

■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

CONTRARRAZÃO :

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DO MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, DESENVOLVIMENTO E GESTÃO

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 10/2020.

RCS TECNOLOGIA LTDA, já qualificada no certame em epígrafe, por intermédio do seu representante legal infra-assinado, vem tempestivamente, nos termos da Lei 8.666/1993 e dos autos do processo em epígrafe, interpor

CONTRARRAZÕES AO RECURSO ADMINISTRATIVO

ofertado por SEMPRE ALERTA AGENCIAMENTO DE MÃO DE OBRA E SERVIÇOS GERAIS LTDA. contra a habilitação da Recorrida, o que demonstra, claramente, um profundo desconhecimento da Recorrente dos termos do diploma editalício, bem como dos princípios basilares do procedimento licitatório, conforme razões a seguir expostas.

I – DA TEMPESTIVIDADE

1. A presente peça de Contrarrazões tem por objeto apontar equívocos contidos no Recurso Administrativo interposto pela SEMPRE ALERTA AGENCIAMENTO DE MÃO DE OBRA E SERVIÇOS GERAIS LTDA.
2. O prazo para interposição das Contrarrazões finda-se no dia 11 de agosto de 2021 (terça-feira). Conclui-se, portanto, pela TEMPESTIVIDADE desta peça.

II – DOS FATOS E DO DIREITO

3. Trata-se de Recurso Administrativo interposto contra a decisão que habilitou a RCS TECNOLOGIA LTDA. no PREGÃO ELETRÔNICO Nº 10/2021, do tipo MENOR PREÇO, cujo objeto é o registro de preço para contratação de empresa para prestação de serviços de apoio administrativo, recepção e secretariado pelos órgãos e entidades da Administração Pública Federal - APF direta, autárquica e fundacional, no âmbito do Distrito Federal - DF, com execução realizada mediante alocação pela contratada de empregados com os cargos de auxiliar administrativo, assistente administrativo, recepcionista, recepcionista bilíngue, secretário executivo I, secretário executivo II e técnico em secretariado, com disponibilização de solução tecnológica para gestão e fiscalização contratual, por meio de aplicação web e aplicativo mobile, observadas as condições estabelecidas neste edital e seus anexos.

4. Cumpre ressaltar que a RCS TECNOLOGIA LTDA. é uma empresa séria que há anos atua no mercado de licitações públicas e, como tal, preparou sua documentação em plena consonância com o edital, prontamente aceita pelo MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, DESENVOLVIMENTO E GESTÃO. Entretanto, a Recorrente com o claro intuito de tumultuar e prejudicar o andamento do certame, apresentou recurso com alegações genéricas sem qualquer embasamento jurídico, o que, inclusive, dificultou o exercício da ampla defesa e do contraditório da Recorrida.

5. Razão não lhe assiste.

II.a – Da possibilidade de participação no certame licitatório.

6. Alega a Recorrente que a empresa Recorrida estava cumprindo pena de suspensão de participar de licitação, pela suposta inexecução de contrato com órgão público federal, bem como que por estar cumprindo a sanção em comento, não poderia se sagrar vencedora do Pregão Eletrônico nº 10/2021.

7. Ocorre, que a penalidade foi aplicada pelo fato da RCS, no ano de 2019, ter sofrido diversos eventos de atraso de pagamento das faturas dos serviços prestados às Universidades Federais. Naquele ano, essas entidades tiveram significativos cortes nas verbas repassadas pelo MEC (Ministério da Educação). Isso gerou desequilíbrio no fluxo de caixa da RCS, ocasionando em alguns eventos isolados de atraso de salário de funcionários do Ministério da Defesa, acarretando a aplicação desta penalidade.

8. Importante ressaltar que a penalidade aplicada pelo Ministério da Defesa não admite a ampla interpretação formulada pela Recorrente, pois é clara e taxativa, no sentido de a RCS estar suspensa de contratar e licitar tão somente (restritivamente) com o Ministério da Defesa, durante o período de 23/03/2021 a 22/06/2021, e, em nenhuma hipótese poderá ser estendida a qualquer outro órgão. De todo modo, na data da apresentação da proposta deste pregão, bem como na data da declaração desta empresa como vencedora não havia qualquer penalidade.

9. A fundamentação legal utilizada pelo Ministério da Defesa é aquela prevista no art. 87, inciso III, da Lei nº 8.666/93, e por essa razão a penalidade deve abranger apenas o órgão sancionador. Observe o que preconiza o referido artigo:

"Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:

I - advertência;

II - multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato;

III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos;

IV - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os

motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior.” (grifei)

10. A Lei de Licitações, em seu artigo 6º, inciso XII, define “Administração”: “o órgão, entidade, ou unidade administrativa pela qual a Administração Pública opera e atua concretamente”. O inciso XI da mesma Lei, conceitua “Administração Pública”: “a administração direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”.

11. Dessa forma, resta claro que o legislador quis com a suspensão obstar a empresa penalizada de participar de certames ou contratar apenas com órgão ou entidade que aplicou a penalidade. Recentemente, o Tribunal de Contas da União decidiu que deve prevalecer a interpretação restritiva quanto a penalidade da suspensão:

“A previsão contida em edital de concorrência no sentido de que o impedimento de participar de certame em razão de sanção do art. 87, III, da Lei nº 8.666/93 limita-se às empresas apenadas pela entidade que realiza o certame autoriza a classificação de proposta de empresa apenada por outro ente da Administração Pública federal com sanção do citado comando normativo, em face da inexistência de entendimento definitivo diverso desta Corte sobre a matéria. A sanção prevista no inciso III do art. 87 da Lei nº 8.666/93 produz efeitos apenas no âmbito do órgão ou entidade que a aplicou.” (Acórdão n.º 902/2012-Plenário, TC 000.479/2012-8, rel. Min. José Jorge, 18.4.2012.) (Grifei)

12. Apenas a sanção prevista no inciso IV do mesmo artigo, relativa à declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública, produz efeitos para os demais órgãos e entidades, pois este é o único inciso que contempla a expressão “Administração Pública”, cujo conceito, segundo o inciso XI do artigo 6º, abrange a administração direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

13. Outrossim, a Instrução Normativa nº 02/2010 da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, que estabelece normas para o funcionamento do Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores (SICAF) no âmbito dos órgãos e entidades integrantes do Sistema de Serviços Gerais (SISG), determina que:

“Art. 40. São sanções passíveis de registro no SICAF, além de outras que a lei possa prever:

I – Advertência por escrito, conforme o inciso I do art. 87 da Lei nº 8.666, de 1993;

II – Multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato, conforme o inciso II do art. 87 da Lei nº 8.666, de 1993; III – suspensão temporária, conforme o inciso III do art. 87 da Lei nº 8.666, de 1993;

IV – Declaração de inidoneidade, conforme o inciso IV do artigo 87 da Lei nº 8.666, de 1993; e

V – Impedimento de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios, conforme o art. 7º da Lei nº 10.520, de 2002.

§ 1º A aplicação da sanção prevista no inciso III deste artigo impossibilitará o fornecedor ou interessado de participar de licitações e formalizar contratos, no âmbito do órgão ou entidade responsável pela aplicação da sanção.”

14. Ademais, resta claro que a penalidade constante do SICAF da RCS tem abrangência restrita ao Ministério da Defesa e não inviabiliza a RCS de renovar contratos, participar de licitações e formalizar contratos nos demais órgãos e entes federativos.

II.b – Da regularidade dos documentos apresentados.

15. A Recorrente alega de forma totalmente desarrazoada que a Recorrida não apresentou todas as certidões e documentos exigidos pelo edital para demonstrar a sua regularidade e capacidade econômica-financeira.

16. A recorrente utiliza como base para a alegação supramencionada as datas de vencimento dos documentos apresentados pela Recorrida na data da licitação. Ocorre, que na data da licitação os documentos estavam vigentes e após o vencimento todos foram atualizados e atualmente estão regulares.

17. Verifica-se que a Recorrente utilizou as datas de vencimento da seguinte forma:

- Todos os documentos do SICAF, da Regularidade Fiscal e Trabalhista Federal, certidão da Receita Federal e PGFN, vencida desde 17/05/2021;
- Certidão do FGTS, vencida desde 11/12/2020;
- Certidão Trabalhista, vencida desde 21/05/2021;
- Certidão de Regularidade Fiscal Distrital, vencida desde 20/12/2020;
- Qualificação Econômica-Financeira, vencida desde 31/05/2021; e
- Certidão de Falência, vencida desde 23/12/2020.

18. Considerando que a licitação ocorreu em 03/12/2020, é possível verificar que nenhuma das certidões mencionadas foram apresentadas de forma irregular.

19. Por fim, a RCS informa que que todas as suas certidões foram atualizadas após o vencimento de cada uma delas, informação que pode ser confirmada por meio de consulta nos sistemas dos órgãos competentes.

II.c - Do atendimento aos requisitos de capacidade técnica.

20. Alega a Recorrente que a Recorrida não foi capaz de comprovar a sua capacidade técnica, bem como que os documentos apresentados não demonstraram o quantitativo mínimo para a comprovação da sua capacidade técnica e do tempo de serviço.

21. Além disso, a Recorrente alega que a RCS não demonstrou a prestação de serviços similares ao objeto licitado.

22. Todavia, na época da licitação a Recorrida apresentou a sua documentação de qualificação técnica nos termos exigidos no edital, bem como juntou uma planilha (a planilha será enviada juntamente com a presente contrarrazão por e-mail) demonstrando o atendimento em quantidade e tempo de cada um dos atestados apresentados de acordo com a exigências editalícias.

23. Conforme demonstrado na planilha é possível verificar que a partir do mês de maio de 2015 até a data da licitação, a RCS executou serviços similares ao objeto licitado com mais de 570 (quinhentos e setenta) postos, que foram aumentando com o passar do tempo, terminado o ano de 2020 com mais de 1000 (um mil) postos.

24. Ademais, a RCS juntou os atestados, contratos e aditivos demonstrando o real cumprimento dos serviços mencionados na planilha demonstrativa.

25. Deste modo, não há que se falar em falta de atendimento dos requisitos de quantidade e tempo de qualificação técnica.

26. Adiante, aduz que a RCS não comprovou a execução de qualquer serviço similar ao serviço licitado.

27. Pela segunda vez equivoca-se a Recorrente, demonstrando, ainda, o seu profundo desconhecimento da legislação vigente.

28. Melhor explicando, a jurisprudência atual é uníssona no sentido de que a prestação de serviço continuado de terceirização de mão de obra, serviço em que se enquadra o objeto licitado, deve ser comprovada por meio de Atestado de Capacidade Técnica que demonstrem que a licitante tem aptidão na gestão da mão de obra.

29. Isso significa que um contrato de prestação de serviços de manutenção de instalações elétricas prediais, por exemplo, é similar a um contrato de prestação de serviços de terceirização de mão de obra de apoio administrativo, ou ainda, é similar a um contrato de prestação de serviços de técnico em secretariado.

30. O entendimento acima está embasado no Art. 30, inciso II, § 3º, da Lei 8666/93 que prevê a similaridade dos Atestados de Capacidade Técnica. Confira-se:

"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;

(...)

§ 3º Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior."

31. Para esclarecer melhor a questão da similaridade, trazemos à baila inúmeros posicionamentos do Tribunal de Contas da União – TCU quanto à questão:

Acórdão 679/2015 – Plenário – TCU

9.3.1. a exigência contida no subitem 4.2.2.3, alínea d.1, do instrumento convocatório da Concorrência 22/2014 não guarda conformidade com o disposto no art. 30, § 3º, da Lei de Licitações e com a jurisprudência deste Tribunal, sendo certo que sempre deve ser admitida a comprovação de aptidão por meio de certidões ou atestados de obras ou serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior àquele objeto do certame;

Acórdão 2382/2008 – Plenário - TCU

O art. 30, inciso II, da Lei no 8.666/1993, estabelece que comprovação de aptidão para desempenho de atividade deve ser pertinente e compatível, em características, quantidades e prazos, com o objeto da licitação.

A melhor exegese da norma é a de que a referida comprovação de aptidão deva ser demonstrada exclusivamente mediante a comprovação de serviços similares.

Nesse sentido, o § 5º do referido art. 30, veda a exigência de comprovação de aptidão com quaisquer limitações não previstas na Lei que inibam a participação na licitação.

32. Em complemento ao posicionamento do Tribunal de Contas da União – TCU acima colacionado, segue o entendimento deste tribunal acerca da gestão da mão de obra acima suscitada. Confira-se:

Acórdão 449/2017 - Plenário | Ministro JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

Nas licitações para contratação de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra, os atestados de capacidade técnica devem comprovar a aptidão da licitante na gestão de mão de obra, e não na execução de serviços idênticos aos do objeto licitado, sendo imprescindível motivar tecnicamente as situações excepcionais.

Acórdão 1891/2016 – Plenário | Ministro Marcos Bemquerer

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 1168/2016 – Plenário | Ministro Bruno Dantas

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 553/2106 – Plenário | Ministro Vital do Rego

Nas licitações para contratação de serviços continuados com dedicação exclusiva de mão de obra, os atestados de capacidade técnica devem comprovar a aptidão da licitante na gestão de mão de obra, e não na execução de serviços idênticos aos do objeto licitado, sendo imprescindível motivar tecnicamente as situações excepcionais.

33. Além da jurisprudência uníssona sobre o tema, o Mestre Marçal Justen Filho em sua obra "Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativos", entende que:

"É Proibido rejeitar atestados, ainda que não se refiram exatamente ao mesmo objeto licitado, quando versarem sobre obras ou serviços similares e de complexidade equivalente ou superior. A Similitude será avaliada segundo critérios técnicos, sem margem de liberdade para a administração."

34. Ainda, Marçal Justen Filho, ao comentar o art. 30 da Lei nº 8.666/1993, que trata da qualificação profissional do licitante diz que:

"Vale insistir acerca da inconstitucionalidade de exigências excessivas, no tocante à qualificação técnica. Observe-se que a natureza do requisito é incompatível com a disciplina precisa, minuciosa e exaustiva por parte da Lei. É impossível deixar de remeter à avaliação da Administração a fixação dos requisitos de habilitação técnica. Essa competência discricionária não pode ser utilizada para frustrar a vontade constitucional de garantir o mais amplo acesso de licitantes, tal como já exposto acima. A Administração apenas está autorizada a estabelecer exigências aptas a evidenciar a execução anterior de objeto similar. (...)"

35. O respeitadíssimo autor Hely Lopes Meirelles leciona que:

"Na Administração Pública, não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto, na Administração pessoal é lícito fazer tudo o que a lei não proíbe. Na Administração Pública só é permitido fazer aquilo que a lei autoriza."

36. Deste modo, a posição do Tribunal de Contas da União é claríssima no sentido de que os atestados deverão comprovar a aptidão na gestão da mão de obra em determinado número de postos e não especificamente aos mesmos postos licitados.

37. A Recorrente, ainda, alegou que a RCS não juntou os documentos completos para demonstrar a sua capacidade técnica, o que demonstra um profundo desconhecimento dos acontecimentos do Pregão Eletrônico nº 10/2020 por parte da Recorrente, tendo em vista que a Recorrida juntou TODOS os documentos necessários para a comprovação e foram aceitos pelo sr. Pregoeiro.

II.d – Do pleno atendimento dos itens editalícios.

38. A Recorrente alega que a Recorrida não atendeu diversos itens do edital no momento de formalizar a proposta apresentada no âmbito do Pregão Eletrônico nº 10/2020. Ocorre que a Recorrente não aponta quais itens não foram atendidos pela Recorrida, ou seja, trata-se de alegações genéricas que sequer são passíveis de defesa.

II.e – Da plena exequibilidade da proposta.

39. Alega a Recorrente que a proposta da RCS possui preços inexequíveis, contudo não suscita quais seriam os preços considerados por elas como inexequíveis. Mais uma vez dificultando a defesa da RCS.

40. De qualquer forma, ressalta-se que é perfeitamente possível que uma empresa apresente redução de custo não prevista pela Administração. O fato de uma empresa apresentar preços muito melhores do que o da concorrência, que à primeira vista pareçam ser inexequíveis, não significa que a empresa licitante não possua reais condições de executar o contrato.

41. O atual entendimento do doutrinador Marçal Justen Filho corrobora o entendimento ora esposado, observe:

"Discorda-se do entendimento de que todas as hipóteses de inexequibilidade comportam tratamento jurídico idêntico. Ao contrário, deve impor-se uma diferenciação fundamental, destinada a averiguar se a proposta pode ou não ser executada pela licitante, ainda que seu valor seja deficitário. A questão fundamental não reside no valor da proposta, por mais ínfimo que o seja – o problema é a impossibilidade de o licitante executar aquilo que ofertou. A formulação desse juízo envolve uma avaliação da capacidade patrimonial do licitante. Se ele dispuser de recursos suficientes e resolver incorrer em prejuízo, essa será uma decisão empresarial privada.(...)" (grifo nosso).

42. Ademais, a inexequibilidade não pode ser apenas presumida, como agiu a empresa SEMPRE ALERTA AGENCIAMENTO DE MÃO-DE-OBRA E SERVIÇOS GERAIS. A questão fundamental não reside no valor da proposta, por mais ínfimo que seja, o problema é a impossibilidade de o licitante executar aquilo que ofertou. Neste ponto, cumpre ressaltar que a RCS afirma categoricamente que executará fielmente o objeto licitado, pois possui plenas condições de executar os serviços com os valores orçados e propostos.

43. Dessa forma, verifica-se que o Pregoeiro foi eficiente ao declarar a RCS vencedora do certame.

II.f – Do atendimento ao item de qualificação econômico-financeira.

44. A Recorrente alega que a Recorrida não atendeu o requisito de qualificação econômico-financeira do item 9.10, do edital do Pregão Eletrônico nº 10/2020, por não ter apresentado valor suficiente de 16,66% de Capital Circulante Líquido (CCL) ou Capital de Giro (Ativo Circulante – Passivo Circulante).

45. Ocorre, que mais uma vez trata-se de alegação genérica da Recorrente, uma vez que não foi apresentado o memorial de cálculo demonstrando o não atendimento por parte da Recorrida. Veja-se abaixo a metodologia de cálculo utilizada pela Recorrida, bem como a demonstração de que a RCS atende ao requisito:

- Capital de Giro (calculado de acordo com o Balanço Patrimonial da RCS): R\$ 46.593.350,85 – R\$ 33.043.349,25 = R\$ 13.550.001,60;

- Lote 05:

Valor estimado para 28 meses: R\$ 79.734.311,45;

Valor estimado para 12 meses: R\$ 34.171.847,76;

16,66% do valor estimado para 12 meses: R\$ 5.693.029,84 (VALOR ABAIXO DO CAPITAL DE GIRO).

- Lote 13:

Valor estimado para 28 meses: R\$ 40.166.361,43;

Valor estimado para 12 meses: R\$ 17.214.154,89;

16,66% do valor estimado para 12 meses: R\$ 2.867.878,21 (VALOR ABAIXO DO CAPITAL DE GIRO).

- Lote 15:

Valor estimado para 28 meses: R\$ 37.274.411,89;

Valor estimado para 12 meses: R\$ 15.974.747,95;

16,66% do valor estimado para 12 meses: R\$ 2.661.393,01 (VALOR ABAIXO DO CAPITAL DE GIRO).

- Soma do percentual dos três lotes: R\$ 11.222.301,05 (VALOR ABAIXO DO CAPITAL DE GIRO).

54. Conforme demonstrado acima a RCS atende ao requisito do item 9.10 do Edital do Pregão Eletrônico nº 10/2020, ou seja, não há que se falar que a recorrida não cumpre as exigências editalícias.

II. g – Do pleno cumprimento aos princípios que regem a licitação.

55. A Recorrente alega que houve descumprimento dos princípios que regem a licitação no âmbito do Pregão Eletrônico nº 10/2020, contudo todos os atos praticados até o presente momento foram realizados em perfeita consonância com o que determina a legislação e jurisprudência atual.

56. Assim, ao contrário do que afirma a Recorrente, a desclassificação da RCS Tecnologia Ltda. é ato ilegal, pois fere o dever da Administração de buscar a proposta mais vantajosa, consagrado no art. 3º da Lei nº 8.666/1993.

57. Não se pode olvidar que o princípio da economicidade tem um peso enorme em qualquer processo decisório, de modo que o administrador público tem neste princípio um limitador da sua discricionariedade, já que ele está obrigado a adotar dentre as soluções tecnicamente eficientes, a mais vantajosa economicamente.

III - DOS PEDIDOS

46. Ante ao exposto, evidencia-se o intuito da Recorrente em postergar e protelar a conclusão do certame ao impetrar este Recurso, e mais, a comprometer seu julgamento, ferindo o princípio da Celeridade Processual, Eficiência, Supremacia do Interesse Público e da Administração e, principalmente, o da Ética e Moralidade. Sendo assim, conclui-se a exposição solicitando que a Comissão de Licitação rejeite o pedido de desclassificação da proposta ofertada pela RCS TECNOLOGIA LTDA., negando provimento ao Recurso Administrativo interposto pela SEMPRE AGENCIAMENTO DE MÃO-DE-OBRA E SERVIÇOS GERAIS LTDA.

Nestes termos,
Pede e espera deferimento.
Brasília/DF, 11 de agosto de 2021.

RCS TECNOLOGIA LTDA.
RODRIGO DA COSTA SILVA
Sócio Administrador

JANINE SANTANA DOURADO
Coordenadora Jurídica – RCS
OAB/DF nº 41.763

Fechar