



# MINISTÉRIO PÚBLICO

do Estado do Paraná

## RECOMENDAÇÃO N.º 07/2015 (NOTÍCIA DE FATO N.º MPPR-0103.15.000465-5)

DESTINATÁRIO:

AO EXCELENTÍSSIMO SENHOR EDISON DE OLIVEIRA KERSTEN,  
DD. PREFEITO MUNICIPAL,  
PARANAGUÁ-PR.

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ, por seu Promotor de Justiça signatário, no uso de suas atribuições legais e com fundamento no artigo 127, *caput*, e artigo 129, incisos II e III, ambos da Constituição Federal; artigo 120, incisos II e III, da Constituição do Estado do Paraná; artigo 27, parágrafo único, inciso IV, da Lei n.º 8.625/93; e artigo 58, inciso VII, da Lei Complementar Estadual n.º 85/99, e

CONSIDERANDO que restou instaurado pela 4ª Promotoria de Justiça de Paranaguá o procedimento extrajudicial NOTÍCIA DE FATO n.º MPPR-0103.15.000065-8, com a finalidade de apurar possíveis ilegalidades na execução do procedimento licitatório Pregão Eletrônico n.º 28/2015, realizado para a aquisição de material de construção.

CONSIDERANDO que foi demonstrado no citado procedimento que o OBSERVATÓRIO SOCIAL DE PARANAGUÁ ofertou impugnação ao edital do Pregão Eletrônico n.º 28/2015, em 26 de junho de 2015, a qual foi objeto de análise e indeferimento em 02 de julho de 2015 (Processo n.º 22982/2015), e posteriormente ofertou nova impugnação em 03 de julho de 2015, a qual não foi conhecida por intempestividade (Processo n.º 23438/2015).



# MINISTÉRIO PÚBLICO

do Estado do Paraná

CONSIDERANDO que a decisão indeferindo a impugnação no Processo n.º 22982/2015 efetuou manifesta análise jurídica da respectiva irresignação, mas não contou, para tanto, com prévio parecer jurídico, que neste caso era de atribuição de Procurador Jurídico do Município de Paranaguá, violando-se, por conseguinte, o artigo 38, inciso VI, da Lei n.º 8.666/93.

CONSIDERANDO que a decisão indeferindo a impugnação no Processo n.º 22982/2015 foi tomada conjuntamente por SILVANA DE MORAIS, Pregoeira, SHEILA DA ROSA MARIA, Presidente da Comissão Permanente de Licitação, e JULIANO VICENTE VENETE ELIAS, Secretário Municipal de Obras Públicas, agentes públicos que sabidamente não desempenham atribuições vinculadas a assessoramento jurídico, o que caracteriza desvio de função e descumprimento de termo de ajustamento de conduta (TAC) firmado com o Ministério Público (Inquérito Civil n.º MPPR-0103.13.000510-3).

CONSIDERANDO que a decisão indeferindo a impugnação no Processo n.º 22982/2015 foi vinculada à Secretaria Municipal de Abastecimento e Almoarifado Central, a qual sequer é integrada por JULIANO VICENTE VENETE ELIAS, lotado junto à Secretaria Municipal de Obras, e diretamente interessado na realização da licitação questionada – pois o material a ser licitado se destina à sua pasta –, o que, sob o prisma do princípio da moralidade administrativa (artigo 37, *caput*, da Constituição Federal), impunha seu afastamento de qualquer ato decisório no curso do certame.

CONSIDERANDO que, nos moldes do que refere o artigo 2º da Lei n.º 4.717/65, são nulos os atos administrativos nos casos de incompetência (ato que não se inclui nas atribuições legais do agente público que o praticou), vício de forma (omissão ou na observância incompleta ou irregular de formalidades indispensáveis à existência ou seriedade do ato) e desvio de finalidade (agente público pratica o ato visando a fim diverso daquele previsto, explícita ou implicitamente, na regra de competência).



# MINISTÉRIO PÚBLICO

do Estado do Paraná

CONSIDERANDO que o OBSERVATÓRIO SOCIAL DE PARANAGUÁ informou a este órgão do Ministério Público que não foi formalmente cientificado da decisão proferida no Processo n.º 22982/2015, tomando conhecimento de seu conteúdo tão-somente após pesquisa no sítio eletrônico da Prefeitura Municipal de Paranaguá, o que descumprir os termos da Recomendação Administrativa n.º 03/2015, que orientou Vossa Excelência a adotar, dentre outras, as seguintes medidas:

I – Abstenha-se de dificultar ou mesmo obstar o acesso a informações, dados e documentos ao OBSERVATÓRIO SOCIAL DE PARANAGUÁ, conduta esta que deve necessariamente incluir:

(...)

c) observância do disposto no artigo 41 da Lei n.º 8.666/93, de modo que nenhum procedimento licitatório prossiga sem ser obedecido o prazo de prévio julgamento e comprovação formal de cientificação das respostas às impugnações.

CONSIDERANDO que, embora não tenha conhecido da impugnação realizada no Processo n.º 23438/2015, a Comissão Permanente de Licitação deixou de solver, de ofício,<sup>1</sup> possível ilegalidade quanto à não observância do artigo 48 da Lei Complementar n.º 147/2014 no edital do certame, aduzindo a Pregoeira, novamente sem assessoramento jurídico, que *"(...) o Edital questionado foi submetido à análise do Departamento Jurídico desta Administração que tem a competência para analisar os preceitos das Leis regulamentares e este autorizou a fase externa da Licitação, e que o critério de julgamento é o de menor valor unitário para cada item"*.

<sup>1</sup> Conforme assevera, nesse sentido, MARÇAL JUSTEN FILHO: "O vício de ilegalidade não pode ser superado apenas porque o particular deixou de apontá-lo antes de ser derrotado. (...) A Administração tem o dever de pronunciá-la, até mesmo de ofício, tão logo tenha conhecimento de sua existência, conforme lição unânime e pacífica da doutrina e da jurisprudência" (Comentários à Lei de Licitações. 15ª ed. São Paulo: Dialética, 2015, p. 664).



# MINISTÉRIO PÚBLICO

do Estado do Paraná

CONSIDERANDO que a decisão antes mencionada, além de atestar que Comissão Permanente de Licitação não buscou assessoramento jurídico, embora o reputasse essencial para o caso – ao menos quando atende aos seus interesses momentâneos –, contraria inclusive agir administrativo tomado em sentido diverso no Pregão n.º 27/2015, quando se fez alusão ao tema e à consulta efetuada para a Procuradoria-Geral do Município sobre ele (Ofício n.º 147/2015-CPL, Protocolo n.º 22.478/2015). Destaca-se, sob essa perspectiva, que é vedado à Administração Pública adotar condutas contraditórias (proibição do *venire contra factum proprium*),<sup>2</sup> havendo que se observar o princípio da boa-fé objetiva e o próprio princípio da eficiência administrativa (artigo 37, *caput*, da Constituição Federal).

CONSIDERANDO que a Administração Pública não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada (artigo 41 da Lei n.º 8.666/93), e incumbe à autoridade competente anular o procedimento licitatório por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado, ato este que não gera obrigação de indenizar (artigo 49 da Lei n.º 8.666/93).

CONSIDERANDO que a Administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (artigo 37, *caput*, da Constituição Federal), e sua violação, assim como a ação tendente a frustrar a licitude de procedimento licitatório, poderá tipificar a prática de atos de improbidade administrativa, passíveis de responsabilização, o que inclui a possibilidade de ressarcimento ao Erário e perda da função pública (Lei n.º 8.429/92).

<sup>2</sup> A proibição ao *venire contra factum proprium* é amplamente adotada pelo Superior Tribunal de Justiça, a exemplo: REsp 1413717/PR, Rel. NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 29/11/2013; REsp 1297847/RS, Rel. LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 28/10/2013; AgRg no AREsp 269.744/PR, Rel. LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 03/06/2013.



# MINISTÉRIO PÚBLICO

do Estado do Paraná

CONSIDERANDO que do princípio constitucional da legalidade decorre o princípio da autotutela, que se trata de poder-dever da Administração Pública em controlar seus próprios atos, anulando-os quando eivados de ilegalidade, na forma do artigo 53 da Lei n.º 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*) e 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 ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial*).

CONSIDERANDO que incumbe ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, e constitui função institucional sua zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na Constituição Federal, promovendo as medidas necessárias à sua garantia, bem como promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, na forma do artigo 127, *caput*, e artigo 129, incisos II e III, ambos da Constituição Federal.

Expede a presente **RECOMENDAÇÃO ADMINISTRATIVA**, a fim de que Vossa Excelência:

I – Declare a **nulidade** do procedimento licitatório Pregão Eletrônico n.º 28/2015, a partir da decisão da Comissão Permanente de Licitação, datada de 02 de julho de 2015, que analisou a impugnação do OBSERVATÓRIO SOCIAL DE PARANAGUÁ (Processo n.º 22982/2015), mediante decisão fundamentada e que conte com a devida publicidade, sob pena de responsabilização pessoal, além do ajuizamento de ação civil pública em face do Município de Paranaguá para anular a respectiva licitação.



# MINISTÉRIO PÚBLICO

do Estado do Paraná

II – Preste informações quanto ao cumprimento da presente Recomendação, **no prazo de 10 (dez) dias**, encaminhando cópia do ato de anulação do procedimento licitatório, se a cumprir.

III – Remeta a esta Promotoria de Justiça, **no prazo de 10 (dez) dias**, o seguinte: a) cópia integral do Pregão Eletrônico n.º 28/2015, incluindo atos de sua fase interna, impugnações e recursos correlatos, bem como eventuais contratos administrativos já firmados; b) cópia da consulta efetuada pela Comissão Permanente de Licitação e do respectivo parecer da Procuradoria-Geral do Município constantes do Protocolo n.º 22.478/2015; c) cópia do Processo n.º 60.662/2014, relacionado à compra de material de construção para o ano de 2014.

Paranaguá, 13 de julho de 2015.

  
**LEONARDO DUMKE BUSATTO,**  
Promotor de Justiça.