

ILMO(A) SR(A) PREGOEIRO(A) DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DO MUNICÍPIO DE LIMOEIRO DO NORTE/CE

PREGÃO PRESENCIAL nº 20090001.2023PP

FORTALEZA QUÍMICA COMÉRCIO LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 35.566.588/0001-20, com endereço na Av. Radialista João Ramos, 2706, Bairro: Planalto Ayrton Senna, Fortaleza/CE, CEP: 60.766-710, representada neste ato por seu representante legal o Sr. EDUARDO BARRETO PERDIGÃO FILHO, brasileiro, casado, Empresário, portador da Identidade nº 18783 OAB/CE e CPF nº 642.582.893-53, VEM APRESENTAR os MEMORIAIS DO RECURSO ADMINISTRATIVO, o qual teve sua intenção declarada de imediato após o encerramento da sessão, pelas razões de fato e direito abaixo aduzidas, para que ao final seja o presente acatado sob todos os aspectos:

DOS FATOS E DO DIREITO

O Ilustre Pregoeiro deste v. Órgão habilitou e declarou vencedora dos lotes 04 e 05, a empresa ORDEP PRODUTOS SANEANTES LTDA. Referida empresa tem como atividades econômicas registradas em seu cartão de CNPJ os seguintes CNAE's:

47.89-0-05 – Comércio Varejista de Produtos Saneantes Domissanitários

46.49-4-08 – Comércio Atacadista de produtos de higiene, limpeza e conservação domiciliar.

A licitação em comento tem como objeto a **“AQUISIÇÃO DE PRODUTOS QUÍMICOS PARA APLICAÇÃO NO TRATAMENTO DE ÁGUA E DAS ETA'S DO SAAE DE LIMOEIRO DO NORTE”**.

Os produtos que foram licitados nos lotes vencidos pela recorrida foram: **POLÍMERO CATIÔNICO**.

Portanto, é de fácil conclusão que a empresa declarada como vencedora não poderia assim ter sido declarada, já que em suas descrições de atividades econômicas (CNAE), **NENHUMA É RELACIONADA A VENDA DE PRODUTO QUÍMICO PARA TRATAMENTO DE ÁGUA.**

A CNAE é uma classificação usada com o objetivo de padronizar os códigos de identificação das unidades produtivas do Brasil nos cadastros e registros da administração pública nas três esferas de governo, em especial na área tributária, contribuindo para a melhoria da qualidade dos sistemas de informação que dão suporte às decisões e ações do Estado, possibilitando, ainda, a maior articulação inter sistemas.

A definição e atualização das subclasses são atribuições da Subcomissão Técnica para a CNAE – Subclasses, organizada no âmbito da CONCLA, sob a coordenação de representante da Secretaria da Receita Federal – motivo da observância do pregoeiro a inscrição junto a este órgão e com a participação de representantes da administração tributária das esferas estadual e municipal e do IBGE.

Nos procedimentos contábeis de abertura de empresas junto as Juntas Comerciais de cada estado da Federação, inicia-se com o pedido de viabilidade a ser analisado pela Junta, pela Prefeitura Municipal e demais órgãos a depender da Atividade Econômica a ser exercida pela predisposta pessoa jurídica a ser constituída. Todavia, o profissional contábil deve descrever o objeto social da pessoa jurídica seguindo as discriminações da CNAE e somente na ausência de classificação que se utiliza a finalidade em dígitos '99' para classificar aquilo não especificado anteriormente, ou seja as de 01 a 98. Nesta óptica as atividades devem ser desdobradas como ocorre na classificação e não aglomerada em uma única atividade.

Evidentemente o exercício de atividade econômica fora do estabelecido no instrumento empresarial registrado na junta comercial pode causar danos tributários ao erário pela classificação de vendas em atividades estranhas e evidentemente com tributação majorada ou atenuada.

Superada esta fase, as Juntas Comerciais recebem o Documento Básico de Entrada na Receita Federal do Brasil – DBE e realizam o confronto da conformidade do instrumento empresarial (contrato social, inscrição empresarial, Certificado do MEI etc.) e dos dados informado na DBE, e subsequentemente realizam a ratificação de tal forma que o instrumento empresarial nunca diverge da inscrição na Receita Federal do Brasil – RFB.

É digno de nota que o direito de participar em licitações é abstrato, nas palavras do Prof. Marçal Justen Filho, *in verbis*:

Não se confunde o direito de contratar com o direito de participar em licitação.

O direito de participar em licitação consiste na faculdade de formular perante a Administração uma proposta de contratação. O chamado direito de licitar é reconhecido a todos quantos preenchem os requisitos de idoneidade e capacitação para executar o contrato.

O direito de licitar se subordina ao direito de preenchimento de certas exigências, prevista na lei e no ato convocatório.

(Comentário a lei de licitações e contratos administrativos/Marçal Justen Filho, 17. ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, pp. 635, §§ 4-5, 8.)

Nesta linha o magnífico Professor, concluiu sobre a temática, *in verbis*:

No entanto, tem prevalecido orientação distinta. Reputa-se, de modo generalizado, que **pessoa jurídica somente poderá ser habilitada quando o objeto da licitação for compatível com o seu objeto social, independentemente de qualquer outra exigência legal específica.** (Comentário a lei de licitações e contratos administrativos/Marçal Justen Filho, 17. ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, pp. 658, §§ 3.) (*grifo nosso*)

Ainda é válido fazer observância a Instrução Normativa DREI nº 10, de 05 de dezembro de 2013, expedida pelo Departamento de Registro Empresarial e Integração – DREI, em seu anexo II, item 1.2.18, p. 20, na qual define como a estrutura do objeto social das sociedades limitadas (Ltda.), *in verbis*:

O objeto social não poderá ser ilícito, impossível, indeterminado ou indeterminável, ou contrário aos bons costumes, à ordem pública ou à moral.

O contrato social deverá indicar com precisão e clareza as atividades a serem desenvolvidas pela sociedade, sendo vedada a inserção de termos estrangeiros, exceto quando não houver termo correspondente em português ou já incorporado ao vernáculo nacional.

Entende-se por precisão e clareza a indicação de gêneros e correspondentes espécies de atividades. [*grifo nosso*]

DO MÉRITO

A Lei nº 8.666/1993, no § 9º do art. 22, exige a pertinência entre o objeto licitado e o ramo de atividade, o que não justifica a decisão do ilustre Pregoeiro, *in verbis*:

§ 9º Na hipótese do parágrafo 2º deste artigo, a administração somente poderá exigir do licitante não cadastrado os

documentos previstos nos arts. 27 a 31, que **comprovem habilitação compatível com o objeto da licitação, nos termos do edital.**

Conjuntamente com o parágrafo anterior deve-se observar o inciso II do art. 29 da citada Lei, *in verbis*,

II - prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;

Sobre o tema, assim se posiciona a Receita Federal do Brasil através do ACÓRDÃO Nº 10-44919 de 09 de julho de 2013, *in verbis*:

EMENTA: SIMPLES NACIONAL. OPÇÃO. INDEFERIMENTO. ATIVIDADE VEDADA. PREVALÊNCIA DO OBJETO SOCIAL SOBRE O CÓDIGO DA CNAE. O **objeto social, para efeito de certificação da atividade econômica explorada, prevalece sobre o código da CNAE.** É insubsistente o Termo de Indeferimento de Opção pelo Simples Nacional apoiado numa suposta base fática anunciada neste último, quando o objeto social aponta para outra realidade.

Diante dos fatos exposto, fica claro como água cristalina que o entendimento da Corte de Contas Acórdão nº 1203/2011, anexado pelo recorrente em suas razões, **não se aplica a este caso**, pois não há divergência do objeto social com a atividade Econômica, sendo ambos iguais, **mais sim divergência com o objeto da licitação.**

A própria Corte já se posicionou neste sentido, *in verbis*,

“1. Inviável a habilitação de licitante **cujo objeto social é incompatível com o da licitação (...)**” (Acórdão 1.021/2007, Plenário, rel. Min. Marcos Vilaça.)

Considerando os ditames da Súmula 222 do Tribunal de Contas da União – TCU e a Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal – STF, respectivamente *in verbis*:

Súmula 222-TCU: As Decisões do Tribunal de Contas da União, relativas à aplicação de normas gerais de licitação, sobre as quais cabe privativamente à União

legislar, devem ser acatadas pelos administradores dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. [grifo nosso].

O objeto deste Certame de licitação é claro, como se segue: *“Aquisição de Produtos Químicos para Aplicação no Tratamento de Água das ETA’s do SAAE de Limoeiro do Norte, conforme especificações contidas no Termo de Referência.”*

O CNAE 47.89-0-05 ‘Comércio varejista de produtos saneantes e domissanitários’ bem como o 46.49-4-08 “Comercio atacadista de produtos de higiene, limpeza e conservação domiciliar” não atende aos requisitos estabelecidos no Edital. Ora se o edital pede empresa para fornecimento de produtos químicos para tratamento de água, nada tem a ver com produtos domissaneantes e/ou de higiene.

Nesta senda, a recorrida para cumprir o objeto licitatório deste certame deveria dispor em seu objeto social e na inscrição junto a Receita Federal do Brasil - RFB, no mínimo a seguinte CNAE respeitando o seu público econômico – atacado ou varejo: 46.84-2 Comércio atacadista de produtos químicos e petroquímicos, exceto agroquímicos ou 4684-2/99 Comércio atacadista de outros produtos químicos e petroquímicos não especificados anteriormente.

Não é muito dizer, que a inclusão destas CNAE implicará em possíveis alterações de alíquotas tributárias, licenças específicas.

DO PEDIDO

Diante do exposto, requer a procedência do presente recurso administrativo, e no mérito, reformar a decisão do Ilustre Pregoeiro, para inabilitar a empresa ORDEP PRODUTOS SANEANTES LTDA., e como via de consequencia declarar como vencedora dos lotes 4 e 5, a empresa ora recorrente FORTALEZA QUIMICA COMERCIO LTDA.

Nestes termos,

Pede e aguarda,

Deferimento.

Fortaleza, 16 de outubro de 2023

FORTALEZA QUIMICA COMÉRCIO LTDA. 58289353

EDUARDO BARRETO PERDIGÃO FILHO

SÓCIO – ADMINISTRADOR - OAB/CE 18.783

EDUARDO Assinado de
forma digital por
BARRETO EDUARDO
PERDIGAO BARRETO
FILHO:642 PERDIGAO
53 FILHO:642582893

Dados: 2023.10.16
15:33:49 -03'00'