PREGÃO ELETRÔNICO Nº. 002/2024

PROCESSO Nº 331/2024

OBJETO: Registro de Preços, visando a contratação de empresa especializada, para prestação de serviços de manutenção elétrica e mecânica preventiva e corretiva nos equipamentos dos poços artesianos, captações de água, estações elevatórias de esgoto, estação de tratamento de água (ETA), Estação de tratamento de esgoto, com o fito de atender às necessidades da Secretaria de Saneamento da Prefeitura de Santo Antônio de Posse/SP, de acordo com o ANEXO I – Termo de Referência e demais condições estabelecidas neste edital.

**Secretaria da Fazenda**

**Sra. Pregoeira,**

**Trata-se de análise e parecer jurídico sobre o recurso interposto em Pregão Eletrônico nº 002/2024, cujo objeto** **é o** Registro de Preços, visando a contratação de empresa especializada, para prestação de serviços de manutenção elétrica e mecânica preventiva e corretiva nos equipamentos dos poços artesianos, captações de água, estações elevatórias de esgoto, estação de tratamento de água (ETA), Estação de tratamento de esgoto, com o fito de atender às necessidades da Secretaria de Saneamento da Prefeitura de Santo Antônio de Posse/SP, de acordo com o ANEXO I – Termo de Referência e demais condições estabelecidas neste edital.

**1. DOS FATOS:**

**Conforme se constatou em sessão de licitação, houve interposição recursal pelas seguintes empresas e motivos, resumidamente:**

**- CAIO MAIA DA SILVA, inscrita no CNPJ 51.421.953/0001: Não houve identificação prévia do licitante, tendo sido informada a marca do produto ofertado. Igualmente, foi orientado de forma incorreta pela Pregoeira, a qual nos informou de colocar marca pr6pria sem apontar que nesse caso deveria ser em branco, tendo sido anexado e-mail trocados entre nosso assessor de licitações e a pregoeira.**

**- CENTRAL DAS BOMBAS COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA EPP, inscrita no CNPJ n° 05.304.734/0001-88: são inexequíveis os valores propostos pelas empresas: AJ MOTORES MANUTENÇÃO EM EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA (R$ 270.000,00); ENGEPUMPS BOMBAS MOTORES E PAINEIS (R$ 273.990,00); M MOMESSO COMERCIO E MANUTENÇÃO DE BOMBAS LTDA (R$ 273.995,00); e ENGETRONIC ENGENHARIA DE MANUTENÇÃO INDUSTRIAL EIRELI EPP R$ 367.000,00**

**- ENGEPUMPS BOMBAS MOTORES E PAINEIS LTDA, inscrita no CNPJ n° 38.939.096/0001-20: recurso fundamentado sob a alegação de que o licitante AJ MOTORES MANUTENÇÃO EM EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA não comprovou a capacidade técnica para o objeto licitado;**

**É o relatório.**

**2. DO MÉRITO:**

Preliminarmente, há de se destacar que o procedimento aqui realizado (Pregão) tal ato deve ser praticado sem qualquer tipo de excesso de formalismo, sendo certo que deve ser rechaçado quaisquer requisitos, desde que tais exigências não prejudiquem a ampla competitividade ou a segurança jurídica das relações.

Por oportuno, também é de conhecimento desta Administração que excesso de formalismo compromete não só a competividade licitatória, dos artigos 3º, parágrafo 1º, I, da Lei 8.666/93, como também é vedado ao agente público praticar situações que comprometem, restringem ou frustrem o caráter competitivo do processo licitatório.

Outrossim, os atos administrativos a serem realizados pela Administração devem ser pautados pelo princípio da Legalidade, expressamente previsto no artigo 37, *caput,* da Constituição Federal, o qual esclarece que a administração Pública está altamente atrelada a lei e somente pode fazer aquilo em que a lei permitir, nas palavras do Insigne doutrinador Hely Lopes Meirelles, em sua obra Direito Administrativa Brasileiro (25. ed. São Paulo: Malheiros, 2000):

“A legalidade, como princípio de administração (CF, art. 37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.” (grifo nosso)

...

“Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza”. (grifo nosso)

Corroborando com tal situação, a lei de licitações é claríssima ao estabelecer os seguintes conceitos:

Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da **legalidade,** da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

Assim, da leitura dos artigos acima, conclui-se facilmente que a Administração Pública, sob pena de ilegalidade do ato e quebra da isonomia, **NÃO PODE SE AFASTAR DO JULGAMENTO OBJETIVO DO CERTAME OU VINCULAÇÃO AO EDITAL**.

Corroborando com tal entendimento, o Ilustre Doutrinador Matheus Carvalho, em sua obra “Manual de Direito Administrativo”, Ed. *Jus*Podivm, 9ª Edição, ano 2021, assim nos esclarece:

“A elaboração do edital pela Administração pública é livre e discricionária, na busca por satisfazer os interesses da coletividade; todavia, **APÓS A SUA PUBLICAÇÃO, A ADMINISTRAÇÃO FICA VINCULADA ÀQUILO QUE FOI PUBLICADO**. Com efeito, a discricionariedade administrativa se encerra com a elaboração do edital e, **UMA VEZ PUBLICADO, SEU CUMPRIMENTO É IMPERATIVO**”. (destaquei)

**Quanto ao ponto recursal de “CAIO MAIA DA SILVA”, destacamos que a referida tomada de decisão foi providenciada pela Pregoeira após ter sido comprovado que houve identificação/conhecimento prévio entre os interessados, nos termos do justificado em Ata de sessão, basta uma leitura simples da Ata de licitação em referência que se verificará que o licitante se identificou previamente.**

**Igualmente, cabe destacar que em resposta ao pedido de esclarecimento foi orientado o licitante a inserir no campo marca própria, e diferente disso, o licitante inseriu o nome de sua empresa.**

**Por oportuno, cabe ressaltar que somente esse participante se identificou, assim, não há que se falar em “falha de comunicação”, o licitante tenta imputar a terceiros o erro cometido por ele próprio.**

**Ora, em momento anterior a fase de conhecimento do proponente vencedor, o referido licitante se identificou em sua proposta, fato esse que notadamente prejudicou a isonomia e impessoalidade.**

**Dizer o contrário, estaria essa Administração firmando Ata de Registro de Preços eivada de nulidade (eis que houve conhecimento prévio).**

**Não só bastasse isso (prejuízo a isonomia e impessoalidade), pode-se afirmar também que o prosseguimento do certame nos termos atuais ensejaria em prejuízo aos princípios da vantajosidade e economicidade.**

**Quanto ao ponto recursal do licitante CENTRAL DAS BOMBAS COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA EPP, que pede a desclassificação da proposta por inexequibilidade, importante esclarecer** que cabe ao interessado demonstrar a exequibilidade aos licitantes, não podendo a Administração providenciar uma análise inflexível sobre o tema, sob pena de nulidade do ato, vejamos a decisão do Tribunal de Justiça:

LICITAÇÃO. INEXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA. PRESUNÇÃO RELATIVA. A inexequibilidade de valores prevista no art. 48 da Lei n° 8.666/1993 (de 21-6), incluída a que se considera manifesta (§ 1°), não tem o estatuto de uma presunção absoluta: "Se o particular puder comprovar que sua proposta é exequível, não se lhe poderá interditar o exercício do direito de apresentá-la" (Marçal JUSTEN FILHO). Provimento do recurso.

(TJ-SP - AC: 10066735220158260297 SP 1006673- 52.2015.8.26.0297, Relator: Ricardo Dip, Data de Julgamento: 27/04/2018, 11a Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 27/04/2018)

(...) **A APRECIAÇÃO DA EXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA NÃO DEVE OCORRER DE MANEIRA INFLEXÍVEL, POSTO QUE, POR SE TRATAR DE PRESUNÇÃO RELATIVA**, mostra-se razoável franquear à empresa a oportunidade de demonstrar sua capacidade de executar o serviço satisfatoriamente, conforme orientação sedimentada no STJ. Entendimento firmado também na ambiência das Câmaras de Direito Público do TJCE. 4.Agravo de Instrumento conhecido e desprovido. ACÓRDÃO ACORDA a 3ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO CEARÁ, por uma de suas turmas julgadoras, à unanimidade, em conhecer do Agravo de Instrumento, mas para negar-lhe provimento, nos termos do voto do relator, parte deste. Fortaleza, 9 de novembro de 2020.

(TJ-CE - AI: 06216493220208060000 CE 0621649-32.2020.8.06.0000, Relator: ANTÔNIO ABELARDO BENEVIDES MORAES, Data de Julgamento: 09/11/2020, 3ª Câmara Direito Público, Data de Publicação: 09/11/2020)(destaquei)

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA INEXEQUÍVEL. ART. 48, I E II, § 1º, DA LEI 8.666/93. PRESUNÇÃO RELATIVA. **POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO PELO LICITANTE DA EXEQUIBILIDADE DA PROPOSTA**. RECURSO DESPROVIDO. (...) A licitação visa a selecionar a proposta mais vantajosa à Administração Pública, de maneira que **a inexequibilidade** prevista no mencionado art. 48 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos **não pode ser avaliada de forma absoluta e rígida**. Ao contrário, deve ser examinada em cada caso, averiguando-se se a proposta apresentada, embora enquadrada em alguma das hipóteses de inexequibilidade, pode ser, concretamente, executada pelo proponente. Destarte, a presunção de inexequibilidade deve ser considerada relativa, podendo ser afastada, por meio da demonstração, pelo licitante que apresenta a proposta, de que esta é de valor reduzido, mas exequível. (...)

(STJ - REsp: 965839 SP 2007/0152265-0, Relator: Ministra DENISE ARRUDA, Data de Julgamento: 15/12/2009, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 02/02/2010)

**Assim, considerando que tal situação ensejou necessariamente prejuízo a diversos princípios que norteiam essa Administração, dentre eles destaco: impessoalidade, isonomia, vantajosidade e economicidade, foi proposta a presente Anulação do certame, sendo certo que tal ato não gerou nenhum tipo de prejuízo aos interessados em formalizarem a respectiva Ata de Registro de Preços.**

**Provendo sobre o tema, o próprio Decreto Municipal nº. 3.919/2023 assim nos ensina:**

Art. 48. Na hipótese do art. 59, § 4º, da Lei Federal n. 14.133/21, quando, no caso de obras e serviços de engenharia, a proposta contiver valores inferiores a 75% (setenta e cinco por cento) do valor orçado pela Administração, o **órgão ou entidade contratante dará ao licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta antes de deliberar acerca de sua desclassificação**. (destaquei)

**Igualmente, diante das propostas apresentadas pelos próprios licitantes, denota-se que são muito próximo entre si, sendo certo que os valores apresentados se coadunam com o praticado em mercado.**

**Quanto ao ponto recursal do licitante** **ENGEPUMPS BOMBAS MOTORES E PAINEIS LTDA, basta uma simples leitura do objeto licitado e o atestado entregue, sendo certo que comprovou-se a pertinência e compatibilidade do documento.**

**Não só bastasse isso, o próprio TCE SP possui a súmula nº. 24, que nos elucida que o Atestado deve ser “pertinente e compatível”, sendo evidente que serviço similar não é idêntico, sob pena de frustração a competividade do certame.**

**3. DA CONCLUSÃO**

**Posto isso, pelos fundamentos acima delineados, OPINO pela IMPROCEDÊNCIA DOS RECURSOS Administrativos interpostos pelas empresas CAIO MAIA DA SILVA, inscrita no CNPJ 51.421.953/0001; CENTRAL DAS BOMBAS COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA EPP, inscrita no CNPJ n° 05.304.734/0001-88; e ENGEPUMPS BOMBAS MOTORES E PAINEIS LTDA, inscrita no CNPJ n° 38.939.096/0001-20.**

**Santo Antônio de Posse, 07 de fevereiro de 2024.**

**JOSEANI D. BASSANI TORRES**

**PREGOEIRA**