

Prefeitura Municipal de Morro do Chapéu

Concorrência



GOVERNO MUNICIPAL
MORRO DO CHAPÉU
Um presente para o futuro

Parecer Jurídico

Concorrência nº 001/2017

Trata-se de Parecer Jurídico, solicitado pela Comissão Permanente de Licitação composta pelos(as) Senhores(as) Cássio Sampaio Lima, Jader Jacques Prazeres Fernandes Filho, e Anselmo Luis Goes da Silva sobre a **possibilidade de revogação da Concorrência Pública nº 001/2020 (Processo Administrativo nº 001CP/2020)**, tendo por objeto a "CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA EXECUÇÃO DE OBRA DE PAVIMENTAÇÃO EM PARALELEPÍPEDO NAS RUAS DA SEDE DO MUNICÍPIO DE MORRO DO CHAPÉU, FOMENTADA PELO PROGRAMA DE FINANCIAMENTO À INFRAESTRUTURA E AO SANEAMENTO - FINISA, sob o regime de empreitada por preços unitários, respeitando os quantitativos e especificações complementares e demais normas de execução, todos aprovados pela Administração e partes integrantes deste Edital, em virtude da decisão monocrática proferida nos autos do Processo nº TCM 08837e20, que tem como denunciante ANDRÉ VALOIS COUTINHO COSTA e Relator o Cons. RAIMUNDO MOREIRA DECISÃO MONOCRÁTICA.

É o relatório, passo a opinar:

Antes de tudo, é imperioso e necessário destacar que o Certame Licitatório, ocorreu dentro dos limites estabelecidos dentro da lei 8666/93, contando inclusive com a participação de inúmeras empresa.

Contudo, o Cons. RAIMUNDO MOREIRA em decisão DECISÃO MONOCRÁTICA assim se manifestou:

Em consequência, requer a concessão de medida cautelar, inaudita altera parte, demonstrando devidamente a existência do fumus boni juris, bem como a presença do periculum in mora, pressupostos essenciais e indispensáveis à concessão da medida excepcional que ora é **DEFERIDA por esta Relatoria**, acolhendo os argumentos aduzidos pelo Denunciante e **em face da evidente restrição da competitividade**, para que se abstenham a PREFEITURA MUNICIPAL DE MORRO DO CHAPÉU, por intermédio do seu Titular Sr. LEONARDO REBOUÇAS DOURADO LIMA, Prefeito, e o Sr. CÁSSIO SAMPAIO LIMA, Presidente da Comissão Permanente de Licitação - CPL, de **prosseguir com os procedimentos ulteriores, inclusive de adjudicação e lavratura do contrato decorrente da presente Licitação**, sob a forma de CONCORRÊNCIA PÚBLICA nº 001/2020. (grifei)

Prefeitura Municipal de Morro do Chapéu



GOVERNO MUNICIPAL
MORRO DO CHAPÉU
Um presente para o futuro

Diante desse fato **RECOMENDAMOS** que a Administração em virtude da restrição já verificada pelo TCM, **REVOGUE O CERTAME**. Explico.

As licitações são instauradas a partir da constatação, pelo Poder Público, da necessidade de contratar terceiros com o fim de suprir demanda específica e essencial para o desenvolvimento das atividades cotidianas da entidade/órgão, assim como protagonizar projetos de obras ou serviços de relevante interesse público.

Deve seguir uma sequência de atos predeterminados legalmente, contendo ritos específicos, devido à estrutura normativa rígida imposta às contratações realizadas pelo Estado.

Esse rito predefinido se associa à relação jurídica inerente a esse tipo de certame, tido por nós como seu fundamento: a participação das pessoas privadas interessadas em firmar contrato com a administração. Sem essa participação do particular, o processo licitatório é prejudicado, podendo ser considerado deserto.

O curso habitual e esperado para o processo envolve, na fase externa, publicidade, habilitação dos proponentes, julgamento e classificação das propostas, nos termos do art. 43 da Lei 8.666/93. **Entretanto, nem sempre o término da licitação se dá de forma a atender a essa expectativa.**

Existem duas formas de Extinção do Processo Licitatório, uma que se dá de **MANEIRA ORDINÁRIA**, com a **HOMOLOGAÇÃO E ADJUDICAÇÃO DO OBJETO AO VENCEDOR DO CERTAME**, quanto aquelas oriundas de questões supervenientes, **DEFINIDAS COMO EXTINÇÕES EXTRAORDINÁRIAS DA LICITAÇÃO**.

Depois de julgadas e classificadas as propostas dos licitantes conforme o tipo da licitação estabelecido pelo instrumento convocatório caberá à autoridade responsável **verificar se o processo encontra-se de ACORDO COM A ORDEM JURÍDICA VIGENTE para, em seguida, deliberar acerca da homologação e adjudicação do objeto da licitação.**

Destarte, ao homologar a licitação, a autoridade competente estará conferindo legitimidade a todos os atos praticados no curso do processo licitatório, sendo esse seu principal efeito.

Diante disso, se nenhum vício de legalidade for constatado, e ainda, se oportuna e conveniente à contratação, o ato de homologação será expedido. Após a homologação, a mesma autoridade compete adjudicar o objeto da licitação ao seu vencedor.

A adjudicação é desse modo, "o ato pelo qual se atribui ao vencedor o objeto da licitação, para subsequente efetivação do contrato administrativo".

Prefeitura Municipal de Morro do Chapéu



GOVERNO MUNICIPAL
MORRO DO CHAPÉU
Um presente para o futuro

Assim, diante da adjudicação o licitante adquire o direito de não ser preterido na contratação se esta, efetivamente, se concretizar.

Após a homologação e a adjudicação do certame, estará encerrado o processo licitatório. Diante disso, o conteúdo dessas decisões deverá ser comunicado a todos os licitantes para que possam tomar conhecimento e também, se necessário, exerçam o controle sobre os atos praticados.

Importante consignar que a adjudicação ou a homologação da licitação não acarreta afastamento da prestação jurisdicional no caso de algum licitante sentir-se preterido em seu direito. Entender de maneira diversa corresponde a dizer que o Poder Judiciário não poderia coibir arbitrariedades da Administração, o que nos soa como compreensão equivocada, notadamente em face da disposição contida no art. 5, XXXV, da Constituição Federal de 1988.

Atos praticados no transcurso da licitação são passíveis de controle pela autoridade competente da entidade licitadora, podendo ocorrer a qualquer momento.

Na **fase de aprovação**, cabe à autoridade verificar previamente se persistem os motivos de oportunidade e conveniência que ensejaram a autorização para o desencadeamento do processo necessário à contratação, bem como se todas as formalidades legais foram observadas nas suas diversas etapas, controle de mérito e de legalidade. **Contudo, nesse como** arguiu, inicialmente, o Denunciante que "Já em 14 de maio de 2020, o Estado da Bahia, através do Decreto 19.690 – Anexo I, 81 (doc. 03), alterou o Decreto 19.586/2020 (doc. 04), incluindo o município de Morro do Chapéu na lista de proibição de circulação, saída e chegada de qualquer transporte intermunicipal, público e privado, rodoviário e hidroviário, nas modalidades regular, fretamento, complementar, alternativo e de vans", tendo em vista a pandemia que assolou todo o mundo que impõe a proibição de aglomeração, até porque não se trata de serviço que por sua natureza exija qualquer urgência na sua realização, além de impor aos licitantes a obrigatoriedade de vistoria prévia no local de prestação da execução das obras, que limita e frustra o caráter competitivo do certame, com ofensa aos arts. 3º, § 1º, e 30 da Lei federal nº 8.666/93, bem como de violação os princípios da impessoalidade e moralidade, na medida em que a referida visita simultânea aos locais das obras poderá ensejar eventual conluio entre os licitantes, sem considerar, de outra parte a obrigatoriedade de apresentação de guia de recolhimento do percentual de 1% sobre o valor das obras.

A revogação é medida que se impõe.

Salienta-se que a revogação não se opera em virtude de uma ilegalidade **mas em decorrência de fato superveniente, posterior à abertura do certame, pertinente e suficiente, diretamente relacionado ao interesse público objetivado.**

Prefeitura Municipal de Morro do Chapéu



GOVERNO MUNICIPAL
MORRO DO CHAPÉU
Um presente para o futuro

A revogação da licitação pública é ato discricionário do administrador público, que deve analisar o caso concreto de acordo com a conveniência e a oportunidade, com lastro no princípio da indisponibilidade do interesse público que norteia as atividades administrativas.

A Súmula 473 do E. STF discrimina que “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.”

Por sua vez, o Art. 49 da Lei Federal 8.666/1993 prescreve que “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.

Não é necessário instaurar processo administrativo em que se assegure aos atingidos pela decisão a oportunidade de se manifestar a respeito.

Nessa fase, ainda não temos nesse certame a adjudicação do objeto e da homologação, bem como particular declarado vencedor, **E OS LICITANTES 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.**

Assim tem decidido os Tribunais:

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, ROSTS nº 200602710804, Rel. Eliana Calmon, DJE de 02.04.2008.) (grifei)

Prefeitura Municipal de Morro do Chapéu



GOVERNO MUNICIPAL
MORRO DO CHAPÉU
Um presente para o futuro

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. (TJ-PR - AC: 4997582 PR 0499758-2, Relator: Fabio Andre Santos Muniz, Data de Julgamento: 19/05/2009, 4ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 154)(grifei)

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 direito, 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.º do artigo 49 da Lei 8.666/93 - Inexistência da demonstração de direito líquido e certo - Precedente de Tribunal Superior - Sentença mantida - Apelo desprovido.(TJ-SP - APL: 00008023320148260252 SP 0000802-33.2014.8.26.0252, Relator: Spoladore Dominguez, Data de Julgamento: 22/07/2015, 13ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 23/07/2015)(grifei)

MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. ATO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO. REVOGAÇÃO DO CERTAME. ILEGITIMIDADE PASSIVA. Objeção processual rejeitada. Pertinência subjetiva em relação ao objeto litigioso. Sujeição ao polo passivo da relação processual. Em sede de mandado de segurança a autoridade responsável pelo ato administrativo tem legitimidade para figurar no polo passivo. MÉRITO. A autoridade impetrada revogou a licitação antes da adjudicação do objeto e homologação do resultado. Motivação empregada pela autoridade considera fato superveniente. Não violação ao disposto no artigo 49 da Lei 8.666/93. Poder de autotutela abrange o dever de anular seus próprios atos em razão de ilegalidade ou, revogar por motivo de interesse público superveniente desde que devidamente comprovado. Inteligência da Súmula 476 do Supremo Tribunal Federal. A revogação da licitação ocorreu antes

Prefeitura Municipal de Morro do Chapéu



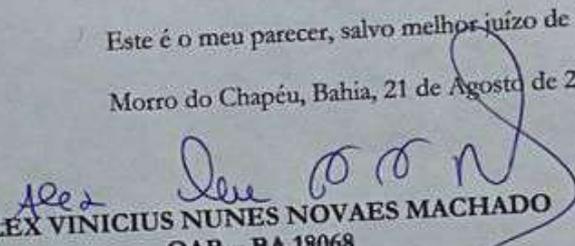
GOVERNO MUNICIPAL
MORRO DO CHAPÉU
Um presente para o futuro

da adjudicação. O impetrante não tem direito adquirido à celebração do contrato. Ato discricionário da Administração Pública. Necessidade de audiência da licitante antes da revogação. Inocorrência. Prevalência dos motivos determinantes para a revogação. RECURSO PROVIDO. (TJ-SP - APL: 00115112020118260451 SP 0011511-20.2011.8.26.0451, Relator: José Maria Câmara Junior, Data de Julgamento: 12/03/2014, 9ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 12/03/2014)(grifei)

Diante, de todo o exposto, opina esta Consultoria, pela revogação de ofício do Certame Licitatório pelos motivos apresentados, inclusive retirando do Edital a exigência dos licitantes da obrigatoriedade de vistoria prévia no local de prestação da execução das obras.

Este é o meu parecer, salvo melhor juízo de V. Exa.,

Morro do Chapéu, Bahia, 21 de Agosto de 2020.


ALEX VINICIUS NUNES NOVAES MACHADO
OAB - BA 18068