



# MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO CERRITO - SC

CHEFIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS DO MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO CERRITO/SC

Parecer Jurídico nº 033/2021

São José do Cerrito, 08 de setembro de 2021.

## ANÁLISE JURÍDICA DE RELAÇÃO DE PARENTESCO ENTRE SERVIDOR PÚBLICO QUE ATUA COMO PREGOEIRO E PROPONENTE PARTICIPANTE DE LICITAÇÃO PÚBLICA.

### RELATÓRIO

Trata-se de ato do Sr. Pregoeiro, que desclassificou o participante Sr. Gilmar Prezotto Borges, por entender que o grau de parentesco entre o Sr. Pregoeiro e o participante causou ofensa aos princípios da impessoalidade e moralidade, impedindo-o de participar do ato licitatório.

Eis o relato. Passo doravante, a manifestar-me.

### MÉRITO

No Edital que rege o Pregão nº 35/2021, restou esclarecido que a Lei 8.666/93 regeria o certame. Portanto, diante do questionamento do licitante quanto à norma que conduziria o certame haja vista a vigência da Lei 14.133/2021, conforme determinação expressa no Edital, a Administração optou pelas regras da Lei 8.666/93.

Por esses motivos, passamos a explicar com base na Lei 8.666/93.

A lei 8.666/93, Lei Geral de Licitações, orienta a conduta do gestor na contratação do particular com a Administração e foi constituída de forma que os princípios basilares do direito administrativo, como legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, sejam devidamente respeitados.

O processo licitatório visa garantir que a conduta do gestor seja honesta, sem desvio do interesse público para beneficiar interesse próprio ou de terceiros. A contratação na execução de obras e serviços com o particular deve ser transparente, sem pontos obscuros, que possam indicar ofensa à moralidade pública.



## MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO CERRITO - SC

A regra é que qualquer pessoa, desde que capaz, possa participar do processo licitatório e ao final do certame, o vencedor do procedimento possa contratar com a Administração Pública.

Nesse norte, a lei 8.666/93, em seu artigo 9º, trouxe algumas exceções, alguns impedimentos ao particular em participar do procedimento licitatório, visando evitar ofensas aos princípios da moralidade e igualdade.

Art. 9º Não poderá participar, direta ou indiretamente, da licitação ou da execução de obra ou serviço e do fornecimento de bens a eles necessários:

I - o autor do projeto, básico ou executivo, pessoa física ou jurídica;

II - empresa, isoladamente ou em consórcio, responsável pela elaboração do projeto básico ou executivo ou da qual o autor do projeto seja dirigente, gerente, acionista ou detentor de mais de 5% (cinco por cento) do capital com direito a voto ou controlador, responsável técnico ou subcontratado;

III - servidor ou dirigente de órgão ou entidade contratante ou responsável pela licitação.

§ 1º É permitida a participação do autor do projeto ou da empresa a que se refere o inciso II deste artigo, na licitação de obra ou serviço, ou na execução, como consultor ou técnico, nas funções de fiscalização, supervisão ou gerenciamento, exclusivamente a serviço da Administração interessada.

§ 2º O disposto neste artigo não impede a licitação ou contratação de obra ou serviço que inclua a elaboração de projeto executivo como encargo do contratado ou pelo preço previamente fixado pela Administração.

§ 3º Considera-se participação indireta, para fins do disposto neste artigo, a existência de qualquer vínculo de natureza técnica, comercial, econômica, financeira ou trabalhista entre o autor do projeto, pessoa física ou jurídica, e o licitante ou responsável pelos serviços, fornecimentos e obras, incluindo-se os fornecimentos de bens e serviços a estes necessários.

§ 4º O disposto no parágrafo anterior aplica-se aos membros da comissão de licitação.

Consabidamente há a divergência doutrinária se o rol do artigo 9º é taxativo ou exemplificativo, pois para quem defende a primeira hipótese não há vedação em função de parentesco, para quem defenda a segunda haveria, visto que embora não esteja expressamente previsto, o parentesco poderia influenciar no resultado do certame e ferir assim a impessoalidade.

Nesta esteira, em sua decisão, o Sr. Pregoeiro se valeu dos princípios da moralidade e impessoalidade para defender a isonomia entre os licitantes, bem como suscitou o impedimento de “nepotismo”, caso o licitante Gilmar Prezotto Borges participasse do Pregão nº 35/2021. Há de se destacar a extrema boa-fé do pregoeiro, que de certa forma, agiu de acordo os princípios da Administração Pública.

Porém, analisando a situação por outro norte, referido entendimento não deve prosperar. Neste sentido, passamos a analisar jurisprudência do Tribunal de Justiça de Goiás:

REMESSA OBRIGATÓRIA E APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. RELAÇÃO PARENTESCO ENTRE PROPRIETÁRIO DA EMPRESA IMPETRANTE E EX-SECRETÁRIO MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO. REVOGAÇÃO LICITAÇÃO. NECESSIDADE. RISCO FAVORECIMENTO. PRINCÍPIOS DA





## MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO CERRITO - SC

ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. MORALIDADE. IMPESSOALIDADE. ISONOMIA. 1. As contratações públicas devem, via de regra, ser precedida de procedimento licitatório que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, a teor do que dispõe o texto constitucional, em seu artigo 37, inciso XXI. 2. Embora não haja proibição legal estrita que impeça a Administração Pública Municipal de contratar pessoas jurídicas em certame licitatório cujo proprietário seja parente de ex-secretário municipal, denota-se salutar a vedação de todas as hipóteses em que a participação direta ou indireta na licitação carregue risco potencial de ofensa aos princípios constitucionais da moralidade, impessoalidade, isonomia e da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração. REMESSA OBRIGATÓRIA E APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDAS E PROVIDAS. SEGURANÇA DENEGADA.

(TJ-GO - Apelação (CPC): 01822148620178090017, Relator: ALAN SEBASTIÃO DE SENA CONCEIÇÃO, Data de Julgamento: 22/03/2019, 5ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ de 22/03/2019)

Conforme vemos acima, a corte Goiana entendeu que não existe a vedação legal expressa (art. 9.º), mas que a participação de parente de ex-secretário estaria ferindo princípios administrativos e também a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração.

No caso em tela, o Sr. Pregoeiro entendeu que a sua relação de parentesco com o Sr. Gilmar era um fato gerador de impedimento naquele processo licitatório.

Contudo, após o ato de exclusão do participante desse certame e a análise aprofundada sobre o tema, verifica-se que a relação de parentesco suscitada pelo Sr. Pregoeiro é apenas uma crendice popular, pois o Sr. Pregoeiro e o Sr. Gilmar são filhos de primos, ou seja, em analogia a Súmula Vinculante número 13 do STF, **não se enquadraria como parentesco**, ao menos não nos critérios utilizados para fim de nepotismo.

Tal entendimento coaduna com o que se tem praticado no Tribunal de Contas do Mato Grosso, onde *"o fato de somente ter grau de parentesco com servidor público não caracteriza impedimento para participar de licitação. Até porque, para que haja vinculação indireta, o grau de parentesco deve ser de até o terceiro, o servidor deve pertencer ao órgão licitante e ocupar cargo que possa influenciar na licitação"*.

Nessa seara, apesar do cargo ocupado pelo Sr. Pregoeiro ser de decisão, a relação de parentesco entre o participante e o servidor não restou caracterizado nesse processo licitatório, por não haver parentesco de até terceiro grau.

Há de ser levada em conta também no processo em questão que apenas dois licitantes compareceram, sendo que inabilitar um deles em função de um parentesco distante, certamente iria prejudicar a competição, pois restaria apenas um licitante, e desta forma, não havendo disputa de preço, provavelmente não se teria também a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração.



## **MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO CERRITO - SC**

Impedir a participação de um licitante por suposto parentesco, nesse momento, é condicionar a realização do Pregão nº35/2021 a somente um participante, seria ir de encontro com a função da licitação, ou seja, deixar de escolher a proposta mais vantajosa e o melhor preço para um serviço ou produto para a Administração Pública por falta de outros licitantes aptos a participarem do certame.

Ademais, apenas a título de argumentação, para a vertente que defende a vedação da participação de parentes em processo licitatório, referida proibição afastaria eventual favorecimento, o que também não vislumbramos em um processo licitatório na modalidade de pregão, ao passo que o edital é devidamente publicado e há uma disputa de preços onde todos podem participar.

Por todo o explanado, este parecer é favorável a participação do licitante, Sr. Gilmar Prezotto Borges no Pregão nº 35/2021, por entender que em primeiro momento, o simples fato de ter grau de parentesco (acima do terceiro grau) com o Sr. Pregoeiro não o impede de participar do certame e oferecer a sua proposta, bem como após excluída a dúvida quanto ao parentesco suscitado entre o licitante e o servidor que ocupa o cargo de Pregoeiro, a participação do licitante não afronta os princípios da isonomia, impessoalidade e moralidade.

Por fim, deve o Sr. Pregoeiro, caso acate o presente parecer, remarcar a sessão licitatória, ou, caso alguma retificação tenha de ser feita no Edital, publicar novamente o mesmo, no mesmo prazo legal de 08 (oito) dias.

Em São José do Cerrito, aos 08 dias do mês de setembro de 2021.

  
**LILIAN GABRIELA VOLFF**  
**OAB/SC 51.195**