



MUNICÍPIO DE CARVALHÓPOLIS

ESTADO DE MINAS GERAIS

CNPJ Nº 18242.800/0001-84

PARECER nº. 60/2023

Procuradoria Jurídica do Município de Carvalhópolis – MG

Ao ilustre Pregoeiro

Referência: Edital – Pregão Presencial nº. 38/2023 - Processo licitatório nº. 144/2023.

Objeto: Atraso de dois minutos no comparecimento à sessão de credenciamento e permissão para licitante retirar documento para credenciamento, de envelope lacrado pelo próprio interessado.

Ementa: Impedir a participação de licitante, por chegar com atraso de dois minutos à sessão pública. Rigorismo formal inútil. Impedimento da ampla competição.

Histórico

O ilustre pregoeiro, suspendeu o certame, sessão do pregão nº 38/2023, processo 144/2023, em razão do questionamento de um dos licitantes, por ter sido admitida a participação para o credenciamento de único concorrente que chegara ao local com 2 minutos de atraso (9h02min.), além de ter sido admitido que retirasse de seu envelope, lacrado pelo próprio licitante, os documentos de seu credenciamento e novamente o lacrasse, na presença de todos.

Mérito

Os mais importantes objetivos da licitação, que se extrai do art. 3º da Lei 8.666/93, além da observância do princípio constitucional da isonomia, são a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável:

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.

Desses objetivos da licitação decorre o dever processa-la e julga-la 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, contudo, nada disso autoriza do rigorismo formal para afasta a ampla competição almejada pelo legislador.

Nesse cenário, para concretizar os princípios de razoabilidade, impessoalidade e ampla competição, o § 1º do artigo 3º da Lei 8.666/93 vedou, expressamente, admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam,



MUNICÍPIO DE CARVALHÓPOLIS

ESTADO DE MINAS GERAIS

CNPJ Nº 18242.800/0001-84

restringam ou frustrem o seu caráter competitivo ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato:

Art. 3º (...)

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restringam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes **ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato**, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991;

Ora, o atraso de dois minutos de um participante que, segundo a engenheira informou a este Procurador, no seu relógio, o horário estava correto, não pode afastar o interessado da competição para permitir que um único licitante participe do certame, isso caracterizaria, ao nosso sentir, um rigorismo formal que afetaria a ampla competição, restando um único participante.

Por outro lado, o mesmo ocorre com a permissão ao próprio licitante, retire do envelope, que ele mesmo lacrou, os documentos de seu credenciamento e promova novamente o lacre.

Está o gestor autorizado a formular as exigências editalícias necessárias para habilitação à participação nas licitações, cujos limites foram traçados pelos artigos 27 a 32 da Lei nº 8.666/93 e pelo artigo 4º, incisos XIII, da Lei nº.10.520/2002 para caso do pregão, e toda exigência para além desses limites será rigorismo formal desnecessário.

Contudo, Hely Lopes Meirelles, ao tratar dos princípios da licitação, ressalta:

Procedimento formal, entretanto, não se confunde com “formalismo”, que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias. Por isso mesmo, não se anula o procedimento diante de meras omissões ou irregularidades formais na documentação ou nas propostas desde que, por sua irrelevância, não causem prejuízo à Administração ou aos licitantes.

Exigência de exclusão de licitante por atraso de dois minutos à sessão, que inclusive cujo horário, inclusive apresentava divergência entre dois relógios (o da engenheira e do licitante), ainda se admitido o atraso, não pode impor o afastamento do licitante em prestígio à ampla competição e obtenção da proposta mais vantajosa na contratação.

Noutro giro, admitir a retirada de documento, pelo próprio licitante interessado, para o seu credenciamento, de envelope que ele mesmo lacrou e novamente lacrado por ele mesmo, não afeta a legalidade e atuar de outra forma, para afastar a competição, é rigorismo inútil que frustra o próprio caráter competitivo do certame.

Nesse exato sentido, Hely Lopes Meirelles ensina que:



MUNICÍPIO DE CARVALHÓPOLIS

ESTADO DE MINAS GERAIS

CNPJ Nº 18242.800/0001-84

Isso não significa que o princípio de vinculação ao edital seja “absoluto” a ponto de obstar à Administração ou ao próprio Judiciário interpretá-lo, inclusive à luz do princípio da razoabilidade, para melhor aferir seu sentido e compreendê-lo, impedindo que o rigor excessivo venha a afastar da licitação possíveis proponentes e prejudicar uma das suas finalidades, mas tomando-se o cuidado para não haver quebra dos princípios legais ou constitucionais, como o da legalidade estrita. O importante é que o formalismo no procedimento não desclassifique propostas “civadas de simples omissões ou defeitos irrelevantes” (STJ, 1ª Seç., MS 5.418).

Obviamente, o artigo 37, inc. XXI, da Constituição, que somente permite, na licitação, as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. Exigência rigorosa, apenas no aspecto formal, que não tenha qualquer relação com o objeto do contrato ou que seja inútil ou irrelevante, será inconstitucional. Especialmente, exigência inútil que afastem possível interessado deve ser evitada, como bem aponta a insuperável professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro.

O afastamento de licitante por atraso de dois minutos, até questionável se realmente houve esse atraso, devido a divergência de horários entre relógios diferentes, é excesso inadequado.

Nessa mesma esteira, Marçal Justen Filho define:

Especialmente em virtude da regra constitucional (art. 37, XXI), somente poderão ser impostas exigências compatíveis com o mínimo de segurança da Administração Pública. **A regra geral é sempre a mesma: não poderão ser impostas exigências excessivas ou inadequadas.**

A interpretação das regras de licitação e do edital não pode conduzir a atos que terminem por frustrar a própria finalidade do procedimento licitatório, restringindo o número de concorrentes e prejudicando a escolha da melhor proposta pela ausência da competição, como já apontou o egrégio STJ no MS n. 5.869/DF, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 07.10.2002, considerando que apenas dois licitantes compareceram à sessão pública.

Conclusão

Isto posto à luz do princípio de razoabilidade e proporcionalidade, tem-se que afastar o licitante que chega com atraso de dois minutos à sessão e por permitir que o interessado na disputa retire do envelope lacrado, que ele mesmo lacrou, os documentos para seu credenciamento, é rigorismo formal que compromete, restringe ou frustra o caráter competitivo da licitação.

É o parecer que submetemos à apreciação do ilustre consulente.

Carvalhópolis, 12 de setembro de 2023.



MUNICÍPIO DE CARVALHÓPOLIS

ESTADO DE MINAS GERAIS

CNPJ Nº 18242.800/0001-84

Gilson Carvalho

Procurador III-F. Matrícula 335. OAB/MG 64187