

PARECER JURÍDICO Nº: 667/SUPJUR/SECOMP/2024

PROCESSO Nº: 50.071/2024-68

PREGÃO ELETRÔNICO Nº: 105/2024

ÓRGÃO INTERESSADO: Secretaria Municipal de Saúde - SESAU

OBJETO: Registro de preços para eventual aquisição de medicamentos, para atendimento de demandas judiciais da Secretaria Municipal de Saúde - SESAU.

EMENTA: PREGÃO ELETRÔNICO. PEDIDO ANULAÇÃO DO CERTAME. ANULAÇÃO PARCIAL. ANÁLISE JURÍDICO-FORMAL.

I. RELATÓRIO

1. Trata-se de processo administrativo lançado na modalidade Pregão Eletrônico que tem por finalidade a eventual aquisição de medicamentos, para atendimento de demandas judiciais da Secretaria Municipal de Saúde - SESAU, com a utilização do procedimento auxiliar do sistema de registro de preços.

2. Os autos em questão foram encaminhados a esta Superintendência Jurídica de Licitações (fl. 1787) para análise acerca da anulação parcial do certame, lote 018, concernente ao Pregão Eletrônico nº 105/2024, conforme justificativas e solicitação exarada pela pregoeira à fl. 1697 e despacho do Coordenador de Processamento e Licitações à fl. 1782.

3. É o relatório.

II. DO VÍCIO INSANÁVEL VERIFICADO NO TRANSCURSO DO CERTAME.

4. Após a publicação do Termo de Adjudicação e Homologação (**fls. 1690/1692**), foi enviado um e-mail (**fl. 1696**), onde o farmacêutico observou que o item 18, mesmo sendo reprovado no parecer técnico às **fls. 1162/1163**, foi homologado neste termo.

5. À **fl. 1697** a pregoeira apresentou uma nota falando sobre o equívoco ao habilitar e classificar a empresa para o item 18, que não atendeu o exigido em edital.

6. O Coordenador de Processamento das Licitações encaminhou os autos para a SUPREP para formalização da Ata de Registro de Preços, com o extrato juntado às **fls. 1763/1765**, sem incluir o item 18, pois ele é objeto de anulação parcial.

7. A homologação do item 18, mesmo após sua reprovação técnica, constitui vício insanável, pois afronta os princípios da legalidade, da vinculação ao edital e da probidade administrativa, previstos no art. 5º da Lei nº 14.133/2021. Essa irregularidade compromete a transparência e a integridade do processo licitatório, ferindo os fundamentos que garantem sua regularidade e segurança jurídica.

III. DA POSSIBILIDADE DE ANULAÇÃO.

8. Quanto ao tema, Edgar Guimarães¹ aponta cinco causas possíveis para extinção dos processos licitatórios: homologação do certame, revogação, anulação, declaração de fracasso ou deserção da licitação.

Segundo Carlos Ari Sundfeld:² *"a aprovação e homologação são expressões de mesmo conteúdo ou significado. Indicam, quando praticadas, a regularidade da licitação quanto à lei e ao mérito. Aprova-se ou homologa-se porque todo o procedimento está conforme a lei e persiste o interesse público na contratação do objeto licitado. Se assim não for, revoga-se por motivo de mérito ou anula-se em razão da ilegalidade".*

9. No que concerne o fundamento legal, o **art. 71 da Lei 14.133/2021** determina o que segue:

¹ COLUNA JURÍDICA in JML_EVENTOS_ARTIGO_13-07-2013-09-32-47_CAUSAS_EXTINTIVAS_DO_PROCESSO_LICITATORIO.pdf

² SUNDFELD, Carlos Ari (1994. p. 171) citado por GASPARINI, Diógenes (Publicado originalmente na Revista Zênite de Licitações e Contratos – ILC, Curitiba: Zênite, n. 126, p. 708, ago. 2004, seção Doutrina).

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.

10. Do mesmo modo, as Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal dispõem:

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

Súmula 473. 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. (grifo nosso)

11. Tais súmulas da Corte Constitucional consubstanciam o chamado Princípio da Autotutela Administrativa aplicável à Administração Pública, facultando, a esta, a possibilidade de revisão de seus atos, seja por vícios de ilegalidade, seja por motivos de conveniência e oportunidade.

12. Por sua vez, a Lei Federal nº 14.133/2021 possui um enunciado que, de modo inequívoco, preenche o que se espera de uma norma geral. É o artigo 5º, caput, *in verbis*:

Art. 5º. Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro). (grifo nosso)

13. Verifica-se que os princípios jurídicos são normas que servem como alicerce ao arcabouço do ordenamento jurídico, pois, vinculam, obrigam. Não são meras pautas axiológicas orientadoras, que oportunizam o seu cumprimento ou não. **A inobservância de um princípio é mais grave do que o**

descumprimento de uma lei, porque desrespeitando um princípio, atinge-se o sistema normativo, abalando-o gravemente, e não apenas a regra que veicula a norma.

14. A homologação de um item tecnicamente reprovado compromete a regularidade do certame e ofende o princípio da segurança jurídica, previsto também no artigo 5º da Lei nº 14.133/2021. A manutenção desse ato ilegal poderia abalar a confiança no sistema licitatório e gerar riscos tanto para o interesse público quanto para a credibilidade administrativa.

15. Assim, no caso concreto, não restam dúvidas de que a irregularidade identificada no item 18 do pregão eletrônico, decorrente da reprovação apontada em parecer técnico e da homologação em desacordo com o edital, configura vício insanável que compromete a validade do procedimento. Nesse sentido, a anulação parcial do certame, restringindo-se exclusivamente ao item 18, é medida que se recomenda, desconstituindo os efeitos já produzidos para esse item e impedindo que outros sejam gerados, em respeito aos princípios da legalidade e da vinculação ao edital.

16. Nesse viés, a anulação parcial, consoante orientação firmada pela doutrina e jurisprudência de Direito, corresponde ao desfazimento do ato administrativo em decorrência de razões diretamente resultantes de sua ilegalidade.

17. Ressalta-se que tal instituto pode ser aplicado pelo Judiciário ou pela própria Administração, de ofício ou mediante provocação de terceiros, sempre que se detectar a causa de invalidação que vicia determinado ato praticado, em desconformidade com as normas e regulamentos em vigor.

18. Para assegurar a integridade do certame e em respeito aos princípios da autotutela e de vinculação ao instrumento convocatório, impõe-se a nulidade parcial deste processo, preservando o interesse público e a isonomia.

IV. DA PUBLICAÇÃO DA ADJUDICAÇÃO E HOMOLOGAÇÃO E A NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA

19. Tendo em vista a publicação da adjudicação e homologação do processo licitatório à fl. 1690/1692, verifica-se que, por força do art. 71, § 3º, da Lei nº 14.133/2021 e do previsto no art. 5º, LV, da Constituição Federal, antes da anulação parcial, deve-se oportunizar a prévia manifestação dos interessados (fls. 1795/1796).

20. Diante dos fatos expostos, considerando que o item 18 do pregão eletrônico foi adjudicado e homologado em desconformidade com o edital, conforme apontado em parecer técnico, e que a empresa notificada não apresentou manifestação em contraditório e ampla defesa, verifica-se a possibilidade de anulação parcial do certame.

21. Com fundamento no art. 71, § 3º, da Lei nº 14.133/2021 e no princípio da autotutela administrativa, recomenda-se a anulação exclusivamente do item 18, dado que o vício insanável compromete sua validade. Tal providência visa assegurar a regularidade e a eficácia dos demais itens homologados, resguardando os princípios da legalidade, da vinculação ao edital e da eficiência, sem prejuízo ao interesse público.

IV. DA CONCLUSÃO

22. Portanto, sem adentrar nos aspectos técnicos e observados os princípios constitucionais da Administração Pública, este representante da Procuradoria-Geral do Município opina pela **anulação parcial do certame do Pregão Eletrônico nº 105/2024**, referente ao lote 018, aplicando-se a Súmula nº 473 do STF e o art. 71, III da Lei nº 14.133/21, diante da ilegalidade apontada, bem como pelo encaminhamento do processo, devidamente instruído à Autoridade Superior, por se tratar de vício insanável, aproveitando-se os atos não maculados pela ilegalidade.

23. Recomenda-se que quando da elaboração dos documentos posteriores à anulação pela Autoridade Competente, seja observado o disposto acerca da atribuição de competência, em atenção ao disposto no Decreto nº 14.666/2021.

24. Ademais, de acordo com a Resolução nº 88/20183 do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul – TCE/MS, que seja observada a necessidade de encaminhamento.

³ **Art. 18.** Serão encaminhados ao Tribunal de Contas os documentos relativos aos contratos e instrumentos análogos, quando relacionados a: I - Obras e serviços de engenharia que tiverem valor igual ou superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais); II - Compras e serviços que tiverem valor igual ou superior a: a) R\$ 100.000,00 (cem mil reais), para o Estado de Mato Grosso do Sul e os Municípios de Campo Grande, Dourados, Corumbá, Três Lagoas e Ponta Porã; b) R\$ 70.000,00 (setenta mil reais), para os demais Municípios. [...] **Art. 27.** A remessa de documentos e informações referentes ao Sistema de Registro de Preços, observados as formas, os prazos e os limites estabelecidos nesta Resolução, caberá ao órgão/entidade: I - condutor da licitação: documentos referentes ao controle prévio e posterior da licitação, inclusive da formalização da ata de registro de preços; II - gerenciador da ata: remessa dos termos referentes ao controle global da ata, das participações e adesões, e das alterações posteriores à ata; III - participante da ata: encaminhamento do contrato ou termo equivalente, dos termos aditivos, de rescisão e execução do contrato; IV - aderente de ata: remessa dos instrumentos contratuais da adesão à ata de registro de preços, dos termos aditivos, de rescisão, e execução contratual. §1º O gerenciador da ata ficará responsável por consolidar os extratos de utilização e de adesão à ata de registro de preços sob sua responsabilidade, e pela remessa de informações sobre a execução global da ata ao Tribunal de Contas. §2º Os participantes e os aderentes que utilizarem ata de registro de preços respondem pelo encaminhamento dos termos contratuais ou equivalentes que formalizarem e os documentos e informações pertinentes às segundas e às terceiras fases. (Alterado pela Resolução TCE-MS nº. 122, de 02 de abril de 2020)

25. Por fim, ressalva-se o caráter opinativo⁴ e facultativo⁵ deste parecer, uma vez que o mesmo não é vinculante e não pode ser tido como a personificação da decisão, sendo livre o gestor no seu poder de deliberação.

É o parecer.

Campo Grande/MS, 16 de dezembro de 2024.


Francisco Ivo Dantas Cavalcanti Filho

Procurador Municipal
Matrícula nº 426415
OAB/MS nº 28.662-B


Kelly Alessandra Pereira de Araújo Holland
Assessoria Jurídica SUPJUR | SECOMP
OAB/MS nº 21.466

⁴ *Tribunal de Contas da União – TCU. Acórdão nº 1379/2010, Plenário, Processo TC-007.582/2002-1, Relator Min. Augusto Nardes.*

⁵ *Supremo Tribunal Federal. MS 24632-6/DF. (i) quando a consulta é facultativa, a autoridade não se vincula ao parecer proferido, sendo que seu poder de decisão não se altera pela manifestação do órgão consultivo;*