



PARECER JURÍDICO Nº 052/2024 – ASSESSORIA JURÍDICA

INTERESSADO: PREFEITURA MUNICIPAL DE ÁGUA AZUL DO NORTE/PA.

CONSULTA. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PEDIDO DA CONTRATADA DE CANCELAMENTO DA ATA. PREGÃO ELTRÔNICO Nº 032/2023-000023. ANÁLISE JURÍDICA. LEGALIDADE. CHAMAMENTO DOS DEMAIS LICITANTES.

1. DA SÍNTESE FÁTICA.

Esta Assessoria Jurídica foi instada a se manifestar, provocada pela Comissão Permanente de Licitação do município de Água Azul do Norte/PA, a respeito do pedido de desistência da Ata de Registro de Preços (Pregão Eletrônico nº 00023-SRP) formulado pela empresa Transformat Comércio e Serviços LTDA, CNPJ nº 32.426.859/0001-53, através do Ofício nº 002/2024.

A empresa alega que sua atuação depende de uma cadeia de fornecedores e que ocorreu um aumento substancial nos custos de montagem de seus veículos.

Frise-se que a empresa requereu anteriormente reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, sob o mesmo argumento acima. Na oportunidade, esta assessoria jurídica (Parecer nº 021/2024) opinou pelo indeferimento do pedido, entendendo que a situação descrita pela empresa não se encontrava dentro das hipóteses legais de reequilíbrio.

A autoridade competente, adotando o referido parecer, indeferiu o pedido de reequilíbrio. Diante disso, sobreveio o presente ofício da contratada, requerendo o cancelamento da ata de registro de preços com relação a ela.

É o suscinto relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. PARECER JURÍDICO – PRERROGATIVA PREVISTA NO ART. 133 DA CF/88 – MANIFESTAÇÃO FUNDAMENTADA NO LIVRE EXERCÍCIO PROFISSIONAL;

Inicialmente, o caput do artigo 133 da Constituição Federal de 1988 estabelece, *in verbis*:

Art. 133 da CF/88 – O advogado é indispensável à



administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da Lei.

No mesmo sentido, a Lei nº 8.906/1994 assevera que:

Art. 2º, Lei Federal nº 8.906 – O advogado é indispensável à administração da justiça.

[...]

§3º No exercício da profissão, o advogado é inviolável por seus atos e manifestações, nos limites desta Lei.

Transpostos os argumentos retro, temos de bom alvitre aduzir que compete a essa Assessoria Jurídica, órgão de assessoramento da administração pública, dentre outras atribuições, elaborar pareceres sobre questões técnicas e jurídicas e outros documentos de natureza jurídica.

Reitera-se a liberdade de opinião do profissional, conforme o entendimento jurisprudencial que segue, assim como a desvinculação do profissional à opinião, cabendo ao gestor sua vinculação ou não, conforme sua conveniência.

O presente parecer, por essência, é um instrumento de opinião não passível de vinculação à decisão da administração pública, assim entende a jurisprudência:

**PENAL E PROCESSUAL PENAL. ADVOGADO PARECERISTA. SUPOSTO CRIME EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. ART. 89, CAPUT, DA LEI 8.666/93. PLEITO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. CABIMENTO. INEXISTÊNCIA D EINDICAÇÃO DO DOLO NA CONDUTA DO CAUSÍDICO. ORDEM QUE DEVE SER CONCEDIDA. 1. Não se pode deixar de considerar que sendo o ato do parecerista um ato opinativo, a manifestação jurídica não se constitui como ato administrativo em si, podendo apenas ser usada como elemento de fundamentação de um ato administrativo posteriormente praticado. 2. Precedente: STF - MS 24.631-6 - DISTRITO FEDERAL - Relator (a): Min. Joaquim Barbosa - Julgamento: 09/08/2007 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Publicação: DJ 01-02-2008. 9.
*(grifei).***



Assim, excluindo-se os elementos técnicos e econômicos que embasaram o procedimento, é realizada a presente análise sobre os elementos ou requisitos estritamente jurídicos dos autos.

Registre-se que o presente Parecer, apesar da sua importância para refletir um juízo de valor a respeito do tema em debate, não tem efeito vinculante e tampouco caráter decisório. A autoridade superior, a quem couber a sua análise, terá plenos poderes para, **A UMA**, acolhê-lo *in totum*; **A DUAS**, acolhê-lo em parte; e, **A TRÊS**, rejeitá-lo em seu todo.

A propósito do tema – parecer –, nos ensina JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO:

“os pareceres consubstanciam opiniões, pontos de vista de alguns agentes administrativos sobre a matéria submetida à sua apreciação. (...).

Refletindo um juízo de valor, uma opinião pessoal do parecerista, o parecer não vincula a autoridade que tem competência decisória, ou seja, aquela a quem cabe praticar o ato administrativo final. Trata-se de atos diversos – o parecer e o ato que o aprova ou rejeita. Como tais atos têm conteúdo antagônicos, o agente que opina poderá ser o que decide.”

Portanto, não sendo demais, frisamos que a presente peça possui tão somente caráter orientativo, não constituindo efeito vinculativo e/ou conclusivo sobre o tema em debate, à guisa de melhor juízo da autoridade executiva competente para apreciar a matéria.

Nesse raciocínio, torna-se necessário asseverarmos que “**o agente que opina nunca poderá ser o que decide**” (negritei e grifei).

Outrossim, cabe a ressalva técnica que ao gestor público é livre a condução da Administração Pública, subordinando-se, contudo, às vertentes das normas de regência, em especial, os Princípios Constitucionais do Direito Administrativo.

Sem desclassificar a presente peça como opinião técnica quanto à regularidade legal do procedimento, desvinculadas das finalidades que os justificam e tendo por base o próprio procedimento, incluso as declarações, autorizações, determinações e demais atos nele presentes. Cabendo ao gestor proceder aos demais atos conforme sua conveniência.



Por fim, ressalte-se que, na esteira do art. 53, §1º, da Lei Federal nº 14.133/2021, “na elaboração do parecer jurídico, o órgão de assessoramento jurídico da administração deverá [...] redigir sua manifestação em linguagem simples e compreensível e de forma clara e objetiva”. Com isso, a lei requer que o parecerista, em que pese tenha o dever de analisar todos os elementos indispensáveis da contratação, o faça de maneira inteligível, sem utilização de jargões jurídicos desnecessários, possibilitando a compreensão pelo maior número de pessoas.

O dispositivo de lei acima mencionado se refere ao parecer jurídico a ser elaborado ao final da fase preparatório da licitação, mas, certamente, sua orientação deve permear todo o assessoramento jurídico, qualquer que seja a fase do procedimento.

Dito isso, passa-se a discorrer sobre os fundamentos jurídicos da possibilidade (ou não) cancelamento da ata com relação à contratada.

2.2. DA AUTOTUTELA. AUTONOMIA DA ADMINISTRAÇÃO PARA ANULAR OU REVOGAR SEUS PRÓPRIOS ATOS SEM A NECESSIDADE DE INTERVENÇÃO JUDICIAL;

A autotutela é o poder que a Administração Pública goza para anular ou revogar seus atos administrativos, quando estes se apresentarem, respectivamente, ilegais ou contrários à conveniência ou à oportunidade administrativa. Vale destacar que tanto na revogação quanto na anulação não é necessária a intervenção do Poder Judiciário, podendo ambas serem realizadas por meio de outro ato administrativo autoexecutável.

O Supremo Tribunal Federal há muito tempo consolidou sua jurisprudência no sentido de que, a Administração Pública tem o poder de rever os seus próprios atos quando os mesmos se revestem de nulidades ou quando se tornam inconvenientes e desinteressantes para o interesse público.

Em verdade, em função da longevidade da pacificação desse entendimento, essa matéria já foi até mesmo sumulada, senão vejamos:

A Administração Pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos. (STF, Súmula nº 346, Sessão Plenária de 13.12.1963). A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles



não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial. (STF, Súmula nº 473, Sessão Plenária de 03.12.1969).

Segundo Odete Medauar, em virtude do princípio da autotutela administrativa, “a Administração deve zelar pela legalidade de seus atos e condutas e pela adequação dos mesmos ao interesse público. Se a Administração verificar que atos e medidas contêm ilegalidades, poderá anulá-los por si própria; se concluir no sentido da inoportunidade e inconveniência, poderá revogá-los” (Medauar, 2008, p. 130).

Em resumo, a autotutela é a emanção do princípio da legalidade e, como tal, impõe à Administração Pública o dever, e não a mera prerrogativa, de zelar pela regularidade de sua atuação (dever de vigilância), ainda que para tanto não tenha sido provocada.

Portanto, em face ao explanado acima, esta Administração Pública, por meio de seus agentes competentes, deverá anular ou revogar atos administrativos, quando estes se apresentarem, respectivamente, ilegais ou contrários à conveniência ou à oportunidade administrativa, como já dito.

2.3. CANCELAMENTO DO REGISTRO DO FORNECEDOR.

Inicialmente, destaque-se que o contrato foi celebrado ainda na vigência da Lei federal nº 8.666/93, logo, mesmo com sua revogação no final de 2023, é hipótese de ultratividade desta, na esteira do art. 190 da Nova Lei de Licitações, Lei federal nº 14.133/21. Portanto, a análise se baseará nos dispositivos da legislação revogada.

A situação em apreço pode ser assim sintetizada: o contratado entende que em decorrência de fato superveniente não pode mais fornecer o bem registrado na ata nos preços estabelecidos. Por conta disso, requereu alteração do preço registrado. O pedido foi indeferido pela administração. Como não logrou êxito em ver o preço registrado majorado, pede o cancelamento da ata.

Como bem explicitado no Parecer nº 021/2024 desta assessoria, o fornecedor pretendia, na verdade, repassar à administração o risco inerente à atividade econômica. Em uma economia de livre-mercado, a flutuação dos preços é algo natural, não sendo qualquer alteração que dê ensejo ao reequilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos.



A partir da situação narrada, tem-se dois desdobramento jurídicos, quais sejam, o descumprimento contratual pela empresa e a possibilidade de a administração convocar os fornecedores do cadastro de reserva. A respeito, veja-se o disposto no art. 27 do Decreto Federal nº 11.462/2023:

Art. 27. Na hipótese de o preço de mercado tornar-se superior ao preço registrado e o fornecedor não poder cumprir as obrigações estabelecidas na ata, será facultado ao fornecedor requerer ao gerenciador a alteração do preço registrado, mediante comprovação de fato superveniente que o impossibilite de cumprir o compromisso.

§ 1º Para fins do disposto no **caput**, o fornecedor encaminhará, juntamente com o pedido de alteração, a documentação comprobatória ou a planilha de custos que demonstre a inviabilidade do preço registrado em relação às condições inicialmente pactuadas.

§ 2º Na hipótese de não comprovação da existência de fato superveniente que inviabilize o preço registrado, o pedido será indeferido pelo órgão ou pela entidade gerenciadora e o fornecedor deverá cumprir as obrigações estabelecidas na ata, sob pena de cancelamento do seu registro, nos termos do disposto no art. 28, sem prejuízo da aplicação das sanções previstas na [Lei nº 14.133, de 2021](#), e na legislação aplicável.

§ 3º Na hipótese de cancelamento do registro do fornecedor, nos termos do disposto no § 2º, o gerenciador convocará os fornecedores do cadastro de reserva, na ordem de classificação, para verificar se aceitam manter seus preços registrados, observado o disposto no § 3º do art. 18.

§ 4º Se não obtiver êxito nas negociações, o órgão ou a entidade gerenciadora procederá ao cancelamento da ata de registro de preços, nos termos do disposto no art. 29, e adotará as medidas cabíveis para a obtenção da contratação mais vantajosa.

§ 5º Na hipótese de comprovação do disposto no **caput** e no § 1º, o órgão ou a entidade gerenciadora atualizará o preço registrado, de acordo com a realidade dos valores praticados pelo mercado.

§ 6º O órgão ou a entidade gerenciadora comunicará aos órgãos e às entidades que tiverem firmado contratos decorrentes da ata de registro de preços sobre a efetiva alteração do preço registrado, para que avaliem a necessidade de alteração contratual, observado o disposto no art. 35.

Primeiramente, trate-se das consequências jurídicas para a empresa. Ocorrerá o cancelamento do registro do fornecedor, já que este não aceita manter seu preço registrado, na esteira do que dispõe o art. 28, III, do Decreto Federal nº 11.462/2023.

Art. 28. O registro do fornecedor será cancelado pelo órgão ou pela entidade gerenciadora, quando o fornecedor:

[...]

**III - não aceitar manter seu preço registrado, na hipótese prevista no § 2º do art. 27; ou
(destacou-se)**

Além disso, conforme o art. 27, §2º, acima transcrito, o cancelamento ocorre “sem prejuízo das sanções previstas na Lei nº 14.133, de 2021, e na legislação aplicável”.



Apesar do decreto se referir à Nova Lei de Licitações, relembre-se o início deste tópico quando se falou da regra de direito intertemporal do art. 190 da novel legislação, isto é, incide a legislação revogada (Lei nº 8.666/93), pois o instrumento de contrato foi celebrado enquanto ainda vigente.

Naquela legislação, previa-se as seguintes sanções administrativas:

Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:

I - advertência;

II - multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato;

III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos;

IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior.

§ 1º Se a multa aplicada for superior ao valor da garantia prestada, além da perda desta, responderá o contratado pela sua diferença, que será descontada dos pagamentos eventualmente devidos pela Administração ou cobrada judicialmente.

§ 2º As sanções previstas nos incisos I, III e IV deste artigo poderão ser aplicadas juntamente com a do inciso II, facultada a defesa prévia do interessado, no respectivo processo, no prazo de 5 (cinco) dias úteis.

§ 3º A sanção estabelecida no inciso IV deste artigo é de competência exclusiva do Ministro de Estado, do Secretário Estadual ou Municipal, conforme o caso, facultada a defesa do interessado no respectivo processo, no prazo de 10 (dez) dias da abertura de vista, podendo a reabilitação ser requerida após 2 (dois) anos de sua aplicação.

Considerando a conduta dos autos, vislumbra-se, no máximo, a possibilidade de advertência.

A empresa, primeiramente, requereu o reequilíbrio alegando mudança nos custos de fornecimento do bem da ata de registro de preços, o qual foi indeferido. Após, entendendo que sem o reequilíbrio o fornecimento do bem lhe será demasiadamente oneroso, pediu o cancelamento de seu registro na ata.

Ora, em que pese a empresa ter a obrigação legal de cumprir ata, que se trata de documento vinculativo e obrigacional, sua conduta não gera nenhum prejuízo à administração. Ademais, comunicou toda sua conduta tempestivamente, sem deixar de fornecer o bem.

Dessa forma, qualquer sanção além de mera advertência, mostra-se desproporcional.

Entende-se seja o caso de advertir a empresa que ao licitar, tem a obrigação legal de manter os preços originalmente pactuados, só podendo ocorrer



reequilíbrio contratual em hipóteses excepcionais.

Ultrapassado esse ponto, cumpre discorrer sobre o que pode a administração fazer.

De acordo com os arts. 27 e 28 acima transcritos, pode a administração convocar os licitantes que compõe o cadastro de reserva da ata, na ordem de classificação.

Chamados os licitantes remanescentes, devem comunicar à administração se aceitam manter seus preços outrora registrados. Caso a resposta seja negativa, pode a administração cancelar a ata.

3. CONCLUSÃO

EX POSITIS, e tudo até esta parte alinhavado e demonstrado, cabe aos membros da Assessoria Jurídica exarar pareceres orientativos, não vinculativos e/ou conclusivos sobre temas jurídicos e não jurídicos, limitando-se a esclarecer dúvidas suscitadas nesta conduta, à luz dos princípios norteadores da Administração Pública, mormente a legalidade, restringindo-se aos aspectos exclusivamente em sua esfera governamental competente.

PORTANTO, e

CONSIDERANDO os documentos trazidos à baila para a confecção do presente parecer jurídico;

CONSIDERANDO a obediência estrita aos dispositivos literais da Lei, que tratam dos princípios norteadores da Administração Pública;

CONSIDERANDO tudo retro alinhavado até a esta parte;

Esta Assessoria Jurídica, na figura de seus assessores que a esta subscreve, **OPINA** pela:

- a) Convocação dos licitantes do cadastro de reserva da ata;
- b) Caso não aceitem manter seus preços, pelo cancelamento da ata;
- c) A aplicação, no máximo, de sanção de advertência à contratada.

É o parecer.

S.M.J.



Gleydson Guimarães
Advocacia

Belém/PA, 07 de março de 2024.

GLEYDSON GUIMARÃES
OAB/PA Nº 14.027