



PREFEITURA MUNICIPAL DE MACAÍBA
SECRETARIA MUNICIPAL DE INFRAESTRUTURA
GABINETE DO SECRETÁRIO - GS

Rua Doutor Pedro Matos, 310, Centro, CEP: 59.280-000, Macaíba/RN.
Tel.: (84) 3271-6629. E-mail: obras@macaiba.rn.gov.br Site: www.macaiba.rn.gov.br.

PARECER TÉCNICO - AUTORIDADE SUPERIOR

PROCESSO: 5200/2022

REFERÊNCIA: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 113/2022

INTERESSADO: SECRETARIA MUNICIPAL DE INFRAESTRUTURA

OBJETO: REGISTRO DE PREÇOS PARA CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA EM SERVIÇO DE LOCAÇÃO DE VEÍCULOS APROPRIADOS PARA O TRANSPORTE DE ÁGUA POTÁVEL ATRAVÉS DE CAMINHÃO PIPA, COM CAPACIDADE DE 10.000 LITROS, COM MOTORISTA E SEM COMBUSTÍVEL.

RECORRENTE (s): TALIMPO LOCAÇÃO LTDA ME, CNPJ nº 04.663.523/0001-79. E DARIO DAVID DE CARVALHO ME, CNPJ nº 19.812.008/0001-80.

RECORRIDA: JOSÉ LENILSON FERREIRA, CNPJ nº 07.679.570/0001-07.

Trata-se de Recurso Administrativo interposto tempestivamente, via Portal de Compras Públicas, pelas licitantes TALIMPO LOCAÇÃO LTDA ME, CNPJ nº 04.663.523/0001-79 e DARIO DAVID DE CARVALHO ME, CNPJ nº 19.812.008/0001-80, pessoa jurídica de direito privado, com fundamento no art. 4º, XVIII, da Lei nº 10.520/2002, em face da habilitação da empresa JOSÉ LENILSON FERREIRA, CNPJ nº 07.679.570/0001-07.

Verifica-se que foi procedido, nos termos da Lei, o juízo de admissibilidade da pretensão recursal das empresas TALIMPO LOCAÇÃO LTDA ME, CNPJ nº 04.663.523/0001-79 e DARIO DAVID DE CARVALHO ME, CNPJ nº 19.812.008/0001-80, já qualificada nos autos.

Considerando a juntada de parecer jurídico, **ACATO** recomendação da Ilustre Assessoria desta Prefeitura, decidindo pelo **IMPROVIMENTO** do recurso, mantendo-se a decisão do pregoeira.

Macaíba/RN, 06 de março de 2023.


REGINALDO VITOR DE OLIVEIRA AGUIAR
Secretário Municipal de Infraestrutura

PARECER JURÍDICO

**MANUTENÇÃO DA DECISÃO DO PREGOEIRO.
VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO
CONVOCATÓRIO. ARTIGOS 3º, 41 E 55, XI, DA LEI
Nº 8.666/1993.**

PREGÃO ELETRÔNICO nº 113/2022

I - DO RELATÓRIO

Trata-se de análise de Recurso Administrativo interposto pelas empresa DARIO DAVID DE CARVALHO ME, onde alegam descumprimento ao edital por parte da empresa JOSÉ LENILSON FERREIRA.

Destaca-se que a primeira recorrente requereu o seguinte:

“Sr. (a) pregoeiro, o licitante e arrematante do item, JOSÉ LENILSON FERREIRA, CNPJ nº 07.679.570/0001-07 não apresentou o Balanço Patrimonial do último exercício contábil (2022) como também apresentou os alvarás sanitários em nome de pessoa física, no qual deveriam ser sob o CNPJ da licitante. Então, temos um descumprimento para os Requisitos de Habilitação, conforme solicita o edital: 1. “ 7.1.4. QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA: a) Apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis, referente ao último exercício contábil, devidamente autenticado ou registrado na Junta Comercial do Estado sede da empresa, vedada a sua



substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 03 (três) meses da data de apresentação da proposta. ” O licitante ainda apresentou índices, porém todos eles referentes ao balanço do exercício 2021 e não ao último exercício contábil 2022. 2. 7.1.3. QUALIFICAÇÕES TÉCNICAS: c) Alvará/Licença Sanitária expedida pela Vigilância Sanitária relativa ao transporte de água potável por meio de caminhões pipa. Pois apresentou os dois alvarás em nome de pessoa física, sendo um alvará no CPF do sr. José Lenilson Ferreira e o outro de um “terceiro”. Dessa forma, contradizendo o que diz o edital no item a seguir. ” 7.7. Toda a documentação exigida deverá ser emitida em nome do licitante, com o número do CNPJ e, preferencialmente, com endereço respectivo.”

O recurso foi tempestivamente interposto, tendo sido apresentada contrarrazões pela recorrida, não havendo nulidades quanto ao procedimento, passo a análise pormenorizada do recurso.

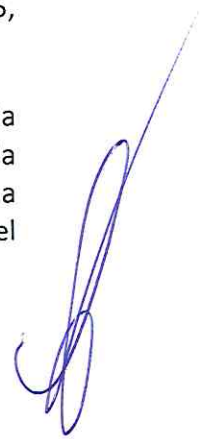
II - DA FUNDAMENTAÇÃO - DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

Dentre os principais pontos debatidos pela empresa licitante em seu recurso administrativo e no julgamento emitido pela Comissão Permanente de Licitação – CPL, é a observância ao Princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Considerando a sua extrema relevância, e que este vincula não só a Administração, como também os licitantes às regras nele estipuladas, passamos a discorrer sobre o entendimento a este princípio.

Dessa feita, em se tratando de regras constantes de instrumento convocatório, deve haver vinculação a elas. É o que estabelecem os artigos 3º, 41 e 55, XI, da Lei nº 8.666/1993, verbis:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável

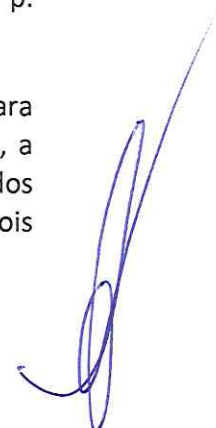


e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada. Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam: [...] XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor; (grifo nosso). Assim, trata-se, na verdade, de princípio inerente a toda licitação e que evita não só futuros descumprimentos das normas do edital, mas também o descumprimento de diversos outros princípios atinentes ao certame, tais como o da transparência, da igualdade, da impessoalidade, da publicidade, da moralidade, da probidade administrativa e do julgamento objetivo.

Ou seja, reforçamos o ponto de que 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 deste último. Nesse sentido, vale citar a lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

Trata-se de princípio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento. Além de mencionado no art. 3º da Lei n 8.666/93, ainda tem seu sentido explicitado, segundo o qual “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”. (PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. Direito Administrativo. 13. Ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 299). (Grifo nosso).

Quando a Administração estabelece no edital as condições para participar da licitação, estipulando a relação de documentos a serem apresentados, a exigência de documentos que não conste no rol previamente estabelecidos, burlados estão os princípios da licitação, em especial o da igualdade entre os licitantes, pois





aquele que se prendeu aos termos do edital, está sendo prejudicada por se preparar antecipadamente.

A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados, onde as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos.

Como se vê, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, ao mesmo tempo em que privilegia a transparência do certame, garantindo a plena observância dos princípios administrativos, preceitua que o prazo concedido deve ser nos exatos termos das regras previamente estipuladas. Isso sem contar a necessidade de perpetuação de tal vinculação durante toda a execução do contrato.

Como bem destaca Fernanda Marinela, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório leva à assertiva de que o edital é a lei interna da licitação:

Como princípio específico da licitação, tem-se a vinculação ao instrumento convocatório. O instrumento, em regra, é o edital que deve definir tudo que é importante para o certame, não podendo o Administrador exigir nem mais nem menos do que está previsto nele. Por essa razão, é que a doutrina diz que o edital é lei interna da licitação, ficando a ele estritamente vinculada, conforme previsto no art. 41 da lei. MARINELA DE SOUSA SANTOS, Fernanda. Direito Administrativo. Salvador: Juspodivm, 2006, p. 264. (Grifo nosso)

A vinculação da Administração aos estritos termos do edital de convocação da licitação é exigência expressa do art. 41 da Lei nº 8.666/1993, sendo que esse artigo veda à Administração o descumprimento das normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Deve ser observado os seguintes pontos abordados pela pregoeira, quais sejam:

“A recorrente afirma que a empresa, foi habilitada de forma indevida, tendo em vista que a mesma apresentou alvará sanitário em nome de pessoa física, alega que o documento em questão não pode ser aceito, e que com a aceitação do documento em

questão o foi descumprido os item 7.1.3 alínea “c”; item 7.4 e item 7.7 alínea “a” do instrumento convocatório.

Vejam, no edital foi exigido apresentação de Alvará/Licença Sanitária expedida pela Vigilância Sanitária relativa ao transporte de água potável por meio de caminhões pipa.

Ora, a certidão juntada ao portal de compras públicas, é válida, consta o nome da empresa no Alvará de forma clara e correta, dados da empresa como identificação dos carros registrados para a regular execução do serviço. No entanto, foi inserido o CPF da pessoa física e não o CNPJ da empresa.

Cumprе ressaltar que constitui excesso de formalismo desclassificar propostas de licitante pelo descumprimento de exigências pouco relevantes, em respeito ao princípio do formalismo moderado e da obtenção da proposta mais vantajosa à Administração.

Nesse sentido, orienta o Tribunal de Contas da União, vejamos:

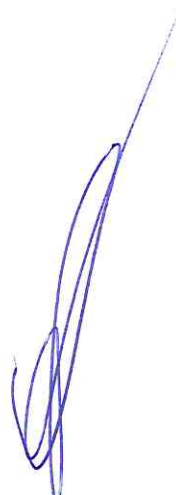
Acórdão 357/2015-Plenário | Relator: BRUNO DANTAS

“Falhas formais, sanáveis durante o processo licitatório, não devem levar à desclassificação da licitante. No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados.”

Diante disso, não se há de anular o procedimento diante de simples omissões ou meras irregularidades formais, o Supremo Tribunal Federal já decidiu que “em Direito Público, só se declara nulidade de ato ou de processo quando da inobservância de formalidade legal resulta prejuízo.”

Alega ainda que o arrematante apresentou balanço patrimonial do exercício de 2021, onde, deveria ter apresentado o exercício de 2022.

Ocorre, porém, que a elaboração do balanço patrimonial tem prazo certo para ficar pronto e ser



exigível da sociedade empresária, o qual, por sua vez, também está definido no Código Civil.

Revela o art. 1.078 do CC/2002 que a assembleia geral ordinária entre os sócios deverá ocorrer pelo menos uma vez ao ano, com data limite até o dia 30/04, para fins de deliberar sobre determinados assuntos e, dentre os quais, sobre o balanço patrimonial, verbis:

“Art. 1.078. A assembleia dos sócios deve realizar-se ao menos uma vez por ano, nos quatro meses seguintes à ao término do exercício social, com o objetivo de:

I - tomar as contas dos administradores e deliberar sobre o balanço patrimonial e o de resultado econômico;”

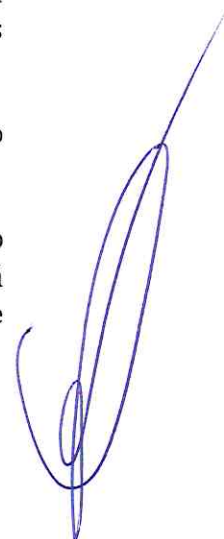
Ou seja, significa dizer que o balanço patrimonial deverá ser elaborado e devidamente registrado no órgão competente até o fim do mês de abril do ano civil. A partir dessa data, o balanço patrimonial do ano anterior passa a ser exigível, inclusive perante os órgãos públicos e, sobretudo, para fins de certames licitatórios, conforme redação do art. 31, inciso I, da Lei n.º 8.666/93.

Logo, não há que se falar em inabilitação da empresa por questões como omissões ou irregularidades formais.”

Assim, não é possível acolher a pretensão recursal, uma vez que acolher a pretensão da Autoral, sob pena de configuração de excesso de formalismo desclassificar a referida proposta, quando observa-se do processo que existiu apenas um erro material formal na confecção do alvará, estando o conjunto das informações constantes no Alvará em acordo com o requerido no edital, ou seja o fato de ter saído ERRADO o número do CNPJ é um motivo pouco relevante, em respeito ao princípio do formalismo moderado e da obtenção da proposta mais vantajosa à Administração.

Há de ser observado que restou inclusive sanado o ponto acima, com novo alvará com o CNPJ correto.

Por fim, com relação ao balanço patrimonial deve ser observado o art. 1.078 do CC/2002 que a assembleia geral ordinária entre os sócios deverá ocorrer pelo menos uma vez ao ano, com data limite até o dia 30/04, para fins de





deliberar sobre determinados assuntos e, dentre os quais, sobre o balanço patrimonial, verbis:

“Art. 1.078. A assembleia dos sócios deve realizar-se ao menos uma vez por ano, nos quatro meses seguintes à ao término do exercício social, com o objetivo de:

I - tomar as contas dos administradores e deliberar sobre o balanço patrimonial e o de resultado econômico;”

Dessa forma, significa dizer que o balanço patrimonial do exercício de 2021 é registrado em no órgão competente até o final do mês de abril do ano seguinte civil, ou seja, o balanço patrimonial do exercício de 2021 é apresentado até final de abril de 2022 e tem validade até abril de 2023.

A partir dessa data, o balanço patrimonial do ano anterior passa a ser exigível, inclusive perante os órgãos públicos e, sobretudo, para fins de certames licitatórios, conforme redação do art. 31, inciso I, da Lei n.º 8.666/93, razão pela qual resta correta a decisão da pregoeira.

Ainda sobre a vinculação ao edital, Marçal Justen Filho afirma que “Quando o edital impuser comprovação de certo requisito não cogitado por ocasião do cadastramento, será indispensável a apresentação dos documentos correspondentes por ocasião da fase de habilitação” (Pregão. Comentários à Legislação do Pregão Comum e do Eletrônico, 4ª ed., p. 305).

Sobre o tema, igual orientação pode ser encontrada no Supremo Tribunal Federal (STF), no Superior Tribunal de Justiça (STJ), no Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF1) e no Tribunal de Contas da União, como será a seguir demonstrado. O STF (RMS 23640/DF) tratou da questão em decisão assim ementada:

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. PROPOSTA FINANCEIRA SEM ASSINATURA. DESCLASSIFICAÇÃO. 4 PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO. 1. Se o licitante apresenta sua proposta financeira sem assinatura ou rubrica, resta caracterizada, pela apocrifia, a inexistência do documento. 2. Impõe-se, pelos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, a desclassificação do licitante que não observou exigência prescrita no edital de

concorrência. 3. A observância ao princípio constitucional da preponderância da proposta mais vantajosa para o Poder Público se dá mediante o cotejo das propostas válidas apresentadas pelos concorrentes, não havendo como incluir na avaliação a oferta eivada de nulidade. 4. É imprescindível a assinatura ou rubrica do licitante na sua proposta financeira, sob pena de a Administração não poder exigir-lhe o cumprimento da obrigação a que se sujeitou. 5. Negado provimento ao recurso.

O STJ já se manifestou diversas vezes a respeito do tema (por exemplo:

RESP 595079, ROMS 17658). No RESP 1178657, o tribunal decidiu: ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PREGÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. REQUISITO DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA NÃO CUMPRIDO. DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA DIFERENTE DA EXIGIDA. O Tribunal de origem entendeu de forma escorreita pela ausência de cumprimento do requisito editalício. Sabe-se que o procedimento licitatório é resguardado pelo princípio da vinculação ao edital; esta exigência é expressa no art. 41 da Lei n. 8.666/93. Tal artigo veda à Administração o descumprimento das normas contidas no 5 edital. Sendo assim, se o edital prevê, conforme explicitado no acórdão recorrido (fl. 264), "a cópia autenticada da publicação no Diário Oficial da União do registro do alimento emitido pela Anvisa", este deve ser o documento apresentado para que o concorrente supra o requisito relativo à qualificação técnica. Seguindo tal raciocínio, se a empresa apresenta outra documentação - protocolo de pedido de renovação de registro - que não a requerida, não supre a exigência do edital. Aceitar documentação para suprir determinado requisito, que não foi a solicitada, é privilegiar um concorrente em detrimento de outros, o que feriria o princípio da igualdade entre os licitantes.

Deve ser destacado que há precedentes do TRF1, onde também já



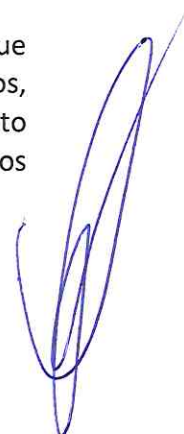
decidiu que a Administração deve ser fiel ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório (AC 199934000002288): “Pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatório, a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada (Lei nº 8.666/93, art. 3º, 41 e 43, I). O edital é a lei da licitação. A despeito do procedimento ter suas regras traçadas pela própria Administração, não pode esta se furtar ao seu cumprimento, estando legalmente vinculada à plena observância do regramento”.

O mesmo TRF1, noutra decisão (AC 200232000009391), registrou:

Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 4º [Lei nº 8.666/93], pode-se afirmar a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo quanto àquelas de procedimento. (...) O descumprimento a qualquer regra do edital deverá ser reprimido, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública. Nem mesmo o vício do edital justifica a pretensão de ignorar a disciplina por ele veiculada. Se a Administração reputar viciadas ou inadequadas as regras contidas no edital, não lhe é facultado pura e simplesmente ignorá-las ou alterá-las (...)” (Justen Filho, Marçal; Comentários à lei de licitações e contratos administrativos; 8ª ed., São Paulo, Dialética, comentários ao art. 41, pgs. 417/420). A conduta da Administração na condução do pleito foi de estrita observância e vinculação ao edital, sendo o direito prejudicado pertencente a terceiro que não observou as prescrições editalícias, sendo descabida a pretensão de beneficiar-se de sua desídia.

Por fim, para além dos tribunais judiciais, mister trazer à baila a posição do TCU sobre a matéria aqui discutida. Há centenas de acórdãos do TCU que tratam da vinculação ao edital, com orientação alinhada àquela apresentada neste parecer e que podem ser sintetizadas na recomendação apresentada pelo tribunal no Acórdão 483/2005:

“Observe com rigor os princípios básicos que norteiam a realização dos procedimentos licitatórios, especialmente o da vinculação ao instrumento convocatório e o do julgamento objetivo, previstos nos artigos 3º, 41, 44 e 45 da Lei nº 8.666/1993”.





Decisões reforçam essa posição do TCU, como se constata no sumário dos acórdãos a seguir transcritos:

Acórdão 4091/2012 - Segunda Câmara REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO PARA REGISTRO DE PREÇO. EXIGÊNCIA DE ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA EM PERCENTUAL MÍNIMO DE 50% PARA TODOS OS ITENS LICITADOS. ILEGALIDADE. ACEITAÇÃO DE ATESTADOS DOS VENCEDORES EM DESACORDO COM O PRÓPRIO EDITAL. MALFERIMENTO DOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. APLICAÇÃO DE MULTA 7 AOS RESPONSÁVEIS. DETERMINAÇÕES. PEDIDO DE REEXAME. CONHECIMENTO. NEGATIVA DE PROVIMENTO

Acórdão 966/2011 - Primeira Câmara REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES EM PREGÃO ELETRÔNICO. CONSTATAÇÃO DE ALGUMAS FALHAS RELACIONADAS À INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÃO.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório obriga a Administração e o licitante a observarem as regras e condições previamente estabelecidas no edital.

III – DA DECISÃO

Diante de todo o exposto, com fulcro nos fundamentos de fato e direitos acima indicados, OPINO pelo conhecimento do recurso apresentado em razão da tempestividade, porém deve ser IMPROVIDO, mantendo-se a decisão da pregoeira.

Encaminhe-se os autos para a Autoridade Superior para julgamento e continuidade do processo licitatório.

S.M.J.

Macaíba/RN, 2 de março de 2023.

ELTON OLÍMPIO DE MEDEIROS MAIA
OAB/RN 5913 – ACESSOR JURÍDICO MUNICIPAL

PARECER JURÍDICO

**MANUTENÇÃO DA DECISÃO DO PREGOEIRO.
VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO
CONVOCATÓRIO. ARTIGOS 3º, 41 E 55, XI, DA LEI
Nº 8.666/1993.**

PREGÃO ELETRÔNICO nº 113/2022

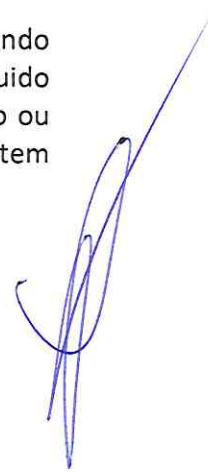
I - DO RELATÓRIO

Trata-se de análise de Recurso Administrativo interposto pelas empresa TALIMPO LOCAÇÃO LTDA ME, onde alegam descumprimento ao edital por parte da empresa JOSÉ LENILSON FERREIRA.

Destaca-se que a primeira recorrente requereu o seguinte:

“Conforme verifica-se, o edital torna-se lei quando o certame está em curso, portanto deve ser seguido à risca, independente de quem seja beneficiado ou prejudicado. No caso estrito o edital em seu item 7.1.3 estabelece que:

7.1.3. QUALIFICAÇÕES TÉCNICAS:



[...]

c) Alvará/Licença Sanitária expedida pela Vigilância Sanitária relativa ao transporte de água potável por meio de caminhões pipa.

Já no item 7.1.5, do edital, disciplina que:

7.1.5. OUTROS:

[...]

7.4. Os documentos acima mencionados devem referir-se exclusivamente ao estabelecimento da licitante, ressalvada a hipótese de centralização de recolhimento dos tributos e contribuições pela matriz que deverá ser comprovada por documento próprio e estar vigente à época da abertura da documentação. (GRIFO NOSSO)

[...]

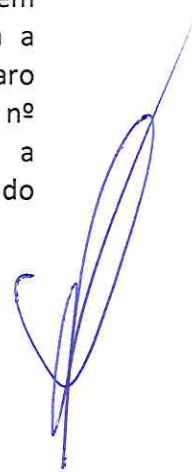
7.7. Toda a documentação exigida deverá ser emitida em nome do licitante, com o número do CNPJ e, preferencialmente, com endereço respectivo, devendo ser observado o seguinte:

a) No caso em que o licitante seja matriz, a documentação deverá ser emitida com CNPJ da matriz; ou,

b) No caso em que o licitante seja filial, a documentação deverá ser emitida com CNPJ da filial, exceto quanto à Certidão

Negativa de Débito junto ao INSS, desde que conste no próprio documento a validade para a matriz e a filial; como também, quanto ao Certificado de Regularidade de Situação (FGTS), para o licitante que proceda ao recolhimento dos encargos de forma centralizada; (GRIFO NOSSO)

No edital, fica explícito que toda a documentação deverá obrigatoriamente, ser apresentada em nome da empresa, não abrindo nenhuma exceção para apresentação de qualquer documento em nome de pessoa física, mesmo que esta seja a representante legal da empresa. Portanto, fica claro que a empresa JOSÉ LENILSON FERREIRA, CNPJ nº 07.679.570/0001-07, não apresentou toda a documentação exigida no edital, comprometendo sua habilitação no certame”





O recurso foi tempestivamente interposto, tendo sido apresentada contrarrazões pela recorrida, não havendo nulidades quanto ao procedimento, passo a análise pormenorizada do recurso.

II - DA FUNDAMENTAÇÃO - DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

Dentre os principais pontos debatidos pela empresa licitante em seu recurso administrativo e no julgamento emitido pela Comissão Permanente de Licitação – CPL, é a observância ao Princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Considerando a sua extrema relevância, e que este vincula não só a Administração, como também os licitantes às regras nele estipuladas, passamos a discorrer sobre o entendimento a este princípio.

Dessa feita, em se tratando de regras constantes de instrumento convocatório, deve haver vinculação a elas. É o que estabelecem os artigos 3º, 41 e 55, XI, da Lei nº 8.666/1993, verbis:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

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

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam: [...]

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor; (grifo nosso). Assim, trata-se, na verdade, de princípio inerente a toda licitação e que evita não só futuros descumprimentos das normas do edital, mas também o descumprimento de diversos outros princípios atinentes ao certame, tais como o da transparência, da igualdade, da impessoalidade, da publicidade, da moralidade, da probidade administrativa e do



juízo objetivo.

Ou seja, reforçamos o ponto de que 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 deste último. Nesse sentido, vale citar a lição de Maria Sylvania Zanella Di Pietro:

Trata-se de princípio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento. Além de mencionado no art. 3º da Lei n 8.666/93, ainda tem seu sentido explicitado, segundo o qual “a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”. (PIETRO, Maria Sylvania Zanella Di. Direito Administrativo. 13. Ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 299). (Grifo nosso).

Quando a Administração estabelece no edital as condições para participar da licitação, estipulando a relação de documentos a serem apresentados, a exigência de documentos que não conste no rol previamente estabelecidos, burlados estão os princípios da licitação, em especial o da igualdade entre os licitantes, pois aquele que se prendeu aos termos do edital, está sendo prejudicado por se preparar antecipadamente.

A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados, onde as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos.

Como se vê, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, ao mesmo tempo em que privilegia a transparência do certame, garantindo a plena observância dos princípios administrativos, preceitua que o prazo concedido deve ser nos exatos termos das regras previamente estipuladas. Isso sem contar a necessidade de perpetuação de tal vinculação durante toda a execução do contrato.

Como bem destaca Fernanda Marinela, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório leva à assertiva de que o edital é a lei interna da licitação:

Como princípio específico da licitação, tem-se a vinculação ao instrumento convocatório. O instrumento, em regra, é o edital que deve definir tudo que é importante para o certame, não podendo

o Administrador exigir nem mais nem menos do que está previsto nele. Por essa razão, é que a doutrina diz que o edital é lei interna da licitação, ficando a ele estritamente vinculada, conforme previsto no art. 41 da lei. MARINELA DE SOUSA SANTOS, Fernanda. Direito Administrativo. Salvador: Juspodivm, 2006, p. 264. (Grifo nosso)

A vinculação da Administração aos estritos termos do edital de convocação da licitação é exigência expressa do art. 41 da Lei nº 8.666/1993, sendo que esse artigo veda à Administração o descumprimento das normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

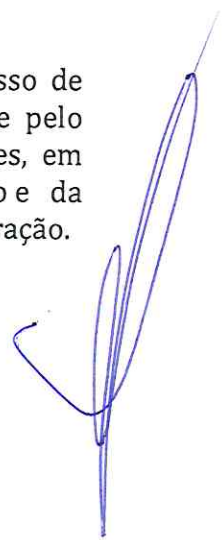
Deve ser observado os seguintes pontos abordados pela pregoeira, quais sejam:

“A recorrente afirma que a empresa, foi habilitada de forma indevida, tendo em vista que a mesma apresentou alvará sanitário em nome de pessoa física, alega que o documento em questão não pode ser aceito, e que com a aceitação do documento em questão o foi descumprido os item 7.1.3 alínea “c”; item 7.4 e item 7.7 alínea “a” do instrumento convocatório.

Vejamos, no edital foi exigido apresentação de Alvará/Licença Sanitária expedida pela Vigilância Sanitária relativa ao transporte de água potável por meio de caminhões pipa.

Ora, a certidão juntada ao portal de compras públicas, é válida, consta o nome da empresa no Alvará de forma clara e correta, dados da empresa como identificação dos carros registrados para a regular execução do serviço. No entanto, foi inserido o CPF da pessoa física e não o CNPJ da empresa.

Cumprе ressaltar que constitui excesso de formalismo desclassificar propostas de licitante pelo descumprimento de exigências pouco relevantes, em respeito ao princípio do formalismo moderado e da obtenção da proposta mais vantajosa à Administração.



Nesse sentido, orienta o Tribunal de Contas da União, vejamos:

Acórdão 357/2015-Plenário | Relator: BRUNO DANTAS

“Falhas formais, sanáveis durante o processo licitatório, não devem levar à desclassificação da licitante. No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados.”

Diante disso, não se há de anular o procedimento diante de simples omissões ou meras irregularidades formais, o Supremo Tribunal Federal já decidiu que “em Direito Público, só se declara nulidade de ato ou de processo quando da inobservância de formalidade legal resulta prejuízo.”

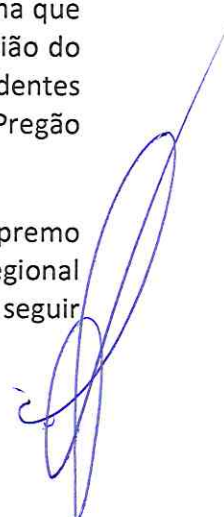
Logo, não há que se falar em inabilitação da empresa por questões como omissões ou irregularidades formais.”

Assim, não é possível acolher a pretensão recursal, uma vez que acolher a pretensão da Autoral, sob pena de configuração de excesso de formalismo desclassificar a referida proposta, quando observa-se do processo que existiu apenas um erro material formal na confecção do alvará, estando o conjunto das informações constantes no Alvará em acordo com o requerido no edital, ou seja o fato de ter saído ERRADO o número do CNPJ é um motivo pouco relevante, em respeito ao princípio do formalismo moderado e da obtenção da proposta mais vantajosa à Administração.

Há de ser observado que restou inclusive sanado o ponto acima, com novo alvará com o CNPJ correto.

Ainda sobre a vinculação ao edital, Marçal Justen Filho afirma que “Quando o edital impuser comprovação de certo requisito não cogitado por ocasião do cadastramento, será indispensável a apresentação dos documentos correspondentes por ocasião da fase de habilitação” (Pregão. Comentários à Legislação do Pregão Comum e do Eletrônico, 4ª ed., p. 305).

Sobre o tema, igual orientação pode ser encontrada no Supremo Tribunal Federal (STF), no Superior Tribunal de Justiça (STJ), no Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF1) e no Tribunal de Contas da União, como será a seguir

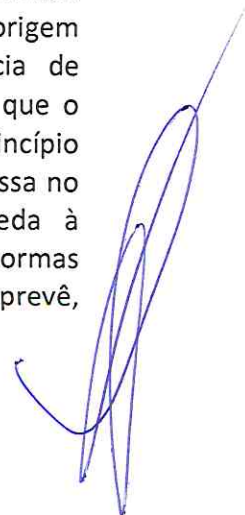


demonstrado. O STF (RMS 23640/DF) tratou da questão em decisão assim ementada:

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. PROPOSTA FINANCEIRA SEM ASSINATURA. DESCLASSIFICAÇÃO. 4 PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO. 1. Se o licitante apresenta sua proposta financeira sem assinatura ou rubrica, resta caracterizada, pela apocrifia, a inexistência do documento. 2. Impõe-se, pelos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, a desclassificação do licitante que não observou exigência prescrita no edital de concorrência. 3. A observância ao princípio constitucional da preponderância da proposta mais vantajosa para o Poder Público se dá mediante o cotejo das propostas válidas apresentadas pelos concorrentes, não havendo como incluir na avaliação a oferta eivada de nulidade. 4. É imprescindível a assinatura ou rubrica do licitante na sua proposta financeira, sob pena de a Administração não poder exigir-lhe o cumprimento da obrigação a que se sujeitou. 5. Negado provimento ao recurso.

O STJ já se manifestou diversas vezes a respeito do tema (por exemplo:

RESP 595079, ROMS 17658). No RESP 1178657, o tribunal decidiu: ADMINISTRATIVO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. PREGÃO. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. REQUISITO DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA NÃO CUMPRIDO. DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA DIFERENTE DA EXIGIDA. O Tribunal de origem entendeu de forma incorreta pela ausência de cumprimento do requisito editalício. Sabe-se que o procedimento licitatório é resguardado pelo princípio da vinculação ao edital; esta exigência é expressa no art. 41 da Lei n. 8.666/93. Tal artigo veda à Administração o descumprimento das normas contidas no 5º edital. Sendo assim, se o edital prevê,

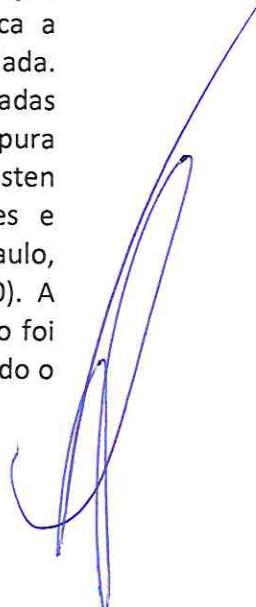


conforme explicitado no acórdão recorrido (fl. 264), "a cópia autenticada da publicação no Diário Oficial da União do registro do alimento emitido pela Anvisa", este deve ser o documento apresentado para que o concorrente supra o requisito relativo à qualificação técnica. Seguindo tal raciocínio, se a empresa apresenta outra documentação - protocolo de pedido de renovação de registro - que não a requerida, não supre a exigência do edital. Aceitar documentação para suprir determinado requisito, que não foi a solicitada, é privilegiar um concorrente em detrimento de outros, o que feriria o princípio da igualdade entre os licitantes.

Deve ser destacado que há precedentes do TRF1, onde também já decidiu que a Administração deve ser fiel ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório (AC 199934000002288): "Pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatório, a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada (Lei nº 8.666/93, art. 3º, 41 e 43, I). O edital é a lei da licitação. A despeito do procedimento ter suas regras traçadas pela própria Administração, não pode esta se furtar ao seu cumprimento, estando legalmente vinculada à plena observância do regramento".

O mesmo TRF1, noutra decisão (AC 200232000009391), registrou:

Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 4º [Lei nº 8.666/93], pode-se afirmar a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo quanto àquelas de procedimento. (...) O descumprimento a qualquer regra do edital deverá ser reprimido, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública. Nem mesmo o vício do edital justifica a pretensão de ignorar a disciplina por ele veiculada. Se a Administração reputar viciadas ou inadequadas as regras contidas no edital, não lhe é facultado pura e simplesmente ignorá-las ou alterá-las (...)"(Justen Filho, Marçal; Comentários à lei de licitações e contratos administrativos; 8ª ed., São Paulo, Dialética, comentários ao art. 41, pgs. 417/420). A conduta da Administração na condução do pleito foi de estrita observância e vinculação ao edital, sendo o





direito prejudicado pertencente a terceiro que não observou as prescrições editalícias, sendo descabida a pretensão de beneficiar-se de sua desídia.

Por fim, para além dos tribunais judiciários, mister trazer à baila a posição do TCU sobre a matéria aqui discutida. Há centenas de acórdãos do TCU que tratam da vinculação ao edital, com orientação alinhada àquela apresentada neste parecer e que podem ser sintetizadas na recomendação apresentada pelo tribunal no Acórdão 483/2005:

“Observe com rigor os princípios básicos que norteiam a realização dos procedimentos licitatórios, especialmente o da vinculação ao instrumento convocatório e o do julgamento objetivo, previstos nos artigos 3º, 41, 44 e 45 da Lei nº 8.666/1993”.

Decisões reforçam essa posição do TCU, como se constata no sumário dos acórdãos a seguir transcritos:

Acórdão 4091/2012 - Segunda Câmara REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO PARA REGISTRO DE PREÇO. EXIGÊNCIA DE ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA EM PERCENTUAL MÍNIMO DE 50% PARA TODOS OS ITENS LICITADOS. ILEGALIDADE. ACEITAÇÃO DE ATESTADOS DOS VENCEDORES EM DESACORDO COM O PRÓPRIO EDITAL. MALFERIMENTO DOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. APLICAÇÃO DE MULTA 7 AOS RESPONSÁVEIS. DETERMINAÇÕES. PEDIDO DE REEXAME. CONHECIMENTO. NEGATIVA DE PROVIMENTO

Acórdão 966/2011 - Primeira Câmara REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES EM PREGÃO ELETRÔNICO. CONSTATAÇÃO DE ALGUMAS FALHAS RELACIONADAS À INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. DETERMINAÇÃO.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório obriga a Administração e o licitante a observarem as regras e condições previamente estabelecidas no edital.



III – DA DECISÃO

Diante de todo o exposto, com fulcro nos fundamentos de fato e direitos acima indicados, OPINO pelo conhecimento do recurso apresentado em razão da tempestividade, porém deve ser IMPROVIDO, mantendo-se a decisão da pregoeira.

Encaminhe-se os autos para a Autoridade Superior para julgamento e continuidade do processo licitatório.

S.M.J.

Macaíba/RN, 2 de março de 2023.

ELTON OLÍMPIO DE MEDEIROS MAIA
OAB/RN 5913 – ASSESSOR JURÍDICO MUNICIPAL