



MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA
ARQUIVO NACIONAL
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 08060.000557/2018-85
PREGÃO ELETRÔNICO Nº 15/2021

DECISÃO DE RECURSOS

Objeto: Contratação de empresa, para a prestação dos serviços continuados com mão-de-obra de dedicação exclusiva, de movimentação, higienização, armazenagem, embalagem do acervo e de monitoramento climatológico das áreas de guarda do acervo da sede do Arquivo Nacional.

Em cumprimento ao disposto no Artigo 17, Inciso VII, do Decreto nº 10.024/2019, O Pregoeiro do Arquivo Nacional, nomeado pela Portaria COAD/NA nº 52, de 16/07/2021, publicada no DOU nº 134, de 19/07/2021, juntamente com a Equipe de Apoio e em estreita colaboração com a área técnica requisitante dos serviços, procede ao julgamento dos recursos interpostos tempestivamente pelas empresas: CNS NACIONAL DE SERVIÇOS LIMITADA, CNPJ nº 33.285.255/0001-05; INDUSTEC COMERCIAL E SERVIÇOS EIRELI, CNPJ nº 10.213.136/0001-33 e PRATIKA SERVIÇOS E LOGÍSTICA LTDA, doravante denominadas RECORRENTES, contra decisão que habilitou a proposta da empresa MD SOLUÇÕES E TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS, CNPJ nº 34.504.929/0001-70, aqui denominada RECORRIDA.

RESUMO DOS RECURSOS

Da decisão proferida na sessão do dia 10/10/2021, habilitando a proposta da RECORRIDA, as seis licitantes indicadas abaixo manifestaram, tempestivamente, intenção de recorrer:

KANTRO SERVICOS TERCEIRIZADOS LTDA; DDG SCARPELLI PRESTACAO DE SERVICOS LTDA; ASTER SERVICOS ADMINISTRATIVOS LTDA; CNS

NACIONAL DE SERVICOS LIMITADA; INDUSTEC COMERCIAL E SERVICOS EIRELI e PRATIKA SERVICOS E LOGISTICA LTDA.

No prazo recursal concedido, somente três empresas (CNS NACIONAL DE SERVICOS LIMITADA; INDUSTEC COMERCIAL E SERVICOS EIRELI e PRATIKA SERVICOS E LOGISTICA LTDA) apresentaram suas razões, que passam a ser analisadas.

Vale lembra que a licitante RECORRIDA não apresenou contrarrazões, uma vez que os recursos questionaram somente a inabilitação das RECORRENTES.

RECURSO DA EMPRESA CNS NACIONAL DE SERVICOS LIMITADA

ILMO. SR. PREGOEIRO DO ARQUIVO NACIONAL

Sr. Luiz Nonato Lopes Junior – Pregoeiro

“O procedimento administrativo não tem existência jurídica se lhe falta, como fonte primeira, um texto da Lei. Mas não basta que tenha sempre por fonte, a Lei. É preciso ainda que se exerça seguindo orientação dela e dentro dos limites nela traçados. Só assim o procedimento da Administração é legítimo.” (Ministro Seabra Fagundes, In “Controle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário”)

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 015/2021

CNS NACIONAL DE SERVIÇOS LTDA., pessoa jurídica de direito privado, com sede à Rua Lino Teixeira, nº 91, Jacaré, Rio de Janeiro/RJ, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 33.285.255/0001-05, neste ato, representada por seu representante legal já devidamente qualificado no processo licitatório em referência, com arrimo nas Leis Federais nº 8.666/1993, 10.520/2002 e 14.133/2021 e demais dispositivos legais aplicáveis à espécie, vem à vossa presença, em defesa de seus direitos interpor tempestivamente o presente RECURSO ADMINISTRATIVO contra a nossa INUSITADA

desclassificação, consubstanciada nos substratos fáticos e jurídicos que a seguir passamos a aduzir.

DOS FATOS

Inicialmente, cabe-nos elucidar que o objeto do certame em apreço, destina-se a contratação de empresa especializada para a prestação de serviços continuados de apoio com mão de obra de dedicação exclusiva para movimentação, higienização, armazenagem, embalagem e monitoramento climatológico das áreas de guarda do acervo do Arquivo Nacional, em obediência aos preceitos legais vigentes, bem como, ao edital e seus anexos.

Isto posto, após decorrer todos os procedimentos licitatórios até então, em sessão realizada no dia 10/11/2021, esse Pregoeiro, PARA NOSSO ESPANTO, decidiu desclassificar absurdamente a CNS NACIONAL DE SERVIÇOS LTDA. constando no chat deste pregão eletrônico como motivação única e exclusiva, o suposto descumprimento ao subitem 24.3.3.1. do Termo de Referência.

Vejamos o que enuncia os subitens 24.3.3. e 24.3.3.1. do Termo de Referência:

24.3.3. As empresas, cadastradas ou não no SICAF, deverão apresentar atestado de vistoria assinado pelo servidor responsável.

24.3.3.1. O atestado de vistoria poderá ser substituído por DECLARAÇÃO EMITIDA PELO LICITANTE em que conste, alternativamente, ou que conhece as condições locais para execução do objeto; ou que tem pleno conhecimento das condições e peculiaridades inerentes à natureza do trabalho, assume total responsabilidade por este fato e não utilizará deste para quaisquer questionamentos futuros que ensejem desavenças técnicas ou financeiras com a contratante.

Portanto, a referida exigência editalícia consiste de forma clara e objetiva que devido ao caráter facultativo da vistoria técnica, a proponente deverá apresentar o atestado de vistoria emitido pelo Arquivo Nacional ou declaração emitida pela própria empresa assumindo o conhecimento das condições para a prestação dos serviços que compõem o objeto ora licitado.

Logo, compulsando a documentação de habilitação anexada pela CNS NACIONAL DE SERVIÇOS LTDA. no Portal deste pregão eletrônico (www.compras.gov.br), CONSTATA-SE COM FACILIDADE a existência do arquivo eletrônico denominado “DECLARAÇÕES” onde se evidencia claramente a formalização da declaração exigida no subitem 24.3.3.1. do Termo de Referência.

Diante de todo o exposto, conclui-se que houve um colossal equívoco no julgamento desse Pregoeiro que por um momento de enorme falta de atenção, inabilitou injustamente uma licitante que cumpriu a integralidade das exigências do edital.

DO PEDIDO

Ante todo o exposto, e considerando o elenco de motivações expendidas, espera e requer a recorrente, que esse Pregoeiro, à luz dos fatos apontados e em prol dos Princípios da Legalidade, da Razoabilidade e da Moralidade, se digne julgar PROCEDENTE o presente recurso pelas razões já explicitadas.

Assim, requeremos a subsequente adjudicação do certame, conforme estabelece a legislação vigente, o informando a autoridade superior competente para homologar como legítima vencedora do certame a CNS NACIONAL DE SERVIÇOS LTDA., nos termos dos diplomas legais em vigor, por ser uma questão de direito e da mais lúdima JUSTIÇA.

Nestes Termos,

P. Deferimento.

Rio de Janeiro, 11 de Novembro de 2021.

CNS NACIONAL DE SERVIÇOS LTDA.

Sergio da Silva Pring Junior - Gerente Comercial / Procurador

RECURSO DA EMPRESA INDUSTEC COMERCIAL E SERVICOS EIRELI

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO ARQUIVO NACIONAL

PREGÃO ELETRÔNICO 15/2021

A INDUSTEC COMERCIAL E SERVIÇOS EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ sob o n.º10.213.136/0001-33, estabelecida na Rua Hostílio de Souza, 161, Itapuca, Resende RJ, vem, perante Vossa Senhoria, oferecer RECURSO ADMINISTRATIVO, perante a inabilitação referente a qualificação técnica da recorrente, pelos motivos que passa a expor, para ao final requerer:

PREAMBULARMENTE

A recorrente participou do presente pregão eletrônico para contratação de serviços continuados com mão-de-obra de dedicação exclusiva, de movimentação, higienização, armazenagem, embalagem do acervo do Arquivo Nacional; apoio ao armazenamento de traslado de materiais, equipamentos e mobiliários do Arquivo Nacional e de monitoramento climatológico das áreas de guarda do acervo da sede do Arquivo Nacional, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste instrumento e seus anexos.

Assim, haja vista os termos do Art. 4º inciso XVIII, da lei 10.520/02, e de acordo com o item 11 do Edital da referida licitação, a recorrente está dentro do prazo legal para o presente, sendo o mesmo tempestivo.

SÍNTESE E MÉRITO RECURSAL

Em breve e apertada síntese, trata-se de Recurso Administrativo em virtude da inabilitação referente a qualificação técnica da recorrente, pelas razões expostas abaixo:

DO SUPOSTO ITEM DESCUMPRIDO PELA RECORRENTE

O motivo pelo qual a recorrente fora inabilitada foi:

“Recusa da proposta. Fornecedor: INDUSTEC COMERCIAL E SERVICOS EIRELI, CNPJ/CPF: 10.213.136/0001-33, pelo melhor lance de R\$ 720.000,0000. Motivo: Motivo da Recusa: Área técnica requisitante, após análise da documentação técnica apresentada, informou que a empresa não atende ao disposto nos itens 23.3.4 do Termo de Referência e subsequentes.”

Ao buscar o referido item no Termo de Referência do Edital, o mais próximo que achamos foi:

23.3. A Sanção de impedimento de licitar e contratar prevista no subitem “iv” também é aplicável em quaisquer das hipóteses previstas como infração administrativa neste Termo de Referência.

Tornando assim o motivo da inabilitação totalmente sem sentido por não haver item

23.3.4

DAS EXIGÊNCIAS DE HABILITAÇÃO TÉCNICA

No que trata o fundamento sob a inabilitação por falta de qualificação técnica apontada pelo Pregoeiro, podemos salientar que o inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal cita que o procedimento licitatório “somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.

A Lei de Licitações, por sua vez, indicou em seu art. 30 que

podem ser exigidos atestados com o objetivo de comprovar a aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação.

O item 9.11.1 do Edital da licitação em tela é bem específico, quando fala em:

9.11.1 Comprovação de aptidão para a prestação dos serviços em características, quantidades e prazos compatíveis com o objeto desta licitação, mediante a apresentação de atestado(s) fornecido(s) por pessoas jurídicas de direito público ou privado.

9.11.1.1 Os atestados deverão referir-se a serviços prestados no âmbito de sua atividade econômica principal ou secundária especificadas no contrato social vigente;

9.11.1.2 Somente serão aceitos atestados expedidos após a conclusão do contrato ou se decorrido, pelo menos, um ano do início de sua execução, exceto se firmado para ser executado em prazo inferior, conforme item 10.8 do Anexo VII-A da IN SEGES/MP n. 5, de 2017.

9.11.1.3 Poderá ser admitida, para fins de comprovação de quantitativo mínimo do serviço, a apresentação de diferentes atestados de serviços executados de forma concomitante, pois essa situação se equivale, para fins de comprovação de capacidade técnico-operacional, a uma única contratação, nos termos do item 10.9 do Anexo VII-A da IN SEGES/MP n. 5/2017.

9.11.1.4 O licitante disponibilizará todas as informações necessárias à comprovação da legitimidade dos atestados apresentados, apresentando, dentre outros documentos, cópia do contrato que deu suporte à contratação, endereço atual da

contratante e local em que foram prestados os serviços, consoante o disposto no item 10.10 do Anexo VII-A da IN SEGES/MP n. 5/2017

Decorre dessa previsão o enunciado da Súmula 263 do TCU que indica ser legal para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, desde que limitada às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, o serviço ora licitado, em sua maior parte dá-se pela cessão de mão de obra, conforme explanado no Termo de Referência onde a maioria das obrigações, tratam-se das comprovações de pagamento de salários, benefícios, etc., ou seja, gestão da mão de obra alocada.

DAS DEFINIÇÕES DE CESSÃO DE MÃO DE OBRA

De acordo com a Lei 8.212/91 art.31 § 3o in verbis:

§ 3o Para os fins desta Lei, entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade-fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação.”

ENTENDIMENTO DOUTRINÁRIO E JURISPRUDENCIAL SOBRE CONCEITO DE CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA.

O conceito de CESSÃO, para PLÁCIDO E SILVA em seu dicionário jurídico esclarece que trata-se de expressão textual derivada do latim *cessio*, de *cedere* (ceder, transpassar), em sentido *latu quer* dizer todo ato pelo qual a pessoa cede ou transfere a outrem direitos ou bens que lhe pertencem, sendo, assim, perfeita alienação, ou transmissão entre vivos. (g.n.)

Ainda na lição do citado jurista: “Na cessão, o cessionário se sub-roga em todos os direitos do cedente, quando de crédito ou de direito, ou assume os seus deveres e obrigações, quando cessão passiva, ficando, assim, num ou noutro caso, como sucessor

do antigo credor ou devedor” (DE PLÁCIDO E SILVA, Vocabulário Jurídico, Forense: Rio de Janeiro, 1984, p. 418-419, grifo nosso).

Quanto ao conceito de mão-de-obra, ensina o mesmo renomado jurista: “MÃO-DE-OBRA. Assim se entende, na execução de qualquer trabalho ou obra, o esforço pessoal ou a ação pessoal do trabalhador ou obreiro, sem que se tome em conta o material empregado. Corresponde ao serviço simplesmente necessário à feitura da obra, que se quer executar. A mão-de-obra tanto se entende a que é executada manualmente como a mecânica. Em quaisquer dos casos, a mão-de-obra exprime somente o serviço para a execução do trabalho ou da obra, não se computando nele o que for necessário para que seja executado.”

Entende-se então por cessão de mão-de-obra a colocação a disposição da contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade-fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza ou a forma de contratação (Lei 8.212, art. 31, §3º citada acima). Para caracterizar, então, cessão de mão-de-obra é necessária contratação de serviço, no qual a contratada mantenha, integralmente, funcionários à disposição da empresa contratante para executarem tarefas de seu interesse. Este tipo de contratação é bastante conhecido como “terceirização de pessoas”.

De grande valia a lição do professor da Universidade Federal do Mato Grosso do Sul, DD. Mazenildo Feliciano Pereira, em texto intitulado “Empresas não cessionárias de mão-de-obra ou empreitada e a exigência da retenção de 11% pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS)” publicado em:

<http://www.contabeis.com.br/artigos/171/empresas-nao-cessionaria-de-mao-de-obra-ou-empreitada-e-a-exigencia-da-retencao-de-11-pelo-instituto-nacional-do-seguro-social-inss/>, consultado em 27 de julho de 2014, in verbis:

“Como podemos observar, no conceito de cessão de mão-de-obra, destaca-se a natureza contínua do serviço, ficando o pessoal utilizado à disposição exclusiva do tomador” (g.n.)

Outro estudioso da matéria, o advogado Ricardo Iabrudi Juste, ensina em seu artigo “A

desnecessidade de retenção na fonte na prestação de serviço”, publicado em www.irdv.com.br, consultado em 20 de fevereiro de 2012, o seguinte: “Nos termos da lei, será considerado como cessão de mão de obra, as atividades prestadas que, cumulativamente, envolvam (I) a colocação de segurados da contratada à total disposição do contratante”, (II) nas suas dependências ou de terceiros, (III) e para perpetração de serviços contínuos, relacionados ou não, com a sua atividade-fim.” (g.n.).

O que dispõem o art. 17, inciso XII, art. 30, inciso II e art. 31, inciso II, da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006 e alterações; é vedada a opção pelo regime tributário de Simples Nacional, para as empresas que exerçam atividades com cessão de mão de obra:

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:

XII - que realize cessão ou locação de mão-de-obra;

Informação confirmada no item 15.10 do Edital, no Item 2.5 da Seção III – Aceitabilidade da Proposta e na Cláusula 3º da Minuta de Contrato.

DA DEFINIÇÃO DE SERVIÇOS CONTINUADOS:

Os serviços prestados de forma contínua são aqueles que, pela sua essencialidade, visam a 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.

DA DEDICAÇÃO EXCLUSIVA DA MÃO DE OBRA:

Os empregados da contratada são alocados para trabalhar continuamente nas dependências do órgão, com dedicação exclusiva. A execução dos serviços segue uma rotina específica estabelecida e supervisionada pelo órgão.

<https://www.comprasgovernamentais.gov.br/index.php/in-servico-faq>

DA SIMILARIDADE ENTRE O OBJETO DA LICITAÇÃO E DOS ATESTADOS APRESENTADOS.

Posta à análise do TCU no Acórdão 553/2016-Plenário da relatoria do Min. Vital do Rêgo onde no caso, o órgão realizou pregão eletrônico para a contratação de serviços de secretariado e entendia ser “obrigatória a desclassificação de qualquer licitante que não cumprisse o exigido e não comprovasse, por atestados, na forma, quantidade e prazo definidos no edital, que já houvesse prestado serviços de secretariado”, desconsiderando, assim, quaisquer atestados que comprovassem a execução de serviços em mão de obra distinta, como limpeza, apoio administrativo, jardinagem, etc. Ao final, concluiu o Tribunal de Contas da União que, em licitação para serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra, devem ser exigidos atestados que comprovem aptidão para gestão de mão de obra, ao invés da comprovação da boa execução de serviços idênticos.

A propósito, não se trata de entendimento recente do Tribunal de Contas da União, conforme é possível constatar nos seguintes acórdãos relacionados:

“Deve-se ter em mente que este Tribunal tem precedentes no sentido de que a compatibilidade entre os serviços anteriores e o serviço licitado deve ser entendida como condição de similaridade e não de igualdade.”

Acórdão 1.140/2005-Plenário.

...

“111. Nesse ponto, parece residir a principal discussão a ser enfrentada – que espécie de aptidão deve ser requerida para a execução de contratos de serviços de natureza continuada, em

que esteja caracterizada cessão de mão de obra. (...)
114. O que importa é perceber que a habilidade das contratadas na gestão da mão de obra, nesses casos, é realmente muito mais relevante para a Administração do que a aptidão técnica para a execução dos serviços, inclusive porque estes apresentam normalmente pouca complexidade. Ou seja, nesses contratos, dada a natureza dos serviços, interessa à Administração certificar-se de que a contratada é capaz de recrutar e manter pessoal capacitado e honrar os compromissos trabalhistas, previdenciários e fiscais. É situação muito diversa de um contrato que envolva complexidade técnica, como uma obra, ou de um contrato de fornecimento de bens, em que a capacidade pode ser medida tomando-se como referência a dimensão do objeto – que serve muito bem o parâmetro de 50% usualmente adotado.”

Acórdão 1.214/2013 – Plenário.

..

“Nas licitações para contratação de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra, os atestados de capacidade técnica devem, em regra, comprovar a habilidade da licitante em gestão de mão de obra.

Acórdão 1891/2016 – Plenário | Ministro Marcos Bemquerer

Nas contratações de serviços de terceirização (serviços contínuos prestados mediante dedicação exclusiva da mão de obra), os atestados de capacidade técnica devem, em regra, comprovar a habilidade da licitante na gestão de mão de obra.

Acórdão 1168/2016 – Plenário | Ministro Bruno Dantas

9.3.1. a cláusula 9.5.2 do edital restringiu a competitividade do Pregão Eletrônico 17/2016 ao exigir comprovação para a qualificação técnica de prestação de serviços especificamente na

atividade de motorista, uma vez que para a administração importa mais a habilidade das empresas na gestão da mão de obra que a sua aptidão técnica para a execução do objeto, em consonância com a jurisprudência do TCU, conforme Acórdãos 553/2016–Plenário, 1.214/2013–Plenário, 1.443/2014–Plenário, 744/2015–2ª Câmara e 668/2005–Plenário; Acórdão 449/2017 – Plenário – Ministro José Mucio Monteiro

Nas licitações para contratação de serviços terceirizados, é irregular a exigência de atestados de capacidade técnica que comprovem aptidões relativas às atividades a serem contratadas e não à habilidade da licitante na gestão de mão de obra, por afronta aos princípios da competitividade e da isonomia. A prova de aptidão deve ser exigida com foco na capacidade de administração da mão de obra, e não na execução dos serviços em si.

Acórdão 1443/2014 – Plenário – Ministro Aroldo Cedraz

Portanto, após a apresentação das jurisprudências acima e estabelecidos os conceitos de Cessão de Mão de Obra, Serviços Continuados e Dedicção Exclusiva de Mão de Obra, não nos resta dúvida que deve ser considerada a capacidade da empresa em gerir a mão de obra necessária a execução do objeto, sendo o mesmo de natureza continuada com cessão de mão de obra e dedicação exclusiva da mesma.

DA COMPROVAÇÃO DA CAPACIDADE TÉCNICA

Para realizar tal comprovação foram apresentados atestados suficientes para comprovar a capacidade da empresa de gerir a mão de obra necessária para realização do serviço, como por exemplo o atestado fornecido pelo Instituto de Educação do Município de Resende, onde podemos comprovar a gestão de 96 mão de obra, chega-se a esse número aplicando os cálculos de produtividade presentes da Instrução Normativa 05/2017 do MPOG, sendo esse atestado suficiente para a comprovação que se deseja, além do mesmo comprovar complexidade operacional superior se comparado ao serviço ora

licitado, conforme determina a Lei 8666/93º no seu art. 30 e sendo compatível em prazo (24 meses), característica (Cessão de mão de obra com dedicação exclusiva para serviços continuados) e quantidades (96 mãos de obras), porém para complementação da capacidade técnica e operacional da empresa em gerir mão de obra e a realizar serviços comuns, foram anexados também a documentação de habilitação, outros atestados de capacidade técnica suficientes para comprovar a compatibilidade em características e quantidade (Cessão de mão de obra com dedicação exclusiva para serviços continuados exigido no item 24.3.1 do Edital)

Na dúvida o pregoeiro pode realizar de diligências de modo a não desperdiçar propostas vantajosas para Administração:

Podendo o mesmo entrar em contato com os emissores dos Atestados a fim de comprovar a veracidade dos mesmos e informações a respeito dos quantitativos, ou solicitar esclarecimentos através de documentos previdenciários da época, onde é possível comprovar o quantitativo de mão de obra alocado em cada serviço, assegurando assim a contratação da empresa que apresentou proposta com o menor preço global e mais vantajosa para a Administração.

DO CASO SIMILAR

No dia 10 de Setembro de 2018 foi realizado pela Nuclebrás Equipamentos Pesados S.A, pregão eletrônico 072/2018, visando a prestação de serviço de caráter preventivo e corretivo nas instalações prediais, além de pequenas obras civis, envolvendo consertos, recuperação (alvenaria, carpintaria, marcenaria, serralheria, pintura, hidráulica, telefonia e elétrica) e manutenção e conservação de bens móveis, com fornecimento de mão de obra. A recorrente fora inabilitada pela mesma razão dada por este Pregoeiro, motivando assim Recurso Administrativo com os mesmos argumentos e que foram acatados pela Administração, declarando assim a recorrente vencedora do certame, tendo o mesmo sido homologado, além do Pregão 1075/2019 das Indústrias Nucleares do Brasil, onde a recorrente fora inabilitada por esse motivo e após análise do recurso, foi declara vencedora, sendo a atual prestadora do serviço.

DO PREJUÍZO AO ERÁRIO

O fato da contratação da licitante declarada vencedora, ensejaria um dano ao erário a princípio na ordem de mais de R\$ 59.000,00 (Cinquenta e nove mil reais), valor referente a diferença de preço da licitante declarada vencedora, para o preço da recorrente, além do prejuízo incalculável na postergação da contratação causada pelo julgamento dos recursos, análises desnecessárias de documentação e propostas e das sessões adicionais da licitação em tela.

A responsabilização perante os Tribunais de Contas é de natureza subjetiva e que o dever de reparar um prejuízo causado ao Erário independe da intenção do agente que praticou o ato irregular, bastando, sob o exame da conduta, que tenha atuado com culpa stricto sensu.

Jurisprudências aplicáveis:

“O fato de ter agido com base em parecer jurídico não afasta a responsabilidade do gestor, pois a ele cabe a decisão sobre a prática do ato administrativo eventualmente danoso ao erário. ACÓRDÃO 5708 – Primeira Câmara – Ministro José Mucio Monteiro”

“A responsabilidade pelo dano no âmbito do TCU é subjetiva, de modo que para a imputação de débito devem ser avaliadas a conduta do agente, a culpa em sentido amplo (culpa em sentido estrito ou dolo) , o dano e o nexo de causalidade entre a conduta e o dano.”

Acórdão 1465/2016-Plenário – MINISTRO BENJAMIN ZYMLER

“Mesmo constatada a boa-fé, a responsabilidade pelo dano não pode ser relevada. A condenação em débito pode decorrer da falta de dever de cuidado no exercício do cargo de gestão, possibilitando, ainda que sem dolo, o desfalque de valores

públicos.”

Acórdão 3160/2008-Segunda Câmara - ANDRÉ DE CARVALHO

“A condenação ao pagamento de débito está relacionada à ocorrência de prejuízo ao erário, possuindo, essencialmente, natureza reparadora. Acórdão 5662/2014-Primeira Câmara BRUNO DANTAS”

“Os membros da comissão de licitação podem ser responsabilizados quando concorrerem diretamente para o dano ao erário.”

Acórdão 1910/2008-Plenário AROLDO CEDRAZ”

“Não há necessidade de caracterização de dolo para atribuição de responsabilidade por dano causado ao erário. Nesse tipo de situação, a configuração de conduta culposa é suficiente para a imputação de responsabilidade.”

Acórdão 3398/2007-Segunda Câmara UBIRATAN AGUIAR

“O risco de prejuízos para a Administração decorrentes de eventual paralisação do certame pode justificar a convalidação de atos irregulares, a exemplo de ilícita desclassificação de proposta de licitante, de forma a preservar o interesse público, pois a atuação do Poder Público não pode ocasionar um dano maior do que aquele que objetiva combater com a medida administrativa.”

Acórdão 13748/2018-Primeira Câmara WALTON ALENCAR RODRIGUES

Entre outras no mesmo sentido de PUNIR, o agente público causador do dano ao erário independente de dolo.

POR TODO O EXPOSTO, REQUER:

a) Vossa senhoria se digne a considerar o Recurso Administrativo interposto tempestivamente pela recorrente, habilitando e declarando vencedora a Industec Comercial e Serviços Eireli.

b) Na hipótese de não acatar o solicitado acima. que seja remetido o presente à instância superior como recurso hierárquico;

e) Por fim, na mais remota hipótese de não provimento do presente, requer seja encaminhada cópia integral do processo licitatório e do presente recurso administrativo ao Egrégio TCU e ao Ministério Público, valendo-se este como representação de que trata o artigo 113, § 1º da lei 8666/93 para apuração dos fatos e possível favorecimento a licitante MD SOLUCOES E TERCEIRIZACAO DE SERVICOS GERAIS LTDA

Nestes termos, pede deferimento.

Resende, 15 de novembro de 2021

RECURSO DA EMPRESA PRÁTICA SERVIÇOS E LOGÍSTICA LTDA

ILMO. SR. PREGOEIRO DO ARQUIVO NACIONAL – UASG: 200247

REF.: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 15/2021

PROCESSO Nº 0008227.000557/2018-85

PRÁTICA SERVIÇOS E LOGÍSTICA LTDA. inscrita no CNPJ sob o nº 20.928.948/0001-19, com sede na Av. Presidente Vargas, 482/Sala 822 – Centro, Rio de Janeiro/RJ, vem por meio deste apresentar seu

RECURSO ADMINISTRATIVO

Com base no item 11 do Edital e amparado pelo inciso XVIII do Art. 4º da Lei nº 10.520/2002, vem por meio deste expor os fatos que resultaram erroneamente na inabilitação da empresa PRÁTICA SERVIÇOS E LOGÍSTICA LTDA. que terminantemente não merecem prosperar.

DOS FATOS DA INABILITAÇÃO DA EMPRESA PRÁTICA SERVIÇOS E LOGÍSTICA LTDA.

Em ata de sessão o Ilmo. Sr. Pregoeiro informa que a recorrente foi inabilitada pelos seguintes motivos transcritos abaixo:

(Mensagem oriunda do chat, localizado na página 08 da Ata da Sessão)

“A razão da desclassificação das propostas dos licitantes KANTRO SERVICOS

TERCEIRIZADOS LTDA e PRATIKA SERVICOS E LOGISTICA LTDA, foi o não atendimento aos subitens 24.3.1 e subsequentes e 24.3.3 e subsequentes.”

Ao final da sessão, no momento de manifestação de intenção de recurso a empresa Prátika se pronunciou com as seguintes palavras:

“Motivo Intenção: Manifestamos intenção de recurso devido o motivo da inabilitação de nossa proposta contrariar a jurisprudência do TCU, que entende que os atestados de capacidade técnica devem ser de gestão de obra, e não em funções específicas da contratação. Nossa INUSITADA inabilitação neste certame em virtude da declaração exigida no subitem 24.3.3.1. do Termo de Referência (atestado de vistoria ou declaração própria referente ao conhecimento aos locais dos serviços) ter sido sim, apresentada por nós.”

E o Ilmo. Sr. Pregoeiro se manifestou aceitando as alegações e abrindo prazo para as considerações da empresa.

DOS MOTIVOS EQUIVOCADOS DE INABILITAÇÃO DA EMPRESA PRÁTIKA SERVICOS E LOGÍSTICA LTDA

Os itens apontados como motivos para tal inabilitação da empresa PRÁTIKA não foram encontrados em Edital, mas sim no Termo de Referência, são eles:

ANEXO I – TERMO DE REFERÊNCIA > 24. CRITÉRIOS DE SELEÇÃO DE FORNECEDOR

Item 24.3.1 e subsequentes

“24.3.1. Comprovação que já executou contrato(s) em número de postos equivalentes ao da contratação.

24.3.1.1. Será aceito o somatório de atestados que comprovem que o licitante gerencia ou gerenciou serviços de terceirização compatíveis com o objeto licitado por período não inferior a 3

(três) anos, referentes a períodos sucessivos não contínuos, não havendo obrigatoriedade de os três anos serem ininterruptos.

24.3.1.2. Os atestados deverão referir-se a serviços prestados no âmbito de sua atividade econômica principal ou secundária especificadas no contrato social vigente;

24.3.1.3. Somente serão aceitos atestados expedidos após a conclusão do contrato ou se decorrido, pelo menos, um ano do início de sua execução, exceto se firmado para ser executado em prazo inferior, conforme item 10.8 do Anexo VII-A da IN SEGES/MP n. 5, de 2017.

24.3.1.4. Poderá ser admitida, para fins de comprovação de quantitativo mínimo do serviço, a apresentação de diferentes atestados de serviços executados de forma concomitante, pois essa situação se equivale, para fins de comprovação de capacidade técnico-operacional, a uma única contratação, nos termos do item 10.9 do Anexo VII-A da IN SEGES/MP n. 5/2017.

24.3.1.5. O licitante disponibilizará todas as informações necessárias à comprovação da legitimidade dos atestados apresentados, apresentando, dentre outros documentos, cópia do contrato que deu suporte à contratação, endereço atual da contratante e local em que foram prestados os serviços, consoante o disposto no item 10.10 do Anexo VII-A da IN SEGES/MP n. 5/2017.”

Item 24.3.3 e subsequentes

“24.3.3. As empresas, cadastradas ou não no SICAF, deverão apresentar atestado de vistoria assinado pelo servidor responsável.

24.3.3.1. O atestado de vistoria poderá ser substituído por declaração emitida pelo licitante em que conste, alternativamente, ou que conhece as condições locais para execução do objeto; ou que tem pleno conhecimento das condições e peculiaridades inerentes à natureza do trabalho, assume total responsabilidade por este fato e não utilizará deste para quaisquer questionamentos futuros que ensejem desavenças técnicas ou financeiras com a contratante.”

Tais itens e subitens informados em Edital e mencionados pelo Ilmo. Sr. Pregoeiro foram fielmente cumpridos, basta verificar na documentação que foi enviada antes da fase de lances no arquivo “02. Documentação.rar”, enviado dia 04/11/2021 às 08:46.

DO ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA (Item 24.3.1 e subsequentes)

Os atestados de capacidade técnica apresentados pela Recorrente se encontram no arquivo supracitado e as localizações são após o arquivo de número 12, a saber:

- Atestado de Capacidade Técnica – CBMERJ.pdf (01 ano de serviços prestados)
- Atestado de Capacidade Técnica – SENAI-CETIQT-Assinado Digitalmente.pdf (01 ano de serviços prestados)
- Atestado de Capacidade Técnica – TCPARK.pdf (03 anos de serviços prestados)

Tais atestados comprovam a gestão e fornecimento de locação de mão de obra durante o período de mais de 03 anos, de acordo com o solicitado em Edital e os contratos que geraram os referidos atestados foram também disponibilizados nos arquivos abaixo, a saber:

- Contrato de Prestação de Serviços – TCPARK.pdf
- CONTRATO PRATIKA Servicos de Recepcao-Manifesto ASSINADO.pdf
- Contrato_n__41_2020___Gestao_Academia_CFO___PRATIKA.pdf

Após o exposto deixamos claro que o que foi solicitado em Edital foi fielmente cumprido, não restando dúvidas quando a expertise da empresa na gestão e locação de mão de obra para atendimento ao objeto solicitado.

DA DECLARAÇÃO DE VISTORIA (24.3.3 e subsequentes)

Com o intuito de colaborar com o Ilmo Sr. Pregoeiro, existe um arquivo dentro do arquivo compactado que foi enviado anteriormente a fase de lances, arquivo este já mencionado a data e hora de seu envio.

A Declaração de Vistoria, foi enviada dentro do arquivo “Declarações.pdf” (ocorreu um erro de digitação no momento de elaboração dele, mas nada que comprometa a habilitação da empresa), na última página do arquivo o Ilmo. Sr. Pregoeiro encontrará facilmente a referida declaração que atende aos requisitos que o Edital solicita para este item.

DO PEDIDO

Diante do todo exposto, pleiteamos que seja feita uma revisão da decisão que considerou a empresa PRÁTIKA SERVIÇOS E LOGÍSTICA LTDA. injustamente inabilitada no presente certame por cumprir fielmente todos os itens Editalícios e prossiga com o certame com a finalidade de encontrar a proposta mais vantajosa para a Administração.

Caso V.Sas. entenda de forma diversa, favor remeter o presente Recurso a autoridade superior, para apreciação e final decisão.

Nestes termos

P. Deferimento,

Rio de Janeiro, 15 de Novembro de 2021.

PRÁTIKA SERVIÇOS E LOGÍSTICA LTDA.

Brunno M. de Barros

Representante Legal/Procurador

DA ANÁLISE DO MÉRITO

Em relação ao recurso interposto pela RECORRENTE: CNS NACIONAL DE SERVICOS LIMITADA, constatada a apresentação da documentação que motivara a desclassificação e presente os pressupostos de admissibilidade e tempestividade recursais, declaro que assiste razão à RECORRENTE, devendo seu pleito ser atendido parcialmente, uma vez que, reformada a decisão do pregoeiro, deve-se voltar à fase de julgamento das propostas e não declarar de plano a RECORRENTE como vencedora do certame.

As razões trazidas pela RECORRENTE INDUSTEC COMERCIAL E SERVIÇOS EIRELI, mencionam, além de farta decisão jurisprudencial, o artigo 30 da Lei Geral das licitações que disciplina:

Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

A lei 8666/93 ainda encontra-se em vigência e, face o Princípio da Especialidade, esta deve ser a legislação norteadora da interpretação do XXI do art 37 da Constituição Federal. Portanto, a própria legislação aplicável o certame em questão resguarda a administração pública federal o direito em exigir comprovada aptidão ao desempenho do serviço licitado a partir de experiências anteriores em objeto pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação.

Ainda, em que pese a importância dos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais no arcabouço jurídico pátrio, os mesmos não se impõem na interpretação dos ditames legais. Há por sinal orientação jurisprudencial no sentido do Edital de Licitação ter força de lei entre as partes uma vez que houve o prazo para as propensas licitantes questionarem dispositivos editalícios, o que não ocorreu.

O serviço a ser prestado demanda a comprovação de capacidade técnica para operacionalizar o trabalho de traslado de grandes quantidades de caixas com acervo de importância histórico-cultural para o país e mensuração monetária muito elevado.

A estimativa linear da dimensão do acervo do Arquivo Nacional supera os 55 quilômetros. É fundamental a qualquer licitante comprovar a real capacidade em prestar o serviço pleiteado a partir de experiências anteriores em locais que guardam e movimentam insumos, equipamentos e/ou acervos e com emprego de mão-de-obra em quantidade similar (não igual) àquela prevista no instrumento editalício. Nota-se que não é exigida experiência pretérita adstritamente em locais com acervo documental, como no caso do Arquivo Nacional, mas tão somente em ambientes de armazenagem e movimentação de materiais. A Recorrente não logrou êxito na comprovação de tal capacidade a partir dos atestados apresentados.

Portanto, não assiste razão a Recorrente no que concerne ao mérito ora analisado.

Já em relação às razões trazidas pela RECORRENTE não assiste razão a Recorrente no mérito referente a não apresentação de Atestados de Capacidade Técnica consonantes ao exigido nos instrumentos licitantes.

Em início, assim determina o Termo de Referência anexo ao edital de licitação:

24.3.1. Comprovação que já executou contrato(s) em número de postos equivalentes ao da contratação.

24.3.1.1. Será aceito o somatório de atestados que comprovem que o licitante gerencia ou gerenciou serviços de terceirização compatíveis com o objeto licitado por período não inferior a 3 (três) anos, referentes a períodos sucessivos não contínuos, não havendo obrigatoriedade de os três anos serem ininterruptos

Já o edital de licitação impõem a licitante, como critério determinando à desclassificação a mesma, que:

“8.4 Será desclassificada a proposta ou o lance vencedor, nos termos do item 9.1 do Anexo VIIA da IN SEGES/MP n. 5/2017, que:

8.4.1 não estiver em conformidade com os requisitos estabelecidos neste edital;

8.4.2 contenha vício insanável ou ilegalidade;

8.4.3 não apresente as especificações técnicas exigidas pelo Termo de Referência;”

Alega a Recorrente que atenderá ao disposto no instrumento editalício a partir dos Atestados de Capacidade Técnica apresentados pelo *CBMERJ.pdf*; *SENAI-CETIQT e TCPARK.pdf*.

Porém, a análise aos documentos mencionados não demonstram a capacidade em questão, visto destoarem do objeto do serviço a ser prestado a partir da presente licitação.

No atestado de capacidade técnica apresentado pelo CBMERJ é mencionada a prestação do serviço de Gerenciamento do Corpo Técnico e Administrativo da Academia de Bombeiro Militar Dom Pedro a partir da mão de obra de pedagogo, bibliotecário, auxiliares técnicos em educação e inspetores de alunos.

No que concerne ao atestado emitido pelo SENAI-CETIQT, este se refere aos serviços de prestação de serviços de mão de obra especializada na área de atendimento de recepcionista.

Por fim, o documento apresentado a partir de emissão da TCPARK se refere a serviços de recepção, portaria, vigia e manobrista.

Portanto, no que diz respeito ao mérito ora analisado não assiste razão a Recorrente, visto que os Atestados de Capacidade Técnica apresentados mencionam objetos contratuais diversos aos inerentes ao processo licitante em questão.

No que diz respeito a alegada apresentação da Declaração substitutiva ao Atestado de Vistoria, assiste razão a Recorrente, uma vez que de fato o documento fora apresentado no arquivo “Declarões” (p.4/4), disponível no Portal Comprasnet(http://comprasnet.gov.br/livre/Pregao/lista_itens.asp?Opc=1&rdTpPregao=E&lst

[Srp=&lstlCMS=&uf=&numprp=152021&co_uasg=200247&dt_entrega=&dt_abertura=&lstSituacao=99&lstTipoSuspensao=0&prgCod=989581&numprpXsl=152021&pagina=1](#)).

Portanto, o presente Recurso merece parcial provimento uma vez que fora apresentada a Declaração prevista no item 24.3.3.1 do Termo de Referência, ao passo que a Recorrente não atendeu ao exigido no item 24.3.1 e seguintes do Termo de Referência.

DA DECISÃO DO PREGOEIRO

Com base nas alegações e fundamentações das RECORRENTES, nas informações prestadas pela área técnica requisitante e pela análise do mérito das razões apresentadas, CONHECO dos recursos, para NEGAR PROVIMENTO ao recurso da licitantes INDUSTEC COMERCIAL E SERVIÇOS EIRELI, dar PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da licitante PRÁTIKA SERVIÇOS E LOGÍSTICA LTDA, julgando PROCEDENTE o recurso da licitante: CNS NACIONAL DE SERVICOS LIMITADA, voltando à fase de julgamento de proposta e da documentação de habilitação.

Rio de Janeiro, 25 de novembro de 2021

Luiz Nonato Lopes Junior