

REVOGAÇÃO DE LICITAÇÃO ANTES DA ASSINATURA DO CONTRATO ADMINISTRATIVO EM FACE DA INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PÚBLICO: POSICIONAMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ) E EDIÇÃO DA LEI Nº 13.655/2018

Ana Carolina Lima Costa *

Hudson Palhano de Oliveira Galvão **

Resumo: Este artigo versa sobre as mudanças realizadas pela Lei nº 13.655/2018 nas disposições da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, bem como os efeitos gerados sobre a Lei de Licitações e Contratos (Lei nº 8.666/1993). Trata sobre os Princípios da Indisponibilidade do Interesse Público e a Supremacia do Interesse Público sobre o Privado. Analisa como as decisões anteriores do Superior Tribunal Justiça (STJ) podem favorecer o uso arbitrário da discricionariedade legalmente conferida aos gestores públicos, no caso de revogação de licitação antes da assinatura do Contrato Administrativo. No que tange à Metodologia, faz-se por meio de revisão documental, bibliográfica e análise jurisprudencial, em particular do Recurso em

* Bacharel em Direito pela Universidade Federal Rural do Semi-árido (UFERSA).

** Doutorando em Direito, com Especialidade em Ciências Jurídico-Políticas, pela FDUL - Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Mestre em Direito pela UFRN – Universidade Federal do Rio Grande do Norte. Graduado em Direito pela UFRN. Diplomado na ESG - Escola Superior de Guerra. Presidente da ADFAS – Associação de Direito de Família e das Sucessões no RN. Professor do Curso de Direito da UFERSA - Universidade Federal Rural do Semi - Árido, dos Cursos de Pós-Graduação em Direito da UNP – Universidade Potiguar *Laureate International Universities*, da UNIRN e do Curso de Especialização em Direito Administrativo da UFRN. Advogado.

Mandado de Segurança nº 30.481 - RJ (2009/0181207-8) STJ. Apresenta conclusão de que foi útil e necessária, bem como reafirma a importância de uma atualização jurisprudencial.

Palavras-Chave: LINDB; Licitações; Revogação; Contratos Administrativos; Interesse Público.

Sumário: 1 Introdução – 2 Princípio da Indisponibilidade do Interesse Público e Princípio da Supremacia do Interesse Público à luz da Doutrina Jurídico-Administrativa – 3 Posicionamento do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em matéria de revogação de licitações após adjudicação do objeto - 4 Principais efeitos trazidos pela Lei 13.655/2019 e suas implicações no posicionamento do Superior Tribunal de Justiça – 5 Considerações Finais – 6 Referências

1 INTRODUÇÃO

“A injustiça que se faz a um é uma ameaça que se faz a todos.” (Montesquieu)



A presente pesquisa tem como objetivo averiguar as principais mudanças trazidas pela edição da Lei nº 13.655/2018 em matéria revogação de licitações. Esta análise levará em consideração a discricionariedade do gestor para realização de revogação de procedimento licitatório, a fim de entender a importância das modificações trazidas pela Lei supracitada em benefício dos Princípios da Indisponibilidade do Interesse Público e da Supremacia do Interesse Público sobre o Privado.

A análise permeará o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ) a respeito do momento em que o licitante vencedor torna-se titular de direito e quais alterações esse posicionamento pode vir a sofrer em razão da recente alteração da Lei

de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB)¹.

É importante destacar que o termo discricionariedade arbitrária não corresponde à discricionariedade legalmente conferida aos gestores para a revogação de licitação em razão de conveniência e oportunidade da Administração Pública, mas a utilização arbitrária deste recurso legal para revogar licitações antes da assinatura do Contrato Administrativo a fim de atender interesses singulares e não o da coletividade.

Metodologicamente, a pesquisa far-se-á por meio de revisão documental, bibliográfica e análise jurisprudencial, em particular, do Recurso em Mandado de Segurança nº 30.481 - RJ (2009/0181207-8) STJ.

Para isso, inicialmente, haverá uma exposição doutrinária acerca do que compreende os princípios da Indisponibilidade do Interesse Público e da Supremacia do Interesse Público sobre o Privado. Em seguida, acontecerá uma breve explanação sobre a forma como esses princípios se comportam dentro do regime jurídico-administrativo a que o nosso País está adstrito.

Posteriormente, será feita uma análise acerca da decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em matéria de revogação de licitação no Recurso em Mandado de Segurança nº 30.481 - RJ (2009/0181207-8) STJ pelo voto da Relatora Ministra Eliana Calmon. É público que, conforme a corte, o vencedor de procedimento licitatório não é titular de direito antes da assinatura do contrato, por isso, considerar-se-á quais argumentos utilizados à época para substanciar o posicionamento do Juízo estudado.

Em continuidade, estudar-se-á sobre quais as peculiaridades trazidas pela inovação legislativa, que torna obrigatória a indicação expressa das consequências jurídicas e administrativas da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa.

Por fim, verificar-se-á como o posicionamento do STJ

¹ *Vide* Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), Decreto-Lei nº 4.657, Brasil (1942).

pode se fragilizar diante dessas peculiaridades em razão da legalidade estrita a que a Administração Pública está vinculada, principalmente ao estudar o Art. 22, parágrafo único da LINDB, recém-alterado pela Lei nº 13.655/2018, que torna obrigatório que a invalidação seja realizada de maneira a não gerar prejuízos anormais ou excessivos aos envolvidos na relação jurídico-administrativa.

2 PRINCÍPIO DA INDISPONIBILIDADE DO INTERESSE PÚBLICO E PRINCÍPIO DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO À LUZ DA DOCTRINA JURÍDICO-ADMINISTRATIVA

Conforme Bandeira de Mello (2019, p 43 e 44) existe a errônea impressão de que o Direito Administrativo surge em razão do Poder. Em suas palavras, essa visão é ainda mais consolidada diante da imagem de concessão de “poderes” à Administração, como, por exemplo, o poder hierárquico, regulamentar e de polícia.

Ocorre que, essa ideia de poder foi deturpada, já que o Estado, como se sabe, é a união de governo, povo e território, e o elemento Poder é de titularidade do povo e não da Administração Pública. Conforme, inclusive, a própria Lei Maior de 1988 nos diz: *vide*, Art. 1º, parágrafo único: Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

Sendo o Poder do Povo: os poderes conferidos ao Estado em sua função administrativa, seriam, portanto, um dever do Estado para com os administrados. Isto acontece em razão da outorga dada pelo povo, para que o Estado exerça os poderes-deveres a ele conferidos. Nesse contexto, conforme o douto doutrinador citado: “Direito Administrativo não é um Direito criado para subjugar os interesses ou os direitos dos cidadãos aos do Estado, é, pelo contrário, um Direito que surge exatamente para

regular a conduta do Estado” (MELLO, 2019, p. 47).

Nesse sentido, sendo a República Federativa do Brasil um Estado Democrático de Direito, e no diapasão de que o Direito Administrativo surge – também – para impor limites àqueles que detêm o controle estatal, o regime jurídico-administrativo a que o Brasil está adstrito é, pois, filho do Estado Democrático de Direito. Uma vez que os Administradores estão no Poder, mas não são o Poder. A ideia de que “*O Estado sou eu*”² já não coaduna com nosso ordenamento.

É claro que a evolução do Direito Administrativo como matéria jurídica não aconteceu repentinamente. No Império, por exemplo, nos diz Di Pietro (2019) que já existia uma Administração Pública organizada, no entanto, esta era regida pelo Direito Privado. Esta organização contava, inclusive, com divisão de Poderes. No entanto, esta separação não seguia o modelo de Tripartição de Montesquieu, uma vez que o centro de poder estava nos Poderes Executivo e Moderador, ambos concentrados na pessoa do Imperador.

Resta-nos pensar que a história do desenvolvimento do Direito Administrativo no Brasil e os resquícios do direito privado tenha levado o povo brasileiro a repetir o comportamento de que a coisa pública está a dispor do interesse singular de quem detém o poder. Além disso, conforme Celso Antônio Bandeira de Mello, *in verbis*: “A própria maneira de apresentar o Direito Administrativo concorre para engendrar uma apreensão de seu conteúdo mais vincada pela ideia de ‘poderes’, que comandam os administrados, ao invés de sublinhar os ‘deveres’ que se

² “O Estado sou eu” (no original “*L’État c’est moi*”, em inglês “*I am the State*”) é atribuída ao Rei Luís XIV (1638-1715). Também conhecido como Rei-Sol (no original *le Roi Soleil*), Luís XIV governou a França e Navarra entre 1643 e 1715. A frase proferida traduz o espírito de um período histórico onde havia uma **centralização total do poder** na figura do Rei. O raciocínio por trás da frase condensa a lógica da monarquia absolutista. Estava nas mãos do Rei o **controle de todos os aspectos fundamentais** do seu território: a segurança, a manutenção das contas do governo, os acordos internacionais, a gestão do espaço público, a logística da guerra, etc. (FUKS. Rebeca, 2017).

impõe aos administradores. ” (MELLO, 2019, p.46)

Sendo assim, a maneira como se apresenta o Direito Administrativo hoje, contribui para a sensação de que os Administradores detêm a Poder e a Coisa Pública. O que destoa – e muito – do que de fato nos ensina o Direito Administrativo.

Em contrapartida, nosso atual ordenamento jurídico e a doutrina concordam que o Direito Administrativo é essencialmente de direito público – embora também contenha institutos de direito privado – e está para delinear os limites do poder outorgado ao Estado e a preservação dos direitos do outorgante, qual seja, o Povo. Avigorando este pensamento Celso Antônio de Mello traz a convicção de Garrido Falla que diz que o Direito Administrativo se firma no binômio “prerrogativas da Administração – direitos dos Administrados.”³

Nesse diapasão surgem os sustentáculos do regime jurídico-administrativo, conforme Bandeira de Mello: A Indisponibilidade do Interesse Público e a Supremacia do Interesse Público sobre o Privado. Salientando que a unicidade e coerência desses princípios e de tantos outros, explícitos e implícitos na Constituição Federal, são o que destaca o Direito Administrativo, elevando-o ao patamar de direito autônomo. O doutrinador diz, “Só se pode falar em Direito Administrativo, no pressuposto de que existam princípios que lhe são peculiares e que guardem entre si uma relação lógica de coerência e unicidade compondo um sistema ou regime: o regime jurídico administrativo. ” (MELLO, 2019, p. 53.)

Maria Sylvia Zanella Di Pietro, por sua vez, ao tratar do regime jurídico administrativo conceitua-o como sendo: O conjunto de traços de conotações, que tipificam o Direito Administrativo, colocando a Administração Pública numa posição privilegiada, vertical, na relação jurídico-administrativa. (DI PIETRO, 2019, p. 86)

³ FALLA. Fernando Garrido. Tratado de Derecho Administrativo, 1ªed. Madri. 1958. (MELLO, 2019, p. 57)

Essa relação vertical, no entanto, não confere todo o Poder à Administração. Di Pietro (2019) expõe que essas prerrogativas são, na verdade, instrumentos para o cumprimento do interesse público. E a fim de garantir o atendimento a esse interesse, aplicam-se restrições à Administração. Reiterando assim, o binômio de Garrido: prerrogativas da Administração – direito dos administrados.

Nesse interim, farta doutrina conceitua o que seria a Supremacia do Interesse Público e a Indisponibilidade do Interesse Público, José dos Santos de Carvalho Filho, trata do primeiro como: “As atividades administrativas são desenvolvidas pelo Estado para benefício da coletividade. Mesmo quando age em vista de algum interesse estatal imediato, o fim último de sua atuação deve ser voltado para o interesse público. E se não estiver presente esse objetivo, a atuação estará inquinada de desvio de finalidade.” (FILHO, 2014, p.34)

A Supremacia do Interesse Público condiz com as prerrogativas anteriormente mencionadas. Os ‘poderes’, que conforme Bandeira de Mello nos dão a falsa impressão de submissão, são, na verdade, concedidos a fim de guardar o interesse da coletividade. Tornando o interesse coletivo proeminente ao interesse singular.

É importante destacar que essa supremacia se dá tanto para os agentes administradores quanto para os administrados. Exemplo disso, temos a previsão constitucional de desapropriação para fins de reforma agrária, em que o administrado perde as terras em razão da desídia do não cumprimento da função social da propriedade.

Di Pietro (2019, p. 93 e 94) nos diz que este princípio não está presente apenas quando Estado exerce a função administrativa, mas também quando exerce a função legislativa, tendo em vista que a Supremacia do Interesse Público tanto deve ser o objetivo do legislador, como vincula o administrador em suas ações. Supera-se, portanto, o individualismo jurídico em

busca de um bem-estar social.

Já acerca da Indisponibilidade do Interesse Público – pelo próprio prefixo – indisponível é aquilo que não se pode dispor. Sendo assim, aquele que concentra os poderes administrativos, não os detém de fato, apenas se utiliza das prerrogativas que lhe foram concedidas para atender à coletividade, ou seja, o interesse público, coletivo. Sendo assim, nem a coisa pública nem o interesse público podem ser transacionados para fins de interesse singular. Já indica Carvalho Filho, “Os bens e interesses públicos não pertencem à Administração nem a seus agentes. Cabe-lhes apenas geri-los, conservá-los e por eles velar em prol da coletividade, esta sim a verdadeira titular dos direitos e interesses públicos.” (FILHO, 2014, p. 36)

Diante disso, conclui-se que a observância dos princípios ora estudados é imprescindível para a manutenção do regime jurídico-administrativo ao qual o Brasil está adstrito.

Por fim, superada esta etapa de revisão bibliográfica do que a doutrina jurídico-administrativa entende sobre o que é o Princípio da Indisponibilidade do Interesse Público e o Princípio da Supremacia do Interesse Público sobre o Privado, passa-se a analisar como a revogação dos processos licitatórios é tratada pela corte do Superior Tribunal Justiça (STJ), observando peculiaridades na argumentação do voto da Relatora em sede do RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 30.481 (STJ).

3 POSICIONAMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ) EM MATÉRIA DE REVOGAÇÃO DE LICITAÇÕES APÓS A ADJUDICAÇÃO DO OBJETO

A Discricionariedade para revogação de licitações é prerrogativa dada ao gestor para revogar uma licitação em razão de conveniência e/ou oportunidade da Administração Pública. Para que esta revogação aconteça, os elementos Motivo e Objeto do ato administrativo de revogação não são vinculados, ou seja, o

motivo da revogação e/ou o objeto podem se adequar à necessidade da Administração Pública.

Ocorre que alguns sujeitos que atuam enquanto gestores da Administração Pública podem, facilmente, se utilizar da discricionariedade legal e transmutá-la em uma discricionariedade arbitrária que atende não ao interesse público indisponível, mas a interesses ímprobos, que não coadunam com ordenamento jurídico e interesse da coletividade.

A mudança na LINDB trazida pela Lei 13.655/2018 confere mais segurança jurídica às decisões de revogação, seja ela no âmbito administrativo, controlador ou judicial. Em especial, pela obrigatoriedade de fundamentar as decisões de maneira mais objetiva, não levando em consideração valores jurídicos abstratos, mas as consequências práticas da decisão.

O gestor passa, portanto, a se utilizar da discricionariedade com mais responsabilidade, uma vez que levantar um valor abstrato ou norma geral já não é motivação suficiente para invalidação de ato, contrato ou ajuste.

No entanto, antes de tratar a fundo acerca das mudanças trazidas por esta inovação legislativa, far-se-á uma análise do voto da Ministra Relatora Eliana Calmon no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 30.481 - RJ (2009/0181207-8); Recorrente: VMI Indústria e Comércio LTDA; Recorrido: Estado do Rio de Janeiro; Relatora: Ministra Eliana Calmon, objetivando entender como se comportava a jurisprudência acerca da matéria de revogação de licitações após a adjudicação do objeto antes da alteração da LINDB; conforme ementa.⁴

⁴ RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 30.481 - RJ (2009/0181207-8) RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. REVOGAÇÃO APÓS HOMOLOGAÇÃO. PREÇO ACIMA DO MERCADO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. OFENSA A DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO CONFIGURADA. 1. O Poder Público pode revogar o processo licitatório quando comprovado que os preços oferecidos eram superiores ao do mercado, em nome do interesse público. 2. Para ultrapassar a motivação do ato impugnado seria necessária dilação probatória, incompatível com a estreita via do mandado de segurança. 3. O procedimento

A fim de entender a questão discutida em sede do recurso analisado, é necessário entender do que se trata o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro que negou provimento ao Mandado de Segurança, ora recorrido. Para isso, traz-se a Ementa da decisão disponível no Relatório⁵ do recurso.

licitatório pode ser revogado após a homologação, antes da assinatura do contrato, em defesa do interesse público. 4. O vencedor do processo licitatório não é titular de nenhum direito antes da assinatura do contrato. Tem mera expectativa de direito, não se podendo falar em ofensa ao contraditório e à ampla defesa, previstos no § 3º do artigo 49 da Lei nº 8.666/93. Precedentes. 5. Recurso ordinário desprovido. (Brasília/DF. Doc. 6877533. DJe: 02/12/2009).

⁵ MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PREGÃO PRESENCIAL. MENOR PREÇO. REVOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE DIREITO AO CONTRADITÓRIO. O ponto nodal da discussão deste feito refere-se à possibilidade de revogação do procedimento licitatório tal qual realizado no caso concreto. Embora a regra seja a impossibilidade de revogação da licitação após a sua aprovação, o artigo 49 da Lei nº 8.666/93 garante tal alternativa ocorrendo razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, enquadrando-se o feito na referida hipótese. No caso em análise, após a realização do procedimento licitatório e seleção da empresa que forneceria os produtos objeto do certame, a Administração Pública logrou ter acesso a ata de registro de preços na qual o preço de aquisição do equipamento sensivelmente inferior ao valor acordado no âmbito da licitação ora analisada. Desta forma, o ato revocatório mostra-se acobertado pela constatação da Administração Pública de que preço oferecido pela impetrante não correspondia ao preço de mercado, fato de que somente teve conhecimento posteriormente à homologação do certame, restando evidente o preenchimento dos requisitos do referido artigo 49 da Lei 8.666/93 e o interesse público na revogação da licitação, possibilitando a aquisição de equipamento idêntico por preço inferior. Não se mostra irregular a revogação do procedimento licitatório. Não obstante tenho o procedimento se encerrado, inclusive com homologação em favor da impetrante, esta não inviabiliza a revogação da licitação, uma vez que não ocorreu a assinatura do contrato. É entendimento majoritário que a adjudicação do objeto da licitação ao licitante vencedor confere mera expectativa de direito de contratar, submetendo-se ao juízo de conveniência e oportunidade da Administração Pública a celebração do negócio jurídico. Não se vislumbra, ainda, qualquer violação ao artigo 49, § 3º da Lei 8.666/93, segundo o qual se assegura o contraditório e à ampla defesa no caso de desfazimento do processo licitatório. Tal regra apenas se aplica aos casos nos quais houve conclusão do procedimento com adjudicação do objeto do certame e contrato, tendo sido gerado direito subjetivo ao licitante vencedor, não sendo este o caso dos autos. Por fim, como destacado anteriormente, tendo o ato dito coator sido revogado antes da assinatura do contrato, com a licitante vencedora do certame, inexistente direito líquido e certo a ser garantido por via de Mandado de Segurança. (Brasília/DF. Doc. 6877533. DJe: 02/12/2009).

A realidade fática demonstrada na ementa é de que a impetrante venceu procedimento licitatório na modalidade Pregão⁶ para o fornecimento de mamógrafos ao Estado do Rio de Janeiro.

O procedimento ocorreu de acordo com os ditames da Lei 10.520/2002 e, subsidiariamente, de acordo com a Lei 8.666/1993. Como na modalidade licitatória em tela há uma inversão nas fases do procedimento, houve a adjudicação do objeto⁷ ao vencedor e posteriormente a homologação⁸ do procedimento. Não há, portanto, no que se falar em vício de legalidade.

Ainda conforme a ementa: “A Administração Pública afirmou ter acesso a ata de registro de preços na qual o preço de aquisição do equipamento sensivelmente inferior ao valor acordado no âmbito da licitação ora analisada.” (STJ - RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 30.481 - RJ 2009/0181207-8.)

Argumento este que, devidamente fundamentando, se enquadraria na exceção do art. 49, da Lei 8.666/1993 e permitiria, pois, a revogação da licitação em razão de fato superveniente à homologação sem ferir a ampla defesa e/ou contraditório.

Ocorre que, ainda em sede de Relatório, a recorrente alegou “não haver razão para a revogação do processo licitatório porque já sanada a dúvida surgida pelo suposto conflito de atas”. Argumentando ainda que: “nos autos do procedimento administrativo, em nenhum momento as autoridades coatoras motivaram a revogação com as informações prestadas em juízo, quando alegaram haver ata de registro de preço com valor inferior, fato justificador, em nome do interesse público, da revogação.” (STJ -

⁶ Vide Lei nº 10.520, Brasil (2002).

⁷ “A Adjudicação é o ato pelo qual a Administração, pela mesma autoridade competente para homologar, atribui ao vencedor o objeto da licitação. É o ato final do procedimento.” (DI PIETRO, 2019, p. 467).

⁸ “A Homologação equivale à aprovação do procedimento.” (DI PIETRO, 2019, p. 467).

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 30.481 - RJ 2009/0181207-8.).

A recorrente insistiu na nulidade do ato administrativo que determinou a revogação da licitação, pois “conforme se depreende da ata, a mesma está em consonância com a planilha de preços e a homologação.” Por fim, requereu que: “Fosse declarado nulo o ato revocatório do Pregão 023/2007, por inobservância do princípio do contraditório e da ampla defesa, bem como pela carência de motivação e justificação da medida revocatória.” (STJ - RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 30.481 - RJ 2009/0181207-8.)

Tendo sido, aparentemente, discutida a questão em sede de processo administrativo. Momento em que, conforme relatório, foi demonstrado que a ata estaria em conformidade com a planilha de preços homologada.

Ainda conforme a ementa, a Turma afirma que não há aplicabilidade do art. 49, § 3º da Lei 8.666/93, pois: “Tal regra apenas se aplica aos casos nos quais houve conclusão do procedimento com adjudicação do objeto do certame e contrato, tendo sido gerado direito subjetivo ao licitante vencedor.” (STJ - RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 30.481 - RJ 2009/0181207-8.)

No entanto, se a Administração Pública só tomou conhecimento da suposta diferença nas atas após a homologação da licitação, se esta aconteceu na modalidade Pregão, a adjudicação já haveria de estar feita. Haja vista que, nesta modalidade, há uma inversão na ordem das fases, acontecendo primeiro a adjudicação do objeto e depois a homologação do procedimento.

É certo que o mecanismo processual utilizado pela impetrante não foi o mais adequado para o caso concreto. Dado que, até então, não há dúvidas de que o entendimento dos tribunais superiores é o de que não há direito adquirido antes da assinatura do contrato administrativo, portanto, não há o que se falar em direito líquido e certo a ser defendido em sede de mandado de

segurança.

No entanto, alguns pontos da decisão são problemáticos: primeiro, o momento da revogação da licitação; segundo, a negativa em conceder o direito de ampla defesa e contraditório; terceiro, a falta de motivação clara pela Administração Pública; e quarto o parecer genérico do Ministério Público e a decisão genérica da Corte.

O momento da revogação da licitação aconteceu após a realização das fases de adjudicação e homologação do processo licitatório, o que claramente necessitaria de fato superveniente devidamente comprovado e que atenda o interesse público para ensejar a sua revogação.

Havendo dúvida acerca da verdade do fato e da motivação dada pela Administração Pública, o mínimo que se poderia conferir ao contratado era o direito ao contraditório e à ampla defesa, em conformidade art. 49, §3º da Lei nº 8.666/1993⁹. Uma vez que a defesa do interesse público também engloba a garantir que a Administração Pública não irá se utilizar do ato de revogação para atender mero desmando do gestor.

O Ministério Público, por sua vez, manifestou-se “Pelo desprovemento do recurso ordinário, considerando a só expectativa de direito do impetrante contratar e a inexistência de direito líquido e certo amparável por mandado de segurança.” (STJ - RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 30.481 - RJ 2009/0181207-8)

O *Parquet*¹⁰ limita-se a assegurar que não se trata de direito líquido e certo a ser defendido em sede de mandado de segurança. Atitude que desconsidera qualquer dúvida acerca da veracidade da divergência entre as atas. Questão deveras crítica, uma vez que a suposta divergência é utilizada como motivo para a revogação do procedimento licitatório após a adjudicação do

⁹ Art. 49, §3º, Lei 8.666/1993, no caso de desfazimento do processo licitatório, fica assegurado o contraditório e a ampla defesa. BRASIL (1993).

¹⁰ Ministério Público.

objeto.

Tal divergência é contestada pela contratante tanto em sede administrativa, quanto em sede judicial, uma vez que, conforme relatório, a impetrante alega “já ter sido sanada a dúvida surgida pelo suposto conflito de atas”.

Já a relatora, Eliana Calmon, negou provimento ao Recurso Ordinário¹¹, afirmando ainda não caber dilação probatória na via estreita do mandado de segurança, a mesma não reconhece a necessidade de averiguação acerca da disparidade ou não disparidade entre as atas. É necessário, pois, a discussão da questão em procedimento que permita o questionamento de provas e da motivação levantada pela Administração Pública.

Também é bastante preocupante que a Relatora ignore completamente o pedido de ampla defesa e contraditório da impetrante com o argumento de que “adjudicação do objeto da licitação constitui mera expectativa do licitante”, quando o próprio Art. 49, §3º Lei 8.666/1993, traz essa garantia legal após o desfazimento do procedimento licitatório.

Contradizendo, ainda, o próprio acórdão recorrido, uma vez que a relatora reconhece a adjudicação, mas o acórdão negou o direito ao contraditório e à ampla defesa argumentando que tais garantias só seriam adquiridas pós-adjudicação, como se o objeto ainda não estivesse adjudicado, conforme informações

¹¹ O indeferimento ocorreu pelas seguintes razões: a) prevalência do interesse público, pois os preços oferecidos pela impetrante não correspondiam aos de mercado, com possibilidade concreta de aquisição dos mesmos produtos por preço inferior; b) para ser ultrapassada tal motivação faz-se necessária dilação probatória, incompatível com a via estreita do mandado de segurança. Tenha-se presente que a revogação do procedimento licitatório ocorreu após a homologação, mas antes da assinatura do contrato. Verificado o interesse público na revogação, quando constatado que o preço oferecido era superior ao de mercado, não há como visualizar-se ilegalidade no cancelamento do pregão. Também não há falar em ofensa ao contraditório e à ampla defesa, previstos no § 3º do artigo 49 da Lei nº 8.666/93, pois a adjudicação do objeto da licitação constitui mera expectativa do licitante. E se a Administração interviu antes da assinatura do contrato, não há ilegalidade alguma.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 30.481 - RJ 2009/0181207-8).

presentes na ementa do acórdão, “Tal regra apenas se aplica aos casos nos quais houve conclusão do procedimento com adjudicação do objeto do certame e contrato, tendo sido gerado direito subjetivo ao licitante vencedor.”

Ao final, a Relatora conclui afirmando que “se a Administração interviu antes da assinatura do contrato, não há ilegalidade alguma”¹². Dizer que basta a Administração intervir antes da assinatura de um contrato é bastante genérico e abstrato, se o contrato inicia um negócio jurídico, é evidente que: dele nascem direitos adquiridos. No entanto, é preciso se questionar até que ponto essa prerrogativa defende a Supremacia do Interesse Público sobre o Privado e passa a acobertar os desmandos ou subjetividade de interpretação do gestor.

Nesse sentido, abrem-se duas reflexões importantes: até que ponto a prerrogativa dada à Administração Pública para revogar licitações pode deixar de ser uma discricionariedade legal e passar a ser uma discricionariedade arbitrária, que deixa de atender ao interesse público e favorece interesses ímprobos; e como o entendimento genérico de que basta a Administração Pública, sem motivação adequada, intervir antes da assinatura do contrato para que o direito se perca definitivamente, pode favorecer um cenário de insegurança jurídica.

4 PRINCIPAIS EFEITOS TRAZIDOS PELA LEI 13.655/2019 E SUAS IMPLICAÇÕES NO POSICIONAMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A Lei 13.655/2018 alterou a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB)¹³, e surge como inovação legislativa disposta a tornar as decisões estatais mais objetivas e

¹² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 30.481 - RJ (2009/0181207-8)*. Recorrente: VMI Indústria e Comércio LTDA Recorrido: Estado do Rio de Janeiro. Relatora: Ministra Eliana Calmon. Brasília-DF, 18 de Novembro de 2009.

¹³ *Vide* Decreto-Lei nº 4.657, Brasil (1942).

menos baseadas em valores abstratos. Ela atinge as esferas administrativa, controladora e judicial.

Ao passo que vimos a importância dos princípios da Supremacia do Interesse Público e da Indisponibilidade do Interesse Público para a sustentação do regime jurídico-administrativo a que estamos adstritos, também vimos como a utilização abstrata desses princípios para a fundamentação de decisão estatal pode ser prejudicial, justamente, para o que estes princípios defendem.

Assim, a Lei 13.655/2008 busca fazer com que as decisões estatais passem a ter contornos e fundamentos mais delimitados, tendo em vista que é de interesse tanto do Estado, quanto do Povo, a manutenção da segurança jurídica. Conforme Justen Filho, “Abstração e a generalidade das normas propiciam dificuldades relevantes para a determinação da solução efetiva a ser adotada no caso concreto. Essa dificuldade decorre da pluralidade de soluções possibilitadas pelas normas gerais.” (JUSTEN FILHO, 2018)

A fim de delimitar os efeitos trazidos pela Lei 13.655/2018 para a Lei 8.666/1993, far-se-á o estudo e comentário dos artigos 20 e 21 da LINDB, que foram recém-alterados pela Lei supracitada: o Art. 20, LINDB¹⁴ passa a vigorar informando que não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos, sem que seja considerada as consequências práticas da decisão.

Vê-se claramente que a partir da alteração da LINDB, argumentos dotados de abstração já não serão suficientes para motivar a revogação de procedimento licitatório.

Nesse contexto, argumentos genéricos como, por exemplo, o de que não há direito adquirido antes da assinatura do

¹⁴ [Art. 20](#). Nas esferas administrativa¹⁴, controladora¹⁴ e judicial¹⁴, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão. Parágrafo único. A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas.

contrato administrativo para o licitante vencedor cuja licitação já passou por adjudicação ou o de que “se a Administração entrevistou antes da assinatura do contrato, não há ilegalidade alguma” proferido pelo STJ, já não estão em conformidade com o ordenamento jurídico.

Primeiro porque, mesmo que a discricionariedade seja prerrogativa da Administração, o Estado não pode se valer dela para atender interesses escusos. E segundo, porque, em razão da legalidade, ao motivar ato discricionário, o gestor não poderá se valer apenas da abstração de normas para justificar qualquer desmando. Sendo assim, a mera alegação de que a decisão defende o interesse público já não será suficiente, pois quem possui o poder de decisão pode adequar este conceito à subjetividade de sua vontade, coisa que a Lei 13.655/2018 busca afastar.

No que tange às consequências da decisão, observa-se que a partir desta norma, será necessário considerar as consequências práticas da decisão no mundo dos fatos, o que traz mais responsabilidade àquele que detém o poder decisório. Dificultando, por exemplo, a tomada de decisão arbitrária e o perigo de dano irreversível ao resultado que atende, verdadeiramente, ao interesse público. Assim corrobora Marçal Justen Filho, “Toda decisão fundada em normas gerais e abstratas pressupõe um processo de ponderação relacionado de modo inafastável com o universo fático existente.” (JUSTEN FILHO, 2018, p. 23). Ainda segundo o autor, “Isso exige considerar as consequências práticas de uma decisão, inclusive para evitar a consumação de danos irreparáveis aos próprios valores invocados como fundamento para decidir.” (JUSTEN FILHO, 2018, p. 23), principalmente porque o levantamento destes efeitos práticos permitem aferir se a decisão tomada pelo administrador é compatível com a regra geral levantada.

Nesse sentido, a norma não proíbe a utilização de um valor abstrato como fundamento, mas requer que a decisão leve em consideração a realidade fática e as consequências sobre essa

realidade. Ou seja, o valor abstrato não pode ser o único fundamento em uma decisão estatal, principalmente porque o que se depreende de um valor abstrato é extremamente variável entre um agente e outro. Assim mostra Justen Filho que, “O processo de concretização do valor envolve não apenas a escolha de um dentre esses diversos significados, mas também exige a ponderação quanto ao resultado prático que será produzido pela decisão adotada”. (JUSTEN FILHO, 2018, p. 29)

O parágrafo único do Art. 20, por sua vez, requer que o motivo arguido para a invalidação do ato, contrato ou ajuste seja de fato adequado e necessário, e não fruto da subjetividade ou interesse particular de cada agente estatal. O parágrafo ainda requer que o motivo para invalidação seja mais eloquente de que medida alternativa. Haja vista que, muitas vezes, tal invalidação traria mais transtornos no âmbito fático, do que alternativa legal.

Outro dispositivo que traz mudanças significativas acerca da discricionariedade arbitrária durante a revogação de licitação é o recém-alterado Art. 21, LINDB¹⁵.

O art. 21, caput, da LINDB trata-se de norma formal que a partir de agora, torna necessário indicar as consequências jurídicas administrativas no mundo fático, de modo a vincular a autoridade a indicar quais os resultados produzidos por sua decisão.

Conforme Santos Mendonça (2018) “A julgadora deve indicar estados jurídicos e administrativos imediatamente futuros que, sendo constitucionais, ocorrerão ou provavelmente ocorrerão.” Ainda conforme o autor supracitado, é lógico, no entanto, que não se tratam de absolutamente todas as

¹⁵ Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas. Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

consequências, mas aquelas consideradas mais importantes, principalmente as que englobam as esferas econômicas, político-administrativa e/ou social.¹⁶

Vale ressaltar, que essas consequências também não são eleitas de modo arbitrário, uma vez que isso faria com que todo o sentido da responsabilização decisória se perdesse. Conforme Santos Mendonça, “consequências não são um palpite do julgador; são estados de fato e de direito, devendo ser: “(i) admissíveis pela Constituição de 1988 e exequíveis; (ii) certos e prováveis, mas não apenas plausíveis; (iii) imediatos e imediatamente futuros, mas não remotos no tempo (iv) alguma base, lógica ou empírica, de evidencialização.” (MENDONÇA, 2018, p. 58)

O parágrafo único do art. 21 da LINDB, por sua vez, obriga a autoridade com poder de decisão, para que, em caso de decisão pela invalidação do ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa presente as devidas medidas a não tornar a decisão excessivamente onerosa, em razão das peculiaridades do caso.

Para Mendonça, o mencionado parágrafo constrói duas normas, uma de natureza formal e outra material. Sendo assim, O julgador tanto está vinculado à forma como deverá fundamentar a sua decisão, quanto ao conteúdo da mesma, que deverá tanto apontar consequências, quanto apresentar a possível regularização em caso de prejuízo ou perda deveras onerosa. Como bem explica o autor, “A primeira, norma que impõe dever formal quanto à fundamentação de certas decisões administrativas ou judiciais (o julgador deve indicar as condições para a regularização pós-invalidade); a segunda para o conteúdo dessas decisões (o próprio dever de regularização).” (MENDONÇA, 2018, p. 58)

Nesse contexto, percebe-se que, a partir de agora, ao tomar decisão para a revogação de licitação, por exemplo, a Administração deverá fundamentar sua decisão de modo a não

¹⁶ MENDONÇA, 2018, p. 58.

beneficiar valores abstratos, que podem ser preenchidos de subjetividade do julgador.

Bem como, deverá motivá-la, incluindo o porquê de não utilizar medida alternativa, indicando suas consequências jurídicas e administrativas e, por fim, apresentando os ajustes necessários a fim de não gerar ônus excessivo.

Para entender como essas modificações podem trazer influenciar o entendimento do STJ, é preciso lembrar algumas normas que regem o Estado Democrático de Direito, bem como normas Constitucionais acerca da organização administrativa.

Após a breve retomada histórica sobre o surgimento do Direito Administrativo, pudemos concluir que o Direito Administrativo como vemos hoje no Brasil é um dos frutos do Estado de Direito. As fontes das teorias do conhecimento do Direito Administrativo possuem, portanto, intersecções nas teorias do Estado de Direito¹⁷.

Montesquieu em *O Espírito das Leis* (1748), no Livro XI - Das leis que formam a liberdade política em sua relação com a constituição, define liberdade política dentro da democracia como sendo “o direito de fazer tudo que as leis permitem”, no entanto, essa liberdade política só é alcançada quando não há abuso do Poder conferido ao Estado.¹⁸

Para que não haja abuso é necessário, portanto, traçar os limites para o exercício do Poder, uma vez que para o autor “todo homem que possui o poder é levado a dele abusar”.¹⁹ Deste ponto, podemos vislumbrar dois importantes institutos presentes em nosso ordenamento jurídico: o Princípio da Legalidade e o modelo de Tripartição dos Poderes.

O Princípio da Legalidade nos é apresentado em duas

¹⁷ MELLO, Celso Antônio Bandeira de, *Curso de Direito Administrativo*. 34ªed. Editora Malheiros. Fevereiro de 2019. Brasil.

¹⁸ MONTESQUIEU. Charles de Secondat, baron de (1689-1755) *O Espírito das Leis*: apresentação Renato Janine Ribeiro; tradução Cristina Murachco. 2ªed. Editora Martins Fontes. 1996. São Paulo, p.166.

¹⁹ *Ibidem*

modalidades: ampla e estrita. A Legalidade ampla, ou a autonomia da vontade, trata-se da liberdade conferida aos cidadãos de fazer tudo, desde que não seja defeso em lei, *vide* Art. 5º, II, Constituição Federal, “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.”

Já a Legalidade estrita, é direcionada à Administração Pública – sendo, portanto, mais pertinente a este trabalho – e está intimamente ligada a ideia de construção de limites ao Poder, uma vez que a Administração só pode fazer aquilo que está prescrito em lei.

Neste interim, o Princípio da Legalidade estrita permite que a Administração sofra controle por parte do Poder Judiciário por meio de institutos normativos elaborados pelo Poder Legislativo, exemplo eficiente de como funciona os limites impostos ao Poder de que fala Montesquieu.

Tais limites também são perfeitamente exemplificados pelo que se compreende dos princípios da Indisponibilidade do Interesse Público e da Supremacia do Interesse Público sobre o Privado, haja vista que o Poder conferido aos Administradores para administrar o interesse e da coisa pública sofre limitações para que se possa atingir o bem da coletividade.

Já a Tripartição dos Poderes é consagrada como Princípio Fundamental da República Federativa do Brasil pela Constituição Federal, em seu Título I, *in verbis*, “Art. 2º, Constituição Federal “São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”.

Segundo Montesquieu²⁰, essa separação é o que permite

²⁰ A liberdade política, em um cidadão, é esta tranquilidade de espírito que provém da opinião que cada um tem sobre sua segurança; e para que se tenha esta liberdade é preciso que o governo seja tal que um cidadão não possa temer outro cidadão.

Quando, na mesma pessoa ou no mesmo corpo de magistratura, o poder legislativo está reunido ao poder executivo, não existe liberdade; porque se pode temer que o mesmo monarca ou o mesmo senado crie leis tirânicas para executá-las tiranicamente. Tampouco existe liberdade se o poder de julgar não for separado do poder legislativo e do executivo. Se estivesse unido ao poder legislativo, o poder sobre a vida e a liberdade dos cidadãos seria arbitrário, pois o juiz seria legislador. Se estivesse unido ao

a liberdade política, uma vez que cada Poder exerce uma função dentro da organização do Estado, caso contrário, o cidadão estaria à mercê do despotismo.

Essa pequena exposição sobre liberdade política, legalidade e separação dos poderes se faz necessária por que, nos últimos anos o Judiciário Brasileiro tem adotado um comportamento ativista bastante peculiar.

Sabe-se que a teoria da tripartição dos poderes, acima mencionada, faz parte da Constituição Federal de 1988, o que confere a cada Poder funções típicas e atípicas²¹, que delimitam a atuação desses poderes, a fim de evitar o abuso e o cerceamento da liberdade política de que fala Montesquieu.

O Judiciário, no entanto, tem adotado postura que extrapola os limites traçados pela Constituição, ao passo durante sua atividade jurisdicional, passa a normatizar determinadas situações, como se Legislativo fosse. Cabe ressaltar, que não se trata de exercer atipicamente a atividade normativa, mas de exceder os limites da competência²² definidos constitucionalmente a este Poder.

O julgador deixa aplicar a norma à realidade fática e

poder executivo, o juiz poderia ter a força de um opressor. (MONTESQUIEU. 1689-1755, Pág. 168)

²¹ A cada um dos Poderes de Estado foi atribuída determinada função. Assim, ao Poder Legislativo foi cometida a função normativa (ou legislativa); ao Executivo, a função administrativa; e, ao Judiciário, a função jurisdicional. Entretanto, não há exclusividade no exercício das funções pelos Poderes. Há, sim, preponderância. As linhas definidoras das funções exercidas pelos Poderes têm caráter político e figuram na Constituição. Aliás, é nesse sentido que se há de entender a independência e a harmonia entre eles: se, de um lado, possuem sua própria estrutura, não se subordinando a qualquer outro, devem objetivar, ainda, os fins colimados pela Constituição. Por essa razão é que os Poderes estatais, embora tenham suas funções normais (*funções típicas*), desempenham também funções que materialmente deveriam pertencer a Poder diverso (*funções atípicas*), sempre, é óbvio, que a Constituição o autorize. (CARVALHO FILHO, 2015, p. 03)

²² Competência pode ser conceituada como o círculo compreensivo um plexo de deveres públicos a serem satisfeitos mediante o exercício de correlatos e demarcados poderes instrumentais, legalmente conferidos para a satisfação de interesses públicos. (MELLO, 2019, p. 154)

insere o subjetivismo de valores abstratos para a criação/extinção de direitos e/ou obrigações. Transveste-se assim, de poder normatizador, haja vista que extrapola sua competência constitucional, trazendo inovações legislativas e, valendo-se, muitas vezes, do argumento de que defende esta ordem constitucional, que ora dissimula.

Esse fenômeno é ainda avigorado justamente pela utilização de valores abstratos repudiados pela Lei 13.655/2018, uma vez que dentro deles, o julgador extrapola os limites legais para adequar o caso à subjetividade de sua mera percepção, tornando inviável a previsão da decisão que será adotada no caso concreto. Situação esta, que gera um indesejado e elevado grau de insegurança jurídica. Assim já observava Justen Filho “Se o conjunto das normas de hierarquia mais elevada é caracterizado pela preponderância de soluções abstratas e gerais, amplia-se a quantidade de soluções, que podem até ser contraditórias entre si.” (FILHO. Justen, 2018, p. 17).

Tal realidade, no entanto, fere o regime de Estado Democrático de Direito adotado pelo País. E, levando em consideração a carga normativa e consequencialista trazidas pela Lei 13.655/2018, observa-se um conflito iminente entre a forma como se comporta o Judiciário no Brasil atualmente, e as exigências que a nova norma traz.

No entanto, em razão da legalidade estrita a que a Administração Pública está vinculada, bem como em razão da clara divisão dos Poderes da União em Legislativo, Executivo e Judiciário, não há o que se falar em relativização da norma.

O Administrador deve, portanto, agir dentro dos limites que a norma delimitou, em atenção à legalidade estrita. Já o Judiciário deve adequar suas decisões, uma vez que a Lei 13.655/2018 passou pelo devido processo legislativo para que fosse promulgada. Não cabendo, pois, ao Administrador ou ao Poder Judiciário, agir de forma contrária ao que a lei determina.

Que por ora, é pela fundamentação objetiva que define a

forma e matéria das decisões sobre invalidações de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, nas esferas administrativa, controladora e judicial. Devendo apresentar as consequências de tais decisões, apresentando inclusive, regularização para que não haja ônus excessivo às partes envolvidas.

Uma vez demonstrado a importância dos Princípios da Indisponibilidade do Interesse Público e da Supremacia do Interesse Privado como fundamentais para estruturação do regime jurídico-administrativo, é preciso, em sua defesa, garantir que estes não sejam utilizados de forma a sustentar decisões genéricas de invalidações. Haja vista que, o que se entende por interesse público, definido pela doutrina como um conceito fluido (MELLO, 2019), pode ser facilmente adequado a interesses que destoam do que esses princípios defendem.

Nesse contexto, observa-se que já não é suficiente, a partir de agora, a mera alegação de que a decisão defende o interesse público. Evolução que confere segurança jurídica tanto para aqueles que contratam com a Administração Pública, quando para o próprio gestor, que em esfera de controle externo e interno da Administração, tem suas decisões devidamente fundadas e de acordo com diploma legal.

Vê-se, portanto, necessidade de renovação de entendimento por parte da Corte do Superior Tribunal de Justiça, Tendo em vista que a mera alegação de que a revogação de licitações atende ao interesse público, ou ainda, que basta a intervenção antes da assinatura do contrato administrativo, já não serão mais suficientes para fundamentar a decisão de invalidação sobre a matéria.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Edição da Lei 13.655/2018 traz mudanças significativas à forma como a Administração Pública toma decisões de invalidação. Seu caráter *consequencialista* obriga a Administração

a demonstrar e prever quais as consequências de suas decisões no mundo fático. Situação que traz mais responsabilidade ao gestor durante sua gestão do interesse público, uma vez que, como vimos, trata-se de interesse indisponível, que preza pela defesa do interesse da coletividade e não da defesa de objetivo singular.

A alteração da LINDB acaba por desenhar mais contornos acerca da forma como acontecem as decisões de invalidação, o que possibilita diminuição do subjetivismo quando de trata de decisão estatal, uma vez que não se pode mais levantar valor abstrato como único argumento para fundamentar tais decisões.

É claro que a inovação legislativa, por si só, não é capaz de resolver todos os problemas acerca da discricionariedade arbitrária para revogação de licitações, ou de outros institutos jurídicos abrangidos pela norma. Mas é, no entanto, um avanço significativo para a diminuição da arbitrariedade das decisões de invalidação.

Basta ver que, ao vincular forma e conteúdo de como deverão acontecer essas decisões, confere-se mais segurança jurídica aos administrados, já que o julgador deve atender os requisitos impostos pela Lei, e manter-se dentro dos limites por ela traçados.

Além da observância obrigatória da norma pelos Administradores em seus atos de revogação, é preciso que o Poder Judiciário não feche os olhos para a aplicação da norma vigente, quando estas questões chegarem ao judiciário, especialmente porque não detém competência constitucional para inovar na ordem jurídica agindo enquanto Poder normatizador.

É preciso que o Poder Judiciário aplique à norma ao caso prático, quando provocado, sem dar diferentes interpretações ao diploma legal a cada nova situação, sendo que, a própria norma repudia a apresentação de valores abstratos como forma de tomada de decisão.

Orientação esta, que embora pareça óbvia dentro do

Estado Democrático de Direito em que vivemos, pode vir a ser relativizada diante do ativismo judicial que o Brasil vivencia. Realidade que fere diretamente institutos que sustentam a ordem Constitucional vigente, tal qual, a separação dos Poderes, para segurança da liberdade política desfrutada nesta democracia. Conforme Montesquieu, “Tudo estaria perdido se o mesmo homem, ou o mesmo corpo dos principais, ou dos nobres, ou do povo exercesse os três poderes: o de fazer as leis, o de executar as resoluções públicas, e o de julgar os crimes ou as querelas entre os particulares.” (MONTESQUIEU, p. 168)

O autor, neste pensamento, sintetiza o perigo da união dos poderes em apenas um. O Judiciário, ao fazer às vezes de Legislativo, inova da ordem jurídica e julga de acordo com a sua necessidade. Processo que ocorre, muitas vezes, em razão de normas superiores dotadas de abstração (JUSTEN FILHO, 2018, p. 17), que abrem espaço para que o Judiciário valere e entenda cada norma como bem queira, ao invés de se ater a aplicá-las ao caso concreto.

Nesse diapasão, entende-se que as modificações trazidas pela Lei 13.655/2018 aumentam o grau de segurança jurídica aos administrados. Destacando aqui, o aumento desta segurança aos licitantes vencedores de processo licitatório, cujo procedimento já passou por homologação e adjudicação, ao passo que, já não basta a mera citação de defesa do interesse público para justificar sua revogação.

Por fim, faz-se necessária tanto a adequação da Administração Pública quanto do Poder Judiciário aos ditames da Lei 13.655/2018.

Na esfera administrativa, em razão da legalidade estrita, é preciso haver adequação do gestor à nova forma de motivar e indicar consequências de suas decisões de invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, levando em consideração todos os parâmetros impostos pela norma.

Já no âmbito jurisdicional, é necessário que haja uma

mudança no entendimento dos tribunais superiores acerca da matéria de revogação de licitações, bem como acerca da obtenção de direitos por parte do licitante vencedor. Adequando sua jurisprudência ao novo diploma legislativo, que a partir de então, exige não só o argumento genérico de que não existe direito adquirido antes da assinatura do contrato administrativo, mas exige: a indicação das consequências jurídicas e administrativas da invalidação; motivação adequada para a não utilização de decisão alternativa que evite a revogação; e a regularização da decisão, para que ela ocorra de forma a não gerar danos excessivos.



6 REFERÊNCIAS

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 4. ed. São Paulo, Editora Malheiros. 2004.

BRASIL. *Lei nº 10.520, de 17 de Julho de 2002*. Institui, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns. Disponível em > http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110520.htm < Acesso em 02 set. 2019.

_____. *Lei nº 13.655, de 25 de Abril de 2018*. Inclui no Decreto-Lei nº 4.657 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro) disposições sobre segurança jurídica e eficiência na criação e na aplicação do direito público. Disponível em > http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13655.htm < Acesso em 02 set. 2019.

_____. *Lei nº 8.666, de 21 de Junho de 1993*. Regulamenta o

- art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Disponível em > http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18666cons.htm < Acesso em 02 set. 2019.
- CANOTILHO, J.J. Gomes. MENDES, Gilmar Ferreira. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo, Editora Saraiva/Aldmedina, 2013.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, *Direito Administrativo*. 32ªed. Rio de Janeiro, Editora Forense, 2019.
- FILHO, José dos Santos de Carvalho Filho. *Manual de Direito Administrativo*. 28ªed. São Paulo, Editora Atlas, 2014.
- JUSTEN FILHO. Marçal, *Art. 20 da LINDB Dever de transparência, concretude e proporcionalidade nas decisões públicas*. Revista de Direito Administrativo | e-ISSN: 2238-5177 Edição Especial - Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro - LINDB (Lei nº 13.655/2018). Rio de Janeiro. Repositório de Periódicos e Revistas FGV. Disponível em: > <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/issue/view/4255> < Acesso em: 14 jan. 2020.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira, *Curso de Direito Administrativo*. 34ªed. Brasil, Editora Malheiros, 2019.
- MENDONÇA. José Vicente dos Santos, *Art. 21 da LINDB Indicando consequências e regularizando atos e negócios*. Revista de Direito Administrativo | e-ISSN: 2238-5177 Edição Especial - Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro - LINDB (Lei nº 13.655/2018). Rio de Janeiro. Repositório de Periódicos e Revistas FGV. Disponível em: > <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/issue/view/4255> < Acesso em: 14 jan. 2020.
- MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de (1689-1755)

O Espírito das Leis. Apresentação Renato Janine Ribeiro; tradução Cristina Murachco. 2ªed. São Paulo, Editora Martins Fontes, 2000.

Superior Tribunal de Justiça (STJ). RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 30.481 - RJ (2009/0181207-8). Recorrente: VMI Indústria e Comércio LTDA Recorrido: Estado do Rio de Janeiro. Relatora: Ministra Eliana Calmon. Brasília-DF, 18 de Novembro de 2009. EMENTA. Documento 6877533. Disponível em: > https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200901812078&dt_publicacao=02/12/2009 < Acesso em: 02 de Set 2019; RELATÓRIO E VOTO. Documento 6873906. Disponível em: > https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200901812078&dt_publicacao=02/12/2009 < acesso em: 02 de Set de 2019.