

RAZÕES DE RECURSO ADMINISTRATIVO EM PREGÃO ELETRÔNICO



Ref. Pregão Presencial nº 00002//2021

Recorrente: HEMOCLIN CENTRO MÉDICO E LABORATÓRIO DE ANALISES CLINICAS LTDA.

ILUSTRÍSSIMO SECRETÁRIO MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO

Apesar de reconhecer a competência, honestidade e conhecimento do Ilmo. Pregoeiro, o recorrente apresenta as razões pelas quais, no caso, sua decisão foi equivocada, merecendo os devidos reparos.

I – PREMILIMINARMENTE

Cumpra esclarecer, inicialmente, que o recorrente apresenta o presente recurso, conforme se depreende da respectiva ata, cumprindo o Item 10 do Edital o que prevê o art. 4º, inc. XVIII da Lei nº 10.520/2002.

II - DOS FATOS

No dia 28 de janeiro de 2021, as 13:00 h, foi marcada a sessão de abertura do Pregão Presencial nº 0002//2021, para registro de preços, no âmbito da Secretaria Municipal de Administração. O objeto do dito certame era a elaboração de REGISTRO DE PREÇOS, pelo prazo de 12 (doze) meses para eventual e futura **CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ENGENHARIA DE SEGURANÇA DE TRABALHO, SAÚDE OCUPACIONAL E REALIZAÇÃO DE EXAMES COMPLEMENTARES E ASSISTÊNCIA AO SERVIDOR**, para atender o Município de Vargem Alta/ES, conforme especificações e quantidades determinadas no Anexo I do edital.

O impetrante, na data e hora marcada, compareceu para a sessão pública de credenciamento e na análise dos documentos, verificou-se que a impetrante **não apresentou a declaração de ME/EPP, não apresentou o ato constitutivo e não apresentou o comprovante de enquadramento de ME/EPP (vide ata da sessão pública em anexo).**

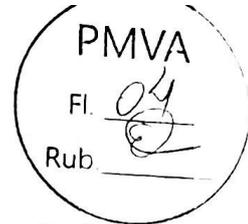
III – DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Assim estabelece o Edital em seus Itens 6.1 e 6.3.2

6.1 - Para o credenciamento deverão ser apresentados os seguintes documentos:

6.1.1 - Tratando-se de **representante legal, tais como Proprietário, Sócios ou assemelhado**, o estatuto social, contrato social ou outro instrumento de registro comercial, registrado na Junta Comercial, exigido conforme item 6.2 do edital, no qual estejam expressos seus poderes para exercer direitos e assumir obrigações em decorrência de tal investidura, identificado através de qualquer documento de identidade emitido por órgão oficial, com foto, **OU**;

6.1.2 - Tratando-se de **procurador**, o instrumento de procuração público ou particular com firma reconhecida do qual constem poderes específicos para formular lances, negociar preço, interpor recursos e desistir de sua interposição e praticar todos os demais atos pertinentes ao certame, acompanhado do correspondente documento, dentre os indicados no item 6.1.1, que comprove os poderes do mandante para a outorga.



6.3- Para fins de CREDENCIAMENTO a licitante interessada deverá:

6.3.1- Em caso da licitante ser representada por sócio administrador, proprietário ou titular, deverá apresentar no Credenciamento:

- A)** a Cópia do Contrato Social, Estatuto Social, Ficha de Firma Individual ou do MEI, devidamente arquivados no órgão de Registro da licitante;
- B)** a cópia da Carteira de Identidade ou Documento equivalente do Representante legal (Sócio Administrador ou Proprietário) cópia autenticada ou a original para ser autenticada no momento da licitação;
- C)** A Declaração de Pleno Atendimento as Requisições da Licitação conforme modelo do **Item 6.4.**

6.3.2- Em caso da licitante ser representada por PROCURADOR: deverá apresentar no momento do Credenciamento:

- A)** A CARTA CREDENCIAL, conforme o modelo do **ANEXO II**, com reconhecimento de firma em Cartório da assinatura do Representante Legal que outorgou a representação;
- B)** A cópia do Contrato Social, Estatuto Social, Ficha de Firma Individual ou do MEI, devidamente arquivados no órgão de Registro da licitante;
- C)** A Carteira de Identidade do Representante Legal e do Procurador em cópias autenticadas em Cartório ou originais para serem autenticadas no momento da licitação;
- D)** A Declaração de Pleno Atendimento aos Requisições da Licitação conforme modelo do **Item 6.4;**

III.I - Importante destacar que no momento do credenciamento, o Sr. HENRIQUE PANSINI DE CASTRO FILHO, portador da Carteira de Identidade nº 2.323.812 SSP-ES e do CPF nº 134.304.727-76, representava a empresa, portando a Carta de Credenciamento do Anexo II, a cópia do Contrato Social da empresa devidamente consolidado, a Carteira de Identidade do Representante legal da empresa e do seu próprio documento de identidade, bem como da Declaração de Pleno atendimento aos Requisitos do Edital.

Ocorre, que por um equívoco, o documento constitutivo da empresa, que **estava de posse do representante legal**, na sessão de credenciamento ficou preso dentro do envelope que ele portava e ao entregar os documentos do credenciamento à Pregoeira, o contrato social da empresa, não foi entregue junto. O representante da empresa até tentou entregar posteriormente, ainda na sessão de credenciamento, mais não obteve êxito junto a Pregoeira.

Anexo a esse recurso, juntamos a cópia do Ato Constitutivo da empresa **com a verificação de sua autenticidade em 28/01/2022, as 09:55 horas** na Junta Comercial do Estado do Espírito Santo, ou seja, antes da realização do certame, ficando evidente que o representante da empresa, portava realmente no ato do credenciamento, tal documento, que não foi oportunizado apresentar, haja visto que a sessão de credenciamento não havia sido encerrada (**Anexo I – 3ª Alteração no Contrato Social, devidamente consolidada**).

Segundo o Paulo Teixeira, renomado Advogado, Palestrante, Consultor em Licitações,

O ponto de partida para a abertura de qualquer sessão de julgamento de Pregão na forma Presencial – PP está no credenciamento de particulares. Esse importante procedimento serve para comprovar a legitimidade dos prepostos das licitantes para a prática de atos de representatividade como os de ofertar lances e de interpor eventuais recursos, por exemplo.

Em que pese o credenciamento seja uma tarefa simples de ser realizada pelo Pregoeiro, se não forem tomados os devidos cuidados poder-se-á promover alguma ilegalidade ou afronta aos princípios que regem as licitações públicas, que poderão vir a macular todo o restante do processo, gerando nulidades e consequentes prejuízos à Administração, pela demora na

contratação do objeto licitado, bem como, para os particulares que veem frustrada a sua expectativa de lograr êxito no certame.

O contrato social da licitante, que deve sempre ser exigido no credenciamento, comprova que o representante legal da licitante possui participação societária ou que foi outorgado por um sócio que exerce a gerência dela.

Ocorre que tal documento (o contrato social ou ato constitutivo) também pode ser exigido como condição de habilitação jurídica prevista no inc. III do art. 28 da Lei Geral de Licitações – LGL (L. 8.666/93), e quando ocorre tal exigência pode um licitante deixar de apresentá-lo no credenciamento, pois o contrato social já se faz presente no seu envelope de habilitação. É o momento em que se instaura uma polêmica: nesse caso, o pregoeiro pode não permitir o credenciamento do representante legal ou autoriza que ele abra o envelope de habilitação para retirada do contrato social? Ou ainda: aceita seu credenciado “temporário” até que seja aberto o seu envelope de habilitação, caso sagre-se vencedor da etapa competitiva do pregão?

Primeiramente, sublinhamos que a sessão de PP é dividida em diversas etapas, sendo o credenciamento a primeira delas, seguida pelo recebimento dos envelopes contendo proposta e habilitação de cada licitante, análise de conformidade das propostas (envelopes de habilitação ficam reservados, esperando o resultado da disputa de preços para ser aberto somente da licitante que ofertar o menor lance), disputa de preços através de lances orais, aplicação da regra de desempate ficto (envolvendo MEs/EPPs), negociação de preços com o detentor de melhor oferta, habilitação, declaração do vencedor, recursos, adjudicação e por fim, a homologação.

Importante é de ser lembrado que cada etapa do PP só poderá ser iniciada, quando encerrada por completo a anterior. **Caso exista algum tipo de atropelamento de etapas, poderá o pregoeiro gerar algum prejuízo a algum licitante ou a Administração, provocado pelo acometimento de uma nulidade.**

No caso em tela, quando um determinado representante legal deixa de apresentar o contrato social da licitante (para comprovar ser ele um dos sócios **ou por ter sido nomeado através de procuração pelo sócio-gerente**), em face deste documento já constar no envelope de habilitação da licitante, **deve sim ser permitido que o particular abra tal envelope, retire-o e entregue ao pregoeiro para concluir o credenciamento.** Nesse caso, se o pregoeiro decidir por não devolver tal documento ao credenciado, alegando que esse contrato social passará a constar nos autos do processo, não há que o exigir novamente do credenciado, caso venha a ter seu envelope de habilitação aberto mais tarde, pois estaríamos diante de uma prática de bis in idem, ou seja, exigência dupla de um mesmo documento.

Portanto, enquanto ocorre a etapa de credenciamento, o credenciado pode fazer o que bem entender com os envelopes de propostas e de habilitação, modificando seu conteúdo, incluindo ou retirando documentos, desde que se faça isso até o momento em que o pregoeiro encerre o credenciamento e solicite a todos os participantes a entrega desses envelopes lacrados.

No tocante a ausência da declaração de enquadramento de ME/EPP e comprovação do enquadramento, assim estabelece o Edital:

6.3.3 – PARA COMPROVAÇÃO DE CONDIÇÃO DE MICROEMPRESA, EMPRESA DE PEQUENO PORTE OU EQUIPARADA

A) A fim de receber os benefícios da Lei Complementar nº 123/06 e suas alterações o licitante deverá apresentar no momento do CREDENCIAMENTO a DECLARAÇÃO DE ENQUADRAMENTO NO REGIME DAS ME's, EPP's ou equiparadas, devidamente assinada e preenchida, conforme modelo constante do ANEXO III,



6.5 - Na hipótese da licitante não apresentar no momento do credenciamento, as declarações do ANEXO III deste edital, o Pregoeiro disponibilizará a estes um modelo de declaração que poderá ser preenchido e assinado pelo representante credenciado, em benefícios previstos na Lei Complementar N° 123/2006.

6.3.3.1 - A NÃO COMPROVAÇÃO do licitante da sua condição de MEs e EPPs tornará impossível a participação da empresa nos itens exclusivos a Microempresas, Empresas de Pequeno Porte e ao Microempreendedor Individual – MEI.

III.II - Observa-se que no Item 6.5 do Edital, fica estabelecido que o **Pregoeiro disponibilizará o modelo do documento** para ser preenchido e assinado pelo representante na hipótese do licitante não apresentar, o Edital não diz que o **Pregoeira poderá disponibilizar**, fica claro que o **Pregoeiro deverá disponibilizar** tal documento. Fica claro que houve uma falha nos procedimentos praticados pelo Pregoeiro.

Essa oportunidade do preenchimento e assinatura da declaração de ME/EPP, deveria ter sido disponibilizada ao representante da empresa. **(Anexo II – Declaração de enquadramento no regime das ME/EPP).**

Além do mais o licitante só estaria impedido de participar nos itens exclusivos a Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, podendo assim participar de todos os demais itens, assim estabelece o Edital em seu item 6.3.3.1. Anexamos também ao presente recurso a Certidão Simplificada já Junta Comercial. **(Anexo III – Certidão Simplificada JUCEES).**

Ainda, segundo o Paulo Teixeira,

EFEITOS DO NÃO CREDENCIAMENTO - O credenciamento serve para garantir que determinada pessoa está legitimada a representar certa licitante para, e em seu nome, apresentar proposta de preços e documentos habilitatórios, propor lances durante a disputa de preços, ou ainda interpor eventual recurso além de outros atos que envolvem a sua participação no certame.

Porém, se pela análise e juízo do pregoeiro, os documentos apresentados pelo pretenso representante legal restarem insuficientes para comprovar seu pleno credenciamento no PP estará essa pessoa impedida de praticar também aqueles atos que decorrem da outorga que lhe foi atribuída pela licitante.

Sublinhamos que o credenciamento é facultativo por parte da licitante, podendo ela decidir por não encaminhar um representante legal ou entregar os envelopes de proposta e de habilitação da forma que preferir. O fato é que se seu representante legal acabar por não ser credenciado em uma sessão de pregão, em nada está impedida a licitante de ter sua proposta e habilitação conhecida pelo pregoeiro, pois seria o mesmo que sustentar que não seriam aceitos os envelopes de proposta e habilitação protocolados na unidade administrativa, por intermédio de um mensageiro.

O que muda nesse caso é que tanto a proposta protocolizada quanto aquela entregue pelo não credenciado, não terão a oportunidade de serem modificadas através da oferta de lances, mas serão conhecidas e processadas como sendo a única e definitiva oferta daquela licitante. Portanto, tem-se aqui a primeira restrição causada a licitante pelo não credenciamento de seu representante: a impossibilidade de ofertar lances durante a disputa de preços.

Portanto, em regra o não credenciado estará impedido de interpor recurso quanto ao resultado do certame que sagrou um concorrente vencedor, pois ele não goza de legitimidade (não



comprovou ser representante legal da licitante), tampouco possui interesse recursal, pois não estando credenciado, não tem como comprovar prejuízo com o resultado.

De outra banda, se o não credenciamento do suposto representante legal for decorrente de excesso de rigorismo praticado pelo pregoeiro ou equívoco na análise documental do então postulante a credenciado, estamos diante de um caso gravíssimo de nulidade processual, que gera vício insanável, pois ceifou o direito da licitante em participar de toda a etapa competitiva do pregão, apesar de sua proposta inicial ter sido conhecida pelo pregoeiro,

Ainda quanto ao Credenciamento, estabelece o item 6.7 do Edital

6.7 - Cada licitante credenciará apenas um representante que será o único admitido a intervir nas fases do procedimento do certame e a responder, por todos os atos e efeitos previstos neste edital, por sua representada.

III.III - Podemos observar pela lavratura da ata que o processo de credenciamento dos licitantes foi bastante tumultuado, com várias acusações de um licitante contra o outro, rasuras na assinaturas de documentos, menção de solicitação de força policial e principalmente a falha mais grave, a permissão da presença de pessoas estranhas na sala de credenciamento praticada pela empresa Atlas Serviços Médicos Ltda. Ora, se o Edital estabelece em seu Item 6.7, que cada licitante só pode credenciar apenas um representante, jamais poderia ser permitido pela Pregoeira a presença de pessoas estranhas no processo de credenciamento das empresas. Segundo relato do representante da empresa, os supostos "seguranças" da empresa Altas, provocaram o constrangimento dos demais participantes (**Anexo IV – Ata de Abertura do Certame**).

O procedimento de credenciamento se trata de uma tarefa simples, porém, se faz necessário que o pregoeiro, acompanhado de sua equipe, e assessorado pela área contábil e jurídica do órgão, cuidem para que nenhuma omissão ou decisão equivocada acometa de nulidade os seus atos que são praticados durante a sessão de julgamento do pregão.

IV – DOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

A Constituição da República estabelece que no *caput* do artigo 37 os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência devem ser observados pela administração pública direta e indireta no desempenho de suas funções. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

V – CONSIDERAÇÕES FINAIS

Considerado que processo de credenciamento dos licitantes foi, conforme já relatado, bastante tumultuado, com várias interposições, acusações de um licitante contra o outro, rasuras nas assinaturas de documentos, menção de solicitação de força policial e presença de pessoas estranhas na sessão de credenciamento, é possível e passivo de revisão e até mesmo o cancelamento dessa fase licitatória.

Considerando que poderia ter o Pregoeiro acatado a tentativa de entrega do Documento constitutivo da empresa, que estava de posse do representante da empresa, ou até mesmo aceita seu credenciado "temporário" até que fosse aberto o seu envelope de habilitação e constataste a presença de tal documento, necessário se faz, que outra oportunidade seja dada ao licitante.

Considerando que poderia ter o Pregoeiro no momento do credenciamento, disponibilizado as declarações do ANEXO III do edital, para preenchido e assinatura pelo representante



credenciado, em benefícios previstos na Lei Complementar N° 123/2006, necessário se faz, que outra oportunidade seja dada ao licitante.

Considerando, ser a empresa única participante, sediada no Município de Vargem Alta, com toda estrutura física de atendimento ao servidor, atuante na área de prestação de serviços de engenharia de segurança de trabalho, saúde ocupacional, com laboratório próprio para realização de exames complementares e assistência ao servidor, proprietário de aparelho de raio X instalado no município, não é justo ser prejudicada por omissões ou decisões equivocadas que a impeça de apresentar uma boa proposta que atenda as expectativas do Município, que ao nosso ver está buscando a proposta mais vantajosa e que tenha a melhor qualidade.

Vi – DOS PEDIDOS

Postos todos os fundamentos acima, pleiteia-se, respeitosamente, à V. Sra. que seja, por fim, julgado procedente este recurso, **REFORMANDO-SE A DECISÃO DO NÃO CREDENCIAMENTO**, para:

a) Devido a série de ocorrências que macularam o Credenciamento do Pregão, determinar a anulação de todos os atos do **Pregão Presencial nº 000028/2022, na fase de Credenciamento** (item 6. do edital), com o seu conseqüente refazimento;

b) Se não for feito a sessão de Credenciamento, **determinar que o pregoeiro** reconheça a tentativa de entrega do Documento constitutivo da empresa, que estava de posse do representante da empresa, ou credencie “temporariamente” até que seja aberto o seu envelope de habilitação e constatasse a presença de tal documento;

c) **Determinar que o pregoeiro**, disponibilize as declarações do ANEXO III do edital, para preenchido e assinatura pelo representante credenciado, em benefícios previstos na Lei Complementar N° 123/2006, como estabelece o Item 6.5 do Edital.

d) E por fim, seja **considerada a Impetrante, habilitada** a participar da próxima etapa do certame, podendo ter o direito de ofertar lances, interpor recursos e qualquer outro ato inerente ao referido pregão

Nestes termos, pede deferimento.

Vargem Alta, 01 de fevereiro de 2022.

MILTON AGRIZZI DAVID

Milton Agrizzi David.