

Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

ILUSTRÍSSIMO SENHOR(A) PREGOEIRO(A) DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES DA COMPANHIA DE ENTREPÓSITOS E ARMAZÉNS GERAIS DE SÃO PAULO - CEAGESP

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 11/2021
PROCESSO Nº 009/2021

NTL NOVA TECNOLOGIA LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob nº 32.185.480/00001-7, com sede na Rua Visconde de Inhaúma, 38 - 7º andar - Centro - Rio de Janeiro/RJ - CEP: 20091-007, por seu representante legal infra-assinado, vem, tempestivamente, fulcrado na alínea "a", do inciso I, do art. 109, da Lei nº 8666 / 93, à presença de Vossa Senhoria, a fim de interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO,

em face da decisão dessa digna Comissão de Licitação que julgou habilitada a licitante UP IDEIAS SERVICOS ESPECIALIZADOS E COMUNICACAO EIRELI, consoante razões expostas.

1 - RESUMO DA PRETENSÃO RECURSAL

Acudindo ao chamamento dessa Instituição para o certame licitatório epigrafado, a recorrente e outras licitantes, dele vieram participar.

Segundo os termos do Edital, o pregão objeto dos autos tem por objeto a Contratação de Serviços - Contratação de empresa para prestação de serviços de atividades auxiliares no ETSP - Entrepósito Terminal de São Paulo, conforme especificações constantes do ANEXO I - TERMO DE REFERÊNCIA, conforme quantitativos do edital, a empresa recorrida foi declarada vencedora do certame, com o melhor lance no valor de R\$ 798.855,24 (setecentos e noventa e oito mil oitocentos e cinquenta e cinco reais e vinte e quatro centavos).

Com o devido respeito, TAL DECISÃO MERECE REFORMA, tendo em vista que, conforme verá a seguir, a proposta da recorrida é EIVADA DE VÍCIOS INSANÁVEIS relativamente à formação da planilha de custos, senão vejamos.

2 - DOS MOTIVOS QUE AUTORIZAM O PROVIMENTO DO RECURSO

2.1 - DA DESONERAÇÃO DE FOLHA DE PAGAMENTO

No caso em apreço, a Licitante UP IDEIAS SERVICOS ESPECIALIZADOS utilizou-se da Desoneração de Folha, o que é VEDADO PARA O SEGMENTO DE MÃO DE OBRA, por configurar CLARO ARDIL CONTRA A PREVIDÊNCIA. Em regra, empresas devem contribuir à previdência social, sendo que isso ocorre através de dois mecanismos que são 20% de INSS, e o SAT da empresa que pode variar de 1% a 3% dependendo do grau de risco de sua atividade.

Logo, as licitantes necessitam incluir essas rubricas em sua planilha de formação de custos, através do Submódulo 2.2, embutindo por sua vez a remuneração total do empregado multiplicada por 20% para INSS e o percentual de SAT que estará demonstrado em sua GFIP, multiplicado também pela remuneração total do empregado.

Por sua vez, as empresas que se utilizam dos efeitos da Desoneração de Folha de Pagamento, zeram o percentual de 20% destinado ao INSS, mantêm o SAT da forma dita, e, acrescentam a Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), no importe variável VIDE ANEXO IV DA IN 1.436/2013 AO QUAL REGULAMENTA A DESONERAÇÃO.

Logo, ao entender todas as informações acima apresentadas, o que se deve questionar é: QUEM SÃO AS EMPRESAS QUE POSSUEM A PRERROGATIVA DA DESONERAÇÃO? E a resposta está no art. 1º da IN/RFB nº 1.436/2013:

"Art. 1º Até 31 de dezembro de 2020, as contribuições previdenciárias das empresas que DESENVOLVEM AS ATIVIDADES RELACIONADAS NOS ANEXOS I E IV OU PRODUZEM OS ITENS LISTADOS NOS ANEXOS II E V

incidirão sobre o valor da receita bruta, em substituição às contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de pagamento, previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, observado o disposto nesta Instrução Normativa e aplicando-se

I - os Anexos I e II para fatos geradores ocorridos até 31 de agosto de 2018; e

II - os Anexos IV e V para fatos geradores ocorridos a partir de 1º de setembro de 2018.

ANEXO I

Relação de Atividades Sujeitas à CPRB a partir de 1º de setembro de 2018 (Anexo IV da Instrução Normativa RFB nº 1.436, de 30 de dezembro de 2013). 1. Serviços de Tecnologia da Informação (TI) e de Tecnologia da Informação e

Comunicação (TIC)

Análise e desenvolvimento de sistemas

Programação

Processamento de dados e congêneres

Elaboração de programas de computadores, inclusive de jogos eletrônicos

Licenciamento ou cessão de direito de uso de programas de computação

Assessoria e consultoria em informática

Suporte técnico em informática, inclusive instalação, configuração e manutenção de programas de computação e bancos de dados

Planejamento, confecção, manutenção e atualização de páginas eletrônicas

Atividades de concepção, desenvolvimento ou projeto de circuitos integrados

Suporte técnico em informática, inclusive instalação, configuração e manutenção de programas de computação e bancos de dados, bem como serviços de suporte técnico em equipamentos de informática em geral.

Execução continuada de procedimentos de preparação ou processamento de dados de gestão empresarial, pública ou privada, e gerenciamento de processos de clientes, com o uso combinado de mão de obra e sistemas computacionais (BPO)

2. Teleatendimento Call center 3. Setor de Transportes e Serviços Relacionados Transporte rodoviário coletivo de passageiros, com itinerário fixo, municipal, intermunicipal em região metropolitana, intermunicipal, interestadual e internacional enquadradas nas classes 4921-3 e 4922-1 da CNAE 2.0 Transporte ferroviário de passageiros, enquadradas nas subclasses 4912-4/01 e 4912- 2% 4/02 da CNAE 2.0 Transporte metroferroviário de passageiros, enquadradas na subclasse 4912-4/03 da CNAE 2.0

Transporte rodoviário de cargas, enquadradas na classe 4930-2 da CNAE 2.0

4. Construção Civil Empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.01 Empresas de construção civil de obras de infraestrutura, enquadradas nos grupos 421, 422, 429 e 431 da CNAE 2.0

5. Jornalismo Empresas jornalísticas e de radiodifusão sonora e de sons e imagens de que trata a Lei nº 10.610, de 20 de dezembro de 2002, enquadradas nas classes 1811-3, 5811-5, 5812-3, 5813-1, 5822-1, 5823-9, 6010-1, 6021-7 e 6319-4 da CNAE 2.0.

6. Setor Industrial (Enquadradas na Tabela de Incidência do Imposto sobre Itens

Industrializados - TIPI, aprovada pelo Decreto nº 7.660, de 23 de dezembro de 2011). Empresas que produzem os itens classificados na TIPI nos códigos referidos no Anexo V Ver Anexo V.

Completando o entendimento:

As empresas que desenvolvem as atividades relacionadas nos Anexos I e IV e os produtos listados nos anexos II e V estão intimamente relacionados à área de Construção Civil e Tecnologia, dentre outros, NÃO HAVENDO QUALQUER RELAÇÃO À ÁREA DE FORNECIMENTO DE MÃO DE OBRA QUE É O OBJETO LICITADO.

Desta forma, entende-se que, as prerrogativas previstas pela norma em discurso não são cabíveis à Empresa Recorrida devido as atividades tidas como parte de sua forma de atuação inseridas em seu CNPJ e/ou objeto social, assim, essa situação pode caracterizar fraude previdenciária, e ainda, implicar na ausência de lisura no processo licitatório por este aspecto.

Devido a exclusão do Item INSS e acréscimo de um Tributo Simples, a Desoneração de Folha de Pagamento concede a licitante que não faz jus, mas tenta esta prerrogativa uma vantagem sobre as demais licitantes, que duelam em igualdade de condições no objeto da contratação.

No caso em testilha, o Órgão realizou licitação, visando a contratação de empresa especializada para a prestação de serviços para postos de Motorista Executivo, Mensageiro, Copeira, Telefonista, o qual não se confunde com nenhuma das atividades insculpidas §4º do art. 14 da Lei nº 11.774/2008 (abrangidas pela desoneração da folha de pagamento).

Isto posto, entenda que, sem a comprovação da condição da empresa licitante, há a quebra do caráter competitivo do certame, que é veementemente repreendido pelo artigo 3º, §1º, I, da Lei 8.666/93, "in verbis":

"Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 1º É VEDADO AOS AGENTES PÚBLICOS:

I - ADMITIR, PREVER, INCLUIR OU TOLERAR, NOS ATOS DE CONVOCAÇÃO, CLÁUSULAS OU CONDIÇÕES QUE COMPROMETAM, RESTRINJAM OU FRUSTREM O SEU CARÁTER COMPETITIVO, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991;" (Destaque Acrescido).

Conforme supra evidenciado, a Licitação busca, com base nos princípios basilares da Administração Pública, a proposta mais vantajosa ao Ministério. Contudo, o inciso no artigo aqui discutido, reprime a frustração do caráter competitivo.

Percebam Senhores! O Ente Público precisa buscar a proposta mais vantajosa ou o menor preço, mas não ser conivente com desvantagens como a desoneração de folha que não poderá ser utilizada pela licitante quando do recolhimento do INSS no curso da prestação laboral.

Por esse motivo, com fulcro no artigo 43º, §3º da Lei 8.666/93, é facultado ao Pregoeiro e sua Comissão a diligência. Caso os argumentos apresentados não forem suficientes para desclassificação da Recorrida, e ainda mantenha alguma dúvida relacionada a legalidade da Desoneração de Folha de Pagamento aplicada ao caso em comento, se faz necessária uma consulta junto à Receita Federal e Previdência Social, para que seja averiguado, se a Licitante Recorrida com seu objeto social, bem como o objeto deste processo licitatório, faça jus à prerrogativa da Desoneração.

Assim, não tem a Recorrida feito prova com a documentação anexada e, não possível constatar a comprovação da adequação dos recolhimentos, tornar a proposta da Requerida aceitável, trona-se ilegalidade em franca oposição às regras fixadas pelo Edital e pelo conjunto normativo regente, haja vista que a planilha de custos apresentada pela UP IDEIAS SERVICOS ESPECIALIZADOS E COMUNICACAO EIRELI, possui vícios insanáveis.

2.2 - DA COMPROVAÇÃO NECESSÁRIA PARA MÉDIA DO PIS COFINS

Dentre as informações e regras contidas no Edital, vale destacar, para efeito da abordagem, aquelas regras as quais versam sobre a consideração de todos os custos previstos na especificação dos serviços, no Termo de Referência e na legislação em vigor, sobretudo a Tributária.

De início, vale ressaltar, em face da disponibilidade das informações contidas na planilha de custos da recorrida UP IDEIAS. Nota-se de pronto que é possível analisar os custos considerados pela recorrida e concluir que a carga tributária total 2,5% é composta pelo ISSQN 2%, alíquotas cumulativas do PIS e COFINS, respectivamente 0,09% e 0,41%.

O cerne da questão cinge-se pelo fato da recorrida apresentar para os serviços de objeto do certame, alíquotas cumulativas de PIS e COFINS sem nenhum embasamento legal, vejamos:

- Da Incidência Cumulativa

Neste regime, não existe a apropriação de créditos em relação a custos, despesas e encargos. Como regra, estão enquadradas neste regime as organizações que apuram o Imposto de Renda com base no Lucro Presumido ou Lucro Arbitrado. As alíquotas são: PIS: 0,65% e COFINS: 3%.

Sendo certo que para calcular o PIS e COFINS com incidência cumulativa, basta multiplicar o faturamento bruto pela alíquota: $PIS/COFINS = \text{Faturamento bruto} * \text{Alíquota (0,65\% ou 3\%)};$

- Da Incidência não Cumulativa

No caso desse regime de incidência não-cumulativa acontece a apropriação de créditos em relação a custos, despesas e encargos da empresa. As organizações enquadradas neste regime são aquelas que apuram o imposto de renda com base no Lucro Real - observadas algumas exceções. As alíquotas são: PIS 1,65% e COFINS: 7,6%.

Certo que para o cálculo dos tributos no regime não-cumulativo é preciso considerar não só o faturamento, mas também o valor das compras do período.

Considerando-se que o objeto do Pregão envolve prestação serviços continuados de atividades auxiliares na CEAGESP (Motorista Executivo, Mensageiro, Copeira, Telefonistas, Recepcionistas, Encarregado, Auxiliares de Serviços Gerais e Auxiliar de Almoxarifado), constata-se que a consideração de alíquotas CUMULATIVAS de PIS e COFINS pela licitante UP IDEIAS SERVICOS ESPECIALIZADOS E COMUNICACAO EIRELI, sugere, inexoravelmente, que a licitante, na qualidade de contribuinte, apura o IRPJ sob o regime de LUCRO PRESUMIDO, nos termos da lei 9.249/95.

O disposto no inciso III, "a" do § 1º art. 15 da Lei 9.249/95 estabelece base cálculo de 32% para prestação de serviços em geral. Como a licitação envolve a contratação de serviços de atividades auxiliares, constata-se que a base de cálculo no regime de lucro presumido é de 32%. Tal posicionamento restou bem sedimentado pela Súmula 254/2010 do TCU.

Diante de tal perspectiva, infere-se que a estimativa elaborada pela COMPANHIA DE ENTREPOSTOS E ARMAZÉNS

GERAIS DE SÃO PAULO - CEAGESP, necessariamente considerou todos os aspectos quantitativos e qualitativos necessários à prestação dos serviços, quais sejam: a) espécies/funções profissionais; b) quantidade de postos; c) quantidade de tempo/jornada de trabalho; d) remunerações mínimas/salários; e) normas trabalhistas; f) local da prestação dos serviços; g) benefícios diários/mensais; h) medição dos serviços; i) TRIBUTOS.

Sabemos que para se alcançar sucesso numa licitação é necessário que o licitante atinja total aderência ao conteúdo normativo fixado pelo Edital, desde que presentes, na composição da proposta, informações, valores, custos que efetivamente conjuguem com a realidade, aspecto que certamente não foi observado pela proposta da empresa ora recorrida, como restou demonstrado.

Em face dos argumentos apresentados, conclui a Recorrente NTL que existem elementos suficientes para concluir que a proposta da recorrida é EIVADA DE VÍCIOS INSANÁVEIS relativamente à formação da planilha de custos. Mormente que essa apresentou alíquotas cumulativas de PIS e COFINS sem nenhum embasamento legal. Fora de qualquer realidade.

Ora, em decisão recente no Pregão nº 1582021 (GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ) UASG: 943001, a citada empresa recorrida fora DESCLASSIFICADA do certame exatamente por ter apresentado a mesma situação ora guerreada, mormente, alíquotas PIS e COFINS sem embasamento legal.

Cediço restou que na documentação anexada pela recorrida, não foi constatado a comprovação da adequação dos recolhimentos, tampouco demonstrada a média dos efetivos recolhimentos da empresa nos últimos doze meses, razão pela qual impera a reforma da decisão proferida pelo Sr. Pregoeiro da COMPANHIA DE ENTREPOSTOS E ARMAZÉNS GERAIS DE SÃO PAULO - CEAGESP.

3. DO DIREITO

Verifica-se que a Decisão do Sr. Pregoeiro está em franca oposição às regras fixadas pelo Edital e pelo conjunto normativo regente, haja vista que a planilha de custos apresentada pela UP IDEIAS SERVICOS ESPECIALIZADOS E COMUNICACAO EIRELI, possui vício insanável correspondente a precariedade dos valores considerados a título de BDI (Lucro e Despesas Administrativas) para suportar as exações de IRPJ e CSLL conforme determina a legislação vigente, em especial a Lei 9.249/95 e SOLUÇÕES DE CONSULTA expedidas pela SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL.

4. DO PEDIDO

Pelo todo exposto e, com fundamento nas razões precedentemente aduzidas, requer-se o provimento do presente recurso, com efeito para que seja:

- a) Recebido o recurso e pedidos da empresa recorrente;
- b) Desclassificada a empresa recorrida com base nos argumentos acima apresentados;
- c) Caso não haja a convicção da desclassificação da Licitante Recorrida, pelo princípio da continuidade, que seja realizada diligência à Receita Federal, Previdência Social, e demais órgãos que a Administração Pública julgar pertinente para a resolução da prerrogativa de Desoneração, com fulcro no artigo 43º, §3º da Lei 8.666/93;
- d) Caso não seja este o entendimento desse D. Pregoeiro e sua comissão de licitações, requer a recorrente, que suas razões sejam elevadas ao julgamento da autoridade superior.

Nestes Termos,

p. Deferimento

São Paulo 29 de abril de 2021

Marcos Antonio Correa Guinancio
Sócio/Diretor

José Arioldo Castro
OAB/SP 301.452

Voltar