

Processo Administrativo nº 1629/2018.

Requerente: Presidência .

Parecer nº 0914 /2018 - GEJUR/EMAP

O processo em questão trata de Sindicância instaurada visando investigar os fatos apontados no Memorando nº 004/2018 Compliance, nos termos do relatório de denuncia 004.

Após aberto processo de sindicância e promovida a oitiva dos participantes no procedimento de credenciamento, a comissão instituída emitiu relatório (fls.29/47) concluindo, em face dos motivos expostos, pela revogação do credenciamento.

O processo de sindicância foi enviado para esta GEJUR para análise e manifestação quanto a legalidade da revogação do credenciamento.

É o que cabia relatar.

Inicialmente, há que se considerar que a revogação do credenciamento deverá ser tratado nos autos do processo nº 1537/2017, havendo a necessidade de juntada deste parecer ao processo em referência.

O credenciamento é sistema por meio do qual a Administração Pública convoca todos os interessados em prestar serviços ou fornecer bens, para que, preenchendo os requisitos necessários, credenciem-se junto ao órgão ou entidade para executar o objeto quando convocados.

Essa sistemática pressupõe a pluralidade de interessados e a indeterminação do número exato de prestadores suficientes para a adequada prestação do serviço e adequado atendimento do interesse público, de forma que quanto mais particulares tiverem interesse na execução do objeto, melhor será atendido o interesse público.

Assim, se não é possível limitar o número exato de contratados necessários, mas há a necessidade de contratar todos os interessados, não é possível



GEJUR JURÍDICA
EMAP
AUTORIDADE PORTUÁRIA

estabelecer competição entre os interessados em contratar com a Administração Pública.



A licitação, portanto, é inexigível!

A inviabilidade de competição elimina a possibilidade de promover processo de licitação pública. Ora, um dos elementos indispensáveis para a imposição do dever de licitar é justamente a competitividade.

Tanto é assim que o *caput* do art. 25 da Lei nº 8.666/93 estabelece que “É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição”.

Logo, somente será legítimo promover chamamento público para credenciamento quando restar comprovada a inviabilidade de competição para a contratação do objeto pretendido.

Assim, confirmado que a demanda será melhor atendida pela contratação do maior número de interessados possível, será legítima a instauração do credenciamento.

Para tanto, deverá ser publicado edital de chamamento público o qual definirá o objeto a ser executado, os requisitos de habilitação e especificações técnicas indispensáveis a serem analisados, fixará o preço e estabelecerá os critérios para convocação dos credenciados.

Salienta-se, no entanto, que apesar de se tratar de hipótese de inexigibilidade de licitação, é requisito de validade do credenciamento a “*garantia da igualdade de condições entre todos os interessados hábeis a contratar com a Administração, pelo preço por ela definido*”.

Por essa razão, o edital de chamamento deve contemplar apenas as condições mínimas indispensáveis para a garantia do adequado cumprimento da obrigação pretendida, de modo que todos aqueles que as atenderem devem ser credenciados.

Outro ponto fundamental a ser considerado para a formação de um credenciamento é a possibilidade de fixar critério objetivo e que garanta a



AUTORIDADE PORTUÁRIA

impessoalidade para a convocação dos credenciados para contratar, tais como o sorteio ou a escolha pelo usuário. Essa série de atos administrativos sofre um controle por parte do poder público.

Esse controle que a Administração exerce sobre os seus atos caracteriza outro princípio administrativo: o da autotutela administrativa. Esse instituto foi firmado legalmente por duas súmulas.

Súmula 346 do Supremo Tribunal Federal – “A Administração Pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos”.

Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal – “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 e oportunidade, respeitando os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial”.

Essas súmulas estabeleceram então que a Administração poderá revogar, por motivo de interesse público, ou anular, em razão de ilegalidade, seus atos.

Como o credenciamento é um sistema por meio do qual a administração convoca interessados em prestar serviços ou fornecer bens, cuja contratação se efetiva por inexigibilidade de licitação, tendo, portanto, como base legal o artigo 25 da lei 8.666/93, o procedimento está sujeito a autotutela, podendo ser revogado ou anulado.

É no artigo 49 da Lei Federal nº 8.666/93 que este princípio se confirma na licitação, senão vejamos:

Art. 49 – A autoridade competente para aprovação do procedimento somente poderá revogar 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.

Os atos administrativos valem até a data neles prevista ou, como regra geral, até que outro ato os revogue ou anule. Desde o nascimento, seja ele legítimo ou não,



GERÊNCIA

AUTORIDADE PORTUÁRIA

produz seus efeitos, em face da presunção de legitimidade e veracidade. Duas são as maneiras de um ato ser desfeito: revogação e anulação.

Revogação é a forma de desfazer um ato válido, legítimo, mas que não é mais conveniente, útil ou oportuno. Como é um ato perfeito, que não mais interessa à Administração Pública, só por ela pode ser revogado, não cabendo ao Judiciário fazê-lo, exceto no exercício de sua atividade secundária administrativa, ou seja, só pode revogar seus próprios atos administrativos. Já a **Anulação** vem ser o ato nulo quando afronta a lei, quando foi produzido com alguma ilegalidade. Pode ser declarada pela própria Administração Pública, no exercício de sua autotutela, ou pelo Judiciário.

No caso em tela, verifica-se não se tratar de revogação, mas de **anulação**, já que o relatório apontou inconsistências no procedimento que deverá ser refeito, já que há interesse na contratação de empresas visando o credenciamento.

Marçal Justen Filho explica que *“na revogação, o desfazimento do ato administrativo não decorre de vício ou defeito. Aliás, muito pelo contrário. Somente se alude à revogação se o ato for válido e perfeito: se defeituoso, a Administração deverá efetivar sua anulação. A revogação se funda em juízo que apura a conveniência do ato relativamente ao interesse público”*.

Pelo exposto, **opina** esta **GEJUR** pela possibilidade jurídica de anulação do Credenciamento constante no processo nº 1537/2017-EMAP, com fundamento no art. 49, da Lei nº 8.666/93, devendo os autos serem encaminhados à Presidência para emissão de ato de anulação e demais providências.

Havendo interesse da administração em prosseguir com o objeto do credenciamento, deverá ser aberto novo procedimento, cujo setor deverá observar os pontos arguidos pela comissão de sindicância.

É o parecer, salvo melhor juízo.

São Luis/MA, 19 de dezembro de 2018



FLÁVIA ALEXSANDRA NOLETO DE MIRANDA CARVALHO

Gerência Jurídica/EMAP

OAB/MA 7.282

AUTORIDADE PORTUÁRIA

À PRE,

Para conhecimento do parecer, não sendo o caso de revogação, mas de anulação do credenciamento.

São Luis/MA, 19 de dezembro de 2018


FLÁVIA ALEXSANDRA NOLETO DE MIRANDA CARVALHO

Gerência Jurídica/EMAP

OAB/MA 7.282