, de forma satisfatória, atendendo às expectativas das contratantes em eventos diversos.

Cumpra consignar que os citados atestados foram examinados pela unidade demandante (Assessoria de Cerimonial), a qual os considerou de acordo com o item 7.2.4 do Edital, *in verbis*:

7.2.4. Habilitação técnica

Atestado, emitido por pessoa jurídica, de direito público ou privado, para comprovação da capacidade técnica do licitante, no qual conste contratação no ramo de atividade objeto do Termo de Referência (serviço de coquetel volante/*finger food*), sem ressalvas desabonatórias.

Assim, temos como devidamente respeitados os artigos 65, 66 e 67 da Lei 14.133/2021 quanto à habilitação da empresa Alida:

Art. 65. As condições de habilitação serão definidas no edital.

(...)

Art. 66. A habilitação jurídica visa a demonstrar a capacidade de o licitante exercer direitos e assumir obrigações, e a documentação a ser apresentada por ele limita-se à comprovação de existência jurídica da pessoa e, quando cabível, de autorização para o exercício da atividade a ser contratada. (grifamos)

Art. 67. A documentação relativa à qualificação técnico-profissional e técnico-operacional será restrita a:

(...)

II - certidões ou atestados, regularmente emitidos pelo conselho profissional competente, quando for o caso, que demonstrem capacidade operacional na execução de serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior, bem como documentos comprobatórios emitidos na forma do [§ 3º do art. 88 desta Lei](#)

Percebe-se, no que tange à habilitação jurídica, tanto a Lei 8.666/93 quanto a Lei 14.133/21, não determinam que o documento constitutivo (contrato social, estatuto, etc) preveja, modo expresso, que o licitante se dedique especificamente à atividade correspondente ao objeto da licitação, não sendo cabível exigir das empresas participantes um objeto social idêntico ao do certame.

O preceito contido no artigo 66 acima transcrito, estabelece que os documentos alusivos à habilitação limitam-se à comprovação da existência jurídica da empresa. As atividades desempenhadas pelas licitantes devem ter uma relação de pertinência com o objeto da licitação, sem que isso signifique necessariamente uma correspondência literal com o descrito no edital. Dessa maneira, cabe à Administração aferir se as atividades contidas nos documentos constitutivos das empresas são compatíveis, de maneira geral, com os serviços licitados.

A recorrente alega que, para cumprir o objeto licitatório deste certame, a recorrida deveria dispor em seu objeto social e na inscrição junto à Receita Federal do Brasil – RFB, no mínimo, as CNAE (Classificação Nacional de Atividades Econômicas) condizentes com sua atividade econômica, tais como: fornecimento de alimentos preparados preponderantemente para empresas; serviços de alimentação para eventos e recepções – bufê; serviços de organização de feiras, congressos, exposições e festas.

Pois bem, a referida CNAE pode ser descrita como a classificação nacional de atividade econômica composta de dígitos, que descrevem qual é a atividade econômica prestada pela empresa, conforme esclarecimento obtido junto ao site da Receita Federal²:

A CNAE 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.

Trata-se de um detalhamento da CNAE – Classificação Nacional de Atividades Econômicas, aplicada a todos os agentes econômicos que estão engajados na produção de bens e serviços, podendo compreender estabelecimentos de empresas privadas ou públicas, estabelecimentos agrícolas, organismos públicos e privados, instituições sem fins lucrativos e agentes autônomos (pessoa física).

A CNAE resulta de um trabalho conjunto das três esferas de governo, elaborada sob a coordenação da Secretaria da Receita Federal e orientação técnica do IBGE, com representantes da União, dos Estados e dos Municípios, na Subcomissão Técnica da CNAE, que atua em caráter permanente no âmbito da Comissão Nacional de Classificação - CONCLA.

(...)

Na Secretaria da Receita Federal, a CNAE é um código a ser informado na Ficha Cadastral de Pessoa Jurídica (FCPJ) que alimentará o Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica/CNPJ.

Portanto, temos como correto o argumento trazido nas contrarrazões, de que não podemos confundir o objeto social da empresa, o qual deve indicar com precisão e clareza as atividades desenvolvidas pela sociedade empresarial, com a CNAE, que é um código identificador, no âmbito da Receita Federal.

É nesse sentido a orientação prática obtida no site Zênite Fácil³, em resposta à questão semelhante ao caso concreto, apresentada à Equipe de Consultoria Zênite, com caráter opinativo e orientativo:

A elucidação da questão requer a compreensão de que a habilitação jurídica do licitante é passível de análise em face do seu ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor.

Para tanto, não deve a Entidade se pautar unicamente pelo registro CNPJ, posto que a inscrição e a situação cadastral perante a Receita Federal têm como finalidade precípua o controle das atividades desenvolvidas pelo particular no que tange aos seus aspectos fiscais. Não por outro motivo, a apresentação de CNPJ

constitui requisito relativo à regularidade fiscal.

Diante disso, **para fins de aferição da compatibilidade entre o objeto licitado e aquele prestado pelos licitantes, é preciso atentar-se especialmente aos termos dos atos constitutivos, estatutos e contratos sociais dos licitantes.** (grifamos)

Nesse sentido, para conhecimento, entendeu o Tribunal de Contas da União no julgamento do Acórdão nº 1.203/2011 – Plenário, citado como referência:

“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.** Caberia aos responsáveis a formação de juízo crítico com base em todas as informações apresentadas, **especialmente a simples leitura do Contrato Social da empresa representante.**” (Destacamos)

Ressalta-se que, mesmo para análise do objeto social descrito no ato constitutivo/contrato social, é preciso saber que **no direito pátrio não vige o princípio da especialidade no que diz respeito à personalidade das pessoas jurídicas.** É que, por força desse princípio, as pessoas jurídicas estariam limitadas apenas ao exercício das atividades literalmente descritas em seus atos constitutivos, o que vai de encontro à dinâmica das atividades comerciais. (grifamos)

(...)

Assim, cumpre à Entidade verificar se há pertinência entre o objeto social da contratada e a atividade especificamente licitada. Para tanto, faz-se necessário observar o objeto social contemplado no contrato social apresentado, CNPJ, CNAEs principal e secundários, bem como os atestados eventualmente exigidos.

Observe-se que a Lei de Licitações não requer que o ato constitutivo, o estatuto ou o contrato social em vigor apontem exatamente o objeto da licitação. Ou seja, tal apreciação não pode se dar a partir do confronto da descrição literal do objeto da contratação com aquele indicado no contrato social, estatuto ou ato constitutivo dos interessados, ou em outros dados cadastrais da empresa, conforme o caso.

Todavia, é **indispensável constatar a existência de mínima compatibilidade e adequação entre as atividades formalmente descritas no objeto social da licitação e aquelas que envolvem a execução do contrato pretendido pela Entidade promotora do certame licitatório.** (destacamos)

(...)

A habilitação jurídica das empresas está relacionada à análise do objeto social definido nos seus atos constitutivos, estatutos ou contratos sociais em vigor, o qual deve ser compatível (não idêntico/específico) ao objeto licitado.

Assim, a verificação de que o CNAE principal da empresa não descreve especificamente o objeto licitado não parece suficiente para inabilitá-la. É preciso avaliar o conjunto de informações formado pelos CNAES principal e secundários, pelo CNPJ e, em especial, pelo objeto social da empresa a fim de verificar se as atividades contempladas são compatíveis com aquela licitada. (grifamos)

A fim de conferir maior segurança para formar a convicção de que o conjunto de informações acima indicado autoriza o exercício da atividade licitada, a entidade consulente deverá ter a cautela de avaliar detidamente os atestados de qualificação técnica para fins de aferir a capacidade de atuar frente à atividade pertinente e compatível à licitada.

Sob esse enfoque, não nos parece possível ou mesmo necessário, exigir que o CNAE da licitante seja o mesmo pertinente ao objeto licitado, bastando aferir compatibilidade mínima, nos termos expostos nesta Orientação Jurídica.

E, como o CNAE decorre de um enquadramento, de acordo com normas expedidas pela receita Federal do Brasil, também não nos parece possível ou mesmo necessário que a entidade consulente indique no instrumento convocatório o CNAE que as licitantes deverão adotar para participar do certame. Ato dessa espécie pode ser considerado manifesta ingerência no exercício da atividade privada, o que viola o princípio constitucional da livre iniciativa.

Analisando novamente o doc. 1615787, relacionado à fase de habilitação, verificamos que o Comprovante de Inscrição e Situação Cadastral - Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ) da empresa vencedora do certame, traz as seguintes informações:

CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA PRINCIPAL

47.21-1-04 - Comércio varejista de doces, balas, bom bons e semelhantes (Dispensada *)

CÓDIGO E DESCRIÇÃO DAS ATIVIDADES ECONÔMICAS SECUNDÁRIAS

56.20-1-04 - Fornecimento de alimentos preparados preponderantemente para consumo domiciliar (Dispensada*)

96.09-2-99 - Outras atividades de serviços pessoais não especificadas anteriormente

As atividades descritas no comprovante acima mencionado, bem como no contrato social, não podem, s.m.j., ser consideradas incompatíveis com o objeto do certame licitatório, lembrando que o Tribunal de Contas da União já decidiu que somente é viável a inabilitação de licitante cujo objeto social seja incompatível com o da licitação (Acórdão TCU n. 487/2015 - Plenário).

Desse modo, conclui-se que está devidamente demonstrada a compatibilidade do objeto social da recorrida com o objeto do Pregão n. 19/2023, não assistindo razão ao recorrente no ponto.

Trazemos à baila, por pertinentes, excertos da decisão do pregoeiro, a qual ratificamos, acerca do assunto:

Diante de todo o exposto, para fins de habilitação jurídica, cumpre à Administração atestar a compatibilidade entre o objeto do certame e as atividades previstas no contrato social das empresas licitantes. Para isso, o primeiro passo consiste em verificar a disciplina constante do objeto social no ato constitutivo da pessoa jurídica.

Mas, atente-se, não basta apenas não haver incompatibilidade expressa ou flagrante entre o ramo de atuação da empresa e o objeto do certame. Mais do que isso, exige-se a necessária pertinência, mesmo que indireta, entre a atividade licitada e o ramo de atuação constante do objeto social da pessoa jurídica.

Em que pesem os esforços do recorrente em demonstrar que a decisão quanto à habilitação está equivocada, no mérito, não lhe assiste razão.

Pelo cotejo das disposições editalícias com as ações que pautaram a condução do certame, não se vislumbram irregularidades

Por derradeiro, percebemos que foram devidamente respeitados no certame os princípios contidos na Lei n. 14.133/2021, os quais devem estruturar as licitações e as contratações públicas, em conformidade com o artigo 5º, *in verbis*:

Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do [Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 \(Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro\)](#).

No que diz respeito ao princípio da vinculação ao Edital, transcreve-se trecho de artigo obtido no Blog da Zênite⁴:

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório ou edital preceitua que (i) a Administração Pública deve consolidar as regras de regência do processo da contratação pública em um único documento denominado edital da licitação ou instrumento convocatório; e (ii) ao editar esta regra, estará imediatamente submetida a ela, devendo assegurar o seu integral cumprimento pelos licitantes e contratados, que a ela também devem respeito.

Conclusão direta e imediata, decorrente do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, e das regras expressas previstas na legislação de regência das licitações, é que o edital do certame tem natureza jurídica de ato administrativo normativo, destinado a regular as relações jurídicas vocacionadas à contratação pública.

O conteúdo normativo do instrumento convocatório é evidente, e consubstanciado nas regras da disputa licitatória, nas regras relativas à formação e execução do contrato, na previsão dos tipos infracionais específicos e nas sanções correspondentes para o cometimento de infração, nas regras de conduta dos agentes públicos, na exigência de cumprimento de outras normas que guardem relação com a licitação ou com o futuro contrato, e nas regras de conduta exigíveis de licitantes e contratados.

A norma contida no art. 25 da Lei nº 14.133/21 reforça a tese de que o instrumento convocatório tem natureza jurídica de ato administrativo normativo, composto por regras: “o edital deverá conter o objeto da licitação e as regras relativas à convocação, ao julgamento, à habilitação, aos recursos e às penalidades da licitação, à fiscalização e à gestão do contrato, à entrega do objeto e às condições de pagamento”.

Trata-se de instrumento destinado à regulação de uma certa, determinada e específica relação jurídica licitatória e contratual, o que, contudo, não lhe retira a natureza jurídica de ato administrativo normativo.

Entendemos, desse modo e s.m.j., correta a decisão quanto à aceitação da proposta do recorrido, um vez que foram devidamente respeitados os princípios e disposições legais que regem a matéria, bem como não se vislumbrou, no caso, qualquer afronta ao interesse público, à finalidade do procedimento licitatório nem à segurança da contratação.

4. CONCLUSÃO

Pelo exposto, a manifestação é pelo conhecimento do recurso, por tempestivo, e, no mérito, por seu desprovimento, mantendo-se a decisão atacada, nos seus exatos termos.

É o parecer, que submeto à consideração de Vossa Senhoria.

Márcia Reck,
Assessora Jurídica.

Rh.
De acordo com o Parecer supra.
À consideração superior.

Eduardo Vargas,
Assessor-Chefe da Assessoria Jurídica.

1 Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos / Joel de Menezes Niebuhr et al. 2. ed. Curitiba: Zênite, 2021. 1. 283p.

2 <https://www.gov.br/receita-federal/pt-br/assuntos/orientacao-tributaria/cadastros/cnpj/classificacao-nacional-de-atividades-economicas-2013-cnae/apresentacao>

3 Habilitação jurídica e a incompatibilidade do CNAE da empresa com o objeto licitado. Zênite Fácil, categoria Orientação Prática, 06 julho 2023. Disponível em: <http://www.zenitefacil.com.br>. Acesso em: 20/10/2023.

4 <https://zenite.blog.br/quem-assina-o-instrumento-convocatorio/>



Documento assinado eletronicamente por **Marcia Luciana Lahm Reck, Técnico Judiciário**, em 23/10/2023, às 15:08, conforme art. 1º, § 2º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



Documento assinado eletronicamente por **Carlos Eduardo Saraiva de Vargas, Assessor-Chefe**, em 23/10/2023, às 15:18, conforme art. 1º, § 2º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://sei.tre-rs.jus.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0 informando o código verificador 1632744 e o código CRC 9EB32412.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Administração - Cerimonial e Eventos - 0008252-54.2023.6.21.8000

Despacho DG - doc. SEI n. 1633974.

Rh.

Nego provimento ao recurso, mantendo a decisão do pregoeiro, com fundamento na manifestação da Assessoria Jurídica, doc. n. 1632744, a qual adoto como razão de decidir.

Outrossim, informo que a decisão foi registrada no Portal de Compras do Governo Federal.

À CCONT para a continuidade do procedimento licitatório.

ANA GABRIELA DE ALMEIDA VEIGA,
DIRETORA-GERAL.



Documento assinado eletronicamente por **Ana Gabriela de Almeida Veiga, Diretora-Geral**, em 23/10/2023, às 18:33, conforme art. 1º, § 2º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://sei.tre-rs.jus.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0 informando o código verificador **1633974** e o código CRC **C098C12E**.

Rua Sete de Setembro, 730 - Bairro Centro - Porto Alegre/RS - CEP 90010-190
www.tre-rs.jus.br - Fone: