PARECER JURIDICO Nº 44-A1/2021/ASSEJUR/PMAC	
PROCESSO	**Nº 0582124/2021/GAB/PMAC/PA**
MODALIDADE	**PREGÃO ELETRÔNICO SRP**
INTERESSADO	**Prefeitura Municipal de Augusto Corrêa**
ASSUNTO	**Registro de preço para eventual aquisição de água e gás para atender as demandas da Prefeitura Municipal, Secretarias e Fundos Municipais de Augusto Corrêa.**

LICITAÇÃO. MODALIDADE PREGÃO ELETRONICO SRP. REGISTRO DE PREÇO PARA EVENTUAL AQUISIÇÃO DE ÁGUA E GÁS PARA ATENDER AS DEMANDAS DA PREFEITURA MUNICIPAL, SECRETARIAS E FUNDOS MUNICIPAIS DE AUGUSTO CORRÊA. REVOGAÇÃO DA LICITAÇÃO. PARECER PELA POSSIBILIDADE, DESDE QUE OBSERVADAS TODAS AS CONSIDERAÇÕES TECIDAS AO LONGO DO OPINATIVO.

1. RELATÓRIO

Trata-se de processo licitatório na modalidade pregão eletrônico, do tipo menor preço por item, com o intuito do registro de preço para eventual aquisição de gêneros alimentícios para atender as demandas da Prefeitura Municipal, Secretarias e Fundos Municipais de Augusto Corrêa.

Constam na instrução do Nº 0582124/2021/GAB/PMAC/PA os seguintes documentos:

1) termo de abertura e autuação do processo administrativo;
2) ofícios das Secretarias Municipais para a Secretaria de Administração e Finanças solicitando a realização dos procedimentos legais, a fim de que seja adquirido água e gás, acompanhado do Termo de Referência;
3) despacho ao setor de compras para que seja realizado pesquisa de preço;
4) despacho do departamento de compras, informando a realização de pesquisa direta com no 3 (três) fornecedores, mediante solicitação formal de cotação, acompanhado do mapa comparativo de preços;
5) despacho ao Departamento de Contabilidade para verificação da adequação orçamentária e da existência saldo orçamentário;
6) resposta a Secretaria Municipal de Administração e Finanças quanto à adequação orçamentária e existência de saldo orçamentário;

7) memorando nº 081-A SEMAF/GAB/2021 ao Prefeito Municipal solicitando abertura de processo licitatório.
8) Declaração de adequação orçamentária e financeira da despesa;
9) Termo de autorização de despesa e encaminhamento do processo para a Comissão de Licitação para as providências cabíveis;
10) Autuação do processo licitatório;
11) Despacho da Comissão de Licitação, encaminhando os autos para a Assessoria Jurídica;
12) Minuta do Edital e anexos (Anexo III – Minuta do Contrato);
13) Parecer Jurídico;
14) Publicação do aviso de licitação – Pregão Eletrônico SRP Nº 9/2021-0004;
15) Despacho da Comissão de Licitação, encaminhando os autos para a Assessoria Jurídica, a fim de que seja analisada a revogação da licitação, em virtude de alteração no conteúdo do Edital.

É o breve relatório. Segue análise jurídica.

2. FUNDAMENTAÇÃO

O princípio da autotutela administrativa permite à Administração Pública a revisão de seus atos, seja por vícios de ilegalidade (anulação), seja por motivos de conveniência e oportunidade (revogação).

Convém transcrever o entendimento sumulado pelo STF:

Súmula 346 STF: A Administração Pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.

Súmula 473 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 ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro afirma que *"(...) pela autotutela o controle se exerce sobre os próprios atos, com a possibilidade de anular os ilegais e revogar os inconvenientes ou inoportunos, independentemente de recurso ao Poder Judiciário."*.[1]

No caso em questão, pretende-se a revogação do ato administrativo, por motivo de conveniência e oportunidade da Administração.

[1] Di Pietro, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo - 27. ed. - São Paulo: Atlas, 2014. Pág. 70

Sobre a revogação, Hely Lopes Meirelles aduz que:

> Revogação é a supressão de um ato discricionário legítimo e eficaz, realizada pela Administração - e somente por ela – por não mais lhe convir sua existência. Toda revogação pressupõe, portanto, um ato legal e perfeito, mas inconveniente ao interesse público.
>
> A revogação funda-se no poder discricionário de que dispõe a Administração para rever sua atividade interna e encaminhá-la adequadamente à realização de seus fins específicos. Essa faculdade revogadora é reconhecida e atribuída ao Poder Público, como implícita na função administrativa. É, a nosso ver, um a justiça interna, através da qual a Administração ajuíza da conveniência, oportunidade e razoabilidade de seus próprios atos, para mantê-los ou invalidá-los segundo as exigências do interesse público, sem necessidade do contraditório.[2]

No âmbito da licitação, o legislador limitou a possibilidade de utilização dessa prerrogativa administrativa (revogação), pois o dispositivo não prevê conveniência e oportunidade, mas sim "razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta".

Destaca-se o artigo 49, da lei nº 8.666/93, *in verbis*:

> 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.

Assim, há três requisitos para a revogação da licitação, quais são: 1) fato superveniente que tenha tornado o procedimento inconveniente ou inoportuno; 2) motivação; e 3) prévio contraditório e ampla defesa.

Deste modo, é importante observar que a revogação, nos termos da própria lei, somente será possível se existir motivo superveniente suficiente a justificar tal conduta, nos termos do que preleciona MARÇAL JUSTEN FILHO:

[2] MEIRELLES, Hely Lopes; AZEVEDO, Eurico de Andrade; ALEIXO, Délcio Balestero; BURLE FILHO, Jose Emmanuel. Direito administrativo brasileiro. 37 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012, p. 212

> Ao determinar a instauração da licitação, a Administração realiza juízo de conveniência acerca do futuro contrato. Esse juízo é confirmado quando da elaboração e aprovação do ato convocatório. No momento final da licitação, após apurada a classificação, exercita-se novo juízo de conveniência. Não se trata, porém, do mesmo juízo. Exercita-se sobre suportes fáticos distintos. Vale dizer, a Lei reconhece um condicionamento à revogação. A Administração pode desfazer seus próprios atos, a qualquer tempo, tendo em vista avaliação de sua inconveniência. Tendo concluído que o ato é conveniente e determinado sua prática ou manutenção, a Administração se vincula a essa decisão. Poderá revê-la desde que existam circunstâncias novas, inexistentes ou desconhecidas à época anterior. Logo, não se admite que a Administração julgue, posteriormente, que era inconveniente precisamente a mesma situação que fora reputada conveniente em momento pretérito.[3]

No tocante a motivação, merece destaque o artigo 38, inciso IX, da Lei nº 8.666/93, no sentido da necessidade de fundamentação do ato administrativo de revogação de certames licitatórios, por ocasião de sua efetivação, quando assim decidir a Administração:

> Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:
> (...)
> IX - despacho de anulação ou de revogação da licitação, quando for o caso, fundamentado circunstanciadamente;

Por fim, quanto a necessidade de instauração de processo administrativo em que se assegure aos atingidos pela decisão a oportunidade de se manifestar a respeito, sendo garantido o contraditório e a ampla defesa, nos termos do § 3º, do artigo 49, da Lei nº 8.666/93, há entendimento uníssono, na doutrina e na jurisprudência, da possibilidade de supressão do contraditório e da ampla defesa nos casos em que o desfazimento do processo de contratação ocorre antes da homologação do certame e da adjudicação do objeto.

Nesse sentido, destaca-se o posicionamento do Ministro Cézar Peluso no julgamento do Agravo regimental no Agravo de Instrumento nº 228.554-4- MG, movido no Supremo Tribunal Federal:

> "[...] Ora, antes da homologação da licitação, não exsurge aos concorrentes nenhum direito subjetivo capaz de impedir a revogação da abertura do processo licitatório, por óbvia conveniência pública [...]
> Nessas circunstâncias em que com a revogação nada sofreu a esfera dos direitos e interesses privados, não havia lugar para observância de contraditório e ampla defesa, inerentes à cláusula constitucional do justo processo da lei (*due process of law*), cujo alcance está em impedir ação arbitrária e lesiva ao Estado."

[3] JUSTEN FILHO, Marçal. Pregão: Comentários à legislação do pregão comum e eletrônico. 4º Edição. São Paulo: Dialética. 2005, p. 669.

Ainda, é necessário mencionar a jurisprudência do STJ sobre o assunto:

> 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.
> (RMS 23.402/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2008, DJe 02/04/2008)

Portanto, como a licitação não foi homologada e adjudicada, é dispensada a garantia do contraditório e ampla defesa aos licitantes.

No caso em tela, pretende-se cancelar a licitação antes da realização do certame, logo o contraditório e ampla defesa não se aplicam à hipótese concreta destes autos.

3. CONCLUSÃO

Ressalta-se que o presente exame limitou-se aos aspectos jurídicos da matéria proposta e de regularidade processual, abstendo-se quanto aos aspectos técnicos, financeiros ou que exijam exercício da discricionariedade administrativa ou de interpretação de conceitos jurídicos indeterminados dos órgãos competentes.

Ante o exposto, opina-se pela possibilidade/viabilidade jurídica da proposta de revogação do certame PREGÃO ELETRÔNICO Nº 9/2021-0004-SRP, devendo ser observados os requisitos legais dispostos no art. 49 da Lei nº 8.666/93, cujo mérito administrativo da pretensão fica a critério do juízo da autoridade administrativa que, se assim deliberar, fundamentará ainda, a sua decisão nos termos do Art. 38, inciso IX da aludida norma legal, concretizado o respectivo ato, necessariamente deverá ser publicado na imprensa oficial (§ 1º do Art. 109), a fim de viabilizar a impetração de eventual recurso administrativo (embora não deve ser provido).

Por fim, este parecer possui caráter meramente opinativo, podendo o Excelentíssimo Prefeito Municipal, entender de forma diversa para melhor atender o interesse público.

É o parecer,
Salvo melhor juízo.
Augusto Corrêa/PA 07 de abril de 2021.

Assinado de forma digital por MARCELO CUNHA VASCONCELOS:02914862237

Marcelo Cunha Vasconcelos
OAB/PA Nº 30.395-ASSESSOR JURÍDICO
DECRETO Nº 11/2021-GAB/PREFEITO

MARCELO CUNHA VASCONCELOS
ASSESSOR JURÍDICO - DECRETO Nº 11/2021/GP
OAB/PA Nº 30.395