

PARECER JURÍDICO

Parecer nº: 005/2019 PM/STPSC/AJ
Interessado: Pregoeira do Município
Assunto: Hipótese de sobrepreço.

EMENTA: Direito Administrativo. Licitação regida pela Lei Federal nº 10.520/02. Lei Federal nº 123/06. Aplicação subsidiária de Lei Federal 8.666/93. Pregão para aquisição de veículo automotor novo (zero quilômetro). Hipótese de sobrepreço observada após a realização da sessão pública. Diligências adotadas que comprovam que o valor ofertado pelo único participante do processo licitatório encontra-se muito acima do praticado no mercado. Revogação do processo licitatório. Possibilidade. Medida de interesse público. Fato superveniente devidamente comprovado. Princípios da legalidade, moralidade e razoabilidade.

I - RELATÓRIO

Trata-se de Parecer Jurídico solicitado pela Pregoeira do Município de Santa Terezinha do Progresso, designada pelo Decreto nº 186/2018, nos autos do processo licitatório nº 150/2019, na modalidade Pregão Presencial nº 095/2019, destinado à aquisição de um veículo automotor novo, tipo chassi cabine, com carroceria acoplada conforme legislação vigente, fabricação nacional, ano/modelo 2019/2020, e demais especificações constantes no termo de referência, para uso na Secretaria Municipal de Agricultura.

A solicitação de parecer apresenta a seguinte narrativa:

A sessão pública do processo licitatório aqui mencionado aconteceu normalmente em 27 de dezembro de 2019, com apenas 01 participante, sendo a empresa: FENIX PORTO COMERCIO DE VEICULOS LTDA ME. A empresa foi devidamente



MUNICÍPIO DE SANTA TEREZINHA DO PROGRESSO/SC
ASSESSORIA JURÍDICA

credenciada e participou do certame com o valor na proposta de R\$ 129,900,00 (cento e vinte e nove novecentos reais) o valor do veículo oferecido para aquisição ao município, após negociação a empresa fechou o valor em R\$ 125.000,00 (cento e vinte e cinco mil reais). Cabe ressaltar que o edital foi devidamente publicado, porém não houve demais interessados. Após isso, foi verificado o preço do veículo em questão diretamente concessionária, conforme documento em anexo, sendo que o valor fica bem abaixo do que foi oferecido pela empresa participante. Desta forma foi contatado com o responsável pela empresa, com visita ao mesmo pelo Sr. Prefeito Municipal, que formalmente informaram após contato com a fábrica, que o máximo que poderiam chegar seria em R\$ 118.000,00 (cento e dezoito mil reais). Sendo assim, entendo que o processo não possa ser homologado tendo em vista, que o valor ainda continua acima do praticado no mercado, tratando-se do veículo em questão.

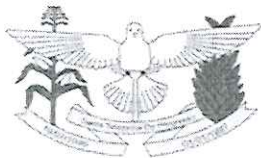
Para tanto aguardo vosso parecer para tomada de decisão a respeito do processo em epígrafe.

A narrativa acima é acompanhada de orçamento da empresa MVM SPERANDIO COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA, CNPJ 17.305.047/0001-66, da cidade de Chapecó, com o valor de R\$ 89.000,00 (oitenta e nove mil reais).

II - MÉRITO

Analisando os autos, observa-se que a licitação obedeceu aos ditames legais, sendo observadas as exigências contidas na Lei Federal nº 10.520/02, Lei Federal nº 123/06, com aplicação subsidiária de Lei Federal 8.666/93, assim como no tocante à modalidade e ao procedimento.

Verifica-se que foram cumpridas as formalidades legais, tendo sido comprovada a devida publicidade do procedimento, a existência de dotação orçamentária, a realização de pesquisa de preços etc. Restando, portanto, obedecidos os pressupostos legais da Legislação pertinente, razões pelas quais não há que se falar em ilegalidade, no sentido de respeito às formalidades procedimentais.



MUNICÍPIO DE SANTA TEREZINHA DO PROGRESSO/SC
ASSESSORIA JURÍDICA

Ocorre que, após a realização da sessão pública foi constatado que o valor do veículo oferecido pelo licitante, em comparativo com o mesmo veículo em concessionária da marca, encontra-se com valor muito superior. Veja-se, o preço final apresentado pelo licitante é de R\$ 125.000,00 (cento e vinte e cinco mil reais). O orçamento da concessionária apresenta o valor de R\$ 89.000,00 (oitenta e nove mil reais), uma diferença considerável de R\$ 36.000,00 (trinta e seis mil reais).

Assim, constatou-se que os preços orçados pela empresa vencedora do certame tiveram seus custos superiores aos praticados no mercado, o que inviabiliza a aquisição.

Ressalta ainda que a empresa vencedora do procedimento foi procurada pelo Prefeito, com o objetivo de tentar enquadrar a proposta orçamentária ao preço de mercado, todavia, a empresa vencedora alegou que o preço mínimo que poderia chegar é de R\$ 118.000,00 (cento e dezoito mil reais). Mesmo com essa redução, a diferença de preço, em comparativo com o da concessionária da marca é de R\$ 29.000,00 (vinte e nove mil reais).

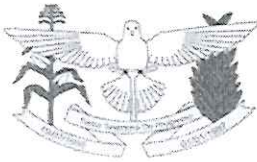
Desta feita, diante da impossibilidade do prosseguimento, a revogação do certame torna-se obrigatória, haja vista ser uma das funções da Administração Pública é resguardar o interesse público e o erário público de despesas comprovadamente onerosas.

Com efeito, necessário fundamentar no posicionamento da Jurisprudência pátria e pela análise da previsão do art. 49 da Lei 8.666/93 a possibilidade da revogação do Procedimento Licitatório, com razão no interesse público, por ato da própria administração.

O art. 49 da Lei Federal 8.666/93, que trata da revogação do procedimento é de uma clareza exemplar no momento em que dispõe:

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.

In casu, versa-se sobre hipótese de ocorrência de fato superveniente, qual seja, verificação de excesso no preço do automóvel



MUNICÍPIO DE SANTA TEREZINHA DO PROGRESSO/SC
ASSESSORIA JURÍDICA

orçado, devidamente comprovado por análise da Pregoeira e sua equipe. Tratando-se ainda de fato pertinente e suficiente para justificar a revogação da licitação pela administração, com fundamento no interesse público primário, consubstanciado na preservação do orçamento público. Portanto, atendidos os requisitos do artigo supracitado.

De mais a mais, a Administração Pública tem o poder-dever, com ou sem provocação, de anular o ato administrativo, sem que isso se constitua em ato de ilegalidade ou abuso de poder, lição assentada pelo STF no enunciado das Súmulas 346 e 473. Senão vejamos:

STF Súmula nº 346 - Administração Pública - Declaração da Nulidade dos Seus Próprios Atos: A administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.

STF Súmula nº 473 - Administração Pública - Anulação ou Revogação dos Seus Próprios Atos: 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.

José Cretella Júnior leciona que “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”.

O poder-dever da Administração Pública de rever seus próprios atos decorre exatamente da necessidade de resguardar o interesse público, revogando e anulando atos administrativos que, mesmo depois de praticados, se tornem lesivos aos interesses da administração.

Ao certo, a contratação de serviços por preço superior ao preço de mercado, apontado pela Pregoeira na solicitação anexa ao processo licitatório e transcrita acima, é exemplo de ato lesivo ao interesse público (boa gestão das finanças), que deve ser combatido por revogação ou anulação.

Voltando ao debate do art. 49 da Lei 8.666/93, que possibilita o ato de invalidação do certame, necessário enfatizar que referida norma prevê duas formas de fazê-la.



MUNICÍPIO DE SANTA TEREZINHA DO PROGRESSO/SC
ASSESSORIA JURÍDICA

A primeira é a revogação que deve operar quando constado a existência de fato superveniente lesivo ao interesse público. A segunda é a anulação que opera quando da existência de vício de legalidade (violação as normas legais).

No caso em debate, como já mencionado, a licitação obedeceu a todos os requisitos formais exigidos na lei para a modalidade, foi devidamente publicada, não sendo hipótese de vício de legalidade. Não há que se falar em anulação.

Todavia, evidente a existência de fato posterior (constatação de excesso de preço) relevante e prejudicial ao interesse público (boa administração das fianças) a justificar revogação, nos moldes da primeira parte do caput do art. 49 da Lei 8.666/93.

Revogação segundo Diógenes Gasparini "é o desfazimento da licitação acabada por motivos de conveniência e oportunidade (interesse público) superveniente - art. 49 da lei nº 8.666/93". Trata-se de um ato administrativo vinculado, embora assentada em motivos de conveniência e oportunidade.

Cabe aqui ressaltar que é necessária a ocorrência de fato superveniente e de motivação para que o procedimento da licitação seja revogado pautado no interesse público.

Diversamente do que ocorre com a anulação, que pode ser total ou parcial, não é possível a revogação de um simples ato do procedimento licitatório, como o julgamento, por exemplo. Ocorrendo motivo de interesse público que desaconselhe a contratação do objeto da licitação, é todo o procedimento que se revoga.

Referida lei 8.666/93, art. 49, § 3º, prevê ainda que no caso de desfazimento da licitação fica assegurado o contraditório e a ampla defesa, garantia essa que é dada somente ao vencedor, o único com interesse na permanência desse ato, pois através dele pode chegar a executar o contrato.

Todavia, antes da homologação ou da adjudicação do objeto os concorrentes detêm somente expectativa de direito, o que não enseja a aplicação do contraditório, conforme os seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO - MODALIDADE
PREGÃO ELETRÔNICO - REVOGAÇÃO -
CONTRADITÓRIO. 1. Licitação obstada pela
revogação por razões de interesse público. 2.



MUNICÍPIO DE SANTA TEREZINHA DO PROGRESSO/SC
ASSESSORIA JURÍDICA

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

"ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 49, § 3º, DA LEI 8.666/93. 1. A autoridade administrativa pode revogar licitação em andamento, em fase de abertura das propostas, por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado. 2. É salutar que o sistema de comunicações possa ser executado de modo que facilite a concorrência entre empresas do setor e possibilite meios de expansão do desenvolvimento da região onde vai ser utilizado. 3. **Revogação de licitação em andamento com base em interesse público devidamente justificado não exige o cumprimento do § 3º, do art. 49, da Lei 8.666/93.** 4. **Ato administrativo com a característica supramencionada é de natureza discricionária quanto ao momento da abertura de procedimento licitatório.** 5. **Só há aplicabilidade do § 3º, 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.** 6. Mandado de segurança denegado." (MS 7.017/DF, Rel. Ministro



MUNICÍPIO DE SANTA TEREZINHA DO PROGRESSO/SC
ASSESSORIA JURÍDICA

JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em
18/12/2000, DJ 02/04/2001 p. 248);

III - CONCLUSÃO

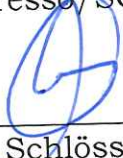
Diante do exposto, opino pela revogação do processo licitatório sob análise, por evidente interesse público, consubstanciado na impossibilidade de contratação da aquisição do automóvel pelo Município com preço acima do valor apontado como de mercado, fato que tornou a licitação inapta sob o aspecto técnico.

Forte na premissa consubstanciada na jurisprudência e sumulada pelo STF, que reza:

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.

É o parecer que S.M.J. se submete à apreciação superior.

Santa Terezinha do Progresso/SC, 22 de janeiro de 2020.


Eder Schlösser da Silva
Assessor Jurídico
OAB/SC 49465



MUNICÍPIO DE SANTA TEREZINHA DO PROGRESSO/SC
PODER EXECUTIVO MUNICIPAL

**TERMO DE ANULAÇÃO DE PROCEDIMENTO LICITATÓRIO
PROCESSO Nº 150/2019 – PREGÃO PRESENCIAL Nº. 95/2019**
Despacho de anulação de processo Licitatório em razão da necessidade de readequação do valor do item, e ajustes no instrumento convocatório.

O Prefeito do Município de Santa Terezinha do Progresso - SC, DERLI FURTADO, no uso de suas atribuições legais:

CONSIDERANDO a necessidade de readequação do ato convocatório do certame supra referido, e do valor do item licitado, com vistas a melhor atender ao interesse da Administração Pública,

RESOLVE:

ANULAR o processo licitatório nº 150/2019 Pregão Presencial nº. 95/2019, que tem por objeto A PRESENTE LICITAÇÃO VISA A AQUISIÇÃO DE UM VEÍCULO AUTOMOTOR NOVO, TIPO CHASSI CABINE, COM CARROCERIA ACOPLADA CONFORME LEGISLAÇÃO VIGENTE, FABRICAÇÃO NACIONAL, ANO/MODELO 2019/2020, CONFORME ESPECIFICAÇÕES DO EDITAL E SEUS ANEXOS, PARA ATENDIMENTO DA SECRETARIA MUNICIPAL DE AGRICULTURA.

Inicialmente ressalta-se que a revogação está fundamentada no art. 49, da Lei Federal nº 8.666/93 c/c a Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal, onde cita: “ A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, por que 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.

Nesse sentido, tendo em vista o parecer jurídico nº. 05/2020, necessidade de ajustes no descritivo do item, bem como o valor do bem, enfim adequações no instrumento convocatório;

E, partindo-se da premissa de que o objetivo maior do procedimento licitatório é a persecução do interesse público, aliada à observância dos princípios da Administração Pública, tendo se verificado vícios no ato convocatório, imperativo proceder a anulação do processo licitatório, supra referido, tendo em vista a evidente inviabilidade de competição, relevante e prejudicial ao interesse público (boa administração das fianças) a justificar a anulação, nos moldes da segunda parte do *caput*, do art. 49, da Lei 8.666/93.

E ainda, com fulcro no art. 49, § 3º, da Lei 8.666/93, dá-se ciência aos licitantes da anulação da presente licitação, para que, querendo, se possa exercer a ampla defesa e o contraditório.

Proceda-se à abertura de novo processo licitatório.

Publique-se.

Santa Terezinha do Progresso – SC, 27 de janeiro de 2020.


DERLI FURTADO
Prefeito Municipal