

Espumoso, 20 de janeiro de 2023.

Processo Administrativo n.º 133688/2023

Pregão Presencial 001/2023

Objeto: Parecer Impugnação

Trata-se de impugnação ao Edital, modalidade, Pregão Presencial, que tem por objeto a aquisição de uma escavadeira hidráulica, visando a melhoria das estradas do Município de Espumoso.

A impugnante, DISTRIBUIDORA MERIDIONAL DE MOTORES CUMMINS S/A, impugna o edital, alegando direcionamento do objeto, ao passo que no Projeto Básico, consta exigências que as máquinas da sua representada não possuem.

Primeiramente, antes de adentrar no mérito, importa suscitar que processo licitatório, tem por finalidade adquirir um bem ou serviço, que atenda as necessidades do ente/licitante, pela melhor oferta, aliado aos princípios da economicidade, vantajocidade, oportunidade e conveniência.

Ou seja, o norte total do procedimento, é atender o interesse público, em hipótese alguma das licitantes. No caso, os requisitos, descrição do objeto, devem estar ajustado com a destinação ou uso para o qual está sendo adquirido, dito objeto.

Assim, antes de estabelecer os requisitos mínimos que possam atender as necessidades, importe salientar as condições onde será usada essa máquina ou seja, estradas, pedreiras, remoção de terras, etc..., tudo aliado às condições econômicas e orçamentárias.

Compulsando o objeto, salvo melhor entendimento, entendo que esse merece ser melhor especificado, mormente no que diz a estrutura física da máquina, sendo: *u*

“Chassis soldado, robusto, capaz de suportar alta tensão; sistema hidráulico, moderno com no mínimo dois módulos de operação; Sistema de Bomba e pistões de operação com curso variável; Injeção eletrônica; Voltagem e tensão; Baixa emissão de poluentes; Peso operacional; Constituição da esteira; Lança; Movimentações e limites, capacidade e tenção da lança; Tipo estrutura e condições da cabine etc....

Assim, pois, para atendimento ao interesse local, salvo melhor juízo, necessário promover estudo e indicação do labor, destinação rol das atividades mais corriqueiras a serem enfrentadas.

Nesse sentido, face a carência de elementos que possam nortear a exigência de requisitos, bem como condições operacionais, entendo, por oportuno, frente a valoração dos recursos públicos, tenho, por prudência, ser conveniente a anulação, integral do presente certamente, no estado em que se encontra, eis que, ainda, não gera obrigações e/ou compromissos.

Nesse sentido, leciona o jurista Marçal Justen Filho, em seu *Curso de Direito Administrativo*, apresenta a seguinte definição de licitação:

A licitação é um procedimento administrativo disciplinado por lei e por um ato administrativo prévio, que determina critérios objetivos visando a seleção da proposta de contratação mais vantajosa e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável, com observância do princípio da isonomia, conduzido por um órgão dotado de competência específica.¹

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 10ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 495.

Como consequência da necessidade de observância do princípio da legalidade, o Supremo Tribunal Federal (STF), na Súmula nº 473, refere 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. Nesse sentido, o art. 49 da Lei nº 8.666/1993, que está inserido na Seção IV, relativa ao procedimento e ao julgamento do certame licitatório, dispõe 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.² (grifei)

É o que se extrai, também, da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ):

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. MODALIDADE PREGÃO. HABILITAÇÃO DOS LICITANTES. DESCLASSIFICAÇÃO. RECURSO ADMINISTRATIVO NÃO CONHECIDO. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO VICIADO. NULIDADE. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. WRIT IMPETRADO APÓS A ASSINATURA DO CONTRATO. POSSIBILIDADE. PRAZO

² O art. 53 da Lei nº 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, possui orientação semelhante: "A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos".

DECADENCIAL NÃO EXAURIDO. EXTINÇÃO DO MANDAMUS SEM JULGAMENTO DO MÉRITO POR PERDA DO OBJETO. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSOS NÃO PROVIDOS.

[...]

5. **A licitação, como qualquer outro procedimento administrativo, é suscetível de anulação, em caso de ilegalidade, e revogação, por razões de interesse público. Conforme estabelece o art. 49 da Lei 8.666/93, o procedimento licitatório poderá ser desfeito, em virtude da existência de vício no procedimento ou por razões de conveniência e oportunidade da Administração Pública. (Súmula 473/STF).**

6. **Verificada a ocorrência de alguma ilegalidade, o Poder Judiciário - uma vez provocado - ou a Administração Pública devem anular o procedimento licitatório.**

7. Inquinado de vício o processo licitatório, viciado também se encontra o contrato dele advindo, devendo ser anulado.

8. Recursos especiais não providos.

(STJ, REsp 1228849/MA, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/09/2011, DJe 09/09/2011)

Por sua vez, Wellington Pacheco Barros, na obra *Licitações e Contratos Administrativos*, p. 166, conceitua anulação:

[...] como o ato ou a decisão administrativa que, reconhecendo a existência de vício ou defeito em ato administrativo, de ofício, ou por solicitação de quem tenha interesse na sua declaração, vem declará-lo inválido, e por isso desfeito, fixando os seus efeitos, ou convalidado.³

É o que se extrai também do que prevê a Súmula nº 177 do Tribunal de Contas da União (TCU):

A definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto do postulado de igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação, constituindo, na hipótese particular da licitação para compra, a quantidade demandada uma das especificações mínimas e essenciais à definição do objeto do pregão. (grifei)

Destaco, por derradeiro, os comentários ao inciso I do art. 40 da Lei nº 8.666/1993 apresentados por Marçal Justen Filho:

Há de ter-se cautela com a previsão literal, no sentido de que o edital deve descrever o objeto da licitação de modo sucinto e claro. A partir dessa definição, os interessados formularão suas propostas, a Comissão examinará sua regularidade e, eventualmente, será escolhido o vencedor. Nada poderá ser decidido além do constante no edital.

A descrição do objeto da licitação contida no edital não pode deixar margem a qualquer dúvida nem admite complementação *a posteriori*. Entre a opção de uma descrição sucinta e uma descrição minuciosa, não pode haver dúvida para a Administração Pública: tem de escolher a descrição completa e minuciosa. Certamente, a descrição deve ser clara. No caso, “sucinto” não é sinônimo de “obscuro”. Se a descrição do objeto da licitação não for completa e perfeita, haverá nulidade, nos termos adiante apontados.

Anote-se que o ato convocatório deve descrever o objeto de modo sumário e preciso. A sumariedade não significa que possam ser omitidas no edital (no seu corpo e nos anexos) as informações detalhadas e minuciosas relativamente à futura contratação, de modo que o particular tenha condições de identificar o seu interesse em participar do certame e, mais

MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO E CONTRATATO ADMINISTRATIVO. NULIDADE DE EDITAL. AFASTAMENTO DE OUTROS CANDIDATOS. INTERESSE PÚBLICO. **Diante de comprovado vício no edital em relação as características do veículo de transporte**, porquanto impede que outros candidatos participem, **a administração pública fica autorizada a decretar a nulidade do edital**, em observação ao interesse público em

ainda, elaborar a proposta de acordo com as exigências da Administração.³ (grifei)

O vício verificado, portanto, macula a própria validade do processo licitatório, razão por que descabe a argumentação da acerca da ilegitimidade dos terceiros estranhos ao certame para recorrer da licitação, já que **“a autoridade competente pode anular a licitação até mesmo de ofício diante de ilegalidade”**.

Nesse sentido, observo que não era possível a convalidação do procedimento licitatório, uma vez que a nulidade foi verificada após encerrado o procedimento.

APELAÇÃO CÍVEL. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. EDITAL DE CONCORRÊNCIA Nº 25/2014. AUSÊNCIA DE DISCRIMINAÇÃO DOS QUANTITATIVOS POR MATERIAL E MÃO DE OBRA NA PLANILHA ORÇAMENTÁRIA. VÍCIO INSANÁVEL. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. ANULAÇÃO DA LICITAÇÃO. PODER DE AUTOTUTELA DA ADMINISTRAÇÃO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. **1. Diante do vício constatado no edital e do princípio da estrita vinculação ao instrumento convocatório, mostra-se devidamente motivado o ato que anulou a licitação.** 2. Não há falar em qualquer abusividade no ato do administrador, que buscou cumprir os princípios estabelecidos no art. 3º da Lei 8.666/93, e também o disposto no art. 7º, §2º, inc. II, da mesma lei, procedendo conforme o seu poder de autotutela, matéria que já foi objeto da **Súmula nº 473 do Supremo Tribunal Federal**. 3. Em se tratando de certame, ressalvados os casos de manifesta ilegalidade ou abuso de poder da administração, é defeso ao Poder Judiciário invalidar ato do administrador, porque praticado em consonância com o seu poder de autotutela, sob pena de extrapolar sua competência. RECURSO DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70076914910, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sergio Luiz Grassi Beck, Julgado em 11/04/2018) *4*

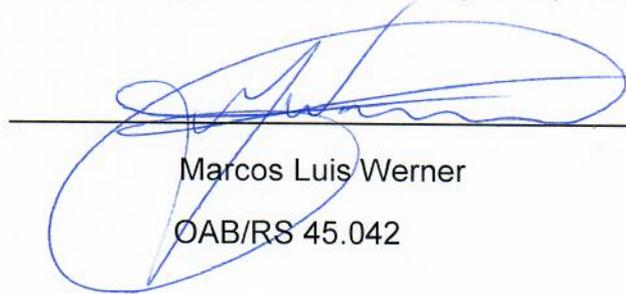
processo licitatório. Mantenho sentença em reexame necessário. (Reexame Necessário Nº 70009394123, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Sergio Luiz Grassi Beck, Julgado em 23/08/2004)

Nesse diapasão é de ser reconhecido as falhas apontadas, anulando o certame licitatório Pregão Presencial, 01/2023, forte na sumula 473 do STF, e conseqüentemente, todos os atos dele decorrente.

Saliento, a necessidade de demonstrar, caracterizar e trazer a lume, para elaboração de novo projeto básico às condições e ativadas básicas a que será submetido o objeto a ser licitado.

Saliento a necessidade comunicar o ato aos interessados bem como dar-se publicidade com o devido registro formal.

S.M.J, é o parecer à consideração superior.



Marcos Luis Werner
OAB/RS 45.042