



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Administração - Contratação de Serviços - 0005961-23.2019.6.21.8000

Parecer ASJUR - doc. SEI n. 146.

Assunto: Pregão Eletrônico n. 52/2019. Prestação, em sistema integrado, de serviços continuados de copeiragem, atendimento telefônico, jardinagem. Utilização de sistema automático para oferta de lances e inabilitação. Recursos. Desprovemento.

Senhor Diretor-Geral:

1. RESUMO DOS FATOS

Trata-se da análise dos recursos interpostos nos autos do Pregão Eletrônico n. 52/2019, cujo objeto é prestação, em sistema integrado, de serviços continuados de copeiragem, atendimento telefônico, jardinagem e serviços gerais nas instalações atuais e futuras do Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul, em Porto Alegre e, de forma suplementar, na Região Metropolitana da Capital.

Os licitantes **PLANSERVICE TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS - EIRELI e PSO SERVIÇOS DE LIMPEZA E MANUTENÇÃO - EIRELI** manifestaram a intenção de recorrer (doc. n. 0172225) e, no prazo legal, registraram suas razões recursais contra o resultado proferido na sessão pública, que declarou vencedora a licitante **ADSERVI ADMINISTRADORA DE SERVIÇOS LTDA.** (doc. n. 0175074).

A empresa declarada vencedora, por seu turno, apresentou suas contrarrazões, conforme doc. n. 0175078.

Após detido exame, a pregoeira manteve sua decisão, respeitando os princípios basilares da licitação, em especial, os da legalidade, impessoalidade, igualdade, razoabilidade, proporcionalidade, publicidade, moralidade, vinculação ao edital e transparência, fazendo subir o recurso, nos termos da legislação de regência.

É o breve relatório.

2. TEMPESTIVIDADE

As razões recursais e as contrarrazões foram apresentadas no prazo legal, atendendo ao disposto no item 10 do Pregão Eletrônico n. 52/2019, devendo ser apreciadas, por tempestivas.

3. MÉRITO

Em seu recurso, a empresa **PLANSERVICE TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS EIRELLI** afirma que não foi observado o princípio de isonomia, tendo em vista que a licitante **ADSERVI ADMINISTRADORA DE SERVIÇOS LTDA.** teria feito uso de programas para ofertar lances pelo licitante, de forma automática, os denominados robôs, como são conhecidos corriqueiramente.

Argumenta que tal prática confere vantagem competitiva ao licitante que se utilize da tecnologia em questão; traz os dados constantes da Ata da sessão pública, com os valores e horários em que ofertados os lances na etapa competitiva do certame.

Assevera que a utilização de robôs é vedada pelo ordenamento jurídico, e colaciona Acórdãos a fim de comprovar sua tese defensiva, para requerer, ao final, a desclassificação da empresa declarada vencedora.

A **PSO SERVIÇOS DE LIMPEZA E MANUTENÇÃO EIRELI**, por sua vez, alega que os atestados de capacidade técnica estão de acordo com o Edital, e assim, não deveria ser inabilitada; traz legislação, doutrina e jurisprudência acerca da matéria, e requer seja considerada sua capacidade técnica, diante da documentação apresentada.

Passo a analisar.

No que tange à **PLANSERVICE** temos que as argumentações recursais se restringiram a alegada utilização de ‘robôs’, com o fim de inserir lances de forma automática, via sistema, sem a devida comprovação da alegada quebra do princípio da isonomia.

A questão veio suscitada em 2011, pelo Tribunal de Contas da União, onde houve a determinação de que:

a Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão adote as providências necessárias ao exato cumprimento do que estabelecem o art. 3º da Lei nº 8.666/1993 e o parágrafo único do art. 5º do Decreto nº 5.450/2005 acerca da observância do princípio constitucional da isonomia, mediante a busca de alternativas, além da ação mencionada nos itens 5 e 6 da Nota Técnica 112/DLSG/SLTI/MP, para **implementação rápida de mecanismos inibidores do uso de dispositivos de envio automático de lances em pregões eletrônicos** conduzidos via portal Comprasnet, estabelecendo, se for o caso, instruções complementares (...) (**grifei**)

A par disso, foi editada a Instrução Normativa n. 3, estabelecendo intervalo de tempo mínimo entre os lances para tentar barrar a vantagem indevida que pode ser proporcionada a usuários de softwares robôs – a regra dos 3 e 20 segundos, a saber:

Art. 2º Na fase competitiva do pregão, em sua forma eletrônica, o intervalo entre os lances enviados pelo mesmo licitante não poderá ser inferior a vinte (20) segundos e o intervalo entre lances não poderá ser inferior a três (3) segundos. (Redação dada pela Instrução Normativa nº 3, de 4 de outubro de 2013)

Nesse ponto, trazemos à baila a manifestação da Pregoeira, por pertinente:

Desta feita, ao que tudo indica, a regulamentação dada pela SLTI/MP (Instrução Normativa n. 3/2011), estabelecendo os intervalos entre os lances na fase competitiva, tem sido considerada suficiente para afastar a possível vantagem indevida dos fornecedores que usam o robô sobre os demais licitantes que não o detêm.

Assim, restou verificar, no histórico da ata do pregão, se houve ou não lance em desacordo com as regras estabelecidas de tempo. Da verificação procedida, conclui-se que os lances ofertados pelos competidores respeitaram os intervalos de tempo definidos na IN 03/2011: 20 (vinte) segundos entre os lances enviados pelo mesmo licitante e 03 (três) segundos entre lances. O Sistema procede automaticamente ao descarte daqueles lances que não se coadunam com a regra.

Portanto, em que pese a alegação de possível uso de robô na disputa, não há provas de sua utilização posto que foram preservados os intervalos de tempo definidos na Instrução Normativa de regência.

De igual maneira, quanto ao argumento da diferença monetária em relação ao lance coberto, cabe ressaltar que a mesma IN, no art. 1º-A estabeleceu:

Art. 1º-A O instrumento convocatório **poderá** estabelecer intervalo mínimo de diferença de valores entre os lances, que incidirá tanto em relação aos lances intermediários quanto em relação à proposta que cobrir a melhor oferta. (Incluído pela Instrução Normativa nº 3, de 4 de outubro de 2013).

No entanto, sobre esse tema, observa-se que edital não estabeleceu qualquer intervalo mínimo de diferença de valores entre os lances.

Portanto, nesse ponto, não se vislumbra qualquer infringência ao edital ou normas que pudesse macular a proposta.

Embora tenha determinado aos gestores dos sistemas Comprasnet e Licitacoes-e a adoção de providências para inibir a conduta de utilização de ferramentas automatizadas, cujo uso poderia prejudicar a competitividade e ferir o princípio da isonomia, o próprio TCU reconhece que não há, na legislação que rege o pregão eletrônico, vedação expressa à utilização de tal mecanismo. (Acórdão TCU 1.216/2014 – Plenário).

10. Como será demonstrado, não há vedação expressa, na Lei 10.520/2002 e no Decreto 5.450/2005, à utilização de ferramentas de remessa automática de propostas comerciais pelos licitantes.

Da análise, temos que não assiste razão à recorrente, no ponto.

A segunda recorrente, **PSO** alega que sua inabilitação foi indevida, entendendo que cumpriu as exigências editalícias quanto ao atestado de capacidade técnica – item 9.1, letra ‘h’ do Edital -, e que a documentação apresentada comprova a execução de serviços terceirizados na quantidade mínima de 16 postos e em período não inferior a 2 anos.

Menciona que a Pregoeira não poderia considerar a data de emissão dos atestados, defendendo que a vigência consta no ‘corpo’ do documento, sendo hábil à comprovação da execução de serviços terceirizados, conforme exigido.

Colaciona a legislação que trata da matéria, doutrina e jurisprudência, no intento de defender a demonstração da sua qualificação técnica.

O edital assim dispõe acerca do tema:

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

(...)

h) Atestado de capacidade técnica, emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, sem ressalvas desabonatórias, que comprove:

h.1) a execução de serviços terceirizados, compatíveis em quantidade com o objeto licitado (no mínimo, 16 postos de trabalho) por período não inferior a 02 (dois) anos (ininterruptos ou não).

h.1.1) Será aceito somatório de atestados:

a) Em relação à quantidade de postos de trabalho, desde que comprovem a execução de serviços em períodos concomitantes;

b) Em relação à comprovação do período não inferior a 02 (dois) anos, os períodos concomitantes serão computados uma única vez.

h.2) Serão aceitos atestados expedidos após a conclusão do contrato ou decorrido, no mínimo, um ano do início de sua execução, exceto se houver sido firmado para ser executado em prazo inferior.

No entanto, a documentação juntada no doc. n. 0167591 não logrou êxito em cumprir as exigências de habilitação elencadas no item 9.1, letra 'h' do edital.

Os atestados (doc. n. 0167591) comprovam, na verdade, que a empresa executará serviços terceirizados, considerando-se a hipótese da manutenção dos contratos referidos, até o final dos respectivos prazos de vigência consignados. Ou seja, a experiência mínima necessária e sem ressalvas desabonatórias ainda não foi alcançada pela recorrente.

Da simples leitura da documentação, que inclusive menciona que "até a presente data os serviços foram executados satisfatoriamente", não há como se cogitar o período não executado, o que dispensa maiores explicações a respeito.

A seguir, transcrevemos trechos da manifestação da Pregoeira, por elucidativo:

Veja-se que o documento apto a comprovação da capacidade técnico-operacional e experiência anterior é o "**atestado de capacidade técnica**", não o contrato, não o termo aditivo, não a nota de empenho. Outros documentos, que não o atestado de capacidade somente se prestam à comprovação da legitimidade do atestado expedido em caso de dúvidas conforme preceitua o item 10.10 anteriormente transcrito.

O edital foi cristalino: **Atestado de capacidade técnica**, emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, **sem ressalvas desabonatórias** (...).

Pelo cotejo de todos os atestados de capacidade apresentados, chega-se à conclusão de que o recorrente comprovou a execução de serviços com 16 postos de 15-9-2017 a 19-6-2019 (21 meses e 5 dias).

O próprio Acórdão TCU n. 1.214/2013 foi cristalino:

(...)

9.1.13 seja fixada em edital, como qualificação técnico-operacional, a obrigatoriedade da **apresentação de atestado comprovando** que a contratada tenha executado serviços de terceirização compatíveis em quantidade com o objeto licitado por período não inferior a 3 anos;

9.1.14 seja fixado em edital que a contratada deve disponibilizar todas as informações necessárias à comprovação da **legitimidade** dos atestados solicitados, apresentando, dentre outros documentos, cópia do contrato que deu suporte à contratação, endereço atual da contratante e local em que foram prestados os serviços;

Não prospera a argumentação do recorrente. Os períodos que ultrapassam a data de emissão do atestado não podem ser levados em consideração. Não há que se computar o período relativo aos termos aditivos que ainda estão em fase de execução, cuja vigência não foi concluída. Portanto, só foram considerados os períodos até a data de emissão dos atestados, já que a assinatura de termo aditivo não comprova que o contrato será executado até o fim de sua vigência ou sem ressalvas desabonatórias. A contagem do tempo de experiência, por meio de atestado, deve encerrar na data de expedição do mesmo. Por óbvio que os serviços

devem ter sido executados antes da emissão do atestado, não tendo o menor sentido emitir ou aceitar um atestado de “execução futura” dos serviços.

Efetivamente, não há item no edital que mencione que o atestado será considerado até a data da expedição uma vez que, se esse documento serve pra comprovar a execução dos serviços, como considerar data futura? A comprovação da capacidade técnica se dá por meio do atestado e não da mera vigência do contrato. Ao expedir um atestado, a pessoa jurídica se responsabiliza pelas informações referentes aos serviços prestados até aquele exato momento temporal. Caso o contrato permaneça vigente e a contratada precise de atestado mais recente, para provar uma extensão maior da execução do serviço, seja para comprovar tempo de experiência ou quantidade de postos, cabe ser diligente e buscar um atestado mais recente.

Causa grande surpresa a tentativa do recorrente em contabilizar, para comprovar execução de serviços, tempo futuro.

Vejam, por exemplo:

Atestado do CRC: contrato de 30-11-2017 a 30-11-2019. O licitante, em outubro de 2019, pretende computar, inclusive, todo o mês de novembro de 2019. O atestado foi assinado em 10-12-2018.

Atestado do IPE: contrato de 01-5-2016 a 28-4-2020. Novamente, o licitante tenta que seja contabilizado tempo futuro (até abril de 2020). O atestado foi assinado em 09-5-2019.

Atestado da Secretaria da Saúde: contrato de 20-02-2017 a 20-02-2020. O atestado foi assinado em 21-5-2019. Com esse atestado o licitante pretende comprovar capacidade técnica de 3 anos (o que pode ocorrer somente em fevereiro de 2020).

Pelos argumentos trazidos pelo recorrente, fica clara a confusão que faz entre vigência de contrato e comprovação de capacidade técnica. Importante destacar que o atestado não possui “prazo de validade”; ele é perene, perpétuo. A experiência adquirida pelo licitante não desaparece com o tempo. A partir do momento em que é expedido o atestado, consolidou-se a prova incontestada da aptidão técnica do licitante.

A licitação, como cediço, é regida, dentre outros, pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatório, de sorte que a Administração e os licitantes estão sujeitos à fiel observância das cláusulas editalícias, em prol da segurança jurídica e da igualdade de concorrência.

O princípio do julgamento objetivo, por sua vez, pressupõe que o administrador deva observar critérios objetivos definidos no ato convocatório, sendo que os documentos apresentados pelos licitantes devem ser avaliados a partir de bases concretas, precisas, previamente estipuladas, em consideração às peculiaridades do objeto almejado, resguardando-se o julgamento isonômico e linear dos documentos.

Por fim, temos que não assiste razão à recorrente, uma vez que os atestados apresentados, com suas respectivas informações, datas e demais dados pertinentes não atendem às regras estabelecidas em edital, por não ser permitido o cômputo de períodos ainda não executados.

4. CONCLUSÃO

Pelo exposto, esta Assessoria manifesta-se pelo conhecimento dos recursos, e, no mérito, pelo desprovimento, com a manutenção da decisão administrativa decretada, em seus exatos termos.

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

Porto Alegre, 12 de novembro de 2019.

Daniela de Campos Cypriano,
Assessora Jurídica.

Rh.

De acordo com o parecer supra.

À consideração superior.

Carlos Eduardo S. de Vargas,

Assessor-Chefe da Assessoria Jurídica.



Documento assinado eletronicamente por **Daniela de Campos Cypriano, Assessora Jurídica**, em 12/11/2019, às 17:27, conforme art. 1º, § 2º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



Documento assinado eletronicamente por **Carlos Eduardo Saraiva de Vargas, Assessor-Chefe**, em 12/11/2019, às 17:38, 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 **0179085** e o código CRC **484B83DA**.



JUSTIÇA ELEITORAL
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL

Administração - Contratação de Serviços - 0005961-23.2019.6.21.8000

Despacho DG - doc. SEI n. 0179705.

Rh.

Nego provimento aos recursos, 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, 12 de novembro de 2019.

JOSEMAR DOS SANTOS RIESGO,
DIRETOR-GERAL.



Documento assinado eletronicamente por **Josemar dos Santos Riesgo, Diretor-Geral**, em 12/11/2019, às 19:13, 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 **0179705** e o código CRC **37131787**.