

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO FLAVIO DE SOUZA CUNHA JÚNIOR
DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 19ª REGIÃO – TRT-19ª**

Assunto: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 033/2021 - PROAD: 4.672/2021

A **COMERCIAL IDAL DE ALIMENTOS EIRELI**, inscrito sob o CNPJ nº **32.353.943/0001-94**, com sede na Rua Vereador João Calazans, nº 115 casa 2 – 13 de Julho, CEP 49.020-030, Aracaju/SE, neste ato representada pela sua sócia única a senhora **LEIDE DAIANE SANTOS SOUZA**, RG 1.424.818 SSP/SE, CPF 005.959.825-57, na qualidade de uma das empresas licitantes do **PREGÃO ELETRÔNICO Nº 033/2021 - PROAD: 4.672/2021**, devidamente credenciado vem perante Vossa Senhoria apresentar as razões do **RECURSO ADMINISTRATIVO**, com fundamento no **Art. 4º, inciso XVIII da Lei nº 10.520/2002, da Lei nº 8.666/93, Art. 44 do Decreto nº 10.024/2019 e do item 10 do Edital de Licitação** em epígrafe.

I – TEMPESTIVIDADE

A priori, insta destacar a tempestividade do presente recurso, na medida em que foi manifestada a intenção de interposição de recurso em campo específico em consonância com o item 10.4 do instrumento convocatório, no dia 23/12/2021, no mesmo dia a qual foi declarada vencedora (aceito e habilitado) a licitante **O AMIGAO COMERCIO DE ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA – CNPJ Nº 18.008.915/0001-09**, revelando com isso, a sua tempestividade.

II – DOS FATOS

Com o intuito de participarem do PREGÃO ELETRÔNICO Nº 033/2021 com o objeto Contratação de empresa especializada no fornecimento de água mineral e vasilhames de 20 litros para as diversas unidades do Tribunal Regional do Trabalho da 19ª Região, conforme as exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos, as empresas O AMIGAO COMERCIO DE ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA – CNPJ Nº 18.008.915/0001-09, LIMA E GONCALVES COMERCIO DE ALIMENTOS SAUVAVEIS LTDA – CNPJ Nº 35.708.427/0001-23 e esta recorrente a COMERCIAL IDAL DE ALIMENTOS enviaram em campo específico do sistema COMPRASNET os documentos de proposta e habilitação, conforme as regras previstas no instrumento convocatório, sendo determinado aos licitantes que atendessem a seguinte exigência:

TERMO DE REFERÊNCIA

(..)

3.5.1 – autorização de funcionamento da empresa engarrafadora dentro do prazo de validade, emitida pela Vigilância Sanitária. (destacamos)

PREFEITURA MUNICIPAL DE MACEIÓ
SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE
COORDENAÇÃO GERAL DE VIGILÂNCIA

Concedido pela Coordenação geral de Vigilância Sanitária de Maceió de acordo com a Lei Municipal número 4227/93.

ALVARÁ SANITÁRIO

CÓDIGO DE SEGURANÇA: 4210113020	NÚMERO DE ORDEM: 112019.2019	VALIDADE: 09/10/2021
RAZÃO SOCIAL/NOME: MAINA - ÁGUAS MINERAIS EIRELI		
NOME/FANTASIA: ÁGUA MINERAL MAINA		CNPJ / CPF: 03.340.830/0001-00
ATIVIDADE PRINCIPAL: FABRICAÇÃO DE ÁGUAS ENVASADAS		
ATIVIDADE ACCESSÓRIA: *****		
ENDEREÇO LOGRADOURO (RUA, AVENIDA, PRAÇA): R. Q - LOT CANTO DO MAINA		NÚMERO: 387
BARRIO: CIDADE UNIVERSITÁRIA		DATA DE CADASTRO: 15/10/2020 11:28:51 DATA DE LIBERAÇÃO: 09/10/2020
RESPONSÁVEL LEGAL: AGOSTINHO JOSE DA SILVA		CPF: 144.838.404-44
RESPONSÁVEL TÉCNICO: MÔNICA ARAUJO DA SILVA		Nº DE REGISTRO NO CONSELHO: CRO/AL 171900119
OBSERVAÇÕES: PROC: 112019.19 ***** ***** ***** *****		

terça-feira, 13 de outubro de 2020

Nelson Menezes
AUTORIDADE SANITÁRIA RESPONSÁVEL
Prefeitura Municipal Maceió
Nelson Menezes
Coord. Geral da Vig. Sanitária

CARIMBO DE EXPEDIÇÃO
Tatiane Ierto
Secretaria
Vigilância Sanitária
SMS - Maceió/AL

NOTA:
- O LICENCIAMENTO DE ESTABELECIMENTOS SUJEITOS A FISCALIZAÇÃO PELA VIGILÂNCIA SANITÁRIA MUNICIPAL, SERÁ REVALIDADO ANUALMENTE.

(...)

Pois bem, mesmo tal exigência tenha sido cristalina no instrumento convocatório o nobre pregoeiro deixou de inhabilitar a empresa O AMIGAO COMERCIO DE ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA – CNPJ N° 18.008.915/0001-09 que claramente descumpriu a regra e optou por conceder prazo para que o arrematante juntasse documento novo dentro da validade.

Pregoeiro 23/12/2021
14:33:28

Para O AMIGAO COMERCIO DE ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA - Senhor Licitante, verificamos que o alvará sanitário venceu em 09/10/2021 e que V.Sa havia dado entrada no novo pedido de alvará em 25/08/2021, mostrando-se diligente a respeito. De antemão, aviso que aceitarei o protocolo como documento válido de comprovação, pois o licitante não pode ser punido pela ineficiência de outrem.

Ora, aos agentes públicos é obrigatório que haja previsão em lei para concessão ou não que justifique tal atitude, não se trata de algo discricionário, mas de imposição legal pois à administração pública deve estar amparado ao princípio da legalidade.

Observe também que ao agir desta forma, o pregoeiro afrontou o princípio da igualdade, pois a todos foram oportunizados o período para analisar o edital, observar suas exigências e cumpri-las integralmente, em observação ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Observe como impõe o Decreto Federal n° 10.024/2019:

Art. 26. Após a divulgação do edital no sítio eletrônico, os licitantes encaminharão, exclusivamente por meio do sistema, concomitantemente com os documentos de habilitação exigidos no edital, proposta com a descrição do objeto ofertado e o preço, **até a data e o horário estabelecidos para abertura da sessão pública.**

(...)

§ 6º Os licitantes **poderão retirar ou substituir a proposta e os documentos de habilitação** anteriormente inseridos no sistema, até a abertura da sessão pública. (destacamos)

Deve-se ainda observar a previsão legal da Lei de licitações especificamente no seu art. 43:

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

(...)

§ 3º É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, **vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta.** (destacamos)

Veja que o ilustre pregoeiro ainda tentou justificar sua decisão alegando que o licitante não poderia ser punido em razão da ineficiência de outrem, pois bem, caso essa linha de raciocínio virasse regra qualquer licitante poderia juntar protocolos de outros documentos como balanço patrimonial, atestado de capacidade técnica alegando também que fora solicitado e não fora atendido se justificando também na suposta ineficiência de outrem, sinceramente, é forçoso.

Devemos lembrar ainda que o documento sanitário vencido **NÃO SE ENQUADRA** como documento de regularidade fiscal e trabalhista prevista no Art. 43 §1º da Lei Complementar nº 123 de 14 de dezembro de 2006:

§ 1º Havendo alguma restrição na comprovação da **regularidade fiscal e trabalhista**, será assegurado o prazo de cinco dias úteis, cujo termo inicial corresponderá ao momento em que o proponente for declarado vencedor do certame, prorrogável por igual período, a critério da administração pública, para regularização da documentação, para pagamento ou parcelamento do débito e para emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de certidão negativa. (destacamos)

Deveras, tal irregularidade é caracterizada como vício insanável, que, com base nos princípios norteadores da administração pública tais como, vinculação ao instrumento convocatório, igualdade, legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, a inabilitação é extremamente necessária para que se reestabeleça a verdadeira correição ao certame.

III – DA FUNDAMENTAÇÃO

Como é cediço, a licitação é, em regra, um procedimento obrigatório a ser adotado pela Administração Pública Direta e Indireta, quando pretenda contratar bens e serviços, por força do disposto no art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal, constituindo em um procedimento formal em que a Administração convoca, mediante condições previamente estabelecidas em edital, empresas interessadas na apresentação de propostas para o oferecimento de bens e serviços.

Ora, a licitação possui a finalidade de garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, assegurando a

oportunidade de participação para todos os licitantes interessados e possibilitando o comparecimento ao certame licitatório do maior número possível de concorrentes.

Observemos como se pronuncia o Art. 3º da Lei de Licitações:

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. (destacamos)

O princípio da vinculação ao Instrumento Convocatório é corolário do princípio da legalidade e da objetividade das determinações habilitatórias. Impõe à Administração e ao licitante a observância das normas estabelecidas no Edital de forma objetiva, mas sempre velando pelo princípio da competitividade.

Além da vinculação do licitante ao Edital, destacamos que, decorrente do princípio da legalidade, a vinculação ao instrumento é uma regra que tem mais imposição à própria Administração, em vista de ser um ato criado praticamente de forma unilateral por esta. Significa que as regras estipuladas no edital que infrinjam direitos dos interessados deverão ser rechaçadas. Se tais regras obrigarem tão somente a Administração, esta deverá observá-las de forma estrita, pois não poderá alegar ou voltar a norma em benefício próprio decorrente da própria torpeza, pois criou-a de forma unilateral.

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)

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 vencido).

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 emendada:

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 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 escorreta 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.**

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. DEMONSTRAÇÃO DA CAPACIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA. APRESENTAÇÃO DO BALANÇO PATRIMONIAL DO ÚLTIMO EXERCÍCIO SOCIAL. LEI 8.666/93, ART. 31, I. 1. O regulamento do certame questionado, realizado pelo CONFEA, prevê como um dos requisitos para a habilitação das proponentes a entrega do "balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentadas na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios." (Edital de Concorrência nº 002/2003 - CONFEA). 2. O não-cumprimento da exigência prevista expressamente no edital e amparada em norma legal (Lei 8.666/93, art. 31, I), enseja a inabilitação da empresa licitante. Precedentes da Quinta e Sexta Turmas. 3. O art. 1.078, do atual Código Civil, não dispõe de que o balanço só pode ser exigido a partir do quarto mês seguinte ao término do exercício, como pretende fazer crer a Apelante. O preceito civilístico, diversamente, estabelece que a assembléia deve deliberar sobre o balanço patrimonial durante os quatro meses seguintes ao término do exercício social. 4. A apresentação do último balanço patrimonial melhor atende à finalidade do edital, qual seja, verificar a atual situação financeira da licitante, de modo a comprovar que poderá prestar integralmente os serviços licitados. 5. Apelação da Impetrante improvida. (TRF-1 - AMS: 22501 DF 2003.34.00.022501-1, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL FAGUNDES DE DEUS, Data de Julgamento: 27/07/2005, QUINTA TURMA, Data de Publicação: 15/08/2005 DJ p.54.

9. Como afirma a Selog em sua mais recente instrução, de fato, os participantes tinham a obrigação de apresentar justificativas nos casos em que fosse superior a 10% a diferença entre o total dos compromissos por eles assumidos (IN SLTI/MP 2/2008, art. 19, inciso XXIV, alínea "d", item 2, acima transcrito) e sua receita bruta constante da DRE. Portanto, tendo em vista que, na situação em análise, a representante se enquadrou na hipótese do item 4.2.1.3, o elemento faltante na proposta já deveria estar presente quando da sua apresentação em momento oportuno, de acordo com o já aludido art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993. É interessante anotar que essa obrigatoriedade independe da natureza do documento. Mesmo sendo este de caráter explicativo, sua inclusão era mandatória.

10. Assim, haja vista que as aludidas justificativas deveriam necessariamente acompanhar a proposta, agiu corretamente o banco ao inabilitar a representante, sendo adequado, por consequência, revogar a cautelar adotada e, no mérito, considerar improcedente a representação." (Acórdão nº 1783/2017 – Plenário – destacamos)

A insegurança jurídica que se depreende da possível contratação que denota manifesto equívoco caso ocorra. Com efeito, a Administração Pública não pode favorecer licitante A ou B com interpretações discricionárias, principalmente no que tange ao princípio da igualdade, visto que deve estar pautada pela boa-fé, lealdade e probidade.

Nesta vereda, se faz necessário reafirmar que o documento sanitário válido não estava presente quando da abertura do certame, e, por **NÃO** se tratar de comprovação de regularidade fiscal nem trabalhista não caberia a concessão de prazo para juntada de novo

documento válido tudo isso por descumprir frontalmente os princípios norteadores da administração pública.

Restando assim, mais que cristalina a necessidade de inabilitar a licitante O AMIGAO COMERCIO DE ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA – CNPJ N° 18.008.915/0001-09, pois a mesma descumpriu as exigências previstas no instrumento convocatório, prezando pelos princípios da igualdade, vinculação ao instrumento convocatório e ao julgamento objetivo dos documentos de habilitação.

IV - DOS PEDIDOS

Desse modo resta demonstrada a necessidade de reforma da decisão do pregoeiro, a fim de dar regular processamento ao certame.

Ante tudo quanto exposto, a Recorrente requer:

1. O conhecimento do presente recurso administrativo;
2. A inabilitação da licitante O AMIGAO COMERCIO DE ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA – CNPJ N° 18.008.915/0001-09, pois, com base nos fundamentos atacados nesta peça recursal, a mesma descumpriu as regras impostas no instrumento convocatório;
3. A convocação dos licitantes remanescente do item 01, até que se cumpram todos os requisitos do edital de licitação
4. Em caso de prosperar outro entendimento por parte deste Digno Pregoeiro, requer que seja o presente encaminhado à apreciação da autoridade superior do órgão licitante, para que, em última análise, decida sobre seu mérito, em conformidade com o Art. 17, inciso VII do Decreto n° 10.024/2019, §4°, do Art. 109, da Lei Federal n° 8.666/93, observando ainda o disposto no §3° do mesmo artigo.

Nestes Termos, pede deferimento

Maceió(Al), 24 de dezembro de 2021

LEIDE DAIANE SANTOS SOUZA

RG 1.424.818 SSP/SE

CPF 005.959.825-57

Administradora