



Fique informado e participe dos debates sobre contratação pública. Siga a Zênite nas redes sociais:

 <http://www.zenite.blog.br>  [@zenitenews](https://twitter.com/zenitenews)  [/zeniteinformacao](https://facebook.com/zeniteinformacao)  [/zeniteinformacao](https://linkedin.com/company/zeniteinformacao)  [/zeniteinformacao](https://youtube.com/zeniteinformacao)

## HABILITAÇÃO JURÍDICA E A INCOMPATIBILIDADE DO CNAE DA EMPRESA COM O OBJETO LICITADO

Data

Julho de 2023

### ORIENTAÇÃO PRÁTICA – JUL/2023

#### HABILITAÇÃO JURÍDICA E A INCOMPATIBILIDADE DO CNAE DA EMPRESA COM O OBJETO LICITADO

Questão apresentada à Equipe de Consultoria Zênite:

“Conforme precedentes jurisprudenciais, é obrigatória a compatibilidade do objetivo social da empresa com o objeto contratado, conforme precedentes jurisprudenciais.

Nesse sentido, a empresa licitante possui objetivo social compatível com o serviço a ser prestado, porém, o **CNAE** é incompatível.

Nessa situação, questiona-se: como proceder, tendo em vista que o fato de o **CNAE** ser divergente pode gerar transtorno ao emitir nota fiscal? Há algum precedente que nos autoriza exigir que o **CNAE** também seja compatível?

#### ORIENTAÇÃO ZÊNITE

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.**

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.

Justamente por isso, a Consultoria Zênite já apresentou conclusão no sentido de que:

**"Não é necessário que conste especificamente no contrato social da empresa licitante a atividade que está sendo licitada pela Administração. A existência de previsão genérica, condizente com a atividade licitada, já é suficiente".**<sup>1</sup>

No mesmo sentido, cita-se doutrina de Marçal Justen Filho que trata do assunto asseverando:

“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. (...) 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.”<sup>2</sup>

Seguindo a mesma linha, o Superior Tribunal de Justiça já exarou os seguintes Acórdãos:

“Contrato Social – Descrição detalhada do objeto licitado – Desnecessidade (STJ, REsp nº 512179/PR, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 28.10.2003.)”

“O STJ entendeu pela desnecessidade de conter a descrição detalhada do objeto licitado no contrato social do licitante. (STJ, REsp nº 512.179/PR, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 28.10.2003.)”<sup>3</sup>

Ainda, no julgamento do Acórdão nº 1.021/2007 – Plenário, o Tribunal de Contas da União concluiu ser “Inviável a habilitação de licitante cujo objeto social é incompatível com o da licitação (...)”.

Portanto, na medida em que é inviável a habilitação de licitante cujo objeto social é incompatível com o da licitação, **em sentido diverso, sendo ele compatível (mesmo que não seja igual/idêntico), conclui-se ser devida a habilitação.**

A respeito dessa questão, confira-se os precedentes do Tribunal de Contas da União, citado como exemplo, tratando do assunto:

Acórdão nº 3.205/2018 – 2ª Câmara

“[Relatório]

**7.8. Empresas que efetuaram serviços incompatíveis com o objeto social cadastrado na Junta Comercial do Estado do Pará (Jucepa) (Dispensas de Licitação 27 e 29/2011)**

(...)

## 7.8.2. Análise

7.8.2.1. A irregularidade pode ser detalhada por procedimento licitatório da seguinte forma:

7.8.2.1.1. Dispensa de Licitação 27/2011 (peça 4, p. 81-83): **a empresa José Rodrigues da Silva Comercial se trata de uma vidraçaria e apresentou proposta para Reforma do Posto de Ipixuna.** O proprietário reconheceu a autenticidade da proposta, embora a empresa não possua entre os objetos sociais cadastrados na Junta Comercial do Estado do Pará (JUCEPA) nenhuma atividade relacionada a obras, reformas ou serviços de engenharia.

7.8.2.1.2. Dispensa de Licitação 29/2011 (peça 4, p. 85-87): **a empresa José Rodrigues da Silva Comercial se trata de uma vidraçaria e apresentou proposta para Reforma da Sala da SAF** (sede da 19ª SRPRF). O proprietário reconheceu a autenticidade da proposta, embora a empresa não possua entre os objetos sociais cadastrados na Junta Comercial do Estado do Pará (JUCEPA) nenhuma atividade relacionada a obras, reformas ou serviços de engenharia; a empresa AS Serviços Ltda. (contratada diretamente para executar a Reforma da Sala da SAF) não possui entre as atividades econômicas cadastradas na Junta Comercial do Estado do Pará (JUCEPA) a execução de obras e serviços de engenharia ou o comércio varejista de materiais de construção.

7.8.2.2. Na busca da proposta economicamente mais vantajosa para a Administração, em processos de dispensa, deve-se observância às exigências legais descritas no art. 26 da Lei 8.666/1993. Em processos de contratação direta devem constar, além das devidas justificativas para o preço contratado, aquelas relacionadas a escolha do fornecedor ou executante, conforme dicção do art. 26, parágrafo único, incisos II e III, da Lei de Licitações.

7.8.2.3. Em consulta ao Sistema CNPJ realizada em 5/6/2014, verificou-se que a empresa AS Serviços Ltda. EPP – ME possui como atividade econômica a Construção de Edifícios que se alinha com a obra decorrente da Dispensa de Licitação 29/2011 e a empresa José Rodrigues da Silva Comercial possui como atividade econômica o Comércio Varejista de Vidros, porém apresentou tão somente pesquisa de preços, não sendo contratada para a reforma objeto da Dispensa de Licitação 27/2011.

7.8.2.4. Em que pese o responsável não apresentar nenhum elemento que desconstitua a ocorrência, considerando que a pesquisa constatou que a empresa contratada diretamente por ocasião da reforma possui objeto social aderente ao serviço prestado e a adoção de providências no âmbito da 19ª SRPRF (a exemplo das apresentadas no tópico 5.6.1.7.1) , uma medida no sentido de dar ciência nos moldes abaixo descritos considera-se suficiente para o deslinde da questão.

7.8.2.4.1. **Autorização de procedimentos licitatórios de contratação direta com propostas de preços de empresas que efetuam serviços incompatíveis com o objeto social cadastrado na Junta Comercial do Estado do Pará (Jucepa)** (Dispensa de Licitação 27/2011).

(...)

9.7. Empresas que efetuaram serviços incompatíveis com o objeto social cadastrado na Junta Comercial do Estado do Pará (Jucepa) (Dispensa de Licitação 24/2011)

(...)

## 9.7.2. Análise

9.7.2.1. No caso prático, em consulta ao Sistema CNPJ realizada em 6/6/2014, verificou-se que a empresa Equipa Representações Comércio e Serviços Ltda. ME possui como atividade econômica a serviços de lanternagem ou funilaria e pintura de veículos automotores que não se alinha com a aquisição de material permanente (prateleiras), objeto da Dispensa de Licitação 24/2011.

9.7.2.2. Na busca da proposta economicamente mais vantajosa para a Administração, em processos de dispensa, deve-se observância às exigências legais descritas no art. 26 da Lei 8.666/1993. Em processos de contratação direta devem constar, além das devidas justificativas para o preço contratado, aquelas relacionadas a escolha do fornecedor ou executante, conforme dicção do art. 26, parágrafo único, incisos II e III, da Lei de Licitações.

9.7.2.3. Todavia, face à baixa materialidade da contratação e o fato de que não foi constatado dano ao erário decorrente de tal procedimento, entende-se superada a questão com relação à responsável. No entanto, reputa-se aplicável a medida de dar ciência à 19ª SRPRF da irregularidade nos moldes do disposto no subitem 7.8.2.4.1, com o apontamento de que foi constatada também no procedimento de Dispensa de Licitação 24/2011.

(...)

Acórdão

9.3. com fundamento nos arts. 1º, inciso I; 16, inciso II; 18 e 23, inciso II, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 1º, inciso I, 208 e 214, inciso II, do Regimento Interno, que sejam julgadas regulares com ressalva, em face das falhas adiante apontadas, as contas dos responsáveis a seguir, dando-lhes quitação: (...)

9.3.2. João Henrique Macieira do Amaral (CPF 202.937.397-49): (...)

9.3.2.5. **empresas que efetuaram serviços incompatíveis com o objeto social cadastrado na Junta Comercial do Estado do Pará** (Dispensas de Licitação 24, 27 e 29/2011). (...)

9.6. dar ciência à 19ª Superintendência Regional da Polícia Rodoviária Federal no Estado do Pará sobre as seguintes impropriedades: (...)

9.6.9. **autorização, aprovação e homologação de procedimentos licitatórios de contratação direta com propostas de preços de empresas que efetuam serviços incompatíveis com o objeto social cadastrado na Junta Comercial do Estado do Pará** (Dispensas de Licitação 24, 27 e 29/2011)." (Destacamos.)

Acórdão nº 6.529/2016 – 1ª Câmara

"[Relatório]

'Dívida 2: irregularidades de natureza fraudulenta constatadas na contratação da empresa WilWill Produções Artísticas Ltda., conforme sintetizadas abaixo (...)

a) as empresas WilWill Produções Artísticas Ltda., vencedora do Convite 43/2008 e participante do Convite 42/2008, e WWW & Ponto Produções Artísticas Ltda., contratada por inexigibilidade de licitação (contrato 122/2008), pertenciam aos mesmos sócios: Edivânia do Nascimento Sousa e Elismar Rodrigues do Nascimento, configurando conluio (peça 13, p. 4 e 7);

b) o Sr. Wilson do Nascimento era o representante da empresa WilWill Produções Artísticas Ltda., tendo subscrito as respectivas propostas nos Convites 42/2008 e 43/2008 (peça 2, p. 108 e 252). Entretanto, também recebeu o Convite 43/2008 em nome da empresa T.G.W.

Produções Artísticas S/C Ltda., participante de tal certame, e assinou a respectiva proposta comercial (peça 2, p. 242 e 278). Ademais, era sócio de tal empresa até 1/6/2001 (peça 13, p. 2);

c) conluio entre as contratadas: a Sra. Tatiane Rodrigues Antunes Serench recebeu o Convite 43/2008 em nome da empresa WilWill Produções Artísticas Ltda. (peça 2, p. 240). Contudo, à época dos pagamentos (março de 2009), era sócia da empresa Frezan Locação e Eventos Ltda. (peça 2, p. 382; e peça 13, p. 11), vencedora do Convite 42/2008; e

d) **a empresa WilWill Produções Artísticas Ltda. tem como objeto social a edição de livros (peça 2, p. 386; e peça 13, p. 5). Contudo, foi contratada para locação de enfeites natalinos.** Ademais, não foi localizada em seu endereço oficial, que se trata de imóvel residencial. Os moradores desconheciam tal empresa (peça 2, p. 388).’ (...)

[Voto]

17. Ademais, é inegável e consolidado na jurisprudência desta Corte o fato de que não basta que a empresa vencedora da licitação cumpra o objeto do contrato; **é exigência básica e, segundo a Secex/MG a necessidade de que haja correspondência entre o objeto licitado e o objetivo social da contratada.**

18. **Esse fato é agravado pela previsão expressa no Código Civil, como bem pontuou a unidade técnica, dada a importância dispensada por este diploma legal ao tema, com o fito de proteção aos acionistas, credores e terceiros que se relacionam com as sociedades empresárias, uma vez que a prática de atos comerciais que violem ou extrapolem o objeto social dessas entidades (chamados atos ultra vires societatis) representam riscos para todos os atores envolvidos. De acordo com sua formulação estrita, qualquer ato praticado em nome da pessoa jurídica que extrapole o objeto social é nulo.”** (Destacamos.)

**Acórdão nº 1.523/2018 – 1ª Câmara**

“Exame da prestação de contas

14. O Ministério da Cultura, em atendimento à diligência desta Secex, enviou os documentos das peças 16-24, relativos à prestação de contas encaminhada pela entidade convenente e pela Sra. Silvana Doriguetto Silva Moreira (peça 16, p. 1), os quais passamos a analisar.

15. **Na análise das notas fiscais apresentadas na prestação de contas, verificamos, em muitas delas, a aquisição de bens incompatíveis com o objeto social das empresas emissoras dos documentos, que podem indicar forte indício de notas fiscais de aquisições simuladas, como a seguir:**

**15.1 computadores da empresa Agrovét Sul Serviços e Com. de Prod. Agropecuários Ltda./ME (CNPJ 08.563.964/0001-50), cujo código CNAE é o 4789004, relativo ao “comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação, ramo de negócios: agricultura, pecuária e serviços relacionados” (peça 20, p. 316 e 322; peça 26, p. 6);**

**15.2 livros (peça 22, p. 264, peça 23, p. 17-19) da empresa Agem Tecnologia e Comércio Ltda. (CNPJ 09.022.398/0001-31), código CNAE6190601: provedores de acesso às redes de comunicações (peça 26, p. 7);**

**15.3 livros (peça 22, p. 274, peça 23, p. 31, 37, 43, 49, 55, 61, 67, 73, 81, 87, 91) da empresa Afra do Brasil Distribuidora de Equipamentos de Informática Ltda. (CNPJ 07581786/0001-27), cuja atividade econômica é o comércio varejista especializado em equipamentos e suprimentos de informática (peça 22, p. 366 e peça 26, p. 5);**

**15.4 móveis (peça 23, p. 186) da Diviscrita, Seno Comercial Ltda. – EPP (CNPJ 86.491.032/0001-52), que tem por atividade econômica o Comércio varejista especializado em eletrodomésticos e equipamentos de áudio e vídeo.**

**16. A habilitação de empresas cujo objeto social não seja pertinente e compatível com o objeto da licitação pode ensejar a constatação de indício de fraude.** A par disso, a Lei 8.666/1993, além de exigir o contrato social para fins de habilitação jurídica (art. 28, inciso III), exige, para fins de comprovação de regularidade fiscal (art. 29, inciso 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. Nesse sentido, o TCU já decidiu no Acórdão 1.021/2007 – Plenário, in verbis:

Representação. Conhecimento. Pregão. Locação de mão-de-obra. Participação de entidade sem fins lucrativos. Incompatibilidade entre o objeto da licitação e os objetivos sociais da entidade. Procedência. Medida cautelar. Determinação. Fixação de prazo para anulação da habilitação e adjudicação. Arquivamento. Inviável a habilitação de licitante cujo objeto social é incompatível com o da licitação. **2. A contratação de empresa especializada em locação de mão-de-obra deve se restringir às situações em que as características intrínsecas dos serviços impossibilitem a contratação da prestação dos mesmos”.**

(...)

Análise

**26.1 Tendo em vista a existência de CNAEs suplementares devidamente registrados na Secretaria da Receita Federal, acolhemos as alegações de defesa relativamente à aquisição de bens incompatíveis com o objeto social das empresas Agrovét Sul Serviços e Com. de Prod. Agropecuários Ltda. – ME; Agem Tecnologia e Comércio Ltda. e Diviscrita, Seno Comercial Ltda. – EPP.**

**26.2 No entanto, não foi apresentado CNAE compatível com o suposto fornecimento de livros pela empresa Afra do Brasil Distribuidora de Equipamentos de Informática Ltda., cuja atividade econômica é o comércio varejista especializado em equipamentos e suprimentos de informática (peça 22, p. 366 e peça 26, p. 5) .**

26.3 Ressaltamos que constam dos autos notas fiscais relativas ao fornecimento de livros pela empresa Afra do Brasil Distribuidora de Equipamentos de Informática Ltda., no valor total de R\$ 71.584,80 (peça 22, p. 274, peça 23, p. 31, 37, 43, 49, 55, 61, 67, 73, 81, 87, 91).” (Destacamos.)

Para esta Consultoria, é à luz das considerações acima que se deve solucionar a indagação formulada.

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 licitante e aquelas que envolvem a execução do contrato pretendido pela Entidade promotora do certame licitatório.

Adotada essa ordem de ideias, partindo da premissa de que, tal como informado pela entidade consulente, a empresa possui objeto social compatível com o serviço a ser prestado, remanescendo incompatibilidade apenas em relação ao seu **CNAE**, desde que o **CNAE** da empresa não seja em absoluto incompatível com o objeto da licitação, esta Consultoria entende pela possibilidade de se promover a habilitação.

Sobre a necessidade de avaliar o conjunto de informações para fins de decidir pela habilitação do licitante, veja-se, uma vez mais, os seguintes precedentes do Tribunal de Contas da União, citado a título exemplificativo:

#### **Acórdão nº 1.203/2011 - Plenário**

“[Voto]

8. Ocorre que, já se mencionou, **a representante foi impedida de participar apenas porque seu cadastro na Receita Federal do Brasil apontava atividade econômica, ainda que bastante próxima, não exatamente igual à licitada.**

9. Para fundamentar o ocorrido alega-se a vinculação ao edital, mas não havia declaração expressa de que esse seria o critério de identificação de empresa especializada e, nessas condições, a utilização do **CNAE** configurou procedimento flagrantemente alheio às regras da competição, significando a ampliação não prevista do poder do pregoeiro de decidir quem participaria do certame.

10. Até por isso, não faz sentido a alegação de que, se o competidor não estava de acordo com o edital, deveria tê-lo impugnado, já que não se tinha conhecimento do emprego do **CNAE** para aferir a especialização do concorrente, tampouco era razoável presumir que tal formalidade cadastral serviria a esse fim.

11. O fato é que, impedida de participar, a representante interpôs o recurso cabível, cujo provimento foi negado, **em que apresentava o seu contrato social para demonstrar que atuava em ramo compatível com o do objeto licitado**, ressaltando que a própria Suframa já usufruía dos serviços prestados pela empresa.

12. Enfim, **não havia razão jurídica ou administrativa para conferir-se arbitrariamente tamanha proeminência à formalidade da anotação cadastral, mais até que ao conjunto de fatores que indicavam a aptidão da licitante a participar da competição e a oferecer propostas que aumentariam a sua competitividade.**

13. Nessa linha, uma vez que a não aceitação da representante no pregão implicou, no caso concreto, violação de preceitos básicos norteadores das licitações públicas, em especial a restrição indevida da competitividade do certame e o ferimento ao princípio da isonomia, devem ser rejeitadas as razões de justificativa de (...) e aplicada a cada um deles a multa do inciso II do art. 58 da Lei nº 8.443/92, na forma sugerida pela unidade técnica e endossada pelo MP/TCU.” (Destacamos.)

#### **Acórdão nº 9.365/2015 - 2ª Câmara**

“[Voto]

20. Passo a tratar agora da primeira parte do supramencionado item 6.2: **somente poderão participar as empresas pertencentes ao ramo do objeto da licitação cadastradas no Sicaf.**

(...)

23. **Ao consultar o registro cadastral da representante, constatei que a atividade econômica declarada é “limpeza em prédios e em domicílios”, distinta, pois, dos serviços de preparação e fornecimento de refeições para restaurantes universitários da UFU a**

serem obtidos pelo pregão em foco. Já a licitante vencedora, Nutrir Refeições Coletivas Ltda. – EPP, tem como atividade econômica registrada no SicaF o “fornecimento de alimentos preparados preponderantemente para empresas”.

24. Poderia parecer, em um primeiro momento, que a representante não comprovaria qualificação técnica para prestar serviços de alimentação se o fundamento fosse única e exclusivamente o conteúdo de seu registro cadastral.

**25. Mas tal entendimento não deve prevalecer.**

26. É certo que cabe à licitante a responsabilidade pela atualização das informações constantes do SicaF e que pode vir ela a ser prejudicada por sua inação.

27. Contudo, as exigências para fins de habilitação dos licitantes podem ser substituídas pelo registro cadastral no SicaF, consoante parágrafo único do art. 14 do decreto 5.450/2005. Ou seja, tal registro é uma faculdade concedida ao licitante, e não uma obrigação, como estipula o inciso XIV do art. 4º da Lei 10.520/2002.

28. Encerrada a etapa competitiva do certame, o pregoeiro passará a examinar os documentos de habilitação do licitante que apresentou a melhor proposta para verificar se atendem às condições fixadas no edital.

**29. No caso sob exame, a melhor proposta foi a da representante, que veio a ser inabilitada “por não estar cadastrada nas linhas de fornecimento para serviços de cozinha industrial, conforme exigido pelo item 6.2”.**

**30. O exame da qualificação técnica de uma licitante não pode estar restrito a essa comprovação literal do Certificado de Registro Cadastral (CRC).**

**31. Para tal mister existe, dentre outros, o exame dos atestados de capacidade técnica exigidos pelo subitem 14.1.3.7 do edital do pregão 48/2015.** Os atestados fornecidos pela representante (peça 2, pp. 62 – 73), em um exame perfunctório, **demonstram que prestou serviços contínuos de manipulação de alimentos e preparo de refeições – lanche, almoço e jantar - para distribuição aos alunos da rede pública de ensino do Estado de São Paulo.** Chegou a oferecer, conforme um dos atestados, 32.146 refeições diárias, mediante utilização de 114 funcionários.

32. Além disso, **se existia dúvida quanto ao ramo de atuação da Provac, o pregoeiro tinha em suas mãos o contrato social da empresa**, onde consta como um dos ramos de atividade: serviços de cozinha, operação de caldeira, pré-preparo, preparo, produção, distribuição de refeições e afins.

33. Por último, o pregoeiro ainda dispunha da prerrogativa de realizar diligências, caso ainda persistissem dúvidas quanto à real capacidade técnica da Provac.

34. Por essas razões, é indevida a exigência do item 6.2 do edital do pregão 48/2015 de que somente empresas pertencentes ao ramo do objeto da licitação cadastradas no SicaF poderiam participar do certame.” (Destacamos.)

**Em vista do exposto, conclui esta Consultoria:**

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.

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.

Por fim, no que diz respeito aos efeitos fiscais que podem decorrer do fato de o **CNAE** ser divergente, em especial saber se isso pode gerar transtorno ao emitir a nota fiscal, registramos que o assunto escapa da especialidade da Consultoria Zênite, cuja área de atuação envolve o regime jurídico aplicado às contratações públicas. Em razão disso, recomenda-se promover diligência junto a profissional especializado em Direito Tributário.

Salvo melhor juízo, essa é a orientação da Zênite, de caráter opinativo e orientativo, elaborada de acordo com os subsídios fornecidos pela Consulente.

#### **NOTAS E REFERÊNCIAS**

<sup>1</sup> Revista Zênite de Licitações e Contratos - ILC, Curitiba: Zênite, n. 134, p. 334, abr. 2005, seção Perguntas e Respostas.

<sup>2</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 11. ed. São Paulo: Dialética, 2005, p. 308-310.

<sup>3</sup> MENDES, Renato Geraldo. LeiAnotada.com. Lei nº 8.666/93, nota ao art. 27, categoria Jurisprudência. Disponível em: Disponível em: [www.leianotada.com](http://www.leianotada.com). Acesso em: 05 jul. 2023. >

#### **Como citar este texto:**

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: dd mmm. aaaa.