

Processo: 1047597
Natureza: REPRESENTAÇÃO
Representantes: João Bosco de Brito, Everton de Assis Ferreira e Alfredo Faria Lopes de Paiva (Vereadores junto à Câmara Municipal de Paraisópolis)
Representado: Serviço Autônomo de Água e Esgoto – SAAE de Paraisópolis
Responsáveis: Juarez José de Carvalho, Claiton Silveira Ferraz
Procurador: Lauro Maria Soares Justo - OAB/MG 125.170
MPTC: Sara Meinberg
RELATOR: CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA

PRIMEIRA CÂMARA – 9/2/2021

REPRESENTAÇÃO. AUTARQUIA MUNICIPAL. LICITAÇÃO. PREGÃO PRESENCIAL. AQUISIÇÃO DE MÁQUINA ENVASADORA E SELADORA SEMI-AUTOMÁTICA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA NECESSIDADE, CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DA AQUISIÇÃO DO BEM. AUSÊNCIA DE PESQUISA DE MERCADO VÁLIDA. AUSÊNCIA DE NEGOCIAÇÃO DO PREÇO PELO PREGOEIRO, EM AFRONTA AO PRINCÍPIO DA ECONOMICIDADE E DO INTERESSE PÚBLICO. MANUTENÇÃO DAS IRREGULARIDADES. EXTINÇÃO DOS AUTOS COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APLICAÇÃO DE MULTA AOS RESPONSÁVEIS. PROCEDÊNCIA PARCIAL. ARQUIVAMENTO.

1. As compras realizadas pela Administração Pública devem ser devidamente motivadas na fase interna do certame, bem como precedidas de estudos que comprovem a necessidade, conveniência e oportunidade da aquisição do bem como as condições de guarda e armazenamento, nos termos previstos no artigo 15, §7º, da Lei de Licitações e no artigo 3º, inciso I, da Lei Federal nº 10520/2002.
2. A pesquisa de preços na fase interna do certame não será válida e não refletirá o preço médio de mercado se os produtos cotados não tiverem as mesmas especificações técnicas daquele objeto da licitação.
3. Na hipótese de existir apenas uma proponente no certame licitatório, de o valor ofertado ser maior que o cotado pela mesma empresa na fase interna e de não haver outras cotações realizadas para o objeto licitado, a negociação do pregoeiro com a única proponente classificada deixa de ser uma faculdade e passa a constituir uma obrigação.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Primeira Câmara, por unanimidade, e diante das razões expendidas no voto do Relator, em:

- I) julgar parcialmente procedente a Representação, diante das irregularidades constatadas, e declarar a extinção dos autos com resolução de mérito;
- II) aplicar multa aos responsáveis, com fulcro no disposto no artigo 85, inciso II, da Lei Complementar nº 102/2008, nos seguintes termos:

- ao Sr. Juarez José de Carvalho, Diretor do SAAE do Município de Paraisópolis e ordenador de despesas à época dos fatos e autoridade que homologou o certame, no valor de R\$2.000,00 (dois mil reais), em razão da (i) não demonstração da necessidade, conveniência e oportunidade da aquisição do bem, em afronta ao disposto no artigo 15, §7º, da Lei de Licitações e no artigo 3º, inciso I, da Lei Federal nº 10520/2002; e (ii) ausência de pesquisa de mercado válida, em afronta ao princípio da economicidade e do interesse público, sendo R\$1.000,00 (um mil reais) por irregularidade;

- ao Sr. Claiton Silveira Ferraz, Supervisor de Operação, Manutenção e Expansão de Contas e Consumo do SAAE de Paraisópolis à época, autoridade que solicitou autorização para licitar, no valor de R\$1.000,00 (um mil reais), em razão da não demonstração da necessidade, conveniência e oportunidade da aquisição do bem, em afronta ao disposto no artigo 15, §7º, da Lei de Licitações e no artigo 3º, inciso I, da Lei Federal nº 10520/2002;

III) determinar, cumpridas as disposições legais pertinentes, o arquivamento dos autos.

Votaram, nos termos acima, o Conselheiro Sebastião Helvecio e o Conselheiro Durval Ângelo. Presente à sessão a Procuradora Sara Meinberg.

Plenário Governador Milton Campos, 9 de fevereiro de 2021.

JOSÉ ALVES VIANA
Presidente e Relator

(assinado digitalmente)

PRIMEIRA CÂMARA – 9/2/2021

CONSELHEIRO JOSÉ ALVES VIANA:

I – RELATÓRIO

Tratam os autos de Representação apresentada pelos Srs. João Bosco de Brito, Everton de Assis Ferreira e Alfredo Faria Lopes de Paiva, Vereadores junto à Câmara Municipal de Paraisópolis, em face de supostas irregularidades na “aquisição de máquina envasadora e seladora semi-automática para envase de líquidos não gaseificados” pelo Serviço Autônomo de Água e Esgoto – SAAE de Paraisópolis, por meio do Processo Licitatório nº **071/2013** - Pregão Presencial Registro de Preços nº **021/2013**.

A 1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios procedeu ao exame dos autos, às fls. 147/150.

Ato contínuo, o *Parquet* de Contas manifestou-se preliminarmente, à fl. 152, pela citação dos responsáveis, não apresentando apontamentos complementares.

Em obediência aos princípios da ampla defesa e do contraditório estabelecidos no art. 5º, LV, da Constituição da República, determinei a citação do Sr. Juarez José de Carvalho, Diretor do SAAE do Município de Paraisópolis, e do Sr. Claiton Silveira Ferraz, Supervisor de Operação, Manutenção e Expansão de Contas e Consumo, todos à época dos fatos representados, para que, no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias, apresentassem defesa e documentos que julgassem pertinentes acerca dos fatos apontados na peça de representação, às fls. 1/14, bem como no estudo da unidade técnica, às fls. 147/151.

Os responsáveis apresentaram defesa, às fls. 157/196, que foi analisada pela Unidade Técnica, às fls. 199/201.

Em seguida, o Ministério Público junto a este Tribunal de Contas emitiu parecer conclusivo, à fl. 203.

Após, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

De acordo com o Relatório Conclusivo sobre Aquisição de Máquina Envasadora de Líquidos pelo Serviço Autônomo de Água e Esgoto - SAAE de Paraisópolis, elaborado pelo Vereador João Bosco de Brito, em 18/04/2018, a referida máquina adquirida pelo município na administração anterior (2013/2016) encontrava-se até aquela data depositada em uma repartição do SAAE, sem a devida utilização.

Assim, diante de inúmeros questionamentos de munícipes e após solicitar informações ao Diretor da autarquia, decidiu encaminhar a esta Corte as conclusões das análises documentais para ciência das irregularidades constatadas, constantes do Relatório Conclusivo sobre aquisição de Máquina Envasadora de Líquidos pelo SAAE de Paraisópolis-MG, solicitando providências cabíveis, o que configuraria improbidade administrativa.

Conforme consta do Relatório Conclusivo, o então Diretor do SAAE, Sr. Joaquim Donizete Rosa, em resposta a requerimento da Câmara Municipal, informou que a atual Diretoria estava promovendo estudos para construção de uma sala para a instalação da referida máquina e colocá-la em funcionamento em tempo oportuno. Ressaltou ainda que “o funcionamento da

máquina envasadora trará grande benefício ao interesse público, uma vez que será distribuída água em eventos públicos”.

O não funcionamento da máquina se deu, segundo ele, porque “os Diretores nomeados na Administração do Sr. Wagner Ribeiro de Barros não tomaram as providências necessárias à instalação da mesma”, pois “quedaram silentes em relação à continuidade do planejamento administrativo da autarquia e não tiveram interesse em colocar a máquina em funcionamento”.

Acrescenta que, diante da necessidade de sua aquisição, alegada pelo Supervisor de Operação, Manutenção e Expansão, de Contas e Consumo à época, e das respostas protelatórias da Diretoria do SAAE, já que passaram 04 anos da aquisição da máquina envasadora, bem como do valor significativo da compra – R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), questionou-se a não instalação e utilização da máquina.

Ainda de acordo com o referido relatório, no que tange à pesquisa de preços realizada, foram constatados procedimentos adotados pela autarquia contrários ao que determina a legislação vigente, quais sejam:

- o pedido de aquisição da máquina envasadora foi feito pelo Supervisor de Operação, Manutenção e Expansão Contas e Consumo, cujas atribuições previstas em Lei para o mencionado cargo não possuem nenhuma relação com o objeto da presente licitação;
- ausência de justificativa plausível para a urgência da aquisição, já que o processo licitatório foi iniciado e concluído em 22 (vinte e dois) dias – 13 de novembro de 2013 a 11 de dezembro de 2013;
- a pesquisa de preço não foi realizada nos moldes da legislação vigente, pois os preços obtidos são referentes a objetos com características diversas do bem pretendido. Dos três orçamentos feitos, apenas um produto correspondia à especificação do edital. Além disso, foram feitas apenas três cotações e não foi constatada pesquisa na internet, o que seria recomendável, considerando o mercado fornecedor do objeto em questão ser amplo. A pesquisa mercadológica, assim, gerou uma média de preços apurada superior à prática do mercado;
- a empresa vencedora do certame (única que atendeu ao produto especificado no termo de referência) apresentou proposta no valor de R\$50.000,00, acima do valor orçado anteriormente (R\$40.000,00), não constando no mapa de apuração nenhum lance ofertado objetivando reduzir o preço inicial, considerando se tratar de pregão, considerando ser a única empresa que atendeu ao edital e, ainda, a diferença entre o valor orçado e a proposta apresentada.

Por fim, assim conclui o relatório do edil:

Diante do exposto, após constatar, salvo melhor juízo, que o Processo Licitatório nº 71/2013, Modalidade Pregão Presencial, foi realizado sem o mínimo de observância na legislação vigente, ocasionando prejuízo para o Município, haja vista que não foram observadas as determinações legais no que tange ao princípio constitucional da economicidade, uma vez que foi adquirida uma Máquina de Envase de Líquidos no valor de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais) da Empresa MILAINOX, vencedora do certame, sendo que a mesma máquina, na época, era vendida pela própria Empresa pelo preço de R\$40.000,00 (quarenta mil reais), o que caracteriza **superfaturamento**; que, também, não houve qualquer planejamento, projeto, estudo sobre a viabilidade para aquisição, instalação e funcionamento, pois conforme afirmativas do Diretor do SAAE em respostas ao Requerimento nº 39/2017 e Requerimento nº 20/2018, que: “está aprofundando os estudos para definição do local onde será construída a sala apropriada para instalação da Máquina Envasadora”, demonstrando que não foram observados os princípios constitucionais, em especial o **PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA**, que consiste na busca pela obtenção de resultados positivos, exigindo que o administrador haja de forma rápida e precisa a fim de

evitar desperdícios dos recursos públicos, e o **PRINCÍPIO DA MORALIDADE**, que consiste no comportamento honesto, probo e ético do administrador.

(...) Neste entendimento, diante das irregularidades constatadas no processo licitatório que resultou na aquisição de uma máquina envasadora de líquidos, cujo valor comprova, salvo melhor juízo, superfaturamento e, por estar a referida máquina guardada, sem utilização até a presente data, ou seja, aproximadamente 05 (cinco) anos depositada em um local indeterminado, comprovando a falta de planejamento e, conseqüentemente, malversação do dinheiro público, cumpra-me levar ao conhecimento de todos os edis e população, bem como encaminhar o presente Relatório aos órgãos competentes para que seja elucidada a presente situação.

(...)

A 1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios, por sua vez, em seu relatório de fls. 147/1510v, assim se pronunciou:

III - ANÁLISE TÉCNICA

Passa-se à análise do Processo Licitatório nº. 071/2013, Pregão Presencial nº. 021/2013, promovido pela Serviço Autônomo de Água e Esgoto – SAAE do Município de Paraisópolis, gestão no período de 2013 a 2016, objetivando a aquisição de uma máquina envasadora e seladora semiautomática para envase de líquidos não gaseificados.

1) Falta de necessidade da aquisição do bem

A primeira irregularidade apresentada é quanto à necessidade de aquisição da máquina.

O Processo Licitatório consiste em duas etapas distintas, uma interna e outra externa, conforme doutrina de Marçal (2010, p.516-517) a etapa interna se dá na seguinte forma:

Na etapa interna, são praticados os atos necessários à definição da licitação e do contrato que se seguirão. É dita interna porque essa etapa se desenvolve no âmbito exclusivo da Administração, não se exteriorizando perante terceiros. Nessa etapa são praticados atos destinados a:

- verificar a necessidade e a conveniência da contratação de terceiros;
- determinar a presença dos pressupostos legais para contratação (inclusive a disponibilidade de recursos orçamentários)
- determinar a prática dos atos prévios indispensáveis à licitação (qualificação das necessidades administrativas, avaliação de bens, elaboração de projetos básicos, etc.);
- definir o objeto do contrato e as condições básicas da contratação;
- verificar a presença dos pressupostos da licitação, definir a modalidade e elaborar o ato convocatório da licitação.

(...) O desenvolvimento regular dessa etapa preliminar é condição para o êxito da atividade posterior da Administração. Todos os demais atos praticados pela Administração, no curso da licitação, são reflexo das decisões e dos atos praticados na fase interna.

No tocante à aquisição de bens, o art. 14 da Lei nº. 8.666/93 estabelece as normas que devem ser observadas.

Art. 14 Nenhuma compra será feita sem a adequada caracterização de seu objeto e indicação dos recursos orçamentários para seu pagamento, sob pena de nulidade do ato e responsabilidade de quem lhe tiver dado causa.

§ 7º Nas compras deverão ser observadas, ainda:

- I - a especificação completa do bem a ser adquirido sem indicação de marca;
- II - a definição das unidades e das quantidades a serem adquiridas em função do consumo e utilização prováveis, cuja estimativa será obtida, sempre que possível, mediante adequadas técnicas quantitativas de estimação;
- III - as condições de guarda e armazenamento que não permitam a deterioração do material.

Dessa forma, observa-se que deve haver a demonstração da necessidade e conveniência da aquisição do bem, que será feita na fase interna do processo licitatório por meio de requisição, obedecendo assim os princípios jurídicos que norteiam qualquer contratação administrativa, os quais exigem que os recursos financeiros sejam bem aplicados.

No caso em análise, não foram observadas as normas transcritas, como se pode ver da resposta ao Requerimento n.º. 39/2017, que solicitava informações a respeito da compra e utilização da máquina, fls. 03, em Ofício n.º. 025/2017, fl. 17, o Diretor do SAAE informa que:

A atual diretoria já está fazendo um estudo para viabilizar a construção de uma sala apropriada para a instalação da máquina envasadora e colocá-la em funcionamento em tempo oportuno.

(...) os Diretores nomeados pelo então prefeito Wagner Ribeiro de Barros não tomaram as devidas providências para o funcionamento do equipamento, os mesmos quedaram silentes em relação à continuidade do planejamento administrativo da autarquia e não tiveram interesse em colocar a máquina em funcionamento e não deixaram a comunidade estudantil, atletas, idosos e deficientes se utilizarem dos benefícios da máquina envasadora de água potável.

Ou seja, observa-se que à época da aquisição não houve qualquer estudo quanto à conveniência e à oportunidade da compra da máquina, tampouco planejamento para instalação e utilização da mesma, visto que o processo licitatório teve início em novembro de 2013, fl. 19, término em dezembro de 2013, fls. 19, e até junho de 2017, data do ofício, fl. 17, a máquina encontrava-se depositada sem qualquer utilização.

Sendo assim, o Processo Licitatório n.º. 071/2013, Pregão Presencial n.º 021/2013, padece de irregularidade já na fase interna, pois restou comprovado que não houve estudos quanto à necessidade e conveniência de aquisição do bem, não havendo demonstração de planejamento para sua instalação e utilização, vez que as providências de realização de estudos para definição do local onde seria construída sala apropriada para a instalação da máquina foram iniciadas somente quatro anos após aquisição.

Desse modo, o Processo Licitatório n.º 071/2013, Pregão Presencial n.º 021/2013, padece de irregularidade desde a fase interna, sendo demonstrado que a Administração efetuou gasto público com aquisição de bem sem demonstrar o interesse público da aquisição.

2) Pesquisa de preços inadequada

Outro ponto alegado é o de que a pesquisa mercadológica foi realizada de forma incorreta, não obedecendo os moldes da legislação vigente, conseqüentemente, a média de preços apurada não condiz com o preço de mercado, pois as máquinas utilizadas para pesquisa não são semelhantes a que se pretendia adquirir.

As contratações públicas poderão ser efetivadas somente após estimativa prévia do respectivo valor, que deve obrigatoriamente ser juntada ao processo de contratação e ao ato convocatório divulgado.

Essa estimativa tem por finalidade, especialmente, verificar se existem recursos orçamentários suficientes para o pagamento da despesa com a contratação e servir de parâmetro objetivo para julgamento das ofertas apresentadas.

A estimativa de preços deve ser elaborada com base nos preços colhidos em empresas do ramo pertinente ao objeto licitado, sempre que possível, devem ser verificados os preços fixados por órgão oficial competente, sistema de registro de preços ou vigentes em outros órgãos, os preços coletados precisam ser pesquisados em condições semelhantes às solicitadas no procedimento licitatório e se referir a objeto com características semelhantes ao da licitação.

O caso em tela trata da modalidade de licitação Pregão, a Lei nº. 10.520/2002 estabelece as normas quanto à fase preparatória dessa modalidade.

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;

III - dos autos do procedimento constarão a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, bem como o orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados; e

IV - a autoridade competente designará, dentre os servidores do órgão ou entidade promotora da licitação, o pregoeiro e respectiva equipe de apoio, cuja atribuição inclui, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor.

O inciso III do dispositivo supracitado estabelece a necessidade da elaboração de orçamento do bem a ser licitado.

Nesse sentido vale transcrever decisões do Tribunal de Contas da União acerca da matéria:

Proceda, quando da realização de licitação, à consulta de preços correntes no mercado, ou fixados por órgão oficial competente ou, ainda, constantes do sistema de registro de preços, em cumprimento ao disposto art. 43, inc. IV, da Lei nº 8.666/1993, consubstanciando a pesquisa no mercado em, pelo menos, três orçamentos de fornecedores distintos, os quais devem ser anexados ao procedimento licitatório. (Acórdão 1547/2007 – Plenário).

Realize ampla pesquisa de preços no mercado, a fim de estimar o custo do objeto a ser adquirido, anexando-a respectivo processo licitatório, de acordo com os arts. 7º, § 2º, II, e 43, IV, da Lei nº 8.666/1993. (Acórdão 2479/2009 – Plenário)

Ainda, vale ressaltar que para a realização de pesquisa de preço, cabe ao órgão licitante observar o § 7º do art. 15 da Lei nº 8.666/93, que estabelece que nas compras deverá ser observada a especificação completa do bem a ser adquirido.

Reportando-se à descrição do objeto constante do Anexo I, fl. 66, tem-se que a Administração fez referência à seguinte máquina:

“máquina para envase de líquidos não gaseificados; dosagem automática; abastecimento, selagem e extração do copo, feito manualmente; copo e mesa revestida em aço inox; capacidade de dosagem: até 300ml; totalmente mecânica; controle de temperatura para selagem; porta-copos com 04 cavidades; pedal expulsor de copos; características elétrica: 110v”.

No caso em apreço, observa-se que das cotações de preço de fls. 24 a 49, apenas aquela apresentada pela empresa MILAINOX, fl. 24, possui objeto semelhante ao da licitação. Contudo, a Administração valeu-se de todas as três pesquisas para obter o preço médio, cabendo destacar que as máquinas que não apresentaram objeto similar possuíam valor muito superior ao objeto pretendido com a licitação.

Desse modo, a pesquisa de preço realizada não se presta ao julgamento objetivo da proposta mais vantajosa para a Administração, pois não possibilita obter parâmetros reais condizentes com o mercado, por ter sido realizada de forma inadequada, gerando uma média muito elevada de preços.

3) Superfaturamento na aquisição do bem

Por fim, os representantes alegam que houve superfaturamento na aquisição da máquina.

Inicialmente vale registrar que ao efetivar a pesquisa de preço o órgão apurou um preço médio de R\$61.700,00, fl. 51, preço que conforme registrado no item “2” desta análise não reflete o preço médio do mercado, vez que a única cotação válida foi no valor de R\$40.000,00, preço proposto pela licitante vencedora do certame.

A alegação de superfaturamento está pautada no fato de que a empresa MILAINOX, única a comparecer ao Pregão, na fase de cotação orçamentária apresentou um orçamento no valor de R\$40.000,00 (quarenta mil reais), fls. 24 a 26, mas na fase de propostas do pregão apresentou proposta no valor de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), fl. 102, e ainda, que no Mapa de Apuração, fl. 105, não consta nenhum lance ofertado, estimulado pelo pregoeiro, objetivando reduzir o preço inicial da proposta

Quanto ao fato de não constar nenhum lance ofertado, estimulado pelo pregoeiro, objetivando reduzir o preço inicial da proposta, vale destacar a norma do art. 4º da Lei nº. 10.520/2002

Art. 4º A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

VI - no dia, hora e local designados, será realizada sessão pública para recebimento das propostas, devendo o interessado, ou seu representante, identificar-se e, se for o caso, comprovar a existência dos necessários poderes para formulação de propostas e para a prática de todos os demais atos inerentes ao certame;

VII - aberta a sessão, os interessados ou seus representantes, apresentarão declaração dando ciência de que cumprem plenamente os requisitos de habilitação e entregarão os envelopes contendo a indicação do objeto e do preço oferecidos, procedendo-se à sua imediata abertura e à verificação da conformidade das propostas com os requisitos estabelecidos no instrumento convocatório;

VIII - no curso da sessão, o autor da oferta de valor mais baixo e os das ofertas com preços até 10% (dez por cento) superiores àquela poderão fazer novos lances verbais e sucessivos, até a proclamação do vencedor;

IX - não havendo pelo menos 3 (três) ofertas nas condições definidas no inciso anterior, poderão os autores das melhores propostas, até o máximo de 3 (três), oferecer novos lances verbais e sucessivos, quaisquer que sejam os preços oferecidos;

X - para julgamento e classificação das propostas, será adotado o critério de menor preço, observados os prazos máximos para fornecimento, as especificações técnicas e parâmetros mínimos de desempenho e qualidade definidos no edital;

XI - examinada a proposta classificada em primeiro lugar, quanto ao objeto e valor, caberá ao pregoeiro decidir motivadamente a respeito da sua aceitabilidade;

XVI - se a oferta não for aceitável ou se o licitante desatender às exigências habilitatórias, o pregoeiro examinará as ofertas subsequentes e a qualificação dos licitantes, na ordem de classificação, e assim sucessivamente, até a apuração de uma que atenda ao edital, sendo o respectivo licitante declarado vencedor;

XVII - nas situações previstas nos incisos XI e XVI, o pregoeiro poderá negociar diretamente com o proponente para que seja obtido preço melhor.

O aludido dispositivo estabelece que poderão as empresas fazer novos lances verbais e poderá o pregoeiro negociar diretamente para que seja obtido preço melhor, observa-se que o verbo utilizado não torna indispensável nem os lances verbais, nem a negociação por parte do pregoeiro, entretanto, embora não seja indispensável, tendo em vista que a mesma empresa havia apresentado proposta com valor inferior na fase de cotação orçamentária, entende-se que deveria o pregoeiro ter negociado a diminuição do valor, visto que em um curto prazo houve uma valorização de 25% na proposta.

Contudo, considerando que entre a data de apresentação da proposta na fase de pesquisa de preço e a data da proposta apresentada no pregão, decorreu lapso temporal de 61 dias (27/09/2013 e 27/11/2013), fls. 25 e 104, considerando que conforme fl. 26 a validade do orçamento apresentado nas pesquisas era de 10 dias, torna-se temerário afirmar que houve superfaturamento somente pela divergência dos valores apresentados na pesquisa mercadológica e na proposta.

Sendo assim, no aludido caso, entende-se que não ficou comprovado o superfaturamento, uma vez que embora a mesma empresa tenha apresentado valores diferentes, o orçamento que apresentava o primeiro valor já estava vencido. Contudo, especificamente no caso dos autos a divergência de valor do bem deveria ter sido negociada pelo pregoeiro, buscando assim atender o interesse público e o princípio da economicidade, embora se reconheça que a lei não obriga que sejam indispensáveis novos lances na fase de lances verbais, tampouco que o pregoeiro necessariamente negocie para obter menor preço.

IV – CONCLUSÃO.

Diante dos fatos e documentos que instruem estes autos, entende-se que procedem as seguintes irregularidades:

- A Administração não demonstrou na fase interna da licitação a necessidade, conveniência e oportunidade da aquisição da máquina, violando o art. 14 da Lei nº. 8.666/93.
- Ausência de pesquisa de preços válida que reflita o preço médio do bem a ser adquirido, violando o art. 3º, da Lei nº. 10.520/2002, e 15, §7º, da Lei nº 8.666/93.
- Ausência de negociação do preço pelo pregoeiro com o proponente para obter melhor preço, violando o princípio da economicidade e interesse público, uma vez que no caso em análise a vencedor apresentou melhor preço na fase interna da licitação.

O Sr. Juarez José de Carvalho, Diretor do SAAE do Município de Paraisópolis, e o Sr. Claiton Silveira Ferraz, Supervisor de Operação, Manutenção e Expansão de Contas e Consumo, todos à época, devidamente citados, se manifestaram, às fls. 157/165 e 171/179.

A 1ª Coordenadoria de Fiscalização dos Municípios procedeu ao exame da defesa apresentada e concluiu pela manutenção das irregularidades, fls. 199/201.

Tendo em vista a escorreita análise realizada pelo Órgão Técnico, em observância ao princípio da eficiência e da economicidade, adoto as razões por esse apresentadas, acostadas às fls.

199/201 dos presentes autos, como o fundamento deste voto, fazendo uso, *in casu*, da intitulada motivação *per relationem*¹, *verbis*:

II – ANÁLISE DE DEFESA

De acordo com o relatório técnico de fls. 147 a 150v, foram apuradas irregularidades no Processo Licitatório n. 071/2013, Pregão Presencial n. 021/2013, referentes à falta de demonstração de necessidade, conveniência e oportunidade de aquisição do bem, ausência de pesquisa de preços válida e ausência de negociação do preço por parte do pregoeiro, violando o princípio da economicidade e interesse público.

O Sr. Claiton Silveira Ferraz e o Sr. Juarez José de Carvalho apresentaram defesas de idêntico teor, razão pela qual será elaborada apenas uma análise.

1) Falta de necessidade da aquisição do bem;

Os defendentes alegam que contrário ao apurado na análise técnica, ocorreu o planejamento para a aquisição da máquina envasadora.

Informam que à época da aquisição da máquina, havia sido elaborado pelo Diretor da Autarquia a criação do setor de Conscientização Ambiental na estrutura do SAAE e que este teria por finalidade levar a diversos seguimentos informações sobre o uso racional dos recursos hídricos.

Assim, proposto pela Superintendente de Engenharia e Projeto, surgiu a ideia de distribuição de água potável pelo SAAE em eventos por ela promovido e posteriormente, o diretor da Autarquia propôs a ampliação do projeto para o fornecimento de água potável envasada em projetos e eventos realizados pelo Município.

Esclarecem que o projeto não se concretizou, pois o diretor da SAAE foi nomeado no dia 02/01/2013 e exonerado no dia 11/06/2014 e o supervisor de operação, manutenção e expansão de contas e consumo foi nomeado em 02/01/2013 e exonerado em 26/06/2014, em razão de decisão do TSE, desse modo, a transição de governo no mês de junho de 2014 fez com que os projetos que estavam tramitando fossem interrompidos.

Ressaltam que um dos representantes, Sr. João Bosco de Brito, ocupou cargo comissionado no SAAE na administração de 06/2014 a 12/2016 e mesmo tendo conhecimento da importância do projeto, nada fez para colocar a máquina envasadora em funcionamento, ferindo o princípio da continuidade.

Por fim, informam que não existem evidências do projeto pois, frente à rivalidade política existente no município e transição prematura de governo, os arquivos e projetos feitos no ano de 2013 e meados de 2014 foram perdidos.

Análise.

Inicialmente vale ressaltar a importância da conscientização ambiental e do uso racional dos recursos hídricos, sendo de grande relevância tais projetos.

Entretanto, tal relevância não justifica a aquisição de bens sem estudo quanto a conveniência e a oportunidade da compra, bem como planejamento para instalação e utilização.

¹ Motivação *per relationem* se caracteriza pela remissão que o ato judicial expressamente faz a outras manifestações ou peças processuais existentes nos autos, mesmo as produzidas pelas partes, pelo Ministério Público ou por autoridades públicas, cujo teor indique os fundamentos de fato e ou de direito que justifiquem a decisão emanada do Poder Judiciário. Precedente: MS 25.936-ED, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 13-6-2007, Plenário, DJE de 18-9-2009. (<http://junior-dpj.blogspot.com.br/2011/11/tecnica-da-motivacao-per-relationem.html>)

Embora as alegações apresentadas refiram-se a um projeto que de fato traria benefícios ao município, como informado pelos próprios defendentes, não há qualquer prova que demonstre que de fato havia sido realizado estudos que viabilizassem o projeto, incluindo a justificação de conveniência e oportunidade da compra e o planejamento para instalação e utilização.

Dessa forma, mantém-se a irregularidade referente a não demonstração de necessidade, conveniência e oportunidade da aquisição da máquina, na fase interna da licitação, violando o art. 15 da Lei nº. 8.666/93.

No que se refere ao fato de um dos representantes, Sr. João Bosco de Brito, não ter dado continuidade ao projeto mesmo tendo conhecimento de sua importância, ferindo o princípio da continuidade, insta salientar que tal princípio impõe que não se pode interromper totalmente o desempenho de atividades do serviço público prestadas a população e seus usuários.

Sendo assim, tendo em vista a importância do projeto para o município que passava por grave crise hídrica à época, ao ocupar cargo comissionado no SAAE, a administração de 06/2014 a 12/2016, deveria o Sr. João Bosco de Brito ter dado continuidade ao projeto e colocado a máquina envasadora em funcionamento, vez que já havia sido adquirida.

2) Pesquisa de preços inadequada;

Os defendentes alegam que no Processo Licitatório n. 071/2013 foram feitas três cotações para se obter a média do preço, realizadas pelos membros da comissão de licitação, que entenderam que os valores apresentados estavam dentro do valor de mercado.

Informam que além de conter três cotações, o processo ocorreu de forma transparente, havendo publicação do edital da aquisição da máquina envasadora em jornal de grande circulação e sítio eletrônico da Autarquia.

Aduzem que a aquisição da máquina ocorreu em valor muito abaixo da média encontrada, considerando-se as cotações juntadas no processo licitatório.

Finalmente, com objetivo de mostrar que a máquina foi adquirida com valor compatível ao valor do mercado a época, informam que no ano de 2017 o mesmo produto estava sendo vendido pela empresa Milainox por R\$75.230,00 e pela empresa Bramak Máquinas Envasadoras por R\$95.000,00.

Análise

Como já demonstrado na análise inicial, às fls. 147 a 150v, as cotações utilizadas para obtenção do preço médio não se prestam ao julgamento objetivo da proposta mais vantajosa para a Administração, pois somente uma possuía objeto semelhante ao da licitação.

Assim, embora a aquisição da máquina tenha ocorrido em valor abaixo da média encontrada, a média apurada não condiz com os parâmetros reais do mercado, já que possuía somente uma cotação válida.

No que se refere aos preços apurados em 2017, a fim de se demonstrar que a máquina foi adquirida no preço de mercado à época, nota-se nos orçamentos realizados em 2017 que as máquinas também não se assemelham a que se pretendia adquirir.

Em 2014, a Administração fez referência à seguinte máquina:

“Máquina para envase de líquidos não gaseificados; dosagem automática; abastecimento, selagem e extração do copo, feito manualmente; copo e mesa revestida em aço inox; capacidade de dosagem: até 300ml; totalmente mecânica; controle de temperatura para selagem; porta-copos com 04 cavidades; pedal expulsor de copos; característica elétrica: 110v”.

Já os orçamentos apresentados em 2017 referiam-se as seguintes máquinas:

1- Modelo DSM 2: envase de água, dosagem, selagem e datação automática, abastecimento e extração de copo ou pote, feito manualmente, corpo em aço inox, porta copos com 07 cavidades, pedal de retirada de copos, semiautomática, característica elétrica 220v – 320v.

2- MODELO X5: envase, sela e data automaticamente copos de 200ml e 300ml, mecânica sem uso de compressor de ar, produção nacional com tecnologia alemã, revestida em aço inox escovado e acabamento sanitário, característica elétrica 220v – 320v.

Ainda, observa-se que a única cotação válida à época era da empresa Milainox, máquina modelo DSM, mas o orçamento apresentado pela mesma empresa em 2017, refere-se ao modelo DSM2.

Desse modo, mantém-se a irregularidade quanto à ausência de pesquisa de preços válida, tendo em vista a realização de forma incorreta, valendo-se de orçamentos de máquinas diferentes da que se pretendia adquirir, não sendo possível obter parâmetros condizentes com o mercado para julgamento das propostas.

3) Superfaturamento na aquisição do bem

Os defendentes apresentaram alegações acerca de superfaturamento na aquisição do bem, contudo no estudo inicial não foi apurada essa irregularidade, razão pela qual as alegações não serão objeto de análise, reiterando-se a manifestação apresentada em análise inicial de fls. 147 a 150.

IV – CONCLUSÃO

Diante da análise das alegações apresentadas pelos defendentes entende-se que devem ser mantidas as irregularidades no Processo Licitatório n. 071/2013, Pregão Presencial n. 021/2013, referentes à falta de demonstração de necessidade, conveniência e oportunidade de aquisição do bem, ausência de pesquisa de preços válida e ausência de negociação do preço pelo pregoeiro violando o princípio da economicidade e interesse público.

Entendo, assim, que a (i) não demonstração da necessidade, conveniência e oportunidade da aquisição do bem, em afronta ao disposto no artigo 15, §7º, da Lei de Licitações e no artigo 3º, inciso I, da Lei Federal nº 10520/2002; a (ii) ausência de pesquisa de mercado válida; e a (iii) ausência de negociação do preço pelo pregoeiro, em afronta ao princípio da economicidade e do interesse público, são passíveis de aplicação de multa.

No que tange à ausência de negociação do preço, o inciso XI do artigo 4º da Lei Federal nº 10520/2002 dispõe que “examinada a proposta classificada em primeiro lugar, quanto ao objeto e valor, caberá ao pregoeiro decidir motivadamente a respeito da sua aceitabilidade.”

Já o inciso XVII do referido artigo prevê que “nas situações previstas nos incisos XI e XVI, o pregoeiro poderá negociar diretamente com o proponente para que seja obtido preço melhor”.

No presente caso, foram cotados na fase interna produtos com especificações divergentes daquele solicitado pela Administração, havendo apenas um orçamento válido, no valor de R\$40.000,00, o que desqualificou o valor médio de mercado auferido.

Posteriormente, no julgamento do certame, a única empresa participante apresentou proposta de preço superior àquele cotado na fase interna do certame, no valor de R\$50.000,00.

Ressalta-se que a cotação de preços apresentada na fase interna data de 27/09/2013, fls. 25/26, e a proposta vencedora data de R\$27/11/2013, fl. 103/104.

Contudo, o pregoeiro entendeu que “o preço se apresentou compatível com o preço de mercado”, consoante consta da Ata de fl. 104.

Assim, em que pese não haver obrigatoriedade legal de que haja negociação do preço pelo pregoeiro, deveria ter sido questionado à licitante vencedora o aumento do valor do bem naquele período, antes que a proposta fosse aceita, pois cabe ao pregoeiro decidir

“motivadamente” a respeito da sua aceitabilidade, em especial quando apenas uma empresa apresenta proposta e essa está 20% maior que o valor por ela cotado inicialmente.

Por se tratar a negociação de ato privativo do pregoeiro e por não ter sido chamado a se manifestar nestes autos, deixo de atribuir-lhe sanção.

III – CONCLUSÃO

Por todo o exposto, diante das irregularidades constatadas na presente Representação, voto pela procedência parcial, extinção dos autos com resolução de mérito e aplicação de multa aos responsáveis, com fulcro no disposto no artigo 85, inciso II, da Lei Complementar nº 102/2008, nos seguintes termos:

- ao **Sr. Juarez José de Carvalho**, Diretor do SAAE do Município de Paraisópolis e ordenador de despesas à época dos fatos e autoridade que homologou o certame, no valor de R\$2.000,00 (dois mil reais), em razão da **(i)** não demonstração da necessidade, conveniência e oportunidade da aquisição do bem, em afronta ao disposto no artigo 15, §7º, da Lei de Licitações e no artigo 3º, inciso I, da Lei Federal nº 10520/2002; da **(ii)** ausência de pesquisa de mercado válida, em afronta ao princípio da economicidade e do interesse público, sendo R\$1.000,00 (um mil reais) por irregularidade;

- ao **Sr. Claiton Silveira Ferraz**, Supervisor de Operação, Manutenção e Expansão de Contas e Consumo do SAAE de Paraisópolis à época, autoridade que solicitou autorização para licitar, no valor de R\$1.000,00 (um mil reais), em razão da não demonstração da necessidade, conveniência e oportunidade da aquisição do bem, em afronta ao disposto no artigo 15, §7º, da Lei de Licitações e no artigo 3º, inciso I, da Lei Federal nº 10520/2002.

Cumpridas as disposições legais pertinentes, arquivem-se os autos.

* * * * *