

Ilustríssimos Sra. Pregoeira Oficial e Equipe de Apoio da Prefeitura Municipal de Sobral/CE

RECURSO ADMINISTRATIVO

Com referência ao:

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 23037 – SMS

Objeto: Registro de Preço para futuros e eventuais serviços de manutenção preventiva e corretiva em equipamentos odontológicos do Centro de Especialidades Odontológicas Sanitarista Sergio Arouca, Unidade de Pronto Atendimento (UPA) e dos Centros de Saúde da Família do município de Sobral-CE, conforme as especificações e quantitativos previstos no Anexo I – Termo de Referência deste Edital.

A empresa **ODONTOTECE ASSISTÊNCIA TÉCNICA DE EQUIPAMENTOS MÉDICOS E ODONTOLÓGICOS – EIRELE**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 11.718.718/0001-34, estabelecida na Travessa Getúlio Vargas 33, Junco, Sobral/CE, por intermédio de seu representante legal, o Sr. José Maria Ferreira Neto, portador da Carteira de Identidade nº 200724932022 SSP/CE e CPF nº 046.300.993-28, vem, tempestivamente, apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO** em face da equivocada decisão que **DECLAROU VENCEDORA**, no processo licitatório em epígrafe, a empresa MVS COMERCIO E SERVICOS HOSPITALAR LTDA, o que faz com amparo legal no disposto do Artigo 4º, inciso XVIII, da Lei Federal nº 10.520/2002, no artigo 5º, inciso XXXIV, alínea “a”, da Constituição Federal de 1988 e demais dispositivos legais pertinentes à matéria, pelos fatos e fundamento expostos no articulado, em conformidade com o entendimento pacífico e manso dos Tribunais de Contas.

■ DO PREÂMBULO

O presente recurso administrativo pretende demonstrar o equívoco na decisão da Pregoeira do Município de Sobral/CE, a qual **Declarou Vencedora** a empresa MVS COMERCIO E SERVICOS HOSPITALAR LTDA., mesmo diante de flagrante descumprimento de exigência editalícia tombada no item 9.5.9, a saber:

9.5. É vedada a participação de pessoa física e de pessoa jurídica nos seguintes casos:

...

9.5.9. Cujo estatuto ou contrato social não inclua no objetivo social da empresa atividade compatível com o objeto do certame. (Grifei)

■ DAS CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Ilustre Pregoeira,

O respeitável julgamento do Recurso Administrativo, aqui apresentado, recai, neste momento, para sua responsabilidade, diante do juízo de retratação, a qual a RECORRENTE confia na boa-fé, na imparcialidade e no julgamento objetivo a ser praticado.

Cumprir dizer, desde logo, que, uma regra estabelecida no edital de um procedimento licitatório, desde que não afronte a outras normas do ordenamento jurídico, não restrinja/comprometa a competitividade

ODONTOTECE ASSISTÊNCIA TÉCNICA DE EQUIPAMENTOS MÉDICOS E ODONTOLÓGICOS – EIRELI

CNPJ: 11.718.718/0001-34

Travessa Getúlio Vargas, nº 33, Bairro: Junco – Sobral – CE

Cep: 62.030.360 Email: odontotece@gmail.com

Fone/Fax (88) 3614 – 1202/ 3111 3621

e encontre respaldo no objeto a ser contratado, essa norma deverá ser obedecida, não cabendo juízo de valor subjetivo ou seu afastamento por parte do Administrador.

Salienta-se que a decisão de habilitar a empresa MVS COMERCIO E SERVICOS HOSPITALAR LTDA, pela nobre pregoeira, no contexto deste processo administrativo, vai na contramão do instrumento convocatório, em descompasso com o entendimento do TCU e em dissonância com os ditames da Legislação regente.

Portanto, ante a constatação do ato falho, a solução, vale dizer, é a reconsideração da decisão, utilizando-se do poder da autotutela administrativa, onde se aguarda a reforma do feito e a regular sequência do processo.

I. DA SÍNTESE DOS FATOS

A Recorrente é legítima participante do procedimento licitatório na modalidade Pregão Eletrônico n.º 23037 – SMS, promovido pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SOBRAL, não concordando com a decisão da ilustre Pregoeira que classificou e declarou vencedora do lote único do certame a empresa MVS COMERCIO E SERVICOS HOSPITALAR LTDA., conforme motivação detalhada a seguir, vem, respeitosamente, fundamentar as razões de recursos a fim de salvaguardar a lisura processual.

Sendo assim, trazendo à baila a documentação de habilitação da empresa declarada vencedora, observa-se em seu ato constitutivo atualizado, que a mesma não possui atividade compatível com o objeto licitado, qual seja, *comércio ou serviço de manutenção de equipamentos odontológicos*.

Tal irregularidade não chega sequer a ser objeto de análise de sua regularidade jurídica ou técnica, mas sim que, de fato, a Recorrida estaria **vedada** de participar do presente certame licitatório, uma vez que a aludida inconsistência fere o item 9.5.9 do Edital, senão vejamos:

9.5. É vedada a participação de pessoa física e de pessoa jurídica nos seguintes casos:

...

9.5.9. Cujo estatuto ou contrato social não inclua no objetivo social da empresa atividade compatível com o objeto do certame.

O objeto do presente certame licitatório é bem claro, qual seja, **serviços de manutenção preventiva e corretiva em equipamentos odontológicos**.

Pois bem, nesse momento, carece elucidar que, a CNES que deveria ter sido observada e considerada perante a atividade compatível com o objeto do certame seria, a saber: **“CNAE 3319-8/00 - Manutenção e reparação de equipamentos e produtos não especificados anteriormente”**, compreendendo nessa subclasse as seguintes atividades:

- a reparação de cordas, velames e lonas
- a reparação de tonéis, barris, paletes de madeira e artigos semelhantes
- a reparação de veículos de tração animal
- a restauração de instrumentos musicais históricos
- a restauração de jogos acionados por moedas
- a manutenção e reparação de não-eletrônicos e utensílios para uso médico, cirúrgico, **odontológico** e de laboratório
- a manutenção e reparação de mobiliário específico para uso médico, cirúrgico, **odontológico** e de laboratório
- a manutenção e reparação de equipamentos e produtos não especificados

Conforme conseguimos extrair do site oficial do IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística), o qual permite pesquisar códigos ou atividades econômicas na CNAE, segue o link: <https://concla.ibge.gov.br/busca-online-ctae.html?subclasse=3319800&tipo=ctae&view=subclasse>.

Doutra banda, observando o objeto social atualizado da Recorrida, não conseguimos identificar nenhuma atividade relacionada a área **odontológica ou contemplado a CNAE 3319-8/00**, senão vejamos:

ODONTOTECE ASSISTÊNCIA TÉCNICA DE EQUIPAMENTOS MÉDICOS E ODONTOLÓGICOS – EIRELI

CNPJ: 11.718.718/0001-34

Travessa Getúlio Vargas, nº 33, Bairro: Junco – Sobral – CE

Cep: 62.030.360 Email: odontotece@gmail.com

Fone/Fax (88) 3614 – 1202/ 3111 3621

3312-1/03 - MANUTENCAO E REPARACAO DE APARELHOS ELETROMEDICOS E ELEOTERAPEUTICOS E EQUIPAMENTOS DE IRRADIACAO,
4773-3/00 - COMERCIO VAREJISTA DE ARTIGOS MEDICOS E ORTOPEDICOS
8599-0/00 - TREINAMENTO EM DESENVOLVIMENTO PROFISSIONAL E GERENCIAL
3313-9/01 - MANUTENCAO E REPARACAO DE GERADORES, TRANSFORMADORES E MOTORES ELETRICOS
3314-7/10 - MANUTENCAO E REPARACAO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS PARA USO GERAL NAO ESPECIFICADOS ANTERIORMENTE
7729-2/03 - ALUGUEL DE MATERIAL MEDICO
4330-4/04 - SERVIÇOS DE PINTURA DE EDIFICIOS EM GERAL
3329-5/99 - INSTALAÇÃO DE OUTROS EQUIPAMENTOS NÃO ESPECIFICADOS ANTERIORMENTE
3313-9/01 01 - MANUTENCAO E REPARACAO DE GERADORES, TRANSFORMADORES E MOTORES ELETRICOS
3313-9/99 01 - MANUTENCAO E REPARACAO DE MAQUINAS, APARELHOS E MATERIAIS ELETRICOS NAO ESPECIFICADOS ANTERIORMENTE
3314-7/07 01 - MANUTENCAO E REPARACAO DE MAQUINAS E APARELHOS DE REFRIGERACAO E VENTILACAO PARA USO INDUSTRIAL E COMERCIAL
3314-7/10 01 - MANUTENCAO E REPARACAO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS PARA USO GERAL NAO ESPECIFICADOS ANTERIORMENTE
3321-0/00 01 - INSTALACAO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS
3329-5/99 01 - INSTALACAO DE OUTROS EQUIPAMENTOS NAO ESPECIFICADOS ANTERIORMENTE
4321-5/00 02 - MANUTENCAO ELETRICA
4322-3/01 01 - INSTALACOES HIDRAULICAS, SANITARIAS E DE GAS
4322-3/02 01 - INSTALACAO DE SISTEMAS CENTRAIS DE AR CONDICIONADO, DE VENTILACAO E REFRIGERACAO
4322-3/02 02 - MANUTENCAO DE SISTEMAS CENTRAIS DE AR CONDICIONADO, DE VENTILACAO E REFRIGERACAO
4322-3/03 01 - INSTALACOES DE SISTEMA DE PREVENCAO CONTRA INCENDIO
4330-4/04 01 - SERVICOS DE PINTURA DE EDIFICIOS EM GERAL
4773-3/00 01 - COMERCIO VAREJISTA DE ARTIGOS MEDICOS E ORTOPEDICOS
7112-0/00 01 - SERVICOS DE ENGENHARIA
7119-7/04 01 - SERVICOS DE PERICIA TECNICA RELACIONADOS A SEGURANCA DO TRABALHO
7729-2/03 01 - ALUGUEL DE MATERIAL MEDICO
7733-1/00 01 - ALUGUEL DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS PARA ESCRITORIO
7739-0/99 01 - ALUGUEL DE OUTRAS MAQUINAS E EQUIPAMENTOS COMERCIAIS E INDUSTRIAIS NAO ESPECIFICADOS ANTERIORMENTE, SEM OPERADOR, EXCETO LOCACAO DE APARELHOS E EQUIPAMENTOS DE TV, SOM E VIDEO
8129-0/00 99 - ATIVIDADES DE LIMPEZA NAO ESPECIFICADAS ANTERIORMENTE
8211-3/00 01 - SERVICOS COMBINADOS DE ESCRITORIO E APOIO ADMINISTRATIVO
8230-0/01 01 - SERVICOS DE ORGANIZACAO DE FEIRAS, CONGRESSOS, EXPOSICOES E FESTAS

Portanto, percebe-se que não há nenhuma compatibilidade entre as atividades constantes do objeto social da empresa declarada vencedora com o objeto do certame, uma vez que não se verifica na sua atividade principal e nem nas secundárias qualquer atividade na área de serviços de *manutenção preventiva e corretiva em equipamentos odontológicos*, que é a finalidade desta licitação.

Assim sendo, agindo de boa-fé, considerando a necessária análise da coerência do objeto social da empresa, ora recorrida, declarada vencedora, com o objeto licitado, tornou-se imperioso o protocolo do presente Recurso, a fim de salvaguardar a legalidade do feito, reverberando a r. Pregoeira a prerrogativa de sanar essa pecha.

É a síntese do ocorrido.

ODONTOTECE ASSISTÊNCIA TÉCNICA DE EQUIPAMENTOS MÉDICOS E ODONTOLÓGICOS – EIRELI

CNPJ: 11.718.718/0001-34

Travessa Getúlio Vargas, nº 33, Bairro: Junco – Sobral – CE

Cep: 62.030.360 Email: odontotece@gmail.com

Fone/Fax (88) 3614 – 1202/ 3111 3621

II. DO MÉRITO

É sobretudo importante assinalar que a Licitação é um processo administrativo formal, que se pauta em normas e princípios como fonte de efetivação de seus objetivos, sempre levando à tona a primazia da igualdade de condições a todos os concorrentes.

Além disso, é sabido e tradicional que a Lei de Licitações possui princípios próprios que norteiam a sua aplicabilidade, os quais são imperiosos no sentido de que Administração Pública traga à baila a sua efetividade, não devendo tais princípios afogar apenas no plano abstrato e na mera discricionariedade.

É cogente e saltante aos olhos a aplicação eficaz e contumaz dos princípios da Lei de Licitação em todas as situações concretas postas à Administração Pública.

Dentre os princípios basilares da licitação, urge abordar o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, insculpidos no artigo 41 da Lei n.º 8.666/93, o que colaciona a seguinte redação: “**Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.**” (Grifo nosso)

Segundo o insigne professor *Mateus Carvalho*, o princípio da vinculação do instrumento convocatório determina que o edital obriga/liga os licitantes e a Administração Pública aos seus termos, inclusive quanto aos critérios objetivos que serão utilizados para a escolha do vencedor.

Nessa senda, o conspícuo professor *Marçal Justen Filho*, preconiza que a Administração Pública está estritamente vinculada ao edital.

Observa-se, assim, que o edital para os doutrinadores exalados, é o fundamento de validade dos atos praticados no curso da licitação, na acepção de que a desconformidade entre o edital e os atos administrativos praticados no curso da licitação se resolve pela invalidade destes últimos.

Ao descumprir normas constantes no edital, a Administração Pública Municipal frustra a própria razão de ser da licitação, violando princípios norteadores da atividade administrativa, tais como a legalidade, a isonomia, a competitividade, o julgamento objetivo, a moralidade, dentre outros.

Dessarte, com supedâneo na lei de licitações e no posicionamento doutrinário, é inconteste que o edital vincula tanto a Administração Pública e os participantes do certame, sendo uma verdadeira lei interna entre os sujeitos da licitação.

O Supremo Tribunal Federal (STF), assim orienta:

A **Administração, bem como os licitantes estão vinculados aos termos do edital** [art. 37, XXI, da CB/88 e arts. 3º, 41 e 43, V, da Lei n.º 8.666/93], sendo-lhes vedado ampliar o sentido de suas cláusulas, de modo a exigir mais do que nelas previsto. (MS-AgR nº 24.555/DF, 1ª T., rel. Min. Eros Grau, j. em 21.02.2006, DJ de 31.03.2006, p. 14). (Grifo Nosso)

Assim, nesse diapasão, o descumprimento a qualquer regra do edital deverá ser reprimido, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública (autotutela) ou pelos órgãos de controle externo.

Trazendo à problematização do caso em testilha, a pregoeira não pode se esquivar ou simplesmente aceitar de forma passiva a ausência da atividade econômica regulamentada. A empresa, como atividade econômica, possui regras, e tais não podem ser interpretadas ou tratadas de forma diferentes por meio de percepções subjetivas. A obrigatoriedade da atividade empresarial ser condizente com o quanto conste no ato constitutivo da empresa decorre da Lei 6.404/76, que dispõe sobre as sociedades por ações, assim dispondo:

Art. 2º Pode ser objeto da companhia qualquer empresa de fim lucrativo, não contrário à lei, à ordem pública e aos bons costumes.
§ 1º Qualquer que seja o objeto, a companhia é mercantil e se rege pelas leis e usos do comércio.
§ 2º **O estatuto social definirá o objeto de modo preciso e completo.**

A referida legislação, publicada anteriormente à Constituição Federal, foi recepcionada não somente pela CF/88 como também pelo Código Civil, e de acordo com o entendimento da 3ª Turma do STJ deve-se fazer a aplicação subsidiária da Lei das Sociedades Anônimas (Lei 6404/76) às sociedades limitadas para suprir as lacunas da sua regulamentação legal. (STJ – REsp: 1396716 MG 2013/0253770-4, Relator: Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Data de Julgamento: 24/03/2015, T3 – TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 30/03/2015).

Dito isto, contratar com empresas que exerçam atividades em desconformidade com o seu Objeto Social, devidamente registrado, seria aceitar a atuação de empresas que agem contrária às leis, expondo inclusive o erário a risco, vez que a contratação com quem não é do ramo poderia eximir a empresa da responsabilidade pelos atos práticos, conforme se pode depreender do trecho extraído do Acórdão a seguir:

[...] ao exercer atividades em desconformidade com seu objeto social, devidamente registrado, a empresa também está agindo de forma contrária à lei, expondo a riscos todos os atores que com ela se relacionam [...] **Acórdão 642/2014-Plenário, TC 015.048/2013-6**, relator Ministro Substituto Augusto Sherman Cavalcanti, 19.3.2014 (Grifo Nosso)

Diante dos fatos se faz necessário frisar a leitura do acórdão proferido pelo TCU (acórdão 759/2017), onde o Tribunal reafirma o entendimento pacificado de que: **“A Administração deve abster-se de convocar licitantes cujo ramo de atividade econômica seja incompatível com o objeto da licitação realizada”**. Entendimento este já esposado no acórdão 67/2000 do Plenário e no acórdão 1021/2007 – Plenário em que o Rel. Min. Marcos Vilaça assenta o entendimento de que **“inviável a habilitação de licitante cujo objeto social é incompatível com o da licitação”**.

Este também é o posicionamento proferido pelo excelentíssimo Ministro-Substituto Augusto Sherman do TCU - Tribunal de Contas da União, sobre a importância da compatibilidade do Objeto do Contrato Social com o objeto licitado:

“Para fins de habilitação jurídica nas licitações, faz-se necessária a compatibilidade entre o objeto do certame e as atividades previstas no contrato social das empresas licitantes.” (Grifei)

Relator Ministro-Substituto Augusto Sherman no Acórdão 503/2021 Plenário TCU

Em que pese a existência de correntes doutrinárias opostas ao entendimento acima explanado, o juízo que tem prevalecido nos Tribunais de Contas e Tribunais de Justiça é o **“princípio da especialidade da personalidade jurídica das pessoas jurídicas” esse princípio “restringe a atuação das pessoas jurídicas aos limites do objeto social”**.

Nesta toada, sendo a licitação um ato administrativo público, deve-se prezar sempre pelo princípio da legalidade e do julgamento objetivo, nesta senda, para salvaguardar o interesse público, a Lei nº 8.666/1993, no § 9º do art. 22 exige a pertinência entre o objeto licitado e o ramo de atividade, impondo desta forma que seus contratos sejam firmados com empresas as quais cumprem de forma objetiva com os regramentos legais do ordenamento jurídico brasileiro.

Logo, o Edital em tela é bem transparente quando estabelece em seu item 9.5.9 que é vedada a participação no certame licitatório de empresas cujo estatuto ou contrato social não inclua no objetivo social da empresa atividade compatível com o objeto do certame.

E nesse ponto, resta clareza solar que a Recorrida não atende à tal exigência, uma vez que nenhuma das atividades de seu objeto social contemplam o comércio ou serviço de manutenção de equipamentos odontológicos, desta feita proporcionando um risco iminente ao erário público contratar com quem não é do ramo.

III. DOS PEDIDOS

Diante do exposto, requer:

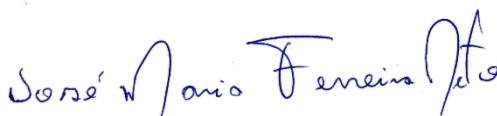
1. Que seja reconsiderada a decisão que declarou vencedora a empresa MVS COMERCIO E SERVICOS HOSPITALAR LTDA., com base no mecanismo principiológico da Autotutela, e por consequência que a presente empresa, ora recorrida, seja desclassificada por não possuir em seu contrato social atividade (CNAE) compatível com o objeto do certame, assim, dando continuidade ao certame com a convocação da próxima arrematante.

2. Acaso seja mantida a decisão recorrida – o que se admite apenas por cautela – que seja remetido o processo, instruído com a presente insurgência à autoridade hierárquica superior, conforme estabelece o Art. 13º, inciso IV, do Decreto nº. 10.024/2019, c/c o Art. 109, §4º, do Estatuto das Licitações, aplicado subsidiariamente ao presente caso, havendo de ser acolhido e provido, em todos os seus termos o presente RECURSO, reformando-se as decisões “a quo”, como requerido;

3. Seja provido, em todos os seus termos, o presente recurso, e por isso mesmo atendidos os seus pedidos, para imposição e prevalência da lei, da doutrina e dos princípios da moralidade administrativa, a publicidade, a ampla defesa e a LEGALIDADE.

Nestes termos,
Pede deferimento.

Sobral/CE 25 de setembro de 2023



José Maria Ferreira Neto
Representante Legal
RG 200724932022 SSP/CE