PARECER TÉCNICO JURÍDICO. 162/2022- PROJUR.

ASSUNTO: REGISTRO DE PREÇO PARA EVENTUAL AQUISIÇÃO DE PEÇAS PARA ÔNIBUS ESCOLARES PARA ATENDER A NECESSIDADE DA SECRETARIA E FUNDO MUNICIPAL DA EDUCAÇÃO DE JACUNDÁ-PA, CONFORME ESPECIFICADO NO TERMO DE REFERÊNCIA.
REFERÊNCIA: PROCESSO 9/2022-012-PE.
ÓRGÃO GERENCIADOR: SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO DE JACUNDÁ.
BASE LEGAL: DIVERSOS DISPOSITIVOS DA LEI FEDERAL N°.: 8.666/93, DECRETO Nº 5.450/05. LEI N.º 10.520/2002, DECRETO N.º 10.024/2019 E DECRETO Nº. 7.892/2013.
EMENTA: DIREITO PÚBLICO - ADMINISTRATIVO - PARECER JURÍDICO PELA ANULAÇÃO DE CERTAME. ILEGALIDADE. DIVERGÊNCIA NA COTAÇÃO DE PREÇOS. ALGUNS VALORES DOS ITENS MUITO ACIMA DO PREÇO PRATICADO NO MERCADO E OUTROS MUITO ABAIXO. PODER DE AUTOTUTELA DA ADMINISTRAÇÃO REVER SEUS ATOS**.** ART. 49 DA LEI 8.666/93. SÚMULAS 346 E 473 DO STF.

I – RELATÓRIO.

Trata-se processo licitatório na modalidade Pregão, em sua forma eletrônica, do tipo menor preço por item, que tem por objeto registro de preço para aquisição de peças para os ônibus da rede municipal de educação, para atender as necessidades da Secretária de Educação, mediante pregão eletrônico - SRP.

Por meio de manifestação do Pregoeiro, houve recomendação pela ANULAÇÃO do PREGÃO ELETRÔNICO Nº. 9/2022-012-PE, nos termos do art. 49 da Lei nº. 8.666/93 em face da existência de ilegalidade quanto à cotação dos preços dos itens licitados, que estão com valores muito acima do praticado no mercado.

Submeteu o feito a esta Assessoria Jurídica para análise e parecer quanto à continuidade ou não do certame, ante as inconsistências verificadas.

No que importa, é o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO.

II.a – Do Poder de Autotutela.

Inicialmente, cabe inferir que o procedimento licitatório se realiza mediante uma série de atos administrativos, pelos quais aquela entidade que pretende contratar analisa as propostas efetuadas pelos que pretendem ser contratados e escolhe, dentre elas, a mais vantajosa para os cofres públicos. Em razão disso, essa série de atos administrativos sofre controle por parte do poder público.

Esse controle que a Administração exerce sobre os seus atos caracteriza outro princípio administrativo; o da **autotutela administrativa**. Esse instituto foi firmado legalmente por duas súmulas:

> **Súmula 346 do STF**: "A Administração Pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos".
>
> **Súmula 473 do STF:** "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 e oportunidade, respeitando os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial".

Essas sumulas estabeleceram então que a Administração poderá revogar, por motivo de interesse público, ou anular, em razão de ilegalidade, seus atos.

II.b – Da Anulação da Licitação.

Acerca da revogação e anulação da licitação, dispõe a Lei nº. 8.666/93:

> Art. 49. 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.
>
> §1º. A anulação do procedimento licitatório por motivo de ilegalidade não gera obrigação de indenizar, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei.
>
> §2º. A nulidade do procedimento licitatório induz à do contrato, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 59 desta Lei.
>
> §3º. No caso de desfazimento do processo licitatório, fica assegurado o contraditório e a ampla defesa.
>
> §4º. O disposto neste artigo e seus parágrafos aplica-se aos atos do procedimento de dispensa e de inexigibilidade de licitação.

No mesmo sentido, o art. 50 do Decreto 10.024/2019:

> **Art. 50.** A autoridade competente para homologar o procedimento licitatório de que trata este Decreto poderá revogá-lo somente em razão do interesse público, por motivo de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar a revogação, e deverá anulá-lo por ilegalidade, de ofício ou por provocação de qualquer pessoa, por meio de ato escrito e fundamentado.
>
> Parágrafo único. **Os licitantes não terão direito à indenização em decorrência da anulação do procedimento licitatório**, ressalvado o direito do contratado de boa-fé ao ressarcimento dos encargos que tiver suportado no cumprimento do contrato. (grifo nosso)

Sobre quando se deve anular e quando é cabível revogar a licitação, Marçal Justen Filho explica que "na revogação, o desfazimento do ato administrativo não decorre de vício ou defeito. Aliás, muito pelo contrário. Somente se alude à revogação se ato for válido e perfeito: **se defeituoso, a Administração deverá efetivar sua anulação.** A revogação se funda em juízo que apura a conveniência do ato relativamente ao interesse público"[1].

Como prevê o artigo *sub examine*, a autoridade pública poderá revogar o procedimento licitatório por razões de interesse público, decorrentes de fato superveniente devidamente comprovado. Esse fato novo, portanto, deve contrariar o interesse principal da Administração Pública, que é atender as prerrogativas da sociedade. Essa fato superveniente não era esperado pela Administração e a sua ocorrência não condiz com o objetivo do procedimento, devendo, dessa forma, ser revogado, justificadamente. Tal fato macula o procedimento contratiando o interesse público, como neste caso analisado pelo STJ:

> "AÇÃO CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ORDINÁRIO. REQUISITOS DA MEDIDA. PERICULUM IN MORA. FUMUS BONI IURIS. NÃO CARACTERIZAÇÃO. ADMINISTRATIVO. REVOGAÇÃO DE PREGÃO. Os motivos que ensejaram a revogação do Pregão, no qual a requerente havia sagrado-se vencedora, foi o de que após a realização do certame constatou-se que o preço oferecido pela requerente era superior ao praticado no mercado, motivo pelo qual, revela-se legítimo o ato revogatório porquanto fulcrado no art. 49, da Lei nº. 8.666/93 ("A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá

[1] JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 7ª ed. São Paulo: Dialética, 2000.pág. 480.

> 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 terceiro, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado (...)", o que evidencia a ausência de fumus boni juris". (STJ MC 11055/RS; MEDIDA CAUTELAR 2006/0006931-6 Ministro Luiz Fuz T1 – Primeira Turma, DJ 08.06.2006 p. 119 Julgamento 16/05/20116)

A **anulação**, por seu turno, é o meio utilizado quando o ato específico ou todo o procedimento é ilegal. O ato administrativo quando realizado em discordância com o preceito legal é viciado, defeituoso, devendo, assim, ser anulado. Neste caso, não há margem para a Administração deliberar sobre o atendimento ao interesse público; a mera quebra de premissa de lei ocasiona o vício, sendo passível de anulação, suscitada de ofício pela autoridade ou por terceiros interessados.

Pelas lições aqui colacionadas, verifica-se, *in casu*, que se trata de anulação do procedimento licitatório visto que os preços dos itens licitados divergem em muito dos valores praticados no mercado, ora acima em muito do preço, ora muito abaixo dos preços de mercado, consoante motivado pelo Pregoeiro em sua justificativa.

Pois bem, no Brasil, as licitações são regidas por normas gerais e específicas, pela doutrina e jurisprudência, além de terem seus procedimentos norteados por princípios. Um dos princípios que regem as licitações é o **Princípio da Vantajosidade**, o qual encontra-se expresso no **art. 3° da Lei 8666/93**. É de fundamental importância que se compreenda o Princípio da Vantajosidade e, mais especificamente, que se entenda o **conceito de "vantajosidade"** no âmbito de licitações. Quando se fala em vantajosidade, logo se remete à questão econômica. Entretanto, **a melhor proposta não deve ficar atrelada apenas ao valor econômico do serviço a ser contratado, mas também à qualidade.**

Nesse diapasão, ao conter larga divergência na cotação de preços dos itens licitados consoante justificado pelo pregoeiro, o princípio da **vantajosidade** não será resguardado, uma vez que em licitações, a vantajosidade caracteriza-se como a **adequação** e **satisfação** do interesse coletivo por meio da execução do contrato.

Logo, realizado o certame com valores de referência dos itens licitados em grande contraste ou divergência dos valores de mercado, totalmente ilegal o processo licitatório.

Como prevê o artigo 49 da Lei 8.666/93, a autoridade pública deverá anular o procedimento licitatório por ilegalidade. O ato administrativo quando realizado em discordância com o preceito legal é viciado, defeituoso, devendo assim, ser anulado. Neste caso não há margem para a Administração deliberar sobre o atendimento ao interesse público; a mera quebra de premissa da lei ocasiona o vício, sendo passível de anulação, suscitada de ofício pela autoridade ou por terceiros interessados.

Nesse sentido, a **Súmula nº. 346 do STF** prescreve que a Administração Pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos, em reforço ao que a norma legal dispôs para o processo administrativo no âmbito da Administração Pública.

III. CONCLUSÃO.

Ante o exposto, esta Assessoria Jurídica **opina pela ANULAÇÃO do Pregão Eletrônico nº. 9/2022-012-PE**, em razão da divergência na cotação de preços dos itens objetos da licitação, conforme razões apresentadas pelo Pregoeiro.

Observa-se, por derradeiro, que a presente análise restringe-se aos aspectos meramente jurídicos, não cabendo manifestação sobre a conveniência e oportunidade dos atos praticados por parte da Administração Pública.

É o parecer, é como este órgão consultivo opina!

Jacundá-PA, 14 de julho de 2022.

JOSE ALEXANDRE DOMINGUES GUIMARAES:01084614162
Assinado de forma digital por JOSE ALEXANDRE DOMINGUES GUIMARAES:01084614162
Dados: 2022.08.16 12:31:03 -03'00'

José Alexandre Domingues Guimarães
OAB/PA 15.148-B
Assessor Jurídico