



ILUSTRÍSSIMO SUPERINTENDENTE DE GESTÃO ADMINISTRATIVA,
ATRAVÉS COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO MINISTÉRIO
PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Ref.: CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 003/2022

MORYA COMUNICAÇÃO E PROPAGANDA LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 15.250.483/0001-50, com sede na Rua Arthur de Azevedo Machado, 1225, Edifício Civil Towers, Torre Cirrus, Sala 1604, Stiep, Salvador, Bahia CEP: 41.770-790, por seu representante legal, vem, à presença de Vossa Senhoria, com base na Legislação aplicável à espécie, apresentar **CONTRARRAZÕES** ao **RECURSO ADMINISTRATIVO** Interposto pela **TOURINHO PUBLICIDADE LTDA**, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 02.213.735/0001-00, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos:

DO RECURSO DA TOURINHO PUBLICIDADE

Pretende a Tourinho Publicidade reverter a acertada decisão da Comissão de Licitação que declarou a sua **INABILITAÇÃO**, por ter a mesma demonstrado Índice de Liquidez Geral inferior a 1 (um).

Em seu recurso alegou tratar de erro material havido por equívoco na Estrutura do seu Plano de Contas e anexou documento com a substituição da Escrituração



Contábil Digital de 2021 o que não se justifica, nos termos dos itens 6 e 21 do edital abaixo transcritos:

6. A ausência de apresentação de quaisquer dos demais documentos exigidos em edital, entretanto, implica na desclassificação ou inabilitação da licitante, conforme a fase processual, ressalvadas as eventuais hipóteses admitidas no instrumento convocatório.

21. A ausência de apresentação integral da documentação, ou a apresentação em desacordo com os regramentos constantes nas SUBSEÇÕES desta SEÇÃO IV da PARTE II do Edital, implicarão na inabilitação respeitadas as regras relativas à possibilidade de realização de diligências, conforme PARTE III do edital.

Ora, no balanço anexado pela Tourinho, era claro o valor do Passivo Não Circulante da Empresa e a sua insolvência, não cabendo a empresa, em fase posterior, efetuar a retificação e juntar novo documento contábil, pretendendo reverter a acertada decisão da comissão de licitação, tomada com base na documentação tempestivamente apresentada.

Permitir a apresentação de nova documentação em data posterior à data determinada para apresentação da Documentação de Habilitação, feriria de morte o Princípio da Vinculação ao Edital e o Princípio da Isonomia Entre as Licitantes, maculando por completo o tão bem conduzido certame.

Desta forma, requer seja mantida a **INABILITAÇÃO** da licitante **TOURINHO PUBLICIDADE LTDA.**

DO DIREITO



A Lei 12.232 de 29 de abril de 2010 prevê todo o procedimento licitatório das empresas de publicidade, inclusive com inversão das fases de classificação e habilitação, em relação à lei 8.666/91, ou seja, primeiro classifica e, ato contínuo, habilita.

A referida lei traz em seu art. 6º as exigências para a elaboração do instrumento convocatório, nos seguintes moldes:

Art. 6º A elaboração do instrumento convocatório das licitações previstas nesta Lei obedecerá às exigências do art. 40 da Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993, com exceção das previstas nos incisos I e II do seu § 2º, e às seguintes:

I - os documentos de habilitação serão apresentados apenas pelos licitantes classificados no julgamento final das propostas, nos termos do inciso XI do art. 11 desta Lei;

Assim, o art. 11, §4º, XI a XIV, estatui o seguinte:

Os invólucros com as propostas técnicas e de preços serão entregues à comissão permanente ou especial na data, local e horário determinados no instrumento convocatório.

(...)

§ 4º O processamento e o julgamento da licitação obedecerão ao seguinte procedimento:

(...)

XI - **convocação dos licitantes classificados no julgamento final das propostas para apresentação dos documentos de habilitação; (grifo nosso)**

XII - recebimento e abertura do invólucro com os **documentos de habilitação dos licitantes previstos no inciso XI deste artigo**, em sessão pública, para análise da sua conformidade com as condições estabelecidas na



legislação em vigor e no instrumento convocatório; **(grifo nosso)**

XIII - decisão quanto à habilitação ou inabilitação dos licitantes previstos no inciso XI deste artigo e abertura do prazo para interposição de recurso, nos termos da alínea a do inciso I do art. 109 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993;

XIV - reconhecida a habilitação dos licitantes, na forma dos incisos XI, XII e XIII deste artigo, será homologado o procedimento e adjudicado o objeto licitado, observado o disposto no § 3º do art. 2º desta Lei.

Pela leitura da lei, conclui-se que se encerra na sessão de habilitação a oportunidade para que as licitantes entregassem os documentos comprobatórios à sua habilitação, tendo a Recorrida se desonerado do seu mister.

Outrossim, a Constituição Federal determina que a administração pública obedeça aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37, caput), assegurando a igualdade de condições a todos os concorrentes (art. 37, inciso XXI).

Seja qual for a modalidade adotada, deve-se garantir a observância da isonomia, legalidade, impessoalidade, igualdade, vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo.

Dentre as principais garantias, pode-se destacar a vinculação da Administração ao edital que regulamenta o certame licitatório. Trata-se de uma segurança para o licitante e para o interesse público, extraída do princípio do procedimento formal, que determina à Administração que observe as regras por ela própria lançadas no instrumento que convoca e rege a licitação.



Segundo Lucas Rocha Furtado, Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, o instrumento convocatório é a lei do caso, aquela que irá regular a atuação tanto da administração pública quanto dos licitantes.

Esse princípio é mencionado no art. 3º da Lei de Licitações, e enfatizado pelo art. 41 da mesma lei que dispõe que "a Administração **não pode descumprir as normas e condições do edital**, ao qual se acha estritamente vinculada". (Curso de Direito Administrativo, 2007, p.416).

O mesmo autor prossegue no exame da questão, e reforça sua argumentação a respeito da vinculação do edital com o art. 41, §2º, da Lei 8.666: "Ali, fixa-se prazo para que o licitante possa impugnar os termos do edital. Expirado esse prazo, decairá o participante da licitação do direito de impugná-lo. Isto significa dizer que quem participa da licitação não pode esperar pela sua inabilitação ou desclassificação para, somente então, impugnar a regra contida no edital que levaria à sua exclusão do processo" (Curso de Direito Administrativo, 2007, p.417).

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). Como exemplo de violação ao referido princípio, o referido autor cita a não apresentação de documento exigido em edital e/ou a apresentação de documento em desconformidade com o edital (como documento enviado por fac-símile sem apresentação dos originais posteriormente).

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. 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 apócrifia, 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 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.**

O TRF igualmente 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.

E ainda, 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 recentes 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 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.

NO CASO EM TELA, O EDITAL É ABSOLUTAMENTE CLARO AO ESTABELEECER, O MOMENTO DE APRESENTAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA HABILITAÇÃO, TENDO A RECORRENTE SE DESONERADO DE COMPROVAR A SUA SUPOSTA SOLVÊNCIA NO



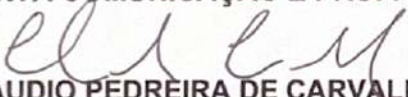
MOMENTO OPORTUNO, ASSIM, OPORTUNIZAR QUE SE APRESENTE POSTERIORMENTE, DOCUMENTO COMPROBATÓRIO, FERIRIA DE MORTE O PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL E A ISONOMIA ENTRE AS LICITANTES.

Isto posto, não há que se falar em revogar a acertada decisão que INABILITOU a recorrente, sob pena de ferir os Princípios da Isonomia e da Vinculação ao Edital, motivo pelo qual, requer seja julgado IMPROCEDENTE o RECURSO, ora CONTRARRAZOADO.

Nestes termos,
Pede deferimento.

Salvador, 11 de abril de 2023.

MORYA COMUNICAÇÃO E PROPAGANDA LTDA


CLAUDIO PEDREIRA DE CARVALHO
PRESIDENTE

CONTRARRAZÕES RECURSO ADMINISTRATIVO - TOURINHO PUBLICIDADE LTDA - CONCORRÊNCIA PÚBLICA 003/2022.

Paula Carvalho <paula.carvalho@morya.com.br>

Qua, 12/04/2023 13:45

Para: licitacao <licitacao@mpba.mp.br>

 1 anexos (1 MB)

CONTRARRAZOES RECURSO TOURINHO.pdf;

ILUSTRÍSSIMO SUPERINTENDENTE DE GESTÃO ADMINISTRATIVA, ATRAVÉS COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Ref.: CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 003/2022

MORYA COMUNICAÇÃO E PROPAGANDA LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 15.250.483/0001-50, com sede na Rua Arthur de Azevedo Machado, 1225, Edifício Civil Towers, Torre Cirrus, Sala 1604, Stiep, Salvador, Bahia CEP: 41.770-790, por seu representante legal, vem, à presença de Vossa Senhoria, com base na Legislação aplicável à espécie, apresentar **CONTRARRAZÕES** ao **RECURSO ADMINISTRATIVO** Interposto pela **TOURINHO PUBLICIDADE LTDA**, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 02.213.735/0001-00, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos:

DO RECURSO DA TOURINHO PUBLICIDADE

Pretende a Tourinho Publicidade reverter a acertada decisão da Comissão de Licitação que declarou a sua **INABILITAÇÃO**, por ter a mesma demonstrado Índice de Liquidez Geral inferior a 1 (um).

Em seu recurso alegou tratar de erro material havido por equívoco na Estrutura do seu Plano de Contas e anexou documento com a substituição da Escrituração Contábil Digital de 2021 o que não se justifica, nos termos dos itens 6 e 21 do edital abaixo transcritos:

6. A ausência de apresentação de quaisquer dos demais documentos exigidos em edital, entretanto, implica na desclassificação ou inabilitação da licitante, conforme a fase processual, ressalvadas as eventuais hipóteses admitidas no instrumento convocatório.

21. A ausência de apresentação integral da documentação, ou a apresentação em desacordo com os requisitos constantes nas SUBSEÇÕES desta SEÇÃO IV da PARTE II do Edital, implicarão na inabilitação respeitada das regras relativas à possibilidade de realização de diligências, conforme PARTE III do edital.

Ora, no balanço anexado pela Tourinho, era claro o valor do Passivo Não Circulante da Empresa e a sua insolvência, não cabendo a empresa, em fase posterior, efetuar a retificação e juntar novo documento contábil, pretendendo reverter

a acertada decisão da comissão de licitação, tomada com base na documentação tempestivamente apresentada.

Permitir a apresentação de nova documentação em data posterior à data determinada para apresentação da Documentação de Habilitação, feriria de morte o Princípio da Vinculação ao Edital e o Princípio da Isonomia Entre as Licitantes, maculando por completo o tão bem conduzido certame.

Desta forma, requer seja mantida a INABILITAÇÃO da licitante **TOURINHO PUBLICIDADE LTDA.**

DO DIREITO

A Lei 12.232 de 29 de abril de 2010 prevê todo o procedimento licitatório das empresas de publicidade, inclusive com inversão das fases de classificação e habilitação, em relação à Lei 8.666/91, ou seja, primeiro classifica e, ato contínuo, habilita.

A referida lei traz em seu art. 6º as exigências para a elaboração do instrumento convocatório, nos seguintes moldes:

Art. 6º A elaboração do instrumento convocatório das licitações previstas nesta Lei obedecerá às exigências do art. 40 da Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993, com exceção das previstas nos incisos I e II do seu § 2º, e às seguintes:

I - os documentos de habilitação serão apresentados apenas pelos licitantes classificados no julgamento final das propostas, nos termos do inciso XI do art. 11 desta Lei;

Assim, o art. 11, §4º, XI a XIV, estatui o seguinte:

Os invólucros com as propostas técnicas e de preços serão entregues à comissão permanente ou especial na data, local e horário determinados no instrumento convocatório.

(...)

§ 4º O processamento e o julgamento da licitação obedecerão ao seguinte procedimento:

(...)

XI - convocação dos licitantes classificados no julgamento final das propostas para apresentação dos documentos de habilitação; (grifo nosso)

XII - recebimento e abertura do invólucro com os documentos de habilitação dos licitantes previstos no inciso XI deste artigo, em sessão pública, para análise da sua conformidade com as condições estabelecidas na legislação em vigor e no instrumento convocatório; **(grifo nosso)**

XIII - decisão quanto à habilitação ou inabilitação dos licitantes previstos no inciso XI deste artigo e abertura do prazo para interposição de recurso, nos termos da alínea a do inciso I do art. 109 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993;

XIV - reconhecida a habilitação dos licitantes, na forma dos incisos XI, XII e XIII deste artigo, será homologado o procedimento e adjudicado o objeto licitado, observado o disposto no § 3º do art. 2º desta Lei.

Pela leitura da lei, conclui-se que se encerra na sessão de habilitação a oportunidade para que as licitantes entregassem os documentos comprobatórios à sua habilitação, tendo a Recorrida se desonerado do seu mister.

Outrossim, a Constituição Federal determina que a administração pública obedeça aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37, caput), assegurando a igualdade de condições a todos os concorrentes (art. 37, inciso XXI).

Seja qual for a modalidade adotada, deve-se garantir a observância da isonomia, legalidade, impessoalidade, igualdade, vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo.

Dentre as principais garantias, pode-se destacar a vinculação da Administração ao edital que regulamenta o certame licitatório. Trata-se de uma segurança para o licitante e para o interesse público, extraída do princípio do procedimento formal, que determina à Administração que observe as regras por ela própria lançadas no instrumento que convoca e rege a licitação.

Segundo Lucas Rocha Furtado, Procurador-Geral do Ministério Público junto ao [Tribunal de Contas](#) da União, o instrumento convocatório é a lei do caso, aquela que irá regular a atuação tanto da administração pública quanto dos licitantes.

Esse princípio é mencionado no art. 3º da Lei de Licitações, e enfatizado pelo art. 41 da mesma lei que dispõe que “a Administração **não pode descumprir as normas e condições do edital**, ao qual se acha estritamente vinculada”. (Curso de Direito Administrativo, 2007, p.416).

O mesmo autor prossegue no exame da questão, e reforça sua argumentação a respeito da vinculação do edital com o art. 41, §2º, da Lei 8.666: “Ali, fixa-se prazo para que o licitante possa impugnar os termos do edital. Expirado esse prazo, decairá o participante da licitação do direito de impugná-lo. Isto significa dizer que quem participa da licitação não pode esperar pela sua inabilitação ou desclassificação para, somente então, impugnar a regra contida no edital que levaria à sua exclusão do processo” (Curso de Direito Administrativo, 2007, p.417).

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). Como exemplo de violação ao referido princípio, o referido autor cita a não apresentação de documento exigido em edital e/ou a apresentação de documento em desconformidade com o edital (como documento enviado por fac-símile sem apresentação dos originais posteriormente).

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. 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 apócrifa, 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 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**.

O TRF igualmente 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.

E ainda, 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 recentes 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 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.**

NO CASO EM TELA, O EDITAL É ABSOLUTAMENTE CLARO AO ESTABELECEM, O MOMENTO DE APRESENTAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA HABILITAÇÃO, TENDO A RECORRENTE SE DESONERADO DE COMPROVAR A SUA SUPOSTA SOLVÊNCIA NO MOMENTO OPORTUNO, ASSIM, OPORTUNIZAR QUE SE APRESENTE POSTERIORMENTE, DOCUMENTO COMPROBATÓRIO, FERIRIA DE MORTE O PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL E A ISONOMIA ENTRE AS LICITANTES.

Isto posto, não há que se falar em revogar a acertada decisão que INABILITOU a recorrente, sob pena de ferir os Princípios da Isonomia e da Vinculação ao Edital, motivo pelo qual, requer seja julgado IMPROCEDENTE o RECURSO, ora CONTRARRAZOADO.

Nestes termos,
Pede deferimento.

Salvador, 11 de abril de 2023.

MORYA COMUNICAÇÃO E PROPAGANDA LTDA

CLAUDIO PEDREIRA DE CARVALHO
PRESIDENTE