

**ASSESSORIA JURÍDICA**

<b>Parecer n.º</b>	084/2020 ó POTIGÁS.
<b>Interessado:</b>	Gerência de Suprimentos ó GSUP/ Gerência de Operação e Manutenção ó GO&M.
<b>Assunto:</b>	Consulta sobre a possibilidade de anulação/ revogação do procedimento licitatório LP 022/2019 ó Potigás.Licitação

**EMENTA: CONSULTA. REVOGAÇÃO OU ANULAÇÃO DE CERTAME LICITATÓRIO. CIRCUNSTÂNCIAS SUPERVENIENTES E IMPREVISTAS. ÓBICE A EXECUÇÃO DO OBJETO. INTERESSE PÚBLICO. POSSÍVEIS IRREGULARIDADES. GLOSA PELO ÓRGÃO DE CONTROLE. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 60 DA LEI Nº 13.303/2016 E 143, INCISOS II E III DO RILC Ó POTIGÁS. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA ÀS DISPOSIÇÕES LEGAIS.**

1) Consulta efetuada pelas Gerências de Suprimentos (GSUP) e de Operação e Manutenção (GO&M) acerca da possibilidade de anulação ou revogação da Licitação Presencial - LP 022/2019 ó Potigás.

2) Existência de situações de interesse público motivadas por fatos supervenientes que impõem óbice a execução do serviço licitado, decorrentes da situação de calamidade pública pela pandemia do Covid-19.

3) Glosa pelo Tribunal de Contas Estadual com apuração de possíveis irregularidades no procedimento levado à efeito, não passíveis de saneamento na fase atual.

4) Inteligência dos arts. 60 da Lei nº 13.303/2016 e 143, incisos II e III, do RILC da POTIGÁS. Possibilidade.

## PARECER N.º 084/2020 ó ASJUR/POTIGÁS

1. Trata-se de consulta formalizada a partir de solicitação da GSUP quanto a possibilidade de anulação ou revogação da licitação, com supedâneo nas informações oferecidas pela GO&M.

2. Devido ao regime de trabalho telepresencial, em face da Pandemia do Covid-19, o expediente foi encaminhado a esta ASJUR através de e-mail da GSUP (Gerente de Suprimentos), constando a sequência dos e-mails onde tratado o assunto, seja no âmbito da GO&M, seja na própria GSUP.

3. Conforme encaminhamento da GO&M, após considerar que a licitação em comento está sendo glosada, no âmbito do Tribunal de Contas do Estado ó TCE/RN, inclusive, com pedido de suspensão cautelar de todos os atos, ainda pendente de decisão, em razão de irregularidades apontadas por aquele Órgão de Controle Externo, as quais podem ser apontadas, resumidamente, em face de alegada ausência de um orçamento detalhado, por meio de formação de preço global lastreado em composição de preços unitários; potencialidade de dano ao erário de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais); e recomendação, pelo Corpo Técnico do TCE, de suspensão dos atos da licitação, inclusive, contratuais.

4. Além disso, a informação da Gerência de Operação e Manutenção esclarece, ainda, que:

*õConsiderando que em função da pandemia, houve grande queda de volumes comercializados de gás natural pela Potigás, neste caso, refletindo diretamente nas receitas da Companhia, onde exigiu o desenvolvimento de plano de ação para redução e otimização de custos. Com isso, vários projetos foram postergados, inclusive este de manutenção do Sistema de Proteção Catódica, localizado na ERP Velhinho, Macaíba/RN.*

*Considerando que a partir do plano de ação aprovado pela Companhia, não há mais disponibilidade orçamentária para este projeto em 2020.ö*

5. A partir de tais elementos, *õa Gerência de Operação e Manutenção recomenda e solicita o cancelamento do processo de contratação dos serviços de Manutenção do Sistema de Proteção Catódica, localizado na ERP Velhinho, Macaíba/RN.õ*

6. É o que importa relatar. Passa-se a analisar a matéria e opinar.

7. De início, cabe destacar que a POTIGÁS, como sociedade de economia mista que é, rege-se no que pertine as licitações e contratos pelas disposições contidas na Lei nº 13.303/2016 e pelas disposições de seu Regulamento Interno de Licitações e Contratos ó RILC. Dito isso, há que se destacar que, diferentemente da previsão contida na Lei nº 8.666/1993, que dispunha que somente após a adjudicação do objeto licitado ao vencedor e chamado, este último, para assinar o contrato respectivo é que o licitante vencedor passaria a deter o direito subjetivo à contratação, o regime trazido pela Lei nº 13.303/2016 prevê expressamente que tal direito surge para o licitante vencedor a partir da homologação do certame. É o que dispõe o art. 60 da predita lei, *verbis*:

8. **õArt. 60. A homologação do resultado implica a constituição de direito relativo à celebração do contrato em favor do licitante vencedor.õ** No caso *sub examem*, a licitação já foi homologada pela Diretoria Executiva da POTIGÁS.

9. Após a homologação, o Tribunal de Contas do Estado, atendendo representação de seu Corpo Técnico, instaurou processo administrativo autuado sob o nº 7812/2019 - TC, notificou a Diretora Presidente para apresentar defesa preliminar quanto as supostas irregularidades apontadas pela DAI/TCE. Importante ressaltar que há pedido de suspensão de todos os atos decorrentes da licitação em referência, inclusive efeitos contratuais, pedido ainda não apreciado e decidido pelo Conselheiro Relator.

10. Apresentada a defesa mencionada, o Corpo Técnico da Corte de Contas teve nova vista dos autos e, mesmo diante dos argumentos e justificativas sobre as alegadas falhas que compuseram a defesa, manteve seu entendimento anterior quanto as falhas apontadas e pediu a citação dos Diretores da Potigás para apresentação de defesa, conforme Informação nº 019/2020 ó DAI (anexado ao presente Parecer).

Ressalte-se que até a presente data o pedido de suspensão dos atos da licitação e do contrato ainda não foi decidido.

11. O fato é que mesmo antes da assinatura do contrato decorrente da licitação o Tribunal de Contas Estadual já instaurou processo para apuração de supostas irregularidades referentes a tal procedimento licitatório.

12. Paralelo a este fato, é de sabença geral que a partir de meados do mês de março do corrente ano, foi decretado estado de calamidade pública em saúde pública, em decorrência da pandemia do Covid-19 e, naturalmente, tal situação pandêmica ocasionou um grande impacto na economia global, pelas medidas de isolamento social e suspensão de funcionamento de diversas atividades econômicas. Tais ocorrências impactaram diretamente a Companhia Potiguar de Gás em relação ao seu faturamento e fluxo de caixa, além de, a exemplo de todas as empresas do País, buscar a adoção de um plano de contingenciamento de despesas e redução de investimentos. Com isso, aprovado pela POTIGÁS o Plano de Contingenciamento que reduziu diversas despesas e contingenciou recursos para enfrentamento da crise econômica decorrente da pandemia.

13. Dentro dessas medidas de contingenciamento financeiro, o orçamento que previa os serviços objeto do contrato em referência foi alterado e, consoante informado pelo Gerente da GO&M, *õ[...] houve grande queda de volumes comercializados de gás natural pela Potigás, neste caso, refletindo diretamente nas receitas da Companhia, onde exigiu o desenvolvimento de plano de ação para redução e otimização de custos. Com isso, vários projetos foram postergados, inclusive este de manutenção do Sistema de Proteção Catódica, localizado na ERP Velhinho, Macaíba/RN.õ*

14. Pois bem. Diante de tais fatos é que surgiu o pronunciamento do Gerente da GO&M antes mencionado, no qual recomenda o *õcancelamento do processo de contratação dos serviços de Manutenção do Sistema de Proteção Catódica, localizado na ERP Velhinho, Macaíba/RN.õ*.

15. Portanto, trata-se de situação na qual após a homologação do certame, por situações adversas e imprevistas, surgiu a impossibilidade de execução do objeto a ser contratado. No caso, pairam sobre o procedimento tanto questões relativas à

regularidade do procedimento, do ponto de vista de obediência à legislação aplicável, quanto a própria conveniência e oportunidade da contratação, diante dos fatos alheios a vontade da contratante e da impossibilidade de realização dos serviços, diante do quadro nacional instalado pela pandemia do Covid-19.

16. A esse teor, o art. 62, da Lei nº 13.303/2016 assim dispõe:

Art. 62. Além das hipóteses previstas no § 3º do art. 57 desta Lei e no inciso II do § 2º do art. 75 desta Lei, **quem dispuser de competência para homologação do resultado poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrentes de fato superveniente que constitua óbice manifesto e incontornável, ou anulá-la por ilegalidade**, de ofício ou por provocação de terceiros, salvo quando for viável a convalidação do ato ou do procedimento viciado.

*(omissis)*

**§ 3º Depois de iniciada a fase de apresentação de lances ou propostas**, referida no inciso III do caput do art. 51 desta Lei, **a revogação ou a anulação da licitação somente será efetivada depois de se conceder aos licitantes que manifestem interesse em contestar o respectivo ato prazo apto a lhes assegurar o exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa.**

*(destaques acrescentados)*

17. No mesmo sentido, o Regulamento Interno de Licitações e Contratos da POTIGÁS (RILC), também assim disciplina a matéria, em seu art. 143, *verbis*:

**Art. 143. Finalizada a fase recursal, o procedimento será encerrado e os autos encaminhados à DIREX da POTIGÁS, que poderá:**

*(omissis)*

**II ó anular o procedimento, por vício insanável;**

**III ó revogar o procedimento, por razões de interesse público, decorrentes de fatos supervenientes devidamente comprovados, que constituam óbice manifesto e incontornável, ou nos casos do Parágrafo Único do art. 122, deste Regulamento Interno ou do art. 75, § 2º, inciso II da Lei Federal 13.303/2016;**

18. No caso presente, homologado o certame, mas antes da assinatura do respectivo contrato, surgiram dois fatores suficientes a ensejar o não prosseguimento da licitação e de seus atos decorrentes, sendo, um deles, embora ainda não tendo julgamento de mérito pelo TCE, caracterizador da hipótese do inciso II, do art. 143 *suso* transcrito, situação justificadora da anulação do certame por vício insanável.

19. É que tanto a irregularidade apontada referente a ausência da PPU quanto a suposta ocorrência de sobrepreço terão, em tese, potencial para, mantida a linha de entendimento do TCE/RN, gerar a declaração de irregularidade do procedimento pelo referido Órgão de Controle e, naturalmente, anular o certame.

20. Noutro bordo, no que se refere as consequências decorrentes da pandemia do Covid-19 e, especialmente, às medidas de contingenciamento orçamentárias e do cronograma de obras e serviços, evidentemente, se trata de razões de interesse público, supervenientes e devidamente comprovados, que constituem óbice manifesto e incontornável a execução do objeto da licitação, enquadrando-se claramente na hipótese do inciso III, do art. 143, do RILC, acima transcrito.

21. Desse modo, resta demonstrado por todas as razões acima expostas que a Diretoria Executiva da POTIGÁS poderá, diante das circunstâncias atuais já delineadas, optar e deliberar pela revogação da licitação (por interesse público decorrente de fato superveniente que constitui óbice à execução do objeto licitado) ou até mesmo anular o procedimento (por irregularidade insanável). Sendo essa uma decisão inserida na discricionariedade administrativa, por evidente.

22. Ressalte-se, por ser de suma importância, que em ambas as situações há que ser assegurado a empresa declarada vencedora o direito a de manifestação sobre a revogação ou anulação, ou seja, há que ser oportunizado o

contraditório, a teor do que dispõe os arts. 62, § 3º, da Lei nº 13.303/2016<sup>1</sup>. De igual forma, há também que ser observada a previsão do art. 143, § 2º, referente a necessidade de publicação dos atos de anulação, revogação, adjudicação e homologação do certame no Diário Oficial do Estado.

23. Assim, entendemos que para conferir maior transparência e assegurar o direito ao contraditório à empresa declarada vencedora ó que, nos termos dos arts. 60, da Lei nº 13.303/2016 e 144, do RILC, detém o direito relativo à celebração do contrato -, o procedimento a ser adotado deverá obedecer a um rito específico que passaria pela submissão da solicitação da Gerência de GO&M devidamente formalizada nos autos e acompanhada do presente Parecer Jurídico à consideração da Diretoria Executiva da POTIGÁS para deliberar sobre a providência a ser adotada (anulação/ revogação), se assim entendido, e, posteriormente a tal deliberação, ser procedida a notificação da empresa para manifestação. Somente após a manifestação da empresa interessada e, apreciada sua manifestação, será, conforme o caso, formalizado o ato de anulação ou revogação do certame e devidamente publicado no Diário Oficial.

24. Portanto, entendemos que a sequência procedimental indicada no parágrafo anterior do presente Parecer deverá ser observada, sob pena de evidenciar-se qualquer espécie de nulidade ou afronta as disposições legais pertinentes. Importante salientar que, tratando-se de processo físico, a formalização da solicitação da GO&M deverá ser inserida por instrumento próprio nos autos físicos, juntamente com o Parecer Jurídico, para encaminhamento à DIREX e, naturalmente, todos os atos subsequentes deverão ali constar, tanto para efeito de transparência e sequência lógica dos atos, quanto para efeitos de fiscalização pelos órgão de controle.

---

<sup>1</sup> Art. 62. Além das hipóteses previstas no § 3º do art. 57 desta Lei e no inciso II do § 2º do art. 75 desta Lei, quem dispuser de competência para homologação do resultado poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrentes de fato superveniente que constitua óbice manifesto e incontornável, ou anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, salvo quando for viável a convalidação do ato ou do procedimento viciado.

*(omissis)*

§ 3º Depois de iniciada a fase de apresentação de lances ou propostas, referida no inciso III do caput do art. 51 desta Lei, a revogação ou a anulação da licitação somente será efetivada depois de se conceder aos licitantes que manifestem interesse em contestar o respectivo ato prazo apto a lhes assegurar o exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa.

25. Por tais razões, esta Assessoria Jurídica **OPINA** pela possibilidade jurídica da revogação ou anulação do certame, desde que observadas as recomendações constantes desse Parecer Jurídico.

26. Remeta-se a GSUP, para a devida instrução e, posterior encaminhamento à DIREX, a quem compete apreciar e deliberar sobre a matéria.

Assessoria Jurídica, em Natal ó RN, 03 de agosto de 2020.

**LUIS GUSTAVO ALVES SMITH**  
**ASSESSOR JURÍDICO**  
**OAB/RN 4.088**