

DECISÃO DO PREGOEIRO – ANULAÇÃO DO PREGÃO**PREGÃO ELETRÔNICO Nº 005/2024****PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº: 029/2024**

O Pregoeiro da Câmara Municipal de Congonhas, nomeado pela portaria nº 187/2023, de 16 de outubro de 2023, vem apresentar sua justificativa e recomendar a ANULAÇÃO do pregão em epígrafe, pelos motivos abaixo expostos.

OBJETO: Anulação do procedimento licitatório na modalidade pregão, oriundo do Termo de Referência que teve como objeto a aquisição de toners para atender a demanda da Câmara Municipal de Congonhas.

1. DOS FATOS

O Pregão Eletrônico nº 005/2024 foi agendado para o dia 27/05/2024 às 13:30h, conforme cadastro no site oficial e no Portal de Compras da Câmara Municipal de Congonhas, no Portal Nacional de Contratações Públicas – PNCP, extrato do Edital publicado no Diário Oficial do Município e no jornal de grande circulação “O TEMPO”, conforme determinado pela legislação vigente.

Após a publicação do certame, seguindo o que determina o item 10 do ato convocatório, recebemos pedido de esclarecimento encaminhado por *e-mail*, no dia 13 de maio de 2024, da empresa NBB COMERCIO DE EQUIPAMENTOS DE INFORMATICA LTDA.

Em resumo foi solicitado: “ (...) *que seja fornecida uma definição clara do termo “ORIGINAL”, especialmente no que diz respeito aos toners ofertados nesta licitação (...)*”

O pedido de esclarecimento foi baseado ao termo “ORIGINAL” utilizado na definição e nas especificações dos itens (Anexo I – Termo de Referência).

Ao analisar as alegações e, em pesquisa ao Informativo de Jurisprudência sobre Licitações e Contratos nº 57 do Tribunal de Contas da União (TCU), ficou constatada a necessidade de alterações no Termo de Referência que, inclusive, modificarão o valor previsto da contratação.

Neste sentido:

É admissível cláusula de edital de licitação com a exigência de que suprimientos e/ou peças de reposição de equipamentos de informática a

serem adquiridos sejam da mesma marca dos equipamentos originais, quando estes se encontram no período de garantia e o termo desta última estabelece a não cobertura de defeitos em razão do uso de suprimentos e peças de outras marcas. (Informativo de Jurisprudência sobre Licitações e Contratos nº 57 do Tribunal de Contas da União).

Após análise, constatou-se que os equipamentos da Câmara Municipal de Congonhas não estão mais com cobertura de garantia de fabricação, o que, por si só, afasta a possibilidade de exigência de que os suprimentos (toner) objetos da licitação fossem da mesma marca dos equipamentos.

Além disso, na formação do preço estimativo da contratação, a referência foi, conforme exigência, baseada na especificação (toner original – da mesma marca dos equipamentos) o que, a priori, podemos inferir ser de maior valor.

Imperioso ressaltar que caso o procedimento licitatório prossiga com o recebimento de propostas, adjudicação e homologação poderíamos causar prejuízos financeiros à Administração, prejudicando o atendimento aos princípios da isonomia, da seleção da proposta mais vantajosa, da legalidade e da probidade administrativa, além de outros correlatos.

Cabe inferir que o procedimento licitatório se realiza mediante uma série de atos administrativos, pelos quais a entidade que pretende contratar, analisa as propostas efetuadas pelos que pretendem ser contratados e escolhe, dentre elas, a mais vantajosa para os cofres públicos.

Em razão disso, uma 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 administrativa. Esse princípio foi firmado legalmente por duas súmulas:

Súmula 346 do Supremo Tribunal Federal - *"A administração 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, rejeitando os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial".*

Acerca da anulação da licitação o art. 71 da Lei nº 14133/2021 dispõe, em seu parágrafo 3º, que: *§ 3º Nos casos de anulação e revogação, deverá ser assegurada a prévia manifestação dos interessados.*

Todavia, em que pese o posicionamento do parágrafo 3º do artigo supracitado, existe a possibilidade de supressão do contraditório e da ampla defesa nos casos em que o

desfazimento do processo de contratação ocorra antes da homologação do certame e da adjudicação do objeto.

A hipótese encontra fundamento no posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, o qual defende a tese de que antes da adjudicação do objeto e da homologação do certame, o particular declarado vencedor não tem qualquer direito a ser protegido em face de possível desfazimento do processo de contratação, o que afasta a necessidade de lhe ser assegurado o exercício do contraditório e da ampla defesa. Veja-se:

ADMINISTRATIVO – LICITAÇÃO – MODALIDADE PREGÃO ELETRÔNICO – REVOGAÇÃO – CONTRADITÓRIO.

1. Licitação obstada pela revogação por razões de interesse público.
2. Avaliação, pelo Judiciário, dos motivos de conveniência e oportunidade do administrador, dentro de um procedimento essencialmente vinculado.
3. Falta de competitividade que se vislumbra pela só participação de duas empresas, com ofertas em valor bem aproximado ao limite máximo estabelecido.
- 4. A revogação da licitação, quando antecedente da homologação e adjudicação, é perfeitamente pertinente e não enseja contraditório.**
- 5. Só há contraditório antecedendo a revogação quando há direito adquirido das empresas concorrentes, o que só ocorre após a homologação e adjudicação do serviço licitado.**
- 6. O mero titular de uma expectativa de direito não goza da garantia do contraditório.**
7. Recurso ordinário não provido. (STJ, ROMS nº 200602710804, Rel. Eliana Calmon, DJE de 02.04.2008.)

Como prevê nos artigos em questão, a autoridade pública deverá anular o procedimento licitatório por ilegalidade. O ato administrativo quando realizado em discordância com o preceito legal é viciado, defeituoso, devendo assim, ser anulado. Neste caso não há margem para a Administração deliberar sobre o atendimento ao interesse público; a mera quebra de premissa da lei ocasiona o vício, sendo passível de anulação, suscitada de ofício pela autoridade ou por terceiros interessados, não gerando o ato, expectativa de direitos, contraditório e ampla defesa e por consequência, direito a indenização.

Consoante relatado, apenas após a publicação do processo licitatório, foi constatada irregularidade, e não foi possível mantê-lo com o simples saneamento.

Por todas as lições aqui colacionadas, claro está que a Administração Pública não pode se desvencilhar dos princípios que regem a sua atuação, principalmente no campo das contratações públicas onde se deve buscar sempre o interesse coletivo, obedecendo os

princípios previstos no art. 37 da Constituição Federal e no art. 3º da lei 8.666/93; devendo, portanto, anular o procedimento licitatório ante a existência de vício insanável

Por fim, com relação as condições do Termo de Referência, ele sofrerá as devidas correções

2. DA DECISÃO

Diante de todo o exposto e com fulcro no art. 60, do Decreto Municipal 7.727/2024, este Pregoeiro encaminha os autos à autoridade competente com as seguintes sugestões:

ANULAÇÃO do Pregão Eletrônico nº 005/2024, em razão da redação dada ao item 3.1 do Termo de Referência, o que contraria o Informativo de Jurisprudência sobre Licitações e Contratos nº 57 do Tribunal de Contas da União.

Autorizar a realização de novo certame, na urgência que o caso requer.

É importante destacar que a presente justificativa não vincula a decisão superior acerca do ato de anulação. Contudo, fornece subsídios à Autoridade Superior, a quem cabe a análise desta e a decisão pela anulação.

Congonhas, 17 de maio de 2024

Lucas Felipe Santos Maia

Pregoeiro