JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Administração - Contratação de Serviços - 0014906-91.2022.6.21.8000
Despacho SA - doc. SEI n. 1403950.

APRECIAÇÃO DO RECURSO DA EMPRESA ALFALOG ENGENHARIA E LOGISTICA LTDA. REFERENTE AO PREGÃO N. 07/2023 - PROCESSO SEI N. 0014906-91.2022.6.21.8000

A pregoeira designada pela Portaria DG n. 293/2022 de 02-5-2022, servidora Rosana Brose Adolfo, procedeu à apreciação do recurso interposto pelo licitante **ALFALOG ENGENHARIA E LOGISTICA LTDA.**, doravante denominado recorrente, contra o resultado proferido na sessão pública do Pregão n. 07/2023 (prestação de serviços de manutenção predial corretiva e preventiva nos imóveis da Justiça Eleitoral no Estado do Rio Grande do Sul) que declarou vencedora a proposta do licitante **GENNESIS ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA.**, doravante denominado recorrido.

RAZÕES E CONTRARRAZÕES RECURSAIS

A íntegra das razões e das contrarrazões encontra-se nos documentos que fazem parte do processo SEI n. 0014906-91.2022.6.21.8000 (documentos 1391191 e 1397997), bem como nos campos próprios do Sistema Comprasnet.

APRECIAÇÃO E DECISÃO DO PREGOEIRO

Preliminarmente, cabe esclarecer que este Tribunal, por meio de seus pregoeiros e equipe de apoio, sempre busca o fim público, respeitando os princípios basilares da licitação, em especial, os da legalidade, impessoalidade, igualdade, razoabilidade, publicidade, moralidade, vinculação ao edital e transparência. A condução do certame tem como objetivo a preservação do caráter competitivo para alcançar a solução mais benéfica para a Administração Pública.

Relativamente ao julgamento realizado, cabe lembrar que o pregoeiro que conduz a licitação está legalmente obrigado a selecionar a proposta mais vantajosa para Administração, mas em absoluta compatibilidade com os critérios de aceitabilidade e demais disposições consignadas no edital.

Esse é o mote do artigo 3º da Lei n. 8.666/1993:

> Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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.

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 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.

Marçal Justen Filho, assim se posicionou acerca do tema:

> **Essa competência discricionária exercita-se no momento preparatório e inicial da licitação.** Uma vez realizadas essas escolhas, exaure-se a discricionariedade e não mais pode ser invocada – ou, mais corretamente, se a Administração pretender renovar o exercício dessa faculdade, estará sujeita a refazer toda a licitação.
> Assim, a **Administração tem liberdade para escolher as condições sobre o contrato futuro. Porém, deverá valer-se dessa liberdade com antecedência, indicando exaustivamente suas escolhas.** Tais escolhas serão consignadas no ato convocatório da licitação, que passará a reger a conduta futura do administrador. Além da lei, o instrumento convocatório da licitação determina as condições a serem observadas pelos envolvidos na licitação. A vinculação ao instrumento convocatório complementa a vinculação à lei. (JUSTEN FILHO, 2009, p. 70)

Em obra de Jessé Torres consta a seguinte passagem:

> (d) o [princípio] da vinculação ao instrumento convocatório faz do edital ou do convite a lei interna de cada licitação, impondo-se a observância de suas regras à Administração Pública e aos licitantes, estes em face dela e em face uns dos outros, **nada podendo ser exigido, aceito ou permitido além ou aquém de suas cláusulas e condições**; o art. 41 da Lei nº 8.666/93 ilustra a extensão do princípio ao declarar que 'A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada' (...);
> (e) o [princípio] do julgamento objetivo atrela a Administração, na apreciação das propostas, aos critérios de aferição previamente definidos no edital ou carta-convite, **com o fim de evitar que o julgamento se faça segundo critérios desconhecidos dos licitantes, ao alvedrio da subjetividade pessoal do julgador;** (Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública, 5ª ed., Renovar, 2002, pag. 55)

Considerando que o ponto de insurgência versou sobre questões de qualificação técnica (Termo de Referência), o teor das razões recursais e contrarrazões foi encaminhado para a área técnica deste Tribunal.

A seguir, transcreve-se a manifestação oriunda da área (documento 1399925):

"Analisando os documentos de recurso (1391191 e 1397997) e levando em conta os aspectos técnicos que competem a esta seção analisar, faz-se necessário clarear alguns pontos.

1 – Referente ao recurso apresentado pela recorrente, a empresa Alfalog:

I – Os itens “a”, “c”, “e”, “f” e “g” não foram considerados na análise;

II – entende-se que o item “b” atende sim ao que exige o edital. É normal a prática de conceder atestados de capacidade técnica por meio de processo administrativo. Além disso, todo atestado deve corresponder a um único objeto, ou seja, uma única obra, um único órgão, uma única instituição.

III – Na CAT 1387878/2021, nos campos “Observações”, que estão presentes nas duas primeiras páginas, está escrito de forma bem clara “manutenção preventiva e corretiva”

IV – Para responder de forma clara ao item “h”, vale a pena entender o que significa o termo “manutenção predial de forma continuada”.

A Instrução Normativa 05/2017, do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, que dispõe sobre as regras e diretrizes do procedimento de contratação de serviços sob o regime de execução indireta no âmbito da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, apresenta o seguinte conceito:

“*Subseção II*

Dos Serviços Prestados de Forma Contínua e Não Contínua

Art. 15. Os ***serviços prestados de forma contínua*** *são aqueles que, pela sua essencialidade,* ***visam atender à necessidade pública de forma permanente e contínua****, por* ***mais de um exercício financeiro, assegurando a integridade do patrimônio público ou o funcionamento das atividades finalísticas*** *do órgão ou entidade, de modo que sua interrupção possa comprometer a prestação de um serviço público ou o cumprimento da missão institucional.*

*Parágrafo único. A contratação de serviços prestados de forma contínua deverá observar os prazos previstos no art. 57 da Lei nº 8.666, de 1993.” (****destaques inclusos****).*

Com base nos destaques do texto acima, seguem as observações do porque os atestados atendem ao edital em questão.

“**Mais de um exercício financeiro**” exige que os atestados sejam de serviços prestados por mais de 1 ano. Ambos os documentos, tanto o 0720220000560 quanto o 1387878/2021, tem período com vigência de mais de 1 ano.

Para que um contrato de manutenção predial possa “**atender à necessidade pública de forma permanente e contínua**”, “**assegurando a integralidade do patrimônio público ou o funcionamento das atividades finalísticas**”, é necessário que os serviços sejam realizados conforme necessidade, por DEMANDA. Ou seja, surgiu algum problema, a empresa prestadora do serviço agirá para corrigir tal fato para que a normalidade dos serviços do órgão seja restabelecida. Com este entendimento em mente, ao ler as descrições dos atestados, é claro o entendimento que eram serviços de manutenção conforme a necessidade de cada órgão. Além disso, de maneira mais objetiva e sem restar dúvidas, pode-se ler na página 2 da CAT 0720220000560 e na página 3 da CAT 1387878/2021 que são contratos “sob demanda”.

Após a explanação dos pontos supracitados, entende-se que não há embasamento para acatar o recurso da empresa Alfalog quanto aos aspectos técnicos.

2 - Referente às respostas apresentadas pela contrarrazoante, a empresa Gennesis:

I – Em relação à parte que nos corresponde analisar, deferimos o exposto no item 3 em que a empresa aponta os atestados que atenderiam ao item contestado pela recorrente, uma vez que os atestados da Universidade de Brasília e Secretaria Municipal de Saúde foram analisadas por esta seção, os quais atendem ao exigido no edital.

Diante dos esclarecimentos expostos nas linhas acima, manteremos nosso parecer técnico quanto à aprovação dos documentos apresentados pela empresa Gennesis.

Sem mais o que acrescentar, nos colocamos à disposição para qualquer esclarecimento."

Importante destacar que, em suas contrarrazões, o licitante **GENNESIS ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA.** argumenta que houve intenção de recurso sem motivação.

Equivoca-se o recorrido em relação a seu argumento de que o recurso do recorrente não pode ser conhecido por não estarem presentes os pressupostos de admissibilidade.

O Tribunal de Contas da União já decidiu que a apresentação da intenção de recorrer do licitante não pode ser rejeitada pelo pregoeiro com a justificativa que não foi devidamente motivada quando houve exposição dos motivos do recurso, mesmo que de forma sucinta.

Segue trecho de um julgado pelo TCU sobre a questão:

Acórdão 2549/2020 – Plenário - Relator Vital do Rêgo Processo 031.527/2020

> (...)
> 13. A empresa apresentou intenção de recurso contra sua desclassificação, nos seguintes termos (peça 1, p. 4) : Registro de Intenção de Recurso. Fornecedor: REAL FORTE MANUTENCAO PREDIAL EIRELI CNPJ/CPF: 15656953000180. Motivo: Manifesto a intenção de recorrer contra a decisão do pregoeiro de desclassificar esta empresa, com amparo no artigo 44 do Decreto nº 10.024/2019. Informo que as razões do recurso serão apresentadas no prazo de até três dias, em campo próprio do sistema.
> 14. Porém, o pregoeiro rejeitou a intenção de recurso apresentada, não possibilitando à empresa a apresentação das razões recursais, conforme a decisão a seguir (peça 1, p. 5) : Intenção de recurso rejeitada. Fornecedor: REAL FORTE MANUTENCAO PREDIAL EIRELI, CNPJ/CPF: 15656953000180. Motivo: Rejeito por falta de motivação. A menção genérica sobre a norma legal não expressa os fundamentos suficientes para interposição de recurso, ou seja, não demonstra a fundamentação para a interposição recursal, visto que é fato incontroverso o direito de recorrer. Contudo, o licitante ao informar seu interesse em recorrer deve motivar sua intenção de forma específica.
> 15. É pacífico o entendimento deste Tribunal de que, no pregão, eletrônico ou presencial, o juízo de admissibilidade das intenções de recurso deve avaliar tão somente a presença dos pressupostos recursais (sucumbência, tempestividade, legitimidade, interesse e motivação) , sem adentrar, antecipadamente, no mérito da questão. Nesse sentido são os Acórdãos 4447/2020- Segunda Câmara, Relator Ministro Aroldo Cedraz, 4124/2019-Primeira Câmara, Relator Ministro Bruno Dantas e 602/2018-Plenário, Relator Ministro Vital do Rêgo, dentre diversos outros.
> 16. Dessa forma, diante da manifestação do licitante inconformado, o pregoeiro pode aceitar, ou não, tal intenção de recorrer, porém a rejeição só é permitida em função da falta de cumprimento das formalidades necessárias para ter direito ao recurso, que são: a sucumbência, a legitimidade, a tempestividade, o interesse e a motivação. Ou seja, se o licitante foi prejudicado com a decisão a ser contestada, se ele é parte legitima para recorrer, se está dentro do prazo estabelecido para manifestar a intenção de recurso, se ele tem interesse direto na modificação da decisão contestada e se há motivo para recorrer da decisão questionada. Em princípio, todos os pressupostos parecem terem sido atendidos no caso presente.
> Acórdão
> 9.3. promover, com fundamento no art. 276, § 3º, do Regimento Interno do TCU, as oitivas do Comando da Brigada de Infantaria Paraquedista e do Centro de Instrução de Operações Especiais, para que se manifestem, no prazo de 15 (quinze) dias, acerca dos seguintes fatos relativos ao Pregão 30/2020:
> (...)

> 9.3.2. rejeição sumária da intenção de recurso apresentada pela Real Forte Manutenção Predial Eireli, que aparentemente atendia a todos os pressupostos recursais, contrariando os princípios do contraditório e da ampla defesa e a jurisprudência consolidada deste Tribunal, a exemplo do Acórdão 4447/2020-TCU-2ª Câmara.

Também sobre o tema, Marçal Justen Filho ensina o que segue:

> "Impor ao licitante insatisfeito, no pregão eletrônico, o dever de deduzir desde logo os fundamentos de tal insatisfação equivaleria a frustrar o seu direito constitucionalmente assegurado de exercitar o recurso. O direito de interpor recurso relaciona-se com a ampla defesa, tal como é incontroverso.
>
> Não é admissível impor regra do exaurimento das razões recursais por ocasião do término da sessão da licitação, Essa previsão é compatível com a natureza do pregão comum, em que o licitante acompanha fisicamente as ocorrências e tem possibilidade de apurar eventuais defeitos na medida em que eles se concretizam.
>
> Como tal não ocorre no pregão eletrônico, o prazo recursal apenas pode iniciar seu curso após facultada ao interessado a oportunidade para examinar e rever os documentos de formalização do certame, com ampla possibilidade de acesso a todos os registros eletrônicos acerca dos eventos verificados."

CONCLUSÃO

Resta informar que não assiste razão ao recorrente em relação às alegações constantes em suas razões recursais.

Com fundamento na legislação e na jurisprudência atinente à matéria e diante dos subsídios trazidos pela unidade técnica, a Pregoeira mantém a decisão que declarou vencedor do certame o licitante **GENNESIS ENGENHARIA E CONSULTORIA LTDA.**, na sessão pública do Pregão n. 7/2023, submetendo o recurso à decisão superior.

Porto Alegre, 29 de maio de 2023.

Rosana Brose Adolfo,
Pregoeira.

Documento assinado eletronicamente por **Rosana Brose Adolfo**, **Chefe de Seção**, em 29/05/2023, às 13:40, 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 **1403950** e o código CRC **49FB1426**.