



(*) Documento assinado eletronicamente por **diversos autores**, finalizado em **26 de Abril de 2023 às 14:37 h** e conforme Art. 10, §1º da Medida Provisória 2.200-2/2001 c/c Art. 2º, EC32/01 e Arts. 107 e 219 do Código Civil Brasileiro.
Autenticidade do documento pode ser verificada em <https://mpma.mp.br/autenticidade> utilizando-se: **Número do documento:** PARECER-DGAJA-1742023, **Código de Validação:** 8018CF4EA0.



Assessoria Jurídica da Administração

PARECER-DGAJA - 1742023

(relativo ao Processo 108382022)

Código de validação: 8018CF4EA0

PROCESSO ADMINISTRATIVO nº 10838/2022.

ASSUNTO: CONTRATOS

INTERESSADO: DANIELA NASCIMENTO MONTELO

PARECER

À Diretoria Geral

Senhor Diretor,

Trata-se de processo administrativo instaurado a partir do MEMO-CMTI - 672022, oriundo da Coordenadoria de Modernização e Tecnologia da Informação desta Procuradoria Geral de Justiça do Estado do Maranhão - PGJ/MA, por meio do qual solicitou autorização para abertura de processo licitatório, objetivando a formação de Registro de preços para contratação de empresa especializada na prestação de serviços continuados de solução de Tecnologia da Informação e Comunicação - TIC, fornecendo transmissão de dados, para “conexão da rede” do Ministério Público do Estado do Maranhão (MPMA) à Internet, com possibilidade de alteração de velocidade, compreendendo serviços de instalação, monitoramento, suporte técnico e serviço de proteção contra ataques distribuídos de negação de serviços (Anti-DDoS), pelo período de 30 (trinta) meses, subdividido em 2 (dois) lotes, de acordo com as especificações e quantitativos estimados constantes do Termo de Referência anexo aos autos.

Os autos vieram a esta Assessoria para análise e manifestação, tendo em vista a situação relatada pelo pregoeiro, João Carlos Almeida de Carvalho, no RELAT-CPL – 62023.

É o breve relatório. Passa-se à análise.

Inicialmente, cumpre salientar que a seguinte manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos que constam, até a presente data, nos autos do processo administrativo em epígrafe. Destarte, à luz do Ato Regulamentar nº 22/2020[1], incumbe a esta Assessoria uma análise sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar à conveniência e à



(*) Documento assinado eletronicamente por **diversos autores**, finalizado em **26 de Abril de 2023 às 14:37 h** e conforme Art. 10, §1º da Medida Provisória 2.200-2/2001 c/c Art. 2º, EC32/01 e Arts. 107 e 219 do Código Civil Brasileiro.
Autenticidade do documento pode ser verificada em <https://mpma.mp.br/autenticidade> utilizando-se: **Número do documento:** PARECER-DGAJA-1742023, **Código de Validação:** 8018CF4EA0.



Assessoria Jurídica da Administração

oportunidade dos atos praticados por este Órgão Ministerial, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnica, administrativa ou discricionária.

A presente manifestação tem como objeto a análise jurídica da situação apresentada pelo pregoeiro da Comissão Permanente de Licitação desta PGJ, onde no **RELAT-CPL – 62023**, informa a ocorrência do equívoco cometido pela Coordenadoria de Modernização e Tecnologia da Informação, durante a análise dos documentos de habilitação técnica enviados pela licitante MENDEX NETWORKS TELECOMUNICACOES LTDA, no tocante a comprovação de regularidade de débitos e a concessão de outorga junto à ANATEL. A CMTI, após, reanálise, observou que as duas certidões constam nos documentos enviados.

A partir desse momento passa-se à análise dos argumentos recursais expostos nos autos, à luz das Leis nº 8.666/93 e 10.520/02, e do Edital de Licitação nº 11/2023 e seus anexos, bem como dos Princípios do Direito, Doutrina e demais normas legais aplicáveis ao caso e precedentes jurisprudenciais.

Pois bem. Ocorre que, estamos diante de equívoco da Administração na condução da licitação, precisamente na análise dos documentos de habilitação.

A conclusão do pregoeiro de que se trata de um vício insanável é pertinente, pois, de fato existem erros, falhas ou omissões que precisam ser corrigidos.

Infere-se que, o procedimento licitatório se realiza mediante uma série de atos administrativos, pelos quais a Administração que pretende contratar, analisa as propostas ofertadas pelos licitantes e escolhe, dentre elas, a mais vantajosa para os cofres públicos – quanto ao preço e atendimento de todos os requisitos técnicos.

Em razão disso, essa série de atos administrativos sofre um controle por parte do poder público, esse controle que a Administração exerce sobre os seus atos caracteriza o Princípio Administrativo da Autotutela.

São desdobramentos da supremacia do interesse público sobre o privado, a imperatividade, a exigibilidade e a exectoriedade dos atos administrativos, assim como o poder de Autotutela de que a Administração Pública dispõe para anular e revogar seus próprios atos sem necessidade de autorização judicial.

Compreendido como sinônimo da autotutela, com fundamento no princípio da sindicabilidade, todos os atos administrativos são passíveis de controle pela Administração.

É a situação que se apresenta no caso sob análise, uma vez que, a Autoridade Competente se vê



Assessoria Jurídica da Administração

diante de erros quanto a análise da habilitação técnica da licitante MENDEX, pela própria Administração.

A Coordenadoria de Modernização e Tecnologia da Informação, após nova análise dos documentos de habilitação técnica, observou que as certidões da ANATEL, exigidas no edital de licitação, constam nos documentos enviados pela empresa MENDEX durante o certame.

9.12.1.4 Autorização da ANATEL para explorar os serviços objeto deste Termo de Referência na Região I ou Região IV (conforme Plano Geral de Outorgas), para oferecer serviços de dados através de pontos de presença, compostos de redes e circuitos de telecomunicações;

9.12.1.5 Certidão que comprove a outorga concedida pela ANATEL à empresa para explorar os Serviços;

9.12.1.6 SCM e a comprovação de regularidade junto a ANATEL;

Registra-se que não se trata de inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta, vedada pelo art. 43, §3º da Lei n. 8.666/93, uma vez que a documentação reanalisada é a mesma apresentada até a data de abertura do Pregão Eletrônico.

No que tange a possibilidade da licitante MENDEX concorrer nos quatro itens do lote 2, repisa-se aquilo que foi mencionado pela Unidade Técnica:

Após análise do recurso interposto pela licitante VALE DO RIBEIRA INTERNET LTDA, concluímos que o recurso é PROCEDENTE, ou seja, a documentação enviada pela licitante MENDEX NETWORKS TELECOMUNICAÇÕES LTDA - EPP (CNPJ: 08.219.232/0001-47), no PE11/2023, não comprovou, através de documentação, o exigido no item 5.2.2 do "Termo de Referência", a saber:

'5.2.2. Após a fase de lances, caso a mesma empresa tenha sido classificada em primeiro lugar para os dois lotes, ela deverá comprovar, através de documentações técnicas e de projeto de fibra, que os links a serem fornecidos não compartilham e não compartilharão da mesma infraestrutura;'

Todavia, em que pese a ausência de comprovação de que os links a serem fornecidos não compartilham e não compartilharão da mesma infraestrutura, não é obstáculo para que seja adjudicada à empresa MENDEX um dos lotes do certame, na forma definida no termo de referência:

5.2.2.1 Caso a mesma empresa não consiga comprovar que não compartilha



Assessoria Jurídica da Administração

no todo ou em parte da infraestrutura e não comprove, também, por meio de mapas de backbone e pontos de troca tal situação, será desclassificada do lote que apresentar o maior preço;

5.2.2.1.1 Caso o preço seja igual para ambos os lotes, será desclassificada do lote cuja segunda colocada apresentar o menor preço, dentre as segundas colocadas de cada lote;

Na situação em tela, ante a impossibilidade de ser adjudicado à MENDEX ambos os lotes, esta deveria ser desclassificada do lote em que propôs o maior preço. Contudo, a referida licitante apresentou o mesmo valor para ambos.

Assim, caberia a aplicação da regra prevista no subitem 5.2.2.1.1 do termo de referência, sendo a MENDEX desclassificada do lote cuja segunda colocada apresentasse o menor valor. Porém, após a MENDEX, as empresas que apresentaram as melhores propostas para cada lote (SITELBRA SISTEMA DE TELECOMUNICACOES DO BRASIL LTDA – LOTE 1 e VALE DO RIBEIRA INTERNET LTDA – LOTE 2), também cotaram valores idênticos.

Desta forma, considerando o impasse sobre qual dos lotes deve ser adjudicado à MENDEX, a medida que melhor atende ao postulado da razoabilidade é a anulação da licitação para o lote 2, para sua retomada a partir da fase de lances. Ressalta-se, tendo em vista que a proposta da MENDEX não atendeu a exigência do subitem 5.2.2 do Termo de Referência, a empresa não poderá ser classificada para esta etapa.

Tal decisão toma por base o Princípio da Autotutela, vejamos o que a Doutrina prescreve sobre o conteúdo do Princípio:

O princípio da autotutela consagra o controle interno que a Administração Pública exerce sobre seus próprios atos. Como consequência da sua independência funcional (art. 2º da CF), a Administração não precisa recorrer ao Judiciário para anular seus atos ilegais e revogar os atos inconvenientes que pratica. Consiste no poder-dever de retirada de atos administrativos por meio da anulação e da revogação. A anulação envolve problema de legalidade, a revogação trata de mérito do ato.

[...]

Tutelar é proteger, zelar. Em regra, as pessoas comuns devem recorrer ao Poder Judiciário para proteger seus interesses e direitos. Tutela é a proteção via Poder Judiciário. Não é disso que o princípio trata. Quando o direito outorga poder de autotutela ou autoproteção é porque dispensa a obrigatoriedade de intervenção judicial para proteção de direitos. É o caso da autotutela administrativa: proteção dos interesses pelas forças do próprio



(*) Documento assinado eletronicamente por **diversos autores**, finalizado em **26 de Abril de 2023 às 14:37 h** e conforme Art. 10, §1º da Medida Provisória 2.200-2/2001 c/c Art. 2º, EC32/01 e Arts. 107 e 219 do Código Civil Brasileiro.
Autenticidade do documento pode ser verificada em <https://mpma.mp.br/autenticidade> utilizando-se: **Número do documento:** PARECER-DGAJA-1742023, **Código de Validação:** 8018CF4EA0.



Assessoria Jurídica da Administração

interessado – que é a Administração. A autotutela é um meio de acelerar a recomposição da ordem jurídica afetada pelo ato ilegal e dar presteza à proteção do interesse público violado pelo ato inconveniente. Está consagrado no art. 53 da Lei n. 9.784/99: “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”. O dispositivo enfatiza a natureza vinculada do ato anulatório (“deve anular”) e discricionária do ato revocatório (“pode revogá-los”).

O princípio da autotutela é decorrência da supremacia do interesse público e encontra-se consagrado em duas súmulas do Supremo Tribunal Federal:

a) Súmula 346: “A administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos”.

b) 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”.

A utilização do verbo “pode” para se referir à anulação está equivocada nas duas súmulas. A Administração deve anular seus atos ilegais.

Por gerar impacto no campo de interesses individuais, a prerrogativa de a Administração controlar seus atos não dispensa a observância do contraditório e ampla defesa prévios em âmbito de processo administrativo para tal finalidade instaurado (STF: RMS 31.661 e MS 25.399).

Por fim, convém destacar que autotutela não se confunde com tutela administrativa ou tutela ministerial. Esta última é o poder de supervisão ministerial exercido pela Administração Direta sobre entidades da Administração Indireta (art. 19 do Decreto-Lei n. 200/67).^[2]

É evidente que a Administração tem competência para rever os próprios atos e, se eivados de defeitos, produzir o seu desfazimento. A decisão proferida depois do exame da habilitação configura-se como um ato administrativo sujeito exatamente a esse regime. Logo, a descoberta de que o julgamento da habilitação foi incorreto impõe à Administração o dever-poder de rever a sua decisão. O licitante indevidamente proclamado como habilitado não recebe um salvo-conduto para o futuro. Revelada a existência de um defeito anterior ou identificado um problema posterior ao julgamento, cabe promover a inabilitação do licitante. (JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 16. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 798-800.)



Assessoria Jurídica da Administração

Nesse mesmo sentido é a doutrina de Renato Geraldo Mendes:

“A licitação é um procedimento estruturado em etapas e atos. Para passar a etapa seguinte, é preciso antes concluir a anterior. Dessa forma, todos os atos e decisões relativos à etapa anterior devem ser praticados para que se possa ir adiante. A vedação prevista no § 5º do art. 43 da Lei nº 8666/93 deve ser avaliada com muita cautela. Essencialmente, quer-se proibir que a Administração, estando na etapa de propostas, possa retornar à etapa de habilitação para desqualificar um licitante sem que haja motivo razoável, pois, se houver, ela poderá sim inabilitá-lo. Seria um contrassenso entender pela impossibilidade o que poderia levar a Administração a contratar quem não possui capacidade técnica, por exemplo, apenas porque houve erro da comissão julgadora. É claro que, nesse caso, tanto ela poderá revisar a sua decisão como também terá de responsabilizar os membros da comissão que concorreram para o erro, pois uma coisa não impede a outra. Seria absurdo contratar aquele que não reúne condições para executar uma obra de engenharia apenas porque alguém errou e houve preclusão administrativa. A questão é bem mais simples se o motivo que enseja a revisão decorre de fato superveniente ou de fato já existente ao tempo da habilitação, mas que foi conhecido pela comissão julgadora apenas depois do encerramento da referida etapa. Encerrada a fase de habilitação, na hipótese de a Administração tomar conhecimento de um fato que, se percebido na habilitação, impediria que esta ocorresse regularmente, deverá rever o seu ato anterior (a habilitação). Da mesma forma, se há um fato superveniente à habilitação que retira do licitante uma condição exigida na licitação ou algo inerente à sua condição pessoal, sem a qual ele não pode executar o contrato ou manter relação jurídica com terceiros, caberá a revisão. O que a Administração não pode é usar o seu poder de revisão para prejudicar um licitante que, na etapa de propostas, é o titular do negócio mais vantajoso, salvo se houver razão incontornável”. (MENDES, Renato Geraldo (Coord.). *Lei de Licitações e Contratos* Anotada - Notas e Comentários à Lei nº 8.666/93. 9. ed. Curitiba: Zênite, 2013. p. 932)

Convém citar interessante jurisprudência sobre o tema:

“APELAÇÃO CÍVEL MANDADO DE SEGURANÇA ANULAÇÃO DE CERTAME LICITATÓRIO MODALIDADE TOMADA DE PREÇOS PARECER DO TRIBUNAL DE CONTAS LEGITIMIDADE DESTE PARA FISCALIZAÇÃO DOS ATOS ADMINISTRATIVOS PODER DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ATO ANULATÓRIO



Assessoria Jurídica da Administração

QUE OPERA EFEITOS EX TUNC ASSINATURA DO CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS IRRELEVÂNCIA DECISÃO CORRETA RECURSO NÃO PROVIDO. Não há margem de discricionariedade para defender o ato defeituoso. Não se admite a invocação de um pretensão interesse público para a manutenção do ato viciado. Aliás, muito pelo contrário: um ato inválido, por si só, é suficiente para ofender o interesse público. A defesa do interesse público impõe o respeito ao direito. Revelado o vício de nulidade, o ato administrativo deve ser desfeito. Tratando-se de anulação, obrigatório desfazimento não pode se obstaculizado por direitos adquiridos. Como se reconhece de modo pacífico, ato administrativo inválido não gera direito adquirido”. TJ – PR Processo 0162645-7 Apelação Cível Relator Prestes Mattar Acórdão nº 24703 2ª Câmara Cível Julgamento 02/03/2005. DJ. 6844

José dos Santos Carvalho Filho (Manual de Direito Administrativo. 30 ed. Rev., atualizado e ampliado. São Paulo: Atlas, 2016) argumenta que é dever da Administração ao deparar-se com equívocos cometidos no exercício de sua atividade, revê-los para restaurar a situação de regularidade, conforme se verifica do seguinte trecho de sua doutrina:

“A Administração Pública comete equívocos no exercício de sua atividade, o que não é nem um pouco estranhável em vista das múltiplas tarefas a seu cargo. Defrontando-se com esses erros, no entanto, pode ela mesma revê-los para restaurar a situação de regularidade. Não se trata apenas de uma faculdade, mas também de um dever, pois que não se pode admitir que, diante de situações irregulares, permaneça inerte e desinteressada. Na verdade, só restaurando a situação de regularidade é que a Administração observa o princípio da legalidade, do qual a autotutela é um dos mais importantes corolários”. (p. 35)

Sobre a possibilidade da Administração anular e revogar seus atos, cita-se a Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal - STF:

Súmula nº 346 - STF:

“A administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos”.

Súmula nº 473 - STF

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.

A Administração atua sempre à luz das Leis, não poderá jamais agir inobservando regras básicas



(*) Documento assinado eletronicamente por **diversos autores**, finalizado em **26 de Abril de 2023 às 14:37 h** e conforme Art. 10, §1º da Medida Provisória 2.200-2/2001 c/c Art. 2º, EC32/01 e Arts. 107 e 219 do Código Civil Brasileiro.
Autenticidade do documento pode ser verificada em <https://mpma.mp.br/autenticidade> utilizando-se: **Número do documento:** PARECER-DGAJA-1742023, **Código de Validação:** 8018CF4EA0.



Assessoria Jurídica da Administração

do Direito e dos Editais de Licitação.

Portanto, o que se busca é a correção de um erro pela aplicação do Princípio da Autotutela, para recompor a regularidade do processo licitatório, a fim resguardar os Princípios norteadores da Licitação, o direito dos licitantes, o interesse da própria Administração evitando prejuízos ao interesse público, observando os Princípios da Legalidade, Isonomia, Vinculação ao Instrumento Convocatório, Impessoalidade, Julgamento Objetivo, Competitividade e Economicidade.

Ante o exposto, considerando a manifestação da CMTI e CPL, e o Princípio da Autotutela e demais aplicáveis ao caso, esta Assessoria sugere a anulação e nova realização da fase de lances referente ao lote 2, bem como seja a empresa MENDEX NETWORKS TELECOMUNICACOES LTDA, declarada vencedora do lote 1, do Pregão Eletrônico nº 011/2023, nos termos da Lei nº 8.666/93 e 10.520/2002.

É o nosso entendimento, salvo melhor juízo.

À consideração superior.

São Luís/MA, 26 de abril de 2023.

Hermano José Gomes Pinheiro Neto
Assessor Jurídico

De Acordo. À consideração superior.

Maria do Socorro Quadros de Abreu
Assessora-Chefe da ASSJUR

assinado eletronicamente em 26/04/2023 às 14:08 h (*)



(*) Documento assinado eletronicamente por **diversos autores**, finalizado em **26 de Abril de 2023 às 14:37 h** e conforme Art. 10, §1º da Medida Provisória 2.200-2/2001 c/c Art. 2º, EC32/01 e Arts. 107 e 219 do Código Civil Brasileiro.
Autenticidade do documento pode ser verificada em <https://mpma.mp.br/autenticidade> utilizando-se: **Número do documento:** PARECER-DGAJA-1742023, **Código de Validação:** 8018CF4EA0.



Assessoria Jurídica da Administração

HERMANO JOSÉ GOMES PINHEIRO NETO
ASSESSOR JURÍDICO DA ASSESSORIA JURÍDICA DA ADMINISTRAÇÃO

assinado eletronicamente em 26/04/2023 às 14:37 h ()*

MARIA DO SOCORRO QUADROS DE ABREU
TÉCNICO MINISTERIAL
ASSESSOR CHEFE DA ASSESSORIA JURÍDICA DA ADMINISTRAÇÃO

[1] Regimento Interno da Procuradoria Geral de Justiça do Maranhão.

[2] Mazza, Alexandre. **Manual de direito administrativo**. 8 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. Págs. 123/124.