

# PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE COSMÓPOLIS

## ESTADO DE SÃO PAULO

### PARECER JURÍDICO

Processo Licitatório nº11.676/2021

Pregão Eletrônico nº114/2021

***Trata-se de parecer jurídico ao procedimento licitatório na modalidade Pregão Eletrônico, relativo ao Recurso administrativo. Não atendimento dos termos do edital.***

#### Introdução

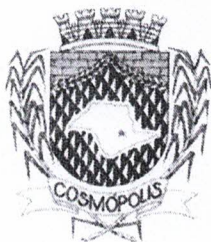
A Constituição Federal brasileira determina que a administração pública obedeça aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37, caput). Explicita ainda a Constituição a necessidade de observância desses princípios ao exigir que as obras, serviços, compras e alienações sejam contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes (art. 37, inciso XXI).

Para regulamentar o procedimento da licitação exigido constitucionalmente, foi inicialmente editada a Lei n. 8.666/1993, conhecida como Lei de Licitações e Contratos. Posteriormente, mais uma modalidade licitatória (pregão) foi introduzida no modelo brasileiro, com a Lei nº 10520/2002, ao qual se aplicam subsidiariamente as regras da Lei n. 8.666/1993.

Seja qual for a modalidade adotada, deve-se garantir a observância da isonomia, legalidade, impessoalidade, igualdade, vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo, previstos expressamente no art. 3º da Lei n. 8.666/1993.

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.

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.



# PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE COSMÓPOLIS

## ESTADO DE SÃO PAULO

Nesse sentido, vale citar a lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

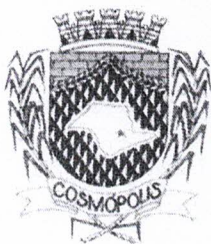
*Trata-se de princípio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento. Além de mencionado no art. 3º da Lei n 8.666/93, ainda tem seu sentido explicitado no art. 41, segundo o qual "a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada". E o artigo 43, inciso V, ainda exige que o julgamento e classificação das propostas se façam de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital. O princípio dirige-se tanto à Administração, como se verifica pelos artigos citados, como aos licitantes, pois estes não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório (edital ou carta-convite); se deixarem de apresentar a documentação exigida, serão considerados inabilitados e receberão de volta, fechado, o envelope-proposta (art. 43, inciso II); se deixarem de atender as exigências concernentes a proposta, serão desclassificados (artigo 48, inciso I).*

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

*Também estariam descumpridos os princípios da publicidade, da livre competição e do julgamento objetivo com base em critérios fixados no edital. (PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. Direito Administrativo. 13. Ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 299.)*

O artigo 3º da Lei de Licitações preleciona que tanto a Administração Pública como os interessados ficam obrigados à observância dos termos e condições previstos no Edital.





# PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE COSMÓPOLIS

## ESTADO DE SÃO PAULO

Por sua vez, o Instrumento Convocatório é claro ao mencionar no a necessidade de apresentação de CNES (Cadastro Nacional de Estabelecimento de Saúde) do Município de Cosmópolis.

Ressalta-se que, a previsão em comento não fere qualquer princípio do direito administrativo estando, pois, amparada na legalidade.

Analisando o feito, verifica-se que a empresa recorrente foi desclassificada no procedimento licitatório, pois apresentou CNES de outra empresa.

A apresentação do subitem em comento, uma vez previsto no Edital, faz-se obrigatória, porquanto **não houve, quanto a sua exigência, qualquer impugnação no prazo legal**. Ademais, consoante previsão no artigo 41 da Lei de Licitações:

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

Tal disposição rechaça qualquer argumentação aventada pelas recorrentes. Não olvidemos que o edital é a lei interna do certame e vincula as partes.

Nesse toar é a lição de CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO:

***"O edital constitui-se no documento fundamental da licitação. Habitualmente se afirma, em observação feliz, que é a sua „lei interna“. Com efeito, abaixo da legislação pertinente à matéria, é o edital que estabelece as regras específicas de cada licitação. A Administração fica estritamente vinculada às normas e condições nele estabelecidas, das quais não pode se afastar (art.41).***

***Embora não seja exaustivo, pois normas anteriores e superiores o complementam, ainda, que não reproduzidas em seu texto, como bem diz Hely Lopes Meirelles, o edital é a „matriz da licitação e do contrato“; daí não se pode „exigir ou decidir além ou aquém do edital“. Curso de Direito Administrativo. 29ª edição. Malheiros. 2012, p. 594-5.***

Outrossim, não há falar em excesso de formalismo por parte da Administração Pública ao impor o cumprimento às exigências editalícias. Ordenar que os licitantes preencham todos os itens estabelecidos resguarda



# PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE COSMÓPOLIS

## ESTADO DE SÃO PAULO

os princípios da legalidade e da isonomia. Permitindo, pois, a prevalência do Interesse Público.

**Frise-se, e não cabe olvidar, que o licitante poderia, na forma da legislação vigente, impugnar o edital até o segundo dia útil que antecede a abertura dos envelopes de habilitação e não o fez.** Após, o "direito se esvai com a aceitação das regras do certame", é o entendimento do STJ.

Nesse sentido, o entendimento do Tribunal de Contas da União é claro ao refutar os casos em que a Administração Pública não obedece às diretrizes traçadas no Edital. Vejamos:

***"Pedido de reexame. Representação. Violação do princípio da vinculação ao instrumento convocatório. Negativa de provimento***

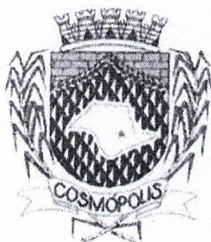
***[VOTO] 4. O princípio da vinculação ao instrumento convocatório, expresso no caput do art. 41 da Lei nº 8.666/1993, dispõe: "A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital ao qual se acha estritamente vinculada."***

***5. O edital torna-se lei entre as partes, assemelhando-se a um contrato de adesão cujas cláusulas são elaboradas unilateralmente pelo Estado. Em sendo lei, o edital e os seus termos atrelam tanto a Administração, que estará estritamente subordinada a seus próprios atos, quanto as licitantes - sabedoras do inteiro teor do certame.*** 6. Somente em situações atípicas o edital pode ser modificado depois de publicado, observado o procedimento adequado para tanto. É o princípio da inalterabilidade do instrumento convocatório. 7. Ao descumprir normas editalícias, a Administração frustra a própria razão de ser da licitação e viola vários princípios que direcionam a atividade administrativa, tais como: da legalidade, da moralidade e da isonomia, além dos já citados anteriormente. AC-2367-34/10-P Sessão: 15/09/10 Grupo: I Classe: I Relator: Ministro VALMIR CAMPELO – Fiscalização". (g.n).

### **Conclusão:**

Por todo exposto, dos precedentes colacionados e do conceito trazido pela doutrina pátria esta Secretaria **ENTENDE** e **CONCLUI**, diante do descumprimento do estabelecido no instrumento convocatório, a mesma foi declarada desclassificada para o certame, portanto, não há se falar em





# **PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE COSMÓPOLIS**

## **ESTADO DE SÃO PAULO**

ilegalidade ou abusividade no ato praticado pela pregoeira, visto que se procedesse de forma distinta, contrariaria os princípios constitucionais da legalidade, isonomia, impessoalidade, moralidade e eficiência, bem como da livre competição e julgamento objetivo.

***Secretaria de Negócios Jurídicos da Prefeitura Municipal de Cosmópolis,  
em 07 de abril de 2022.***

**MARCOS PAULO JORGE DE SOUSA**  
**Secretário de Negócios Jurídicos**