

São Paulo, 24 de junho de 2024.

Ao Consórcio Intermunicipal da Região Oeste Metropolitana de São Paulo - CIOESTE

Ref.: Análise de Recurso

I - SÍNTESE DA CONSULTA

O Consórcio Intermunicipal da Região Oeste Metropolitana de São Paulo - CIOESTE solicitou análise sobre o Recurso interposto pela empresa Belaggio Commerce Importação e Exportação Ltda. contra o Despacho do Sr. Presidente do Consórcio, que declarou **fracassada** a licitação na modalidade Pregão Presencial n.º 013/2023, do Processo Administrativo n.º 212/2023, do tipo Menor Preço por Lote, cujo objeto é o Registro de Preços para eventual aquisição de *tablets* para os alunos dos municípios consorciados, conforme exigências e demais especificações contidas no Edital e seus anexos.

Em vista disso, seguem as considerações.

II - DA RESPOSTA

Antes de entrar no mérito da consulta, é importante esclarecer que a Administração Pública é obrigada a seguir o princípio da **legalidade** (sentido amplo).

Por este motivo, cumpre explicar sobre a base normativa adotada na presente licitação.

Diante da modalidade licitatória escolhida, deve-se seguir a legislação atinente à matéria, que é a **Lei Federal n.º 10.520/2002**, a qual institui a modalidade de licitação

denominada Pregão; **as Instruções Normativas CIOESTE n.º 02/2016 e n.º 04/2016**, que regulamentam a modalidade de Pregão Presencial e o Sistema de Registros de Preços, respectivamente; e, **subsidiariamente**, no que couber, a **Lei Federal n.º 8.666/1993**, que regulamenta o art. 37, XXI, da CF/88, e institui normas para licitações e contratos da Administração Pública.

Vale lembrar que o Pregão, ao receber tratamento normativo próprio, é regido pela Lei n.º 10.520/2002, de modo que havendo contrariedade entre as normas desta Lei e da Lei n.º 8.666/93, **valerá a primeira (princípio da especialização)**, restando excluída a segunda.

Sendo assim, de acordo com o Despacho do Sr. Presidente do CIOESTE, visando o **interesse da Administração e a conveniência Administrativa, com base nas normas legais acima citadas e na discricionariedade da Administração**, foi declarado **fracassado** o Pregão Presencial n.º 013/2023, Processo Administrativo n.º 212/2023, e publicado no Diário Oficial no dia 3/6/2024.

Quanto à **licitação fracassada**, cumpre informar que isto ocorre quando, em que pese apareçam interessados, **nenhum é selecionado, em decorrência de inabilitação ou desclassificação das propostas, não restando licitante apto para contratar com a Administração Pública**, nos termos do art. 48, §3.º, e 49, da Lei n.º 8.666/1993:

Art. 48 (...)

§ 3º Quando todos os licitantes forem **inabilitados ou todas as propostas forem desclassificadas**, a administração poderá fixar aos licitantes o prazo de oito dias úteis para a apresentação de nova documentação ou de outras propostas escoimadas das causas referidas neste artigo, facultada, no caso de convite, a redução deste prazo para três dias úteis.

Art. 49. **A autoridade competente** para a aprovação do procedimento somente **poderá revogar a licitação por razões de interesse público** decorrente de fato

2

Rua Augusta,1642 - 4º Andar, Conjunto 4B – CEP 01304-001, São Paulo SP – fone/fax (11) 3104-4669

gadv@gadv.com.br

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. (g.n.)

Em resumo, **a licitação fracassada ocorre quando ninguém conseguiu ser habilitado ou nenhuma das propostas atenderam às exigências do edital.**

Assim, entende-se que o CIOESTE agiu de acordo com a lei e com o interesse público ao declarar fracassada a licitação, sendo que **nenhum fornecedor conseguiu comprovar o pleno atendimento ao disposto no edital.**

Inclusive, de acordo com os Itens 12 e 19, do Edital, **o CIOESTE não é obrigado a contratar o objeto da licitação**, e ainda é possível cancelar a eventual Ata, nos termos:

12.3. O CIOESTE ou os MUNICÍPIOS **não serão obrigados a contratar o objeto desta licitação**, podendo licitar quando julgar conveniente, **sem que caiba recurso ou indenização de qualquer espécie à empresa detentora**, ou **cancelar a Ata**, na ocorrência de alguma das hipóteses legalmente previstas para tanto, garantidos à Detentora, neste caso, **o contraditório e a ampla defesa.**

[...]

19.8. **A presente licitação poderá ser revogada por razões de interesse público**, decorrentes de fato superveniente devidamente comprovado, ou anulada no todo ou em parte por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiro, **sem que caiba aos licitantes qualquer direito a reclamação ou indenização, com fulcro no art. 49 da Lei de Licitações.** (g.n.)

No mesmo sentido, segundo **as Instruções Normativas CIOESTE n.º 02/2016:**

Artigo 6.º - São **atribuições do Presidente do CIOESTE:**

[...]

VII - **revogar, anular** ou homologar o **procedimento licitatório**.

Artigo 18 - A autoridade competente poderá **revogar a licitação** por razões de interesse público superveniente, devendo **anulá-la por ilegalidade**, de ofício ou por provocação de qualquer pessoa, sempre mediante ato escrito e fundamentado. (g.n.)

Ainda, nos termos das **Instruções Normativas CIOESTE n.º 04/2016**:

Art. 16. A existência de preços registrados **não obriga a administração a contratar**, facultando-se a realização de licitação específica para a aquisição pretendida, assegurada preferência ao fornecedor registrado em igualdade de condições.

Art. 21. **O cancelamento do registro de preços poderá ocorrer** por fato superveniente, decorrente de caso fortuito ou força maior, que prejudique o cumprimento da ata, devidamente comprovados e justificados:

I - por razão de interesse público; ou (...) (g.n.)

Portanto, a **declaração de fracasso, anulação ou revogação** do Pregão Presencial n.º 013/2023, **é prerrogativa do CIOESTE** e é prevista nos dispositivos legais e editais acima citados, lembrando que **é oferecido ao CIOESTE a possibilidade de revogar, de ofício**, por razões de interesse público, e por meio de atribuições do Presidente do CIOESTE.

No presente caso, após a análise do Comitê de Tecnologia, responsável pela fase das amostras, foi concluído que **as empresas não atenderam na totalidade os requisitos do edital, com padrão mínimo de qualidade dos itens analisados**.

Por este motivo, todas as empresas que apresentaram as amostras foram desclassificadas **por descumprimento dos requisitos do edital, resultando numa licitação fracassada**.

É importante repisar que a atuação do CIOESTE, declarando a licitação fracassada, está em plena sintonia com a legalidade, com os princípios administrativos e atende ao interesse público na busca da proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Por fim, costuma-se entender a discricionariedade como uma liberdade que a Administração possui de escolher o momento, a forma, o motivo, o objeto, enfim, a **conveniência e oportunidade** de seus atos, naquelas hipóteses em que a lei não os estabeleça com exatidão.

Assim, quando a Administração Pública, usando da discricionariedade, exige amostras para atestar a qualidade do produto a ser oferecido pelo licitante declarado vencedor provisório do certame, anteriormente à contratação, **havendo previsão editalícia**, sua realização é imprescindível e obrigatória para o gestor público licitante.

Em outras palavras, além da realização ser imprescindível, a análise técnica e aceitabilidade da amostra **também vinculam o administrador** e, conseqüentemente, o resultado da licitação.

É importante ressaltar que a proposta mais vantajosa não é aquela que possua o menor preço, mas sim, aquela que, **comprovado o atendimento aos requisitos técnicos da contratação, possua o menor preço**. Por isso, o gestor deve buscar mecanismos para tentar prezar-se pela qualidade e eficiência da contratação.

Por este motivo, não existem dúvidas quanto à adequada atuação do Sr. Presidente do CIOESTE ao declarar fracassada a licitação, na busca da proposta mais vantajosa e do interesse público, sob o prisma da discricionariedade e da legalidade.

III - DA CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, opina-se pelo conhecimento do presente Recurso e, no mérito, **negado o provimento** pelas razões acima expostas, mantendo-se o despacho que

Queiroz

ADVOGADOS

declarou **fracassada a licitação** por interesse público e por ausência de licitantes que atendam às exigências do edital.

É o que temos a considerar

Ronaldo Meira Silva

OAB/SP n.º 460.052

PROTOCOLO DE ASSINATURA(S)

O documento acima foi proposto para assinatura digital na plataforma Portal OAB. Para verificar as assinaturas clique no link: <https://oab.portaldeassinaturas.com.br/Verificar/95E9-2A43-70C3-152C> ou vá até o site <https://oab.portaldeassinaturas.com.br:443> e utilize o código abaixo para verificar se este documento é válido.

Código para verificação: 95E9-2A43-70C3-152C



Hash do Documento

901802112BC2EAF7F58C16008BBD2F4D6ABDC0574683CF9674A7721DC74820C4

O(s) nome(s) indicado(s) para assinatura, bem como seu(s) status em 24/06/2024 é(são) :

- Ronaldo Meira Silva - 131.820.988-96 em 24/06/2024 15:35 UTC-03:00

Tipo: Certificado Digital

