



*Aos cuidados do Ilmo. Pregoeiro,
Sr. Clóvis Denis Maximo*

Ref.: Pregão Presencial nº 05/2018

Assunto: Julgamento do Recurso Administrativo interposto pela empresa Virtualiza Comunicação Ltda – EPP, em face de sua inabilitação no Pregão Presencial em epígrafe.

PARECER JURÍDICO

É submetido à apreciação desta Assessoria Técnica Jurídica, o processo licitatório referente à ao Pregão Presencial nº 05/2018, que tem por objeto a contratação de empresa especializada para a prestação de serviços continuados de informática, com aquisição de licença de uso por tempo determinado para os Sistemas de Gestão do Processo Legislativo e Compilação de Leis, consistindo nos serviços de desenvolvimento, instalação, treinamento dos usuários, customização, suporte, hospedagem de dados e realização de todas as atualizações necessárias para a Câmara Municipal de Itapetininga, tendo como critério de julgamento o menor preço global, visando à análise e emissão de parecer em relação ao recurso administrativo, tempestivamente interposto pela empresa Virtualiza Comunicação Ltda – EPP, em face de sua inabilitação no procedimento licitatório em epígrafe.

Consoante informações prestadas pelo Ilmo. Pregoeiro, a empresa Virtualiza Comunicação Ltda – EPP manifestou-se contrária à decisão que a inabilitou, pelo fato de não ter sido apresentada a última alteração do Contrato Social, conforme exigido no item 8.1.1 do Edital, a saber:

8.1.1.1 - Em se tratando de sociedades empresárias ou simples, o ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado na Junta Comercial ou no Cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas, nos termos da lei e conforme o caso, sendo que as sociedades por ações apresentarão também os documentos de eleição de seus administradores;

8.1.1.1.1 - Os documentos descritos no item anterior deverão estar acompanhados de todas as alterações e/ou da respectiva consolidação, conforme legislação em vigor;

Alega ter havido excesso de formalismo, uma vez que seu representante legal já havia sido credenciado, portanto o contrato social apresentado já teria atendido referida disposição. Todavia



e, digno de nota, é que a Recorrente em momento algum combate o fato de não ter sido apresentado o Contrato Social em vigor, ou seja, sua última alteração.

Diante dos fatos e documentação apresentada, passamos ao parecer.

É fato que a modalidade de licitação Pregão Presencial se caracteriza pela simplificação de atos puramente burocráticos – conforme apresentado no recurso da empresa em questão – contudo, aduz o Ilustríssimo Doutor Marçal Justen Filho¹:

“O problema que surge relaciona-se com a identificação de limites para o suprimento de defeitos. Todo e qualquer defeito poderia ser suprido ou somente alguns comportariam saneamento? Em princípio, não há como estabelecer um critério distinto entre os impedimentos à participação do certame.”

Como pode-se perceber, tal questão causa questionamentos até nos mais renomados doutrinadores. Contudo, o próprio Justen Filho faz a seguinte observação:

*“[...]A inovação trazida no âmbito do pregão consistiria na possibilidade de suprimento dos defeitos da documentação, desde que tal pudesse fazer-se através de exibição de novos documentos, aptos a comprovar de modo inquestionável o preenchimento dos requisitos exigidos. Ademais disso, exige-se que o sujeito **produza o saneamento do defeito na solenidade de abertura e julgamento dos documentos**. Não se admite que ele pleiteie a concessão de prazos outros para tanto.*

É notório que a modalidade licitatória de Pregão Presencial deve ser o menos formal possível. Todavia, é preciso garantir a organização dentro do procedimento para que o certame goze de ilibação e integridade.

Analisando o caso em questão, o fato de haver ocorrido o credenciamento do Sr. Vicente de Paula Neves, não macula o atendimento à regularidade jurídica da licitante. É preciso compreender que a etapa de credenciamento visa verificar se o procurador da empresa realmente possui poderes para sê-lo, sendo o credenciamento somente uma das fases do Pregão Presencial. Com relação a isso, Doutor Justen Filho² observa:

¹ JUSTEN FILHO, Marçal; PREGÃO – Comentários à Legislação do Pregão Comum e Eletrônico; 4ª Edição, São Paulo, 2005, Dialética, pág. 144 e 145)



“[...] Somente se pode reputar que tal credenciamento se destina a verificar os poderes para participar da fase de lances, mas não se configura como um requisito específico de participação no certame. Portanto, o defeito no credenciamento apenas pode conduzir à interdição de o sujeito participar da fase de lances [...]”

Marçal Justen Filho deixa claro que são duas etapas, embora relacionadas, independentes entre si, uma vez que é possível a participação do Pregão Presencial recusando-se a participar da fase de lances:

“[...] Em evento acerca do pregão, foi observado que a mera entrega dos envelopes, sem participação pessoal do licitante, equivaleria à recusa em produzir lance inferior ao da proposta, acarretando como único efeito jurídico a perda da possibilidade de participar da etapa de lances.

Logo, o fato de o Procurador ter sido credenciado não é argumento válido para a impugnação da decisão do Pregoeiro, tampouco para se afirmar que foram cumpridos os requisitos acerca da documentação jurídica exigida para fins de Habilitação das proponentes.

De certo que o item 8.1.1.3 do Edital indica ser desnecessária a apresentação dos documentos jurídicos exigidos, caso estes já tiverem sido apresentados na fase de credenciamento. Portanto, caso referido documento não for apresentado em tal fase do certame, imprescindível sua apresentação na fase de Habilitação.

No que concerne à exigência do item 8.1.1.1 do Edital, vejamos o que o dispositivo traz:

“8.1.1.1 - Em se tratando de sociedades empresárias ou simples, o ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado na Junta Comercial ou no Cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas, nos termos da lei e conforme o caso, sendo que as sociedades por ações apresentarão também os documentos de eleição de seus administradores;”

“8.1.1.1.1 – Os documentos descritos no item anterior deverão estar acompanhados de todas as alterações e/ou da respectiva consolidação, conforme legislação em vigor;”

² JUSTEN FILHO, Marçal; PREGÃO – Comentários à Legislação do Pregão Comum e Eletrônico; 4ª Edição, São Paulo, 2005, Dialética, pág. 106 e 107)



Ocorre que, não foi apresentada a última alteração do Contrato pela proponente, portanto, não foi apresentado o documento, de fato, em vigor na data do certame. Fato este claramente observado pela divergência constatada na Denominação Empresarial da empresa.

Vale ressaltar que a inobservância em questão não se trata meramente de um erro formal, e tampouco trata-se de um erro material, mas sim um erro substancial pois referido documento não atendeu ao que havia sido imposto pelo Edital.

Lembremos que um dos princípios que regem os procedimentos de licitação é justamente a vinculação ao instrumento convocatório. A respeito do assunto, leciona a ilustríssima Maria Sylvia Zanella Di Pietro¹:

*“Quando a Administração estabelece, no edital ou na carta-convite, as condições para participar da licitação e as cláusulas essenciais do futuro contrato, os interessados apresentarão suas propostas com base nesses elementos; ora, se for aceita proposta ou celebrado contrato com desrespeito às condições previamente estabelecidas, burlados estarão os princípios da licitação, em especial o da igualdade **entre os licitantes, pois aquele que se prendeu aos termos do edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outro licitante que o desrespeitou.**”*

Como pode-se perceber, o atendimento às regras impostas no Edital é imprescindível a todos os licitantes, não sendo uma prerrogativa àquele que apresentar a melhor oferta. É ferir de morte, inclusive, os demais princípios da Administração Pública, em especial da legalidade, impessoalidade e da igualdade, por mais que a proposta da inabilitada tenha sido mais vantajosa à Administração.

Ainda que não seja suficiente o entendimento doutrinário, vejamos o que dispõe a Lei (8.666/93) acerca do assunto:

*“Artigo 41. A Administração **não pode descumprir as normas e condições do edital**, ao qual se acha estritamente vinculada.*

Sobre o referido artigo, Marçal Justen Filho² comenta:

¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella; *Direito Administrativo*; 26ª Edição; São Paulo, 2013; Ed. Atlas, pág. 384.

² JUSTEN FILHO, Marçal; *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*; 15ª Edição, São Paulo, 2012, *Dialética, comentários ao Art. 41*, pág. 657)



CÂMARA MUNICIPAL DE ITAPETININGA
Estado de São Paulo

Fls. 279

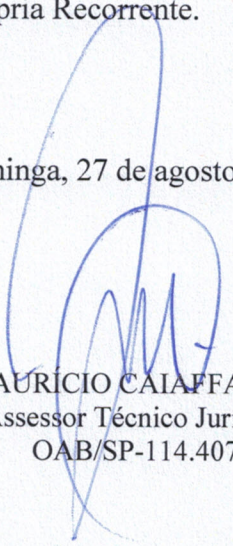
“[...] o edital é o fundamento de validade dos atos praticados no curso da licitação, na acepção de que a desconformidade entre o edital e os atos administrativos praticados no curso da licitação se resolve pela invalidade destes últimos. Ao descumprir normas constantes no edital, a Administração Pública frustra a própria razão de ser da licitação. Viola os princípios norteadores da atividade administrativa, tais como a legalidade, a moralidade, a isonomia.”

Neste norte, salientamos que a própria Recorrente reconhece a falha cometida em não apresentar o documento conforme exigido no Edital. No entanto, na tentativa de tornar irrelevante o fato, indica se tratar do excesso de rigor, por parte da Administração.

Assim sendo e, diante de todo o exposto, entendemos correta a decisão do Pregoeiro pela INABILITAÇÃO da Empresa Virtualiza Comunicação Ltda – EPP, uma vez que esta deixou de cumprir com o exigido no Edital, tampouco saneou a falha cometida durante a sessão, possibilidade, aliás, indicada pela própria Recorrente.

É o parecer.

Itapetininga, 27 de agosto de 2018.


JOÃO MAURÍCIO CALAFFA S. IBÁÑEZ
Assessor Técnico Jurídico
OAB/SP-114.407