

DA: ASSESSORIA JURÍDICA MUNICIPAL

PARA: GABINETE DA PREFEITURA MUNICIPAL DE MARITUBA

OBJETO: REVOGAÇÃO DOS CERTAMES PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 005/2021 - PMM -PE; PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 006/2021 - PMM – PE; PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 007/2021 - PMM – PE; PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 009/2021/PMM/SRP/PE; PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 010/2021/PMM/SRP/PE; PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 011/2021/PMM/SRP/PE; PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 012/2021/PMM/SRP/PE; PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 013/2021/PMM/SRP/PE; PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 014/2021/PMM/SRP/PE; PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 015/2021/PMM/SRP/PE; PREGÃO ELETRÔNICO SRP Nº 016/2021/PMM/SRP/PE.

PARECER ASSEJUR/LICITAÇÃO

EMENTA: Direito Administrativo. Discricionariedade. Oportunidade e Conveniência. Fato superveniente. Revogação. Legalidade. Lei n.º 8.666/1993. Interesse Público.

DO RELATÓRIO

Trata-se de consulta formulada pelos Secretários Municipais de Administração, Educação, Saúde e Assistência e Desenvolvimento Social quanto à possibilidade jurídica de proceder a revogação dos procedimentos licitatórios algrues relacionados, por razões de interesse público decorrente de fato superveniente.

Sustentam os ilustríssimos Secretários que:

“Ao analisarmos os procedimentos licitatórios ao norte especificados, verificamos que os mesmos apresentavam vícios que, apesar de formais, poderiam refletir em prejuízos ao Poder Executivo Municipal caso adjudicados / homologados na forma que se encontravam.

De forma objetiva, os procedimentos administrativos ao norte apresentavam os seguintes vícios:

- 1. Após publicados os certames, as Pastas solicitantes verificaram a necessidade de readequação dos quantitativos constantes nos Termos de Referência consolidados;*
- 2. Impugnações e Esclarecimentos encaminhados a alguns certames não possui qualquer resposta, ou retorno;*
- 3. Alguns procedimentos licitatórios não foram inseridos no Mural de Licitações do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Pará - TCM/PA;*

4. *Todos os processos foram cadastrados no Sistema Portal de Compras Públicas com a exigência de apresentação de garantia contratual, mesmo que isto não estivesse previsto no Instrumento Convocatório;*

5. *Em alguns procedimentos, a inatividade na Sessão Pública supera 24h (vinte e quatro horas), sem qualquer manifestação de retorno, ferindo, por conseguinte, os princípios da motivação e da publicidade dos atos administrativos.*

Portanto, com esteio nos vícios apresentados, resta clarivamente demonstrada a desvantagem de se conduzir os mesmos da forma que hoje se encontram, razão pela qual, fundados na prudência e segurança administrativa, pugnamos pela revogação destes e publicação de novos certames devidamente adequados à demanda municipal.”

Dessa forma, além dos ligeiros vícios operados na condução dos procedimentos licitatórios, a pretensão inicialmente elucidada nos documentos inaugurais do procedimento, quais sejam os Termos de Referência, ao tratarem de demanda atualmente inadequada para o atendimento da necessidade real da municipalidade atualmente, a qual foi amplamente alterada pela experiência vivida no momento do *Lock Down*.

Esta mudança na realidade municipal – especialmente após o bandeiramento preto e após sofrer com a necessária reorganização administrativa – aliada à desvantagem de prosseguir a condução de procedimentos administrativos que apresentam vícios capazes de refletir em prejuízos de difícil reparação para a Administração Municipal, dentre outras coisas, justificam que os certames licitatórios não se fazem mais vantajosos, convenientes e oportunos.

É o relatório.

DO MERITO

Entre as prerrogativas da Administração Pública, há a possibilidade de revogar atos que não sejam mais convenientes e oportunos para o atendimento do interesse público, bem como de invalidá-los (anulá-los) em caso de ilegalidade. Nesse sentido, a Súmula nº 473 do Supremo Tribunal Federal tem o seguinte enunciado:

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.

Frise-se que esses deveres-poderes também estão legalmente previstos no art. 49 da Lei nº 8.666/93:

A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.

Destaca-se, ainda, que, a rigor, tanto para a revogação, como para a invalidação, é necessário instaurar processo administrativo em que se assegure aos atingidos pela decisão a oportunidade de se manifestar a respeito. Não é por outra razão que o art. 49, § 3º, da Lei nº 8.666/93 prevê que, em caso de “desfazimento do processo licitatório, fica assegurado o contraditório e a ampla defesa”.

O devido processo legal serve para que a revogação não ocorra de forma arbitrária. Na realidade, há requisitos mínimos para a revogação da licitação: a) fato superveniente que tenha tornado o procedimento inconveniente ou inoportuno; e b) o contraditório e ampla defesa prévios (a depender do entendimento adotado pela Administração).

Sendo assim, compulsando-se os autos, verificou-se, através da reanálise dos procedimentos em destaque, que da forma que estes foram dimensionados e conduzidos não coadunam com a necessidade administrativa de se imprimir uma gestão mais precisa, célere e eficiente, vez que, como sobredito, os problemas de adequação à realidade local e os ligeiros vícios encontrados podem refletir em engessamento da máquina pública, o que de fato comprova a inconveniência superveniente devidamente motivada que sustenta hipótese de revogação.

Outrossim, o contraditório prévio, como exigência mínima para a revogação, há de ser afastado nos casos em que o desfazimento do processo de contratação ocorre antes da homologação do certame e da adjudicação do objeto. *In casu*, para os certames em discussão, não houve a competente adjudicação / homologação do vencedor, o que afasta de plano a manifestação dos interessados como condição à revogação, até porque, por óbvio, não fora possível os identificar.

A hipótese ao norte encontra fundamento no posicionamento do Superior Tribunal de Justiça à medida em que defende a tese de que antes da adjudicação do objeto e da homologação do certame, o particular declarado vencedor não tem qualquer direito a ser protegido em face de possível desfazimento do processo de contratação, afastando a necessidade de lhe ser assegurado o exercício do contraditório e da ampla defesa. Vejamos:

ADMINISTRATIVO – LICITAÇÃO – MODALIDADE PREGÃO ELETRÔNICO – REVOGAÇÃO – CONTRADITÓRIO.

- 1. Licitação obstada pela revogação por razões de interesse público.*
- 2. Avaliação, pelo Judiciário, dos motivos de conveniência e oportunidade do administrador, dentro de um procedimento essencialmente vinculado.*
- 3. Falta de competitividade que se vislumbra pela só participação de duas empresas, com ofertas em valor bem aproximado ao limite máximo estabelecido.*
- 4. A revogação da licitação, quando antecedente da homologação e adjudicação, é perfeitamente pertinente e não enseja contraditório.***
- 5. Só há contraditório antecedendo a revogação quando há direito adquirido das empresas concorrentes, o que só ocorre após a homologação e adjudicação do serviço licitado.** (Grifo Nosso)*
- 6. O mero titular de uma expectativa de direito não goza da garantia do contraditório.*
- 7. Recurso ordinário não provido. (STJ, ROMS nº 200602710804, Rel. Eliana Calmon, DJE de 02.04.2008.)*

Entendimento acima explanado também partilhado por nossos Tribunais Estaduais, *in verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - PREGÃO ELETRÔNICO - REVOGAÇÃO DE LICITAÇÃO ANTES DA HOMOLOGAÇÃO E ADJUDICAÇÃO - DESNECESSIDADE DE OBSERVAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA- RECURSO DESPROVIDO. A revogação da licitação, quando antecedente da homologação e adjudicação, é perfeitamente pertinente e não enseja contraditório. O art. 49, § 3º, da Lei de Licitações somente se aplica quando o procedimento licitatório foi homologado ou adjudicado o seu objeto. Não há direito a ser tutelado antes de tais momentos quando ato de revogação é praticado de forma motivada. Ato que tem presunção de veracidade e legitimidade que não é afastada pelas provas dos autos. (Tribunal de Justiça do Paraná TJ-PR - Apelação Cível: AC 4997582 PR 0499758-2 -.Orgão Julgador 4ª Câmara Cível. Publicação DJ: 154. Julgamento 19 de Maio de 2009. Relator Fabio Andre Santos Muniz)

Desta feita, resta patente a possibilidade de revogação das licitações pelos motivos apresentados nos autos, nos termos do Art. 49 da Lei 8.666/93, para melhor resguardar a satisfação do interesse público.

CONCLUSÃO

Por todo o exposto, essa Assessoria Jurídica entende pelo cabimento da revogação dos certames pelos motivos acima mencionados, com supedâneo na Súmula nº. 473 e art. 49 da Lei nº 8.666/93.

No mais, como exarado, o contraditório prévio pode ser afastado, contudo, este não se confunde com o direito ao recurso previsto no art. 109 da Lei nº 8.666/93. Sendo assim, faz-se necessário, caso opte pela revogação, fornecer o prazo legal para interposição recursal.

À apreciação superior

Marituba/PA, 20 de abril de 2021.

**É o parecer,
S. M. J.**

WAGNER VIEIRA
Assessor Jurídico de Licitações