




## DESPACHO PREFEITO

Acolho ao parecer Jurídico, que faz parte integrante a este DESPACHO, quanto a decisão ao Recurso Administrativo da empresa **ELETRÔNICA SCARTON LTDA**, referente ao PRP 033/2021. Considerando a presente decisão proceda-se na ADJUDICAÇÃO e HOMOLOGAÇÃO do referido PRP 033/2021.

RIOZINHO, 17 DE AGOSTO DE 2021.



**ALCEU MARCOS PRETTO**  
Prefeito Municipal



### PARECER JURÍDICO Nº 053/2021

O JULGAMENTO DAS HABILITAÇÕES DEVE OBSERVAR, ESTRITAMENTE AS EXIGÊNCIAS DO EDITAL DESDE QUE ESSAS ESTEJAM AO ABRIGO DAS CAUSAS DE INABILITAÇÃO PREVISTAS NA LEI DE LICITAÇÕES E NA LEI DO PREGÃO. A PRECLUSÃO DO DIREITO DE RECORRER, FALTA DE INTERESSE DE AGIR E AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO ÀS PARTES E AO MUNICÍPIO IMPLICAM EM DESPROVIMENTO RECURSAL DA FASE DE HABILITAÇÃO

Encaminha-nos o Pregoeiro, o recurso administrativo interposto pela empresa Eletrônica Scarton LTDA - EPP, contra a sua decisão que habilitou a empresa, MATERIAL ELÉTRICO E FERRAGEM KIRSCH LTDA no processo licitatório – modalidade Pregão Presencial nº 33/2021, que tem por objeto a AQUISIÇÃO, INSTALAÇÃO E CONEXÃO DE SISTEMA DE GERAÇÃO SOLAR FOTOVOLTAICO.

Argui a recorrente haver a empresa recorrida, descumprido as exigências do edital, por haver credenciado o representante da empresa recorrida, sem que sua carta de credenciamento tivesse sido apresentada fora do envelope de habilitação e porque entregara os envelopes não lacrados.

Em relação ao credenciamento do representante da recorrida, alega a recorrente que a carta de credenciamento tivera que ser retirada do envelope de habilitação para que o representante da recorrida pudesse ser credenciado. Contudo, ressalta em seu recurso que as razões recursivas que *“nossa intenção de recurso não se dá motivadamente ao fato da empresa não poder ser credenciada, mas sim pelo fato de ter apresentado envelopes NÃO LACRADOS, ferindo assim o código de isonomia, e deixando toda a sessão sob suspeita de fraude, visto que tais envelopes já haviam sido protocolados, porém estavam sem lacre quando aberto a sessão.”*

Tece, doutrina jurisprudência e normas legais que indicam a necessidade do julgador manter seu julgamento vinculado ao disposto no edital.



Sobre a ausência de consignação em ata de sua intenção em recorrer, alega que *"...ainda em início de sessão, foi manifestado o interesse em Recurso, e dito pela equipe de Pregoeiro e Apoio, que ao fim da sessão pública seria aberto o prazo de Recursos Administrativos. Todavia, como já havia declarado sua intenção, o representante ao fim da sessão, não reincidiu tal interesse, por achar que teria sido o bastante a manifestação logo no início da sessão. Tal fato ocorrendo, Pregoeiro e sua Equipe de Apoio, omitiram da Ata de abertura tal desejo de recurso, bem como sua motivação dos envelopes NÃO LACRADOS."*

Ofertado o direito de contrarrazões, a recorrida alega a falta de interesse de agir da recorrente, porquanto vencedora do certame; a preclusão do recurso por não manifestar seu interesse de recorrer na data da sessão; e a legalidade do processo que transcorreu dentro do princípio da lei e da isonomia, tanto que ambas as empresas, disputaram o preço na fase de lance, restando vencedora a própria recorrente.

É o breve relatório.

Da análise das razões de recurso e contrarrazões, cotejadas com a leitura atenta da ata de abertura das propostas, dos lances e julgamentos, **não nos parece assistir razão à recorrente**, pelos argumentos e razões jurídicas adiante expostas.

Em que pese haver inobservância formal em relação à forma do credenciamento (apresentação da carta fora dos envelopes) e da apresentação dos documentos (lacrados), inclusive admitidas e reconhecidas na própria ata de abertura dos envelopes e sessão de julgamento, tais falhas formais apontadas, s..m.j. não são merecedoras, por si só de inabilitação da recorrida, tendo em vista não ter sido apontado ou demonstrado qualquer prejuízo ou cerceamento de defesa à recorrente.

Senão vejamos:

É bem verdade que o julgador (pregoeiro) deve observância ao cumprimento das exigências do edital, que fazem lei entre as partes.



Contudo, não é menos verdade que a pretensão da lei de licitações é o cumprimento de todos os princípios nela previstos (art. 3º). Não há princípio maior ou menor. O que deve haver, por parte do julgador (pregoeiro) é a análise do conjunto dos princípios e proferir seu julgamento com dosimetria, sem afastar-se de tais princípios.

Em relação ao cumprimento dos princípios e normas da lei de licitações, há que se ressaltar a preponderância do julgamento, no que se refere ao fim colimado sem afastar-se da observância do devido cumprimento do devido processo legal. Todavia, o afastamento de empresas participantes de processos licitatórios, na fase de habilitação, por descumprimento de falhas formais, sem a demonstração efetiva de que essas eventuais falhas formais transgridam dispositivos legais, não nos parece ser a intenção do legislador e da finalidade pública pretendida.

A nosso sentir, o recurso da recorrente merece ser rejeitado por não ter o recorrente se manifestado, tempestivamente, sobre a pretensão recursiva, e também por falta de seu interesse de agir e ainda porque a falha formal observada no processo de abertura dos envelopes não trouxe prejuízo às partes concorrentes, tampouco ao Município.

Nossos argumentos supra expostos, na orientação da manutenção da habilitação da empresa recorrida encontram guarida, tanto na própria Lei Federal nº 8.666/93, quanto na doutrina e jurisprudência sobre a matéria licitatória, consoante razões jurídicas adiante expostas.

É bem verdade que não se pode fazer "vistas grossas" às exigências editalícias para habilitar ou inabilitar as empresas, até porque é comando legal (art. 27 da Lei Federal nº 8.666/93), que o julgamento seja vinculado às exigências do edital.

Por outro lado, a mesma lei de licitações, em seu art. 27, consigna, expressamente que para a fase de habilitação, somente se poderá exigir dos participantes documentação referida em seus incisos. E nos artigos seguintes (28 à 31), limitou a documentação exigida para a comprovação de cada uma das exigências de habilitação, inferindo que, qualquer outra exigência que não as



nesses artigos previstos, como requisito de habilitação são excessivos e impertinentes como critério de habilitação.

A propósito, da leitura dos arts. 27 à 31 da lei de licitações denota-se que as normas nele constantes é que limitam as causas de inabilitação. Ou seja, somente se houver afronta ao disposto nos arts. 27 à 31, e desde que exigidos no edital é que se pode inabilitar as empresas do certame. Meras falhas formais não são causa de inabilitação.

Ainda: os incisos descritos, em números *clausus*, art. 27 da Lei 8.666/93 limitam as causas de inabilitação ao descumprimento, apenas e tão somente, das exigências constantes daquele artigo; tanto que consigna em seu texto, a expressão "exclusivamente", para delimitar que a inabilitação das empresas somente terão guarida jurídica se, efetivamente, descumprirem, de forma expressa, as exigências legais descritas nos arts. 27 à 31 da Lei de Licitações. Fora dessas hipóteses, até que se pode admitir equívocos e omissões, mas esses não são suficientes para a inabilitação de empresas, face à limitação legal das causas de inabilitação, além do interesse público na participação de um maior número de participantes, o que aumenta o número de disputas, e conseqüentemente, a possibilidade de contratos que melhor satisfaçam o interesse público.

Por outro lado, temos que na fase de habilitação das empresas não se pode adotar critérios excessivamente rígidos e meramente formais, para afastar as empresas participantes do processo licitatório.

Não se está aqui defendendo e advogando o descumprimento do julgamento objetivo e vinculado ao edital. Contudo, objetividade não é sinônimo de observância literal de vernáculos adotados em editais, sem cotejá-los com as normas e princípios da lei de licitações.

Ademais, o saudoso Hely Lopes Meirelles já apregoava, no que é seguido pelos administrativistas hodiernos de que ***"a fase da habilitação deve cingir-se a afastar apenas aquelas empresas que, efetiva e comprovadamente não atenderem as exigências postas na lei de licitações, sem que se criem novos entraves e obstáculos a uma maior participação de empresas."***



Como antes já referido e sustentado, o Edital deve restringir-se, para fins de habilitação, à exigência dos documentos referidos no artigo 27 da Lei de Licitações. Por outro lado, não podemos ficar reféns do extremo formalismo da lei de licitações, em detrimento de seu fim último colimado no artigo 3º da mesma lei (8.666/93).

Reza o artigo 3º da Lei de Licitações:

*Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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 lhe são correlatos.*

Como cediço, a licitação é o procedimento administrativo que objetiva assegurar o princípio da isonomia e selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração. A busca desse fim não autoriza violação de direitos e garantias individuais e deve respeitar os princípios norteadores do sistema jurídico.

O princípio da isonomia revela-se em dois momentos: quando são fixados os critérios de diferenciação que a Administração adotará para escolher o contratante e na verificação concreta de quem preenche as exigências diferenciadoras. Assim é que será inválida a discriminação incompatível com os fins e valores estipulados no ordenamento jurídico.

Marçal Justen Filho, na obra Comentários à lei de licitações e contratos administrativos, 5. ed., São Paulo: Dialética, 1998, p. 56, assevera:

*"Não se pretende negar que a isonomia é valor essencial, norteador da licitação. Mas é necessário, assegurado tratamento idêntico e equivalente a todos os licitantes, possibilitar a seleção da proposta mais vantajosa. Não é cabível excluir propostas vantajosas ou potencialmente satisfatórias apenas por apresentarem defeitos irrelevantes ou porque o "princípio da isonomia" imporia tratamento de extremo*



*rigor. A isonomia não obriga adoção de formalismo irracional. Atende-se ao princípio da isonomia quando se assegura que todos os licitantes poderão ser beneficiados por idêntico tratamento menos severo. Não se infringe a isonomia quando se permite a todos os licitantes, em igualdade de condições, a correção de defeitos em suas propostas. A vedação à discriminação injustificada não importa proibição de superar defeitos menores, irregularidades irrelevantes e outros problemas que surgem na atividade diária de seleção de propostas.*

Mais uma vez: não se está aqui a estimular a inobservância das normas licitatórias necessárias para se garantir um procedimento uniforme. Entretanto, os procedimentos judiciais e administrativos não comportam formalismos inúteis. Cabe aqui, por analogia, a aplicação do princípio da instrumentalidade das formas, segundo o qual o ato processual não constitui um fim em si mesmo e, por isto, somente há de se declarar a invalidade quando não atingir o objetivo para o qual existe.

A respeito, ensinam Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco em Teoria geral do processo, 15 ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1999, p. 342:

*"O princípio da instrumentalidade das formas, de que já se falou, quer que só sejam anulados os atos imperfeitos se o objetivo não tiver sido atingido (o que interessa, afinal, é o objetivo do ato, não o ato em si mesmo). Várias são as suas manifestações na lei processual, pode-se dizer que esse princípio coincide com a regra contida no brocardo pás de nullité sans grief."*

Por outro lado, efetivamente, estamos diante da preclusão do direito da recorrente recorrer da decisão do pregoeiro pelo fato de não manifestar sua intenção no momento da sessão. Se procedente o seu argumento recursivo de que teria manifestado, verbalmente sua intenção de recorrer, deveria negar-se na assinatura da referida ata de julgamento. A propósito, tivesse a recorrente discordado da habilitação da recorrida, não deveria aceitar o credenciamento de

*João Vitor*



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PREFEITURA MUNICIPAL DE RIOZINHO



seu representante, presente na sessão. Todavia, como não se opôs ao credenciamento do representante da recorrida, aceitando que ele participasse do certame, inclusive com a proposta de lances, a própria recorrida relevou a exigência do edital, tanto no que se refere à fase de credenciamento, quanto do recebimento dos envelopes da proposta financeira e de habilitação da recorrida. Logo, não pode vir, tardiamente, arrepender-se de ter aceito a participação da recorrida no certame, por interesse meramente pessoal e sem demonstração de ilegalidade ou vício insanável.

Por fim, concluímos também que, tendo em vista ter sido a recorrente vencedora do certame, sua pretensão recursiva de inabilitar sua concorrente derrotada, resta prejudicada.

Pelas razões expostas, somos pela manutenção da decisão do Pregoeiro que habilitou a empresa recorrida do certame, pelas razões e fundamentos jurídicos antes expostos.

Destarte, mantendo o pregoeiro a sua decisão deverá fazer subir o recurso e suas contrarrazões para a decisão do prefeito, por entendermos prejudicado o recurso da recorrente por não ter se manifestado, tempestivamente do direito de recorrer, além da falta de seu interesse de agir e ainda porque a falha formal não trouxe prejuízo às partes concorrentes, tampouco ao Município.

É o parecer.

Riozinho, 18 de agosto de 2021

  
Ivan Antonio Wilborn

OAB/RS N° 103.787