

O **Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Sorocaba** comunica a ANULAÇÃO (inciso I, §1º do art. 3º da Lei nº 8.666/93, com fundamento no art. 49 da Lei nº 8.666/93) do **Pregão Eletrônico Sistema Registro de Preços nº 33/2022** - Processo nº 3079/2021, destinado à **aquisição, sob demanda, de adaptador de ramais prediais de polietileno DN 20**, pelo tipo menor preço. Sorocaba, 14 de setembro de 2022. Tiago Suckow da Silva Camargo Guimarães – Diretor Geral.



TERMO DE ANULAÇÃO

Às
Licitantes Participantes.
Senhor(a) Representante Legal.

Referente: Pregão Eletrônico nº 33/2022.

Processo Administrativo nº 3079/2021 - SAAE.

Objeto Principal: **aquisição, sob demanda, de adaptador de ramais prediais de polietileno DN 20.**

Considerando o poder de autotutela sobre seus próprios atos que socorre a Administração Pública, com vistas à defesa do interesse público, possibilitando a anulação dos atos permeados por vícios que atingem os requisitos de validade;

Considerando as razões expostas às fls. 310/313, os quais integram o presente;

Considerando também jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça de que o contraditório e ampla defesa somente são exigíveis quanto o procedimento licitatório houver sido concluído, ou seja, após a homologação do certame.

Considerando finalmente que o **Pregão Eletrônico nº 33/2022** não foi homologado até a presente data.

Considerando finalmente as razões expostas, por afronta ao disposto no inciso I, §1º do art. 3º da Lei nº 8.666/93, com fundamento no art. 49 da Lei nº 8.666/93, além dos princípios da competitividade e da isonomia.

Comunicamos a iminente ANULAÇÃO DO CERTAME.

Sorocaba, 14 de setembro de 2022.

TIAGO SUCKOW DA SILVA CAMARGO GUIMARÃES
DIRETOR GERAL

Processo nº 3079/2021

Diretor Geral, em 09 / 09 /2022.

DECISÃO

1. Acolho o parecer jurídico do DEFA e, considerando que o pregão eletrônico nº 33/2022 não foi homologado, **DECIDO**, pelos próprios fundamentos lá exarados, **pela anulação do presente certame**, com supedâneo no art. 49 da Lei nº 8.666/93, **sem a necessidade de oportunizar o contraditório e a ampla defesa aos eventuais interessados.**

2. Ao Setor de Licitações e Contratos para providências.

TIAGO SUCKOW DA SILVA CAMARGO GUIMARÃES
Diretor Geral – SAAE



Processo nº 3079/2021

DEFA, em 08 / 09 / 2022.

Trata-se de processo destinado ao fornecimento de adaptador de ramais prediais de polietileno DN 20.

Adoto como relatório a manifestação da COESP (fls.310), corroborando com a recomendação de anulação do procedimento licitatório, pelos próprios fundamentos, porque os apontamentos em destaque podem ter comprometido, restringido ou frustrado o caráter competitivo da licitação, violando, assim, o disposto no artigo 37 da Constituição Federal e no inciso I, § 1º do art. 3º da Lei nº 8.666/93, além dos princípios da legalidade, impessoalidade, isonomia, competitividade, vinculação ao instrumento convocatório.

Nesse sentido, o ato administrativo padece de vícios.

Impende acrescentar ainda que, embora sejam grandes as divergências doutrinárias no que diz respeito às consequências dos vícios dos atos administrativos, se geram sempre nulidade absoluta¹ ou podem acarretar apenas nulidade relativa (anulabilidade) e, por consequência, admitem ou não convalidação, em relação aos vícios existentes no presente caso, ao sentir desta assessoria, não resta alternativa que não anular o processo desde a publicação do edital até os atos subsequentes.

Acerca do tema, a Lei nº 8.666/93 assim 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.** grifei*

*§ 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.** grifei*

§ 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.

¹ Para Hely Lopes Meirelles (1996:157), não existem atos administrativos anuláveis, "pela impossibilidade de preponderar o interesse privado sobre atos ilegais, ainda que assim o desejem as partes, porque a isto se opõe a exigência de legalidade administrativa. Daí a impossibilidade jurídica de convalidar-se o ato considerado anulável que não passa de um ato originariamente nulo".

§ 4º O disposto neste artigo e seus parágrafos aplica-se aos atos do procedimento de dispensa e de inexigibilidade de licitação.

Aliás, esta também é a dicção das súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal.

Súmula nº 346 "a Administração Pública pode declarar a nulidade de seus próprios atos".

Súmula nº 473 "a Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem 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".

A lição de Hely Lopes Meirelles² ressalta que a anulação por ilegalidade no procedimento pode ser feita em qualquer fase e a qualquer tempo, antes da assinatura do contrato:

"A competência para anular ou revogar é, em princípio, da autoridade superior que autorizou ou determinou a licitação, mas, tratando-se de ilegalidade no julgamento, a Comissão que o proferiu poderá anulá-lo no recurso próprio, ao reexaminar sua decisão. A anulação da licitação, por basear-se em ilegalidade no seu procedimento, **pode ser feita em qualquer fase e a qualquer tempo**, antes da assinatura do contrato, desde que a Administração ou o Judiciário verifique e aponte a infringência à lei ou ao edital."

...

A anulação opera efeitos ex tunc, isto é, retroage às origens do ato anulado, porque, se este era ilegal, não produziu consequências jurídicas válidas, nem gerou direitos e obrigações entre as partes. Por isso mesmo não sujeita a Administração a qualquer indenização, pois o Poder Público tem o dever de velar pela legitimidade de seus atos e de corrigir as ilegalidades deparadas, invalidando o ato ilegítimo, para que outro se pratique regularmente. Ressalvam-se apenas os direitos de terceiros de boa-fé, que deverão ser indenizados dos eventuais prejuízos decorrentes da anulação." **Grifei.**

Portanto, a anulação atinge a licitação, prejudicando todos os atos subsequentes ao que ensejou tal medida.

Por outro lado, a anulação do procedimento licitatório por motivo de ilegalidade não gera, em regra, obrigação de indenizar, ressalvado esse dever nos casos em que o contratado houver executado

² MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 30. ed., atual. / por Eurico de Andrade Azevedo, Dêlcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle Filho. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 206.



Prefeitura de
SOROCABA

312

7

atos até a data em que a nulidade for declarada e por outros prejuízos regularmente comprovados (parágrafo único do art. 59 da Lei nº 8.666/93).

Questão que sempre se levanta é se é preciso dar o direito de defesa ao licitante.

Após várias discussões, no Acórdão 2656/19 - Plenário, de novembro de 2019, o Tribunal de Contas da União (TCU) firmou entendimento sobre o assunto, em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ), cuja ementa menciona:

Somente é exigível a observância das disposições do art. 49, § 3º, da Lei 8.666/1993 quando o procedimento licitatório, por ter sido concluído com a adjudicação do objeto, gera direitos subjetivos ao licitante vencedor, ou em casos de revogação ou de anulação em que o licitante seja apontado, de modo direto ou indireto, como o causador do desfazimento do certame.

Portanto, fixou-se decisão no sentido da obrigatoriedade de se abrir ao licitante o contraditório apenas se já houve a adjudicação do objeto ao vencedor, uma vez que gera direito subjetivo ou se esse contribuiu direta ou indiretamente para que a licitação fosse anulada ou revogada.

Outrossim, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o contraditório e a ampla defesa somente são exigíveis quando o procedimento licitatório houver sido concluído, ou seja, após a homologação do certame.

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA.
ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. MODALIDADE. PREGÃO
ELETRÔNICO. REVOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPETITIVIDADE.
POSSIBILIDADE. DEVIDO PROCESSO LEGAL. OBSERVÂNCIA.
RECURSO DESPROVIDO.

Não se configurou a alegada violação do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Isso, porque a revogação do pregão eletrônico ocorreu apenas após a manifestação da empresa que não obteve aprovação no certame.

Ainda que não tivesse sido respeitado o contraditório, o ato revogatório não estaria eivado de ilegalidade, porquanto a jurisprudência desta Corte de Justiça, nas hipóteses de revogação de licitação antes de sua homologação, faz ressalvas à aplicação do disposto no art. 49, § 3º, da Lei 8.666/93 ("no caso de desfazimento do processo licitatório, fica assegurado o contraditório e a ampla defesa"). Entende, nesse aspecto, que o contraditório e a ampla defesa somente são exigíveis quando o procedimento

licitatório houver sido concluído. Assim, "a revogação da licitação, quando antecedente da homologação e adjudicação, é perfeitamente pertinente e não enseja contraditório". 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" (RMS 23.402/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 2.4.2008). grifei

Sendo assim, diante de todo o exposto, no estrito âmbito da análise jurídica, excluídos os aspectos técnicos e administrativos, bem como a questão da oportunidade e conveniência, considerando que a falta da republicação do edital e da reabertura de prazos para apresentação de propostas infringe a Lei de Licitações e a jurisprudência dos Tribunais de Contas - uma vez que os pedidos de esclarecimentos formulados (fls.212/227) importam alteração significativa das cláusulas dos editais de licitação e são capazes de afetar as propostas dos licitantes -, opina-se pela anulação do ato administrativo que determinou a abertura do certame e todos os atos subsequentes.

Por fim, de todo modo, é imperioso ressaltar que a presente opinião, que não constitui decisão, tem por premissa a veracidade e acerto das assertivas técnicas em que se fundamenta, razão pela qual orienta-se a autoridade assessorada para que, antes de decidir, se certifique da procedência dos argumentos emanados.

Ao Diretor Geral para conhecer e decidir.



Luís Fernando Zaccariotto
Procurador Municipal - SAAE

Processo nº 3079/2021

COESP, em 29/08/2022

Trata-se de relatório para análise da homologação de julgamento e adjudicação do objeto do presente pregão à licitante vencedora.

Com relação à divulgação do presente certame, a abertura da licitação foi publicada nos dias 08/08/2022 e 09/08/2022, respectivamente, no Jornal do Município de Sorocaba e no Jornal Cruzeiro do Sul (fls.209/211), e o edital foi disponibilizado no site da Autarquia e do Banco do Brasil, www.licitacoes-e.com.br, tudo em conformidade com o art. 11 do Decreto Municipal nº 14.576/05, prevendo a realização da sessão pública para o dia 23/08/2022, às 09:00 horas, portanto, atendidos os prazos e os requisitos legais da publicidade.

Houve pedidos de esclarecimentos com relação ao diâmetro da rosca, se a mesma é macho ou fêmea, entre outros (fls.212/227). Apesar dos pedidos sobreditos, em desatenção ao §4º, do artigo 21, da Lei nº 8.666/93, não houve a reabertura do prazo inicialmente estabelecido.

Importante destacar que qualquer alteração significativa de cláusulas em editais de licitação, capazes de afetar as propostas dos licitantes, ainda que feitas por meio das respostas aos pedidos de esclarecimentos de licitantes, sem a devida republicação do edital e reabertura de prazos para apresentação de propostas, infringe a Lei de Licitações e a jurisprudência dos Tribunais de Contas.

No presente caso, a sessão foi realizada no dia e horário previstos originalmente (fls.306/307), sem que houvesse a republicação do edital/termo de referência alterado (com as informações solicitadas através dos pedidos de esclarecimentos) em todos os veículos e com a mesma quantidade daquela originalmente realizada, motivo pelo qual de rigor a anulação do certame.

Ao DEFA/Dr. Luís Fernando Zaccariotto para parecer.


CAMILA DE ANDRADE ALVES LIMA
Coordenadora Especial
OAB/SP 310.660