



PARECER JURÍDICO Nº 69/2023

De: Assessoria Técnica

Órgão Interessado: Presidência

Assunto: Anulação de Edital de Licitação

EMENTA: ANULAÇÃO - CONTRADIÇÃO ENTRE INFORMAÇÕES CONSTANTES NO EDITAL Nº 04/2023 – ANÁLISE.

RELATÓRIO

Os presentes autos nos foram encaminhados pela Presidência desta Casa, por meio da CI nº147/2023, para análise e parecer acerca da possibilidade de Anulação do Edital do Pregão eletrônico nº 04/2023 e eventos posteriores, do procedimento licitatório 65/2023, cujo objeto é a contratação de empresa especializada em organização de eventos para atendimento da sessão solene de entrega de Títulos de cidadania honorária e medalhas, a ser realizada no dia 29 de setembro de 2023, tendo em vista que o edital e termo de referência publicados não correspondem ao solicitado pelo setor requisitante.

Consoante as alegações da pregoeira, o processo foi publicado, respeitando o prazo de 10 (dez) dias úteis, conforme alínea “a” do Inciso II do artigo 55 da Lei 14.133/2021, para abertura do certame sendo que nesse período não houve pedido de esclarecimento e nem pedido de impugnação do Edital.

Relata ainda que, as propostas obtidas no prazo acima citado, bem como os lances ofertados, referem-se a serviços diferentes daqueles que foram orçados pelo setor de competente, bem como do que foi solicitado pelo setor demandante, fruto do Estudo Técnico Preliminar e Termo de Referência.

Pelo exposto, considerando tratar-se de erro da Administração, requer-se a análise da viabilidade de anulação do edital e recomendação de republicação do edital após saneamento dos vícios.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO



Diante do exame dos atos e fatos ocorridos no procedimento licitatório em comento, esta Assessoria entende que a hipótese amolda-se à anulação do edital, tendo em vista que o equívoco cometido pela Administração constitui vício insanável.

Uma vez ocorrido o erro substancial, o ato produzido estará suscetível à anulação, uma vez que restarão descumpridos princípios básicos do Direito Administrativo, tais como da isonomia, da vinculação ao instrumento convocatório, da legalidade, da segurança jurídica, entre outros.

E estando o processo com vício e a administração pública, ao verificar que atos e medidas contêm ilegalidades, poderá anulá-los por si própria, nos termos do inciso III do artigo 71 da Lei 14.133/2021:

Art. 71. Encerradas as fases de julgamento e habilitação, e exauridos os recursos administrativos, o processo licitatório será encaminhado à autoridade superior, que poderá:

I - determinar o retorno dos autos para saneamento de irregularidades;

II - revogar a licitação por motivo de conveniência e oportunidade;

III - proceder à anulação da licitação, de ofício ou mediante provocação de terceiros, sempre que presente ilegalidade insanável;

IV - adjudicar o objeto e homologar a licitação.

§ 1º Ao pronunciar a nulidade, a autoridade indicará expressamente os atos com vícios insanáveis, tornando sem efeito todos os subsequentes que deles dependam, e dará ensejo à apuração de responsabilidade de quem lhes tenha dado causa.

Conforme estabelece o artigo supracitado, constatada ilegalidade no procedimento licitatório, a autoridade pública deverá anulá-lo. O ato administrativo quando realizado em discordância a preceito legal torna-se viciado, defeituoso, devendo, pois, ser anulado.

Segundo o doutrinador José Cretella Júnior, *"pelo princípio da autotutela administrativa, quem tem competência para gerar o ato, ou seu superior hierárquico, tem o poder-dever de anulá-lo, se houver vícios que os tornem ilegais"*. (Das licitações públicas comentários à lei federal nº 8.666/93, de 21 de junho de 1993 - Rio de Janeiro: Forense. 2001. p. 305).

Nesse sentido também preleciona o professor José dos Santos Carvalho Filho (Filho, 2008):



a anulação da licitação é decretada quando existe no procedimento vício de legalidade. Ha vicio quando inobservado algum dos princípios ou alguma das normas pertinentes à licitação: ou quando se escolhe proposta desclassificável: ou quando não se concede direito de defesa aos participantes etc. Enfim, tudo quanto se configurar como vicio de legalidade provoca a anulação do procedimento. A anulação pode ser decretada pela própria Administração (art. 49 do Estatuto). Sendo anulado o procedimento, não há obrigação de indenizar por parte da Administração, salvo se o contratado já houver executado parte do objeto até o momento da invalidação. Trata-se, pois, de impedir enriquecimento sem causa por parte da Administração. É de tal gravidade o procedimento viciado que sua anulação induz à do próprio contrato, o que significa dizer que, mesmo que já celebrado o contrato, fica este comprometido pela invalidação do procedimento licitatório (art. 49, § 2º). (grifos acrescidos)

Nesse sentido, importante salientar o entendimento dos Tribunais:

Ementa: DIREITO ADMINISTRATIVO LICITAÇÃO NECESSIDADE DE RESPEITO A PRINCIPIOS CONFIGURAÇÃO DE VICIOS DO EDITAL E DE ATOS DELE DECORRENTES ANULAÇÃO. Em se cuidando da denominada delegação negocial de serviço público, via de contrato de concessão, depara-se com a exigência de prévio procedimento licitatório, cujos atos integrantes devem obediência a princípios régios da Administração Pública. (TJMG - Apelação Cível 1.0400.03.009797-8/005 Rel. Des. Moreira Diniz - Data da publicação da súmula: 17/01/2006)

Ementa: Agravo de Instrumento. Direito Administrativo, Licitação. Anulação do certame por vício de legalidade. Se mesmo após a publicação do resultado do certame, a Administração Pública detecta alguma ilegalidade, impõe-se, de forma impostergável, rever a ato anteriormente exarado, mediante o exercício de seu poder de autotutela. Se a decisão que anulou o processo licitatório está devidamente fundamentada, e, de fato, o vício de ilegalidade encontra-se caracterizado em razão de dúvida a respeito de matéria tratada no edital, que acabou gerando contradição e má interpretação na formulação de propostas pelos licitantes, justificar-se, num juízo sumário, a anulação do certame. (TJMG-Agravo de Instrumento 1.0024.04.530069-6/001 -Rel. Des. Pinheiro Lago - Data da publicação da súmula: 24/08/2005).



Anulação da licitação no exercício da autotutela. A intempestividade da impugnação ao edital de licitação não esquivava a Administração de exercer a autotutela dos seus atos, sobretudo quando estes se encontram eivados de vício insanável. Neste sentido, como nos informa Maria Sylvia Di Pietro, a anulação feita pela própria Administração independe de provocação, uma vez que, estando vinculada ao princípio da legalidade, ela tem o poder-dever de zelar pela sua observância. (TCEMG Licitação nº 627.765. Rel. Conselheiro Moura e Castro. Sessão do dia 03/10/2006). (grifos acrescentados)

A propósito, cumpre destacar o poder-dever da Administração de rever atos irregulares, exercendo a autotutela e restaurando a situação de normalidade na prática administrativa, Novamente esclarece-nos o professor José dos Santos Carvalho Filho.

A Administração Pública comete equívocos no exercício de sua atividade, o que não é nem um pouco estranhável em vista das múltiplas tarefas a seu cargo. Defrontando-se com esses erros, no entanto, pode ela mesma revê-los para restaurar a situação de regularidade. Não se trata apenas de uma faculdade, mas também de um dever, pois que não se pode admitir que, diante de situações irregulares, permaneça inerte e desinteressada. Na verdade, ao restaurando a situação de regularidade é que a Administração observa o princípio da legalidade, do qual a autotutela é um dos mais importantes corolários, Não precisa, portanto, a Administração ser provocada para o fim de rever seus atos. Pode fazê-lo de ofício. Aliás, não compete apenas sanar as irregularidades, é necessário que também as previna, evitando-se reflexos prejudiciais aos administrados ou ao próprio Estado. Registre-se, ainda, que a autotutela envolve dois aspectos quanto à atuação administrativa: 1) aspectos de legalidade, em relação aos quais a Administração, de ofício, procede à revisão de atos ilegais; e 2) aspectos de mérito, em que reexamina atos anteriores quanto à conveniência e oportunidade de sua manutenção ou desfazimento. (grifos acrescentados) (CARVALHO FILHO, Jose dos Santos. Ob cit. p. 27.)

A possibilidade do exercício da autotutela administrativa é inclusive, objeto de orientação normativa do Supremo Tribunal Federal, que, nos termos das Súmulas 346 e 473, autoriza a invalidação dos atos/decisões administrativas pelo Poder Público, *in verbis*:

Súmula 346: A administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos. Súmula 473: A Administração pode anular os seus próprios



atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos, ou revogá-los por motivos de conveniência e oportunidade, respeitados os direitos adquiridos e ressalvada em todos os casos de apreciação judicial.

Considerando que para o certame não houve adjudicação e arrematação homologada pelo ordenador de despesas, a implementação da medida poderá ser efetivada sem a necessidade de se conferir aos licitantes interessados a oportunidade de se manifestar a respeito. Nesse sentido o entendimento da jurisprudência:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO, INTERPRETAÇÃO DO ART. 49. § 3. DA LEI 8.666/93. (...) 5. So há aplicabilidade do § 3", do art. 49. da Lei 8.666/93, quando o procedimento licitatório, por ter sido concluído, gerou direitos subjetivos ao licitante vencedor (adjudicação e contrato) ou em casos de revogação ou de anulação onde o licitante seja apontado, de modo direto ou indireto, como tendo dado causa ao proceder o desfazimento do certame" (MS 7.017/DF. Rel. Min. José Delgado, DJ de 2/4/2001)

MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - PRETENSÃO DE ANULAÇÃO DE REVOGAÇÃO PARCIAL DE PREGÃO PRESENCIAL PARA CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS. Ausência de ilegalidade Os vencedores de processo licitatório possuem mera expectativa de direitos, **antes da homologação, da adjudicação do objeto e da assinatura do contrato Ausência de direito adquirido - Titular de mera expectativa de direito não faz jus à garantia de ampla defesa e contraditório, previsto no § 3" do artigo 49 da Lei 8.666/93** Inexistência da demonstração de direito líquido e certo - Precedente de Tribunal Superior - Sentença mantida - Apelo desprovido. (TJSP APL 0000802332014260252 SP. Relator: Spoladore Dominguez. 13 Câmara de Direito Público. Publicação 23/07/2015, Julgamento: 22/07/2015) (grifo nosso)

A hipótese também encontra fundamento no posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, o qual 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, o que afasta a necessidade de lhe ser assegurado o exercício do contraditório e da ampla defesa. Veja-se:

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.**
- 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.)

Como prevê nos artigos em questão, 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, não gerando o ato, expectativa de direitos, contraditório e ampla defesa e por consequência, direito a indenização.

Nesse sentido, Maria Sylvia Zanella Di Pietro (Direito administrativo. 18 ed. São Paulo: atlas, 2005. pág. 359) explica que **“a anulação pode ser parcial atingindo determinado ato, como a habilitação ou classificação”**.

Vale transcrever as seguintes deliberações do Tribunal de Contas da União:

Cabe, no pregão, a **verificação da conformidade das propostas com os requisitos estabelecidos no edital** logo após a sua abertura, antes da fase de lances, **devendo-se desclassificar aquelas que apresentem falhas relevantes mediante decisão motivada do pregoeiro**. Acórdão 539/2007 Plenário (Sumário) Observe, no que tange à **base temporal de preços a ser considerada para fins de registro de proposta, bem assim para eventuais lances, os dispositivos e condições insertos no edital, em atenção ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório**



referido no art. 3o, caput, da Lei no 8.666/1993. Acórdão 1237/2008 Plenário.

In casu, consoante relatado, apenas após a fase de lances, foi constatada inconsistência entre o Anexo I, que detalha os serviços do Termo de Referência, publicado com o Edital, e o Estudo Técnico Preliminar integrante do processo, não sendo possível mantê-lo com o simples saneamento.

Desta feita, considerando que o equívoco cometido pela Administração prejudicou a continuidade do pregão, entendemos pela anulação de seu edital, nos termos do artigo 71, inciso III e artigo 10, inciso XVIII, da Resolução nº 1197/2023, da Câmara de Ipatinga.

CONCLUSÃO

Por todo o exposto, levando-se em conta o princípio da legalidade que deve nortear as relações da Administração Pública, esta Assessoria Jurídica entende que a anulação do Edital do Pregão eletrônico nº 04/2023 e eventos posteriores, do procedimento licitatório 65/2023, é medida de vigor.

Lembramos que o ato administrativo da anulação deverá ser formalizado pela autoridade competente, no caso, o Sr. Presidente da Câmara, nos termos do artigo 71, inciso III e artigo 31, inciso XI, da Resolução nº 1197/2023, da Câmara de Ipatinga.

É o parecer, sem embargos de posição divergente.

Ipatinga, 09 de agosto de 2023.

Gustavo Bueno Miranda

Procurador Adjunto

OAB/MG 100.708

CPF : 043.090.846-64

Página de assinaturas



Gustavo Miranda
043.090.846-64
Signatário



GABINETE TRÂNSITO
007.634.156-93
Recipiente



Werley Araujo
007.634.156-93
Signatário



Rodrigo Bernardo
032.482.006-26
Signatário

HISTÓRICO

- | | | |
|-------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 09 ago 2023
15:05:32 |  | Assessoria Técnica criou este documento. (E-mail: assessoria.tecnica@camaraipatinga.mg.gov.br) |
| 09 ago 2023
15:08:15 |  | Gustavo Bueno Miranda (E-mail: gustavo@camaraipatinga.mg.gov.br , CPF: 043.090.846-64) visualizou este documento por meio do IP 177.23.31.213 localizado em Ipatinga - Minas Gerais - Brazil |
| 09 ago 2023
15:08:21 |  | Gustavo Bueno Miranda (E-mail: gustavo@camaraipatinga.mg.gov.br , CPF: 043.090.846-64) assinou este documento por meio do IP 177.23.31.213 localizado em Ipatinga - Minas Gerais - Brazil |
| 09 ago 2023
15:15:55 |  | GABINETE DA PRESIDÊNCIA LEY DO TRÂNSITO (E-mail: presidencia2324@camaraipatinga.mg.gov.br , CPF: 007.634.156-93) visualizou este documento por meio do IP 177.23.31.218 localizado em Ipatinga - Minas Gerais - Brazil |
| 09 ago 2023
15:55:58 |  | GABINETE DA PRESIDÊNCIA LEY DO TRÂNSITO (E-mail: presidencia2324@camaraipatinga.mg.gov.br , CPF: 007.634.156-93) acusou recebimento este documento por meio do IP 177.23.31.218 localizado em Ipatinga - Minas Gerais - Brazil |
| 09 ago 2023
15:58:24 |  | Werley Glicerio Furbino de Araujo (E-mail: leydotransito@camaraipatinga.mg.gov.br , CPF: 007.634.156-93) visualizou este documento por meio do IP 104.28.63.169 localizado em Rio de Janeiro - Rio de Janeiro - Brazil |
| 09 ago 2023
15:58:48 |  | Werley Glicerio Furbino de Araujo (E-mail: leydotransito@camaraipatinga.mg.gov.br , CPF: 007.634.156-93) assinou este documento por meio do IP 104.28.63.169 localizado em Rio de Janeiro - Rio de Janeiro - Brazil |



10 ago 2023

07:09:51



Rodrigo Nunes Bernardo (E-mail: agentecontratacao@camaraipatinga.mg.gov.br, CPF: 032.482.006-26)

visualizou este documento por meio do IP 187.73.28.10 localizado em Ipatinga - Minas Gerais - Brazil

10 ago 2023

07:10:07



Rodrigo Nunes Bernardo (E-mail: agentecontratacao@camaraipatinga.mg.gov.br, CPF: 032.482.006-26)

assinou este documento por meio do IP 187.73.28.10 localizado em Ipatinga - Minas Gerais - Brazil

