



Prefeitura Municipal de Lagoa Santa

ASSESSORIA JURÍDICA MUNICIPAL

De: Assessoria Jurídica
Para: Departamento de Licitações
Processo Licitatório nº: 078/2016
Tomada de Preço nº: 006/2016

Lagoa Santa, 21 de setembro de 2016.

PARECER JURÍDICO

Trata-se de processo licitatório de nº. 078/2016, Tomada de Preço nº. 006/2016, cujo objeto é a contratação de empresa de engenharia para reforma e ampliação no UBS Por do Sol incluindo o fornecimento de mão de obra e material, de acordo com a portaria nº 2346/2014 do Ministério da Saúde.

Após o resultado da habilitação, realizada em 25/08/2016, a empresa: **Diamante Serviços Ltda.-ME**, apresentou recurso.

Das razões recursais

A empresa Diamante Serviços Ltda.-ME, apresentou recurso, em suma, por sua inabilitação, por descumprimento do item 7.5, alínea 'd', do edital.

Do mérito recursal

Em resposta ao recurso impetrado pela empresa Diamante Serviços Ltda.-ME, no que tange a sua inabilitação, por descumprimento do item 7.5, alínea 'd', do edital, temos que o mesmo não merece guarida.

Conforme se infere da Ata da Sessão Pública ocorrida no dia 17/08/2016, a empresa Diamante Serviços Ltda.-ME, deixou de atender o subitem 7.5, alínea 'd', do edital. A empresa apresentou a certidão de falência e concordata vencida.

De acordo com parecer da Comissão Permanente de Licitação a empresa solicitou que fosse incluída na documentação nova certidão de falência e concordata, porem, é vedada a inclusão de documentos conforme subitem 10.1 do edital.

A Comissão Permanente de Licitação salientou ainda que a certidão de falência e concordata não é documento fiscal, portanto não se aplica a empresa os benefícios dados a MEI/ME/EPP.

A empresa alega em seu recurso que foi habilitada em outro processo licitatório, porem cada processo licitatório possui suas peculiaridades e suas exigências, devendo a empresa estar preparada para cada um deles especificamente.



Prefeitura Municipal de Lagoa Santa

ASSESSORIA JURÍDICA MUNICIPAL

Salientamos que as exigências já estavam previstas no instrumento convocatório desde o início, o que significa dizer que o Recorrente, se entendesse que *supostamente* extrapolaria os ditames legais, deveria ter impugnado o edital em momento oportuno, o qual está previsto no Estatuto Licitatório, art. 41 e seus parágrafos - Lei 8.666/93, bem como no item 15.1 do edital.

Não bastasse isso, o recorrente também participou normalmente do certame, o que se faz presumir que concordou com as regras existentes, **fato que denominado por Marçal Justen Filho como preclusão lógica:**

Logo, não se trata de decadência, mas de preclusão lógica. Reputa-se que a conduta anterior do licitante é incompatível com o exercício posterior de uma faculdade processual. Institui-se uma presunção de renúncia ao direito de impugnar em virtude da prática de ato incompatível com a insurgência. (...)

Ou seja, a questão não reside na pura e simples omissão de impugnar as condições do edital, mas na participação no certame, sem ressalvas. Somam-se duas condutas distintas: ausência de impugnação (atuação omissiva) e participação no certame (atuação ativa), permitindo extrair-se a inferência de que o sujeito manifestara sua concordância com as condições estabelecidas e renunciara a discordância a partir do momento em que participou do certame." (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 15ª ed. 667)

Vale ressaltar que o *princípio da vinculação ao instrumento convocatório* possui extrema relevância, na medida em que vincula não só a Administração, como também os administrados às regras nele estipuladas.

É o que estabelecem os artigos 3º, 41 e 55, XI, da Lei nº 8.666/1993, in 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:

(...)



Prefeitura Municipal de Lagoa Santa

ASSESSORIA JURÍDICA MUNICIPAL

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;

(...)"

Na verdade, trata-se 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.*

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". 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). PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. Direito Administrativo. 13. Ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 299."

Assim sendo, a Administração Pública, ao exercer suas funções, deve primar pela razoabilidade de seus atos a fim de legitimar as suas condutas. Portanto, primando pelo cumprimento do *princípio da vinculação ao instrumento convocatório*, pugna-se pelo indeferimento do recurso apresentado pela empresa Diamante Serviços Ltda.-ME.

DAS CONCLUSÕES

Diante das razões apresentadas, manifesto-me pelo indeferimento do recurso interposto pela empresa Diamante Serviços Ltda.-ME.

É o meu entendimento, *sub censura.*


Danielle Diniz Soares
OAB/MG 126.594