



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Administração - Contratação de Serviços - 0004522-74.2019.6.21.8000

Parecer AJ - doc. SEI n. 142.

Assunto: Recurso da empresa Desinservice Desinsetizadora LTDA. - Inabilitação. Atestado de Capacidade Técnica - Pregão – Serviços continuados de controle de vetores, pragas urbanas e animais peçonhentos nos prédios da Justiça Eleitoral.

Senhor Diretor-Geral:

1. RESUMO DOS FATOS

Trata-se da análise do recurso interposto pela empresa Desinservice Desinsetizadora Ltda., doc. n. 0158233, contra decisão que declarou a empresa Marcos André Reichert & Cia Ltda., vencedora do Pregão n. 43/2019 (doc. 0141512), cujo objeto é prestação de serviços continuados de controle de vetores, pragas urbanas e animais peçonhentos nos prédios da Justiça Eleitoral localizados em Porto Alegre e em imóveis próprios, locados ou cedidos situados em municípios componentes da Região Metropolitana da Capital.

As razões recursais dizem respeito à inabilitação da empresa, em face do atestado de capacidade técnica apresentado (item 9.1, letra "j" do edital). Em seu entendimento, o fato de constar no referido atestado menção à prestação de serviços de desinsetização seria suficiente para comprovação da capacidade técnica para a prestação de serviços de controle de animais peçonhentos. Alega, ainda, que a exigência constante em edital quanto à comprovação de prestação de serviços de controle de infestação de animais peçonhentos mostra-se injustificada, excessiva e restritiva.

Argumenta que uma empresa especializada em serviços de desinsetização, como é o caso da recorrente, utilizará produtos próprios e específicos para a realização de tal tarefa, sendo que os produtos hoje existentes no mercado atendem a finalidade pretendida de combate a animais peçonhentos.

Aduz que a ficha técnica dos produtos que seriam utilizados e indicados para a realização dos trabalhos referidos no Edital, ou seja, serviços de desinsetização, já incluem expressamente também o combate de animais peçonhentos. Refere que seria impossível imaginar que uma empresa possa prestar os serviços de desinsetização sem atender ao combate de animais peçonhentos, que, certamente, já fazem parte dele.

Assim, sustenta que a decisão de inabilitar precocemente a recorrente foi totalmente injusta, posto que a empresa apresentou os atestados que comprovam sua plena capacidade para atender ao contrato. Reforça que a exigência trazida na letra "j" do item 9 do Edital inclui uma condição desnecessária, que serviria para comprometer, restringir e frustrar o caráter competitivo do presente certame, o que é vedado por lei.

Não houve a apresentação de contrarrazões.

É o breve relatório.

2. DA TEMPESTIVIDADE

O recurso foi apresentado por meio de formulário próprio no âmbito do sistema eletrônico, de acordo com os prazos estabelecidos no item 10 do Pregão Eletrônico n. 43/2019, sem a interposição de contra-razões, devendo ser apreciado, por tempestivo.

3. DO MÉRITO

3.1. DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

Inicialmente esta Assessoria Jurídica se reportará ao exame efetuado pela Seção de Gestão de Serviços de Conservação e Administração Predial, a qual, analisando o recurso apresentado, em relação aos aspectos técnicos, se manifestou no seguinte sentido (doc. 0158361):

"Em relação ao Recurso Administrativo apresentado pela empresa Desinservice Desinsetizadora Ltda., referente ao Pregão nº 43/2019, o Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul tem o seguinte a considerar:

1. Em nenhum momento houve a intenção de restringir a licitação no que diz respeito a qualquer cláusula presente no referido Pregão, incluída a cláusula 9, letra "j" como alegado pela empresa, até porque não é característico deste Tribunal demonstrar preferências ou oferecer favorecimentos a quaisquer empresas e nem desrespeitar nenhuma cláusula da Lei nº 8666/93.

2. As empresas que participaram do Pregão nº 43/2019 estavam cientes do solicitado na citada cláusula, informando esta, com total clareza, a necessidade da apresentação do documento indicado.

3. Não nos pareceu inviável às empresas que viessem a participar do certame a apresentação de Atestados de Capacidade Técnica que contemplassem serviços realizados no combate a animais peçonhentos.

4. É sabido que certos produtos utilizados podem ter efeitos positivos quando aplicados a insetos, mas apenas desentocantes no que diz respeito a animais peçonhentos, o que pode provocar incidentes de certas proporções que venham a expor a riscos os servidores e terceirizados.

5. Como é de conhecimento público, existiram situações de aparecimento de escorpídeos amarelos em determinados bairros de Porto Alegre, inclusive no centro da cidade, local onde ficam localizados dois prédios deste Tribunal. **Em razão disso, com o objetivo de garantir a segurança de seus servidores e terceirizados, achamos prudente solicitar o referido Atestado de Capacidade Técnica como forma de resguardo e garantia da Instituição de que a empresa vencedora encontra-se realmente apta para solucionar qualquer problema no caso do aparecimento destes animais, assim como outros que possuam peçonha** e encontrem-se descritos no item 16.1 da cláusula 16. do Termo de Referência COINP nº 31/2019, parte integrante do Pregão nº 43/2019.

6. A total boa-fé e o objetivo de oferecer igualdade de condições e não restringir a participação de nenhuma empresa, fica clara justamente no teor da cláusula citada, em seu item j.1:

Poderá ser apresentado um único atestado contemplando os três serviços ou atestados apartados com os diferentes serviços.

Portanto, com vistas a garantir justamente a isonomia e o caráter competitivo, ofereceu-se a condição às empresas de apresentarem um único atestado ou atestados apartados de prestação dos serviços de desinsetização, desratização e combate à infestação por animais peçonhentos em diferentes locais e não necessariamente em um único, assim como apresentarem um atestado referente a todos os serviços ou atestados em separado, demonstrando a flexibilidade oferecida às mesmas sem nenhum exagero, infração ou restrição que viesse a ferir às cláusulas essenciais da Lei das Licitações, como alegado pela empresa." (grifamos)

Assim, cumpre consignar que o Pregão 43/19, em seu item 9.1, letra j, estabelece:

9. DA HABILITAÇÃO

9.1. Na fase de habilitação, após a verificação constante no item 3.5 deste edital, o licitante deverá comprovar/apresentar o que segue:

[...]

j) Atestado, emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, para comprovação da capacidade técnica do licitante, no qual mencione contratação no ramo de atividade objeto do presente edital (desinsetização, desratização e controle de infestação de animais peçonhentos), sem ressalvas desabonatórias.

j.1) Poderá ser apresentado um único atestado contemplando os três serviços ou atestados apartados com os diferentes serviços.

Dessa feita, em se tratando de regras constantes de instrumento convocatório, deve haver vinculação a elas. É o que estabelecem os artigos 3º, 41 e 55, XI, da Lei nº 8.666/1993, *verbis*:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

[...]

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor;

Trata-se, na verdade, de princípio inerente a toda licitação e que evita não só futuros descumprimentos das normas do edital, mas também o descumprimento de diversos outros princípios atinentes ao certame, tais como o da transparência, da igualdade, da impessoalidade, da publicidade, da moralidade, da probidade administrativa e do julgamento objetivo.

Não é exagero repisar, em respeito ao referido princípio, que a Administração Pública, no curso do processo de licitação, não pode se afastar das regras por ela mesma estabelecidas no instrumento convocatório, pois, para garantir segurança e estabilidade às relações jurídicas decorrentes do certame licitatório, bem como para se assegurar o tratamento isonômico entre os licitantes, é necessário observar estritamente as disposições constantes do edital ou instrumento congêneres.

Demais disso, a jurisprudência do STJ é bastante elucidativa no que se refere ao assunto:

“A Administração Pública não pode descumprir as normas legais, tampouco as condições editalícias, tendo em vista o princípio da vinculação ao instrumento convocatório (Lei 8.666/93, art.41) REsp nº 797.179/MT, 1ª T., rel. Min.Denise Arruda, j. em 19.10.2006, DJ de 07.11.2006)”
“Consoante dispõe o art. 41 da Lei 8.666/93, a Administração encontra-se estritamente vinculada ao edital de licitação, não podendo descumprir as normas e condições dele constantes. É o instrumento convocatório que dá validade aos atos administrativos praticados no curso da licitação, de modo que o descumprimento às suas regras deveria ser reprimido. Não pode a Administração ignorar tais regras sob o argumento de que seriam viciadas ou inadequadas. Caso assim entenda, deverá refazer o edital, com o reinício do procedimento licitatório, jamais ignorá-las. (MS nº 13.005/DF, 1ª S., rel. Min. Denise Arruda, j.em 10.10.2007, DJe de 17.11.2008).”

Sobre o tema, igual orientação pode ser encontrada no Supremo Tribunal Federal (STF):

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. PROPOSTA FINANCEIRA SEM ASSINATURA. DESCLASSIFICAÇÃO. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO. 1. Se o licitante apresenta sua proposta financeira sem assinatura ou rubrica, resta caracterizada, pela apocrifia, a inexistência do documento. 2. **Impõe-se, pelos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, a desclassificação do licitante que não observou exigência prescrita no edital de concorrência.** 3. A observância ao princípio constitucional da preponderância da proposta mais vantajosa para o Poder Público se dá mediante o cotejo das propostas válidas apresentadas pelos concorrentes, não havendo como incluir na avaliação a oferta eivada de nulidade. 4. É imprescindível a assinatura ou rubrica do licitante na sua proposta financeira, sob pena de a Administração não poder exigir-lhe o cumprimento da obrigação a que se sujeitou. 5. Negado provimento ao recurso. (STF - RMS: 23640 DF, Relator: MAURÍCIO CORRÊA, Data de Julgamento: 16/10/2001, Segunda Turma, Data de Publicação: DJ 05-12-2003) (grifamos)

A doutrina pátria também se manifesta no mesmo sentido:

“O princípio da vinculação ao instrumento convocatório obriga a Administração a respeitar estritamente as regras que haja previamente estabelecido para disciplinar o certame, como aliás, está consignado no art.41 da Lei 8.666.” (MELO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 535.)

Sobre o tema, oportuno também o ensinamento do autor Marçal Justen Filho:

“Assim, quando se define o objeto a ser licitado, está se condicionado o conteúdo do edital. O conteúdo do edital restringe as possibilidades dos concorrentes e delimita as propostas que serão apreciadas etc. Daí aludir-se ao princípio da vinculação ao edital para indicar o esgotamento da competência discricionária.” (FILHO, Marçal Justen. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. São Paulo: Dialética, 2005, p.47.)

Retomando o exame do caso concreto, salientamos que a pregoeira, por ocasião da análise do recurso interposto (doc. 0158390), trouxe importantes considerações nesse aspecto. Destacamos, por relevante e para evitar tautologia, os seguintes trechos daquela manifestação:

Não é demais enfatizar que, no procedimento licitatório, o edital é o ato pelo qual se realiza a publicidade e se fixam as condições em que se efetivará o certame. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada. Pelo princípio da vinculação ao edital, somente pode ser exigido dos licitantes aquilo que tenha sido expressamente consignado em edital. O edital licitatório não pode dar margem a dúvidas, omissões ou regras implícitas. O edital é a lei interna da licitação. Não faz sentido que a Administração fixe um determinado procedimento e forma no edital e que, na hora da análise, quer da documentação, quer da proposta venha a criar regras que não estavam originalmente escritas no instrumento de convocação. Salienta-se, por oportuno, que em licitação, todo e qualquer julgamento deve ser objetivo. Conforme consta no art. 44, § 1º da Lei n. 8.666/93, é vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes. Vale dizer que os critérios que ensejam a desclassificação/inabilitação de licitante devem sempre ter suas razões fundadas em critérios objetivos do instrumento convocatório, nunca na obscuridade. Não há, portanto, espaço para discricionariedade durante a condução do procedimento licitatório. O pregoeiro tem dever de ater-se ao disposto no edital de licitação, ao qual está vinculado até o final do certame, garantindo a imparcialidade da Administração e a isonomia entre os licitantes, descartando, assim, subjetivismos em todas as suas fases.

Conclui-se, portanto, que o recorrente não apresentou os documentos necessários à comprovação dos requisitos editalícios, razão pela qual não pode pretender habilitação no certame, sob pena de afronta, entre outros, ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

3.2. DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO EDITAL

A empresa recorrente assevera que a exigência constante em edital quanto à comprovação de prestação de serviços de controle de infestação de animais peçonhentos mostra-se injustificada, excessiva e restritiva.

Nesse tópico específico, o inciso II do artigo 30 da Lei n.º 8.666/93, permite que o administrador público exija dos licitantes a comprovação de possuírem condições adequadas para realizar o objeto licitado, uma vez que, a Administração Pública não contrata com particulares visando a lucro, ou apenas o menor preço, mas, sim, à satisfação do interesse público.

Desta forma, a exigência relativa à capacidade técnica para a prestação de serviços de controle de animais peçonhentos não frustra o caráter competitivo da licitação, conforme faz crer a recorrente, mas, ao contrário, se justifica porque é indispensável que o licitante comprove ter aptidão para a execução de atividade compatível com o objeto licitado.

Logo, não se apresenta ilegal ou abusivo o ato impugnado, porquanto os demais licitantes também se submeteram à necessidade de comprovar a qualificação técnica para realização de serviços relacionados com o combate à infestação por animais peçonhentos, de modo que deve ser mantido o resultado do Pregão, sob pena de vulnerar o princípio da isonomia, já que poderia importar em privilégio a um determinado licitante em detrimento daquele que demonstrou aptidão para a totalidade dos serviços.

A jurisprudência orienta no mesmo sentido, indicando que não afronta a igualdade, tampouco a ampla competitividade entre os licitantes, "o condicionamento editalício referente à experiência prévia dos concorrentes no âmbito do objeto licitado, a pretexto de demonstração de qualificação técnica, nos termos do art. 30, inc. II, da Lei n. 8.666/93" (REsp 1257886/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 03/11/2011, DJe 11/11/2011).

Também não há que se falar em excesso de formalismo a exigência de cumprimento de uma condição existente no próprio Edital, fato que é de conhecimento prévio pela licitante. Se a empresa entendia que a exigência era excessiva, poderia, na verdade, deveria, ter impugnado o Edital ou solicitado esclarecimento.

Por pertinente, destacamos e ratificamos outro pertinente excerto da manifestação exarada pela pregoeira sobre o assunto:

Caso o entendimento do recorrente fosse pela alteração da regra, deveria ter solicitado esclarecimento ou ter procedido à impugnação editalícia. Não o fez na fase própria da licitação, aparentemente, entendendo como pertinente o conjunto de regras constantes no instrumento convocatório.

[...]

O fato é que não houve impugnação do edital e todos estão vinculados às disposições editalícias. Isso não significa, no entanto, que a Administração deva compactuar com ilegalidade, devendo atuar de ofício caso a verifique. No entanto, não é este o caso em tela.

Assim, diante dos subsídios técnicos trazidos ao processo, esta Assessoria Jurídica entende acertada a decisão da Pregoeira, que declarou vencedor na sessão pública do Pregão n. 43/2019 o licitante Marcos André Reichert & Cia Ltda.

Ao final, convém ainda salientar que a mera juntada da ficha técnica de produtos utilizados pela recorrente, em grau de recurso, não elide a necessidade de comprovação da aptidão para executar o objeto licitado.

4. CONCLUSÃO

Pelo exposto, esta Assessoria se manifesta pelo conhecimento do recurso, por tempestivo.

No mérito, pelo desprovimento, com a manutenção da decisão recorrida, em seus exatos termos.

É o parecer, que submetemos à consideração de Vossa Senhoria.

Rodrigo Weiss,
Assessor Jurídico.

Rh.
De acordo com o parecer supra.
À consideração superior.

Eduardo Vargas.
Assessor-Chefe da Assessoria Jurídica.



Documento assinado eletronicamente por **Rodrigo Puglia Weiss, Assessor Jurídico**, em 30/09/2019, às 13:50, conforme art. 1º, § 2º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



Documento assinado eletronicamente por **Carlos Eduardo Saraiva de Vargas, Assessor-Chefe**, em 30/09/2019, às 13:51, conforme art. 1º, § 2º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://sei.tre-rs.jus.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0 informando o código verificador **0159562** e o código CRC **79CFF07D**.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Administração - Contratação de Serviços - 0004522-74.2019.6.21.8000

Despacho DG - doc. SEI n. 0160722.

Rh.

Nego provimento ao recurso, mantendo a decisão da pregoeira, com fundamento na manifestação da Assessoria Jurídica, a qual adoto como razão de decidir.

Outrossim, informo que a decisão foi registrada no sistema Comprasnet.

À CLCON para a continuidade do procedimento licitatório.

Porto Alegre, 30 de setembro de 2019.

VITAL CAPELLARI CORRENT,
DIRETOR-GERAL SUBSTITUTO.



Documento assinado eletronicamente por **Vital Cappellari Corrent, Diretor-Geral Substituto**, em 30/09/2019, às 16:42, conforme art. 1º, § 2º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://sei.tre-rs.jus.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0 informando o código verificador **0160722** e o código CRC **C74CE946**.