

PARECER CONSULTA FORMULADA NO PREGÃO PRESENCIAL Nº
0005/2017/FUNDEB-CPL
PROCESSO ADMINISTRATIVO: 0016/2016/FUNDEB-CPL
ASSUNTO: INTENÇÃO DE RECORRER E RECURSO

SINTESE

Trata-se de consulta formal da Comissão de Licitação da Prefeitura Municipal de Água Azul do Norte, quanto a intenção de recorrer das empresas participantes no certame, registradas em ata no sentido de inabilitação da empresa vencedora. Intenção esta, que somente foi objeto de razões apresentadas pela licitante LOCAN LOCAÇÃO DE MÁQUINAS E VEÍCULOS. Este é o breve relatório.

EXAME

Ao analisar o caso vertente, é imperioso tecer prefacialmente, algumas considerações. Sobretudo, por serem estas considerações, os fundamentos de fato e de direito que servem para nortear e definir o posicionamento a ser adotado pela Administração Pública.

Das licitantes que se insurgiram durante a sessão, todas apenas demonstraram sua intenção de recorrer, sem apresentar formalmente os seus fundamentos, exceto a empresa LOCAN LOCAÇÃO DE MÁQUINAS E VEÍCULOS, que inclusive apresentou razões escritas posteriormente.

Quanto a situação jurídica das demais licitantes que apenas demonstraram intenção de recorrer, vejamos:

*“Na verdade, o Pregoeiro realizará o exame de admissibilidade recursal não apenas quanto à **intenção de recurso**, mas também em relação às **razões recursais**, quando forem apresentadas.*

*Assim, em relação à **intenção recursal**, o Pregoeiro deverá adotar duas posturas:*

- *1) aceita (acolhe) a intenção, abrindo prazo para apresentação das razões recursais em até 03 dias úteis (a contagem se inicia não do registro da intenção de recurso, mas sim a partir do acolhimento da intenção pelo Pregoeiro, devendo ser observada a regra de contagem prevista no art. 110 da Lei nº 8.666/1993 (exclui o dia de início e inclui o dia do término); ou*
- *2) rejeita a intenção de recurso, devendo motivar a decisão negativa de admissibilidade. Nesse caso, como não há recurso apto, o Pregoeiro poderá adjudicar o objeto da licitação (art. 4º, XX, da Lei nº 10.520/2002).*

*No tocante ao **recurso propriamente dito** (quando aceita a intenção recursal), apresentadas as razões recursais, o Pregoeiro poderá adotar as seguintes posturas no prazo de até 05 (cinco) dias úteis (art. 109, §4º, da Lei nº 8.666/1993):*

- *1) conhecer do recurso (juízo positivo de admissibilidade) e, no mérito, acolhê-lo, realizando um juízo de retratação e, desse modo, reconsiderando sua decisão e revendo seus próprios atos;*
- *2) não conhecer do recurso (juízo negativo de admissibilidade), em razão da ausência de algum requisitos de admissibilidade recursal;*
- *3) conhecer do recurso (juízo positivo de admissibilidade) e manter a sua decisão, devendo prestar as devidas informações à autoridade competente para o efetivo julgamento do recurso.*

De todo modo, vale lembrar que os requisitos de admissibilidade recursal também serão objeto de nova verificação por parte da autoridade superior quando do efetivo julgamento do recurso (Acórdão TCU nº 3.528/2007-1ª Câmara).”

“8. Ao proceder ao exame de casos concretos sobre o tema, tendo em conta as normas acima mencionadas, o TCU já se manifestou no sentido de que o juízo de admissibilidade dos recursos interpostos em procedimentos de pregão pode ser realizado pelo pregoeiro. Como já foi assinalado, a finalidade da norma, ao autorizar o pregoeiro examinar previamente a admissibilidade do recurso, é afastar do certame aquelas manifestações de licitantes de caráter meramente protelatório, seja por ausência do interesse de agir, demonstrada pela falta da necessidade e da utilização da via recursal, seja por não atender aos requisitos extrínsecos, como o da tempestividade.

9. Essa prerrogativa conferida ao pregoeiro não viola os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório; ao contrário, coaduna-se com o princípio constitucional da eficiência previsto, de forma expressa, no art. 37 da Constituição Federal e com o princípio da celeridade processual, ambos exigências em favor dos próprios administrados, que não pretendem ver seus pleitos eternizados pela máquina estatal, com infundáveis recursos e deliberações de cunho meramente protelatório.

10. Note-se que, **se, por um lado, a administração deve estar atenta aos anseios daqueles que, por algum motivo, pugnam pelo seu direito, por outro, não pode perder de vista o interesse público, constantemente obstaculizado por questionamentos meramente protelatórios.** Também não se pode deixar de considerar os interesses daqueles que tiveram sua proposta acolhida pela administração e pretendem ter o seu negócio concluído o mais rapidamente possível.

11. **Não se trata aqui de um exame do mérito do recurso, visto que esse cabe ao superior, mas de verificar se os motivos apresentados na intenção de recorrer possuem, em tese, um mínimo de plausibilidade para seu seguimento. Esta é a melhor exegese da expressão “motivadamente” contido no art. 4º, inciso XVIII, da Lei nº 10.520/2002, pois são inúmeros os casos em que o próprio pregoeiro tem plenas condições de negar seguimento ao recurso em um exame simples dos fundamentos apresentados.** Cabe ao interessado não esgotar os seus fundamentos, mesmo porque os prazos concedidos não podem ser excessivamente dilatados para esse fim, **mas deve, dentro do possível apresentar motivação que demonstre o mínimo da plausibilidade de seus argumentos que justifique o seguimento do recurso.**

12. **Estou certo de que a doutrina tem hoje uma certa resistência em aceitar esse procedimento. No entanto, interpretação diversa, admitindo-se, por exemplo, a simples indicação do motivo, ainda que este seja desprovido de qualquer plausibilidade, viola o dispositivo legal ora discutido, que tem como objetivo exatamente evitar a suspensão de um procedimento licitatório por motivos que, em seu nascedouro, já se sabe de antemão serem manifestamente improcedentes.**

13. Digo mais uma vez: esse procedimento não viola o princípio do contraditório e da ampla defesa, mormente se considerarmos que contra os atos praticados pelo pregoeiro sempre cabe recurso à autoridade superior, consoante se depreende do art. 7º, do Decreto nº 3.555/2000, sem efeito suspensivo, é verdade, como expressamente consignado no art. 11, inciso XVIII, do Decreto nº 3.555/2000, que regulamentou o instituto do pregão na administração pública. Desse modo, negado seguimento à manifestação da intenção de recorrer, incumbe ao interessado interpor recurso contra o ato do pregoeiro, o qual será examinado pela autoridade superior, sendo que o procedimento licitatório prosseguirá normalmente.

14. Não se pode, além do mais, deixar de ressaltar que os atos praticados pelo pregoeiro estarão sujeitos a uma avaliação necessária quando da homologação do procedimento pela autoridade superior, a qual tem como atribuição examinar todos os atos praticados ao longo do certame, proclamando a correção jurídica dos mesmos ou, verificando vícios, determinando a anulação dos atos praticas.

15. Além do mais, não se pode deixar de considerar que o pregoeiro, principal envolvido na realização de todo o procedimento, tem o dever de conhecer de forma ampla todos os procedimentos a serem adotados. Dessa forma, estou certo de que

possui plenas condições de emitir juízo de valor prévio a respeito dos motivos dos recursos interpostos pelos recorrentes. O caso concreto ora examinado bem demonstra esse fato, como veremos a seguir.

16. Por todo o exposto, compreendo que o procedimento definido pela Lei nº 10.520/2002, regulamentada pelos Decretos nº 3.555/2000 e 5.450/2005, ao exigir que a manifestação da intenção de recorrer seja motivada e que o exame da admissibilidade seja realizado pelo pregoeiro, apenas concretiza o princípio da eficiência consignado no art. 37 da Constituição Federal. (Acórdão TCU nº 1.440/2007-Plenário)”

Ainda:

*"Os licitantes devem declinar, já na própria sessão, os motivos dos respectivos recursos. Dessa sorte, aos licitantes é vedado manifestar a intenção de recorrer somente para garantir-lhes a disponibilidade de prazo, porquanto lhes é obrigatório apresentar os motivos dos futuros recursos. E, por dedução lógica, **os licitantes não podem, posteriormente, apresentar recursos com motivos estranhos aos declarados na sessão. Se o fizerem, os recursos não devem ser conhecidos.** Obviamente, o licitante não precisa tecer detalhes de seu recurso, o que será feito, posteriormente, mediante a apresentação das razões por escrito. Contudo, terá que, na mais tênue hipótese, delinear seus fundamentos" (Joel Niebuhr, Pregão Presencial e Eletrônico, Ed. Fórum, 6ª Ed., p. 219).*

Merece registro Questão controversa se refere à situação do recurso quando o licitante, após o acatamento da intenção recursal pelo Pregoeiro, não apresenta as razões de recurso no prazo de 03 dias úteis, MARÇAL JUSTEN FILHO, BENJAMIN ZYMLER e outros, lecionam que:

“considerando que a manifestação da intenção de recorrer não se confunde com a efetiva interposição do recurso, não ocorrendo a apresentação tempestiva das razões recursais, deverá ser considerando que não houve o exercício da faculdade de recorrer”

Destarte, adotando como referência as informações prestadas pela Comissão de Licitação da Prefeitura Municipal de Água Azul do Norte, bem como as decisões do egrégio Tribunal de Contas da União e doutrinas colhidas ao norte, inegável que o presente caso a elas se amolda perfeitamente. Ora, afinal, a falta de motivação é óbice para o seguimento do recurso e ou até mesmo para que este escopo de via recursal, configure a forma prescrita em lei. O que consequentemente, caracteriza que não há matéria passível de manifestação por parte desta assessoria, vez que não há recursos pendentes de análise.

Razões de igual sorte aplicáveis ao caso da licitante LOCAN LOCAÇÃO DE MAQUINAS, haja vista que apesar da citada empresa ter apresentado razões formalmente, observamos que no dia 28 de março de 2017, a então recorrente, exercendo a sua prerrogativa de *jus postulandi*, protocolou pedido formal de desistência de recurso. Sendo assim, prejudicado o mérito.

Contudo, utilizando-se da mais lidima transparência, que fique registrado por oportuno, não poderia a alegação de incapacidade técnica formulada ficar sem esclarecimento. O que no entendimento desta assessoria, não possui razão de ser. Isto posto, a certidão emitida, o foi pela própria Administração Pública de Água Azul do Norte, que não apenas reconheceu formalmente a prestação do mesmo serviço de transporte, haja vista tratar-se da atividade fim da recorrida, como asseverou não haver motivos para desabonar a qualidade do serviço prestado. Logo, atendendo as exigências editalícias.

Pelo que evocamos os princípios da continuidade e impessoalidade da administração pública. Salientando que a atividade da recorrida e

seu mister na área de transportes é tão latente e reconhecida, que a autoria da certidão atacada, é de membros da gestão anterior. O que por si só, demonstra a idoneidade e observância dos demais princípios insculpidos no art. 37 da Carta Magna, em especial da moralidade e impessoalidade.

Portanto, considerando todo o exposto e considerando que o caso ora em análise, encontra-se perfeitamente adequado à lei. Bem como, que toda a documentação e trâmites necessários foram observados, opinamos pela regularidade do certame, recomendando a adjudicação e homologação. São os termos.

Água Azul do Norte-PA, 03 de abril de 2017.

ASSESSORIA JURÍDICA