

Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões**CONTRARRAZÃO :**

ILUSTRÍSSIMO SENHORA PREGOEIRA DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES DA COMPANHIA DE ENTREPÓSITOS E ARMAZÉNS GERAIS DE SÃO PAULO - CEAGESP

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 11/2021
PROCESSO Nº 009/2021

UP IDEIAS SERV. ESPEC. E COMUNICAÇÃO EIRELI, com sede e foro na Av. Comendador Franco, 5325 – Uberaba – Curitiba/PR, com inscrição no CNPJ 07.271.878/0001-00, representado pela Sra. Mercedes Terezinha Basso, portadora do RG 1.272.942- SSP/PR e do CPF 225.258.829-20, vem respeitosamente, apresentar:

CONTRARRAZÕES AOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS

Face as alegações das empresas NTL NOVA TECNOLOGIA LTDA e LIMPSEV RIO MINAS TERCEIRIZAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA, pelas razões de fato e de direito que passa a aduzir:

1- DOS FATOS:

Na data de 26/04/2021 às 14:45:17, após a análise da proposta encaminhada, esta recorrida foi declarada HABILITADA.

2- DAS ALEGAÇÕES

RECORRENTE NTL NOVA TECNOLOGIA LTDA e LIMPSEV

1- 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.

2- 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.

3- 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

4- 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.

5- De início, vale ressaltar, em face da disponibilidade das informações contidas na planilha de custos da recorrida UPIDEIAS. 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

RECORRENTE RIO MINAS TERCEIRIZAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA

6- Recorrida utilizou o índice aplicado para INSS igual à 0% (zero por cento) quando deveria ser de 20% (vinte por cento). Assim, é inegável que o valor arrematado é inexequível, visto que não cobre sequer os custos previstos com a folha de pagamento, conforme o referido edital.

7- Empresa Recorrida apresenta a desoneração da folha de pagamento, utilizando-se a receita bruta como base cálculo, mas no entanto, o serviço licitado não se enquadra nas atividades constantes nos grupos previstos em lei, afastando a desoneração da folha de pagamento em relação ao objeto do presente Certame.

8- Deve-se destacar que a Empresa Recorrida se valeu de uma manobra nos cálculos da contribuição previdenciária para reduzir o valor da sua proposta e, conseqüentemente, obter uma vantagem ilegítima em relação à proposta das demais concorrentes. Assim, inquestionável que a Empresa Recorrida se equivocou, no preenchimento da sua Planilha de Composição de Custos, omitindo os custos impostos pela legislação brasileira sobre o objeto da licitação.

3- PRELIMINARMENTE

É necessário salientar que esta Recorrida demonstrou preencher os requisitos necessários para a sua habilitação, bem como cumpriu todos os itens dispostos em edital para perfeita contratação com a esfera Pública.

Também é necessário pontuar que a figura do pregoeiro vela pela guarda da Administração Pública e cumprimento legal do procedimento licitatório, cabendo a este a análise e parecer quanto a habilitação e desclassificação das propostas encaminhadas. Diante deste fato categórico, cumpre-se que este pregão foi realizado de forma imaculada. Não ferindo os interesses da Administração Pública ou princípios por ela elencados para condução do processo.

Vamos as contrarrazões.

4- DAS CONTRARRAZÕES:

Para condução das contrarrazões, percebe-se que as requerentes objetivaram alimentar incertezas quanto a Desoneração de Folha de Pagamento. Diante do fato, cumpre-se iniciar com esclarecimentos quanto ao dispositivo citado. Segue:

DESONERAÇÃO

É sabido que a desoneração sobre a folha salarial está prevista para algumas atividades específicas estabelecidas em lei. Não obstante, esse fato não é um motivo real de preocupação para a Administração, a qual deve levar em conta que a proposta ofertada está perfeitamente regular perante a lei, conforme passamos a explicar:

Primeiramente esclarecemos que a empresa UP IDEIAS SERV. ESPEC. E COMUNICAÇÃO EIRELI é beneficiária da desoneração da folha de pagamento em virtude de sua atividade principal ser ligada a área de tecnologia.

As demais atividades exercidas pela empresa, como eventos ou alocação de mão de obra, são secundárias e, apesar de não serem especificamente atingidas pela desoneração, os efeitos da mesma se dão pelo faturamento GLOBAL da empresa, dando a todos seus contratos o efeito guarda-chuva da desoneração da folha de pagamento.

Dito isso, contrariamente ao argumentado, de que que auferem receitas de atividades desoneradas pela Lei nº 12.546, de 2011, e também de outras atividades não submetidas à contribuição previdenciária substitutiva, estão sujeitas ao critério misto de recolhimento, de que trata o §1º do art. 9º da Lei nº 12.546, de 2011, recolhendo a contribuição sobre a receita bruta relativamente às atividades contempladas no regime substitutivo (art. 8º da Lei nº 12.546, de 2011) sobre a folha de pagamento (art. 22, I e III, da Lei nº 8.212/1991), para as atividades não submetidas a esse regime o, segue:

Art. 9º Para fins do disposto nos arts. 7º e 8º desta Lei:

[...]

§ 5º O disposto no § 1º aplica-se às empresas que se dediquem a outras atividades, além das previstas nos arts. 7º e 8º, somente se a receita bruta decorrente de outras atividades for superior a 5% (cinco por cento) da receita bruta total.

A Desoneração da Folha de Pagamento foi instituída pelo Governo Federal no ano de 2011, através da Lei 12.546/2011, para que alguns setores da economia substituíssem parte da contribuição previdenciária funcionários (20%) por um percentual sobre a receita bruta da empresa (4,5%). Confira-se:

"LEI 12.546, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2011.

Art. 7º Até 31 de dezembro de 2021, poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídos as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991:

Com a inclusão em 2018 pela Anexo IV da Instrução Normativa RFB nº 1.436/2013, com vigência a partir de 1º de setembro de 2018, as empresas de Tecnologia da Informação (TI) e de Tecnologia da Informação e Comunicação (TIC) contribuem com 4,5% sobre o faturamento para o INSS.

Art. 9º. Para fins do disposto nos arts. 7º e 8º desta Lei:

§ 1º No caso de empresas que se dedicam a outras atividades além das previstas nos arts. 7º e 8º, o cálculo da contribuição obedecerá:

I - ao disposto no caput desses artigos quanto à parcela da receita bruta correspondente às atividades neles referidas; e

II - ao disposto no art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, reduzindo-se o valor da contribuição dos incisos I e III do caput do referido artigo ao percentual resultante da razão entre a receita bruta de atividades não relacionadas aos serviços de que tratam o caput do art. 7º desta Lei ou à fabricação dos produtos de que tratam os incisos VII e VIII do caput do art. 8º desta Lei e a receita bruta total.

(...)

§ 5o O disposto no § 1o aplica-se às empresas que se dediquem a outras atividades, além das previstas nos arts. 7o e 8o, somente se a receita bruta decorrente de outras atividades for superior a 5% (cinco por cento) da receita bruta total.

(...)

§ 9o as empresas para as quais a substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta ESTIVER VINCULADA AO SEU ENQUADRAMENTO NO CNAE DEVERÃO CONSIDERAR APENAS O CNAE RELATIVO À SUA ATIVIDADE PRINCIPAL, ASSIM CONSIDERADA AQUELA DE MAIOR RECEITA AUFERIDA OU ESPERADA, NÃO LHES SENDO APLICADO O DISPOSTO NO § 10." (grifo nosso)

A contribuição da UP IDEIAS sobre a receita bruta está vinculada ao seu enquadramento no CNAE 6209-01-00 – Suporte Técnico, Manutenção e outros serviços em tecnologia da informação, ou seja, está enquadrada no art. 9º, §9º da Lei nº 12.546/2011 e não no § 5º deste mesmo artigo, o que a exclui automaticamente das determinações do § 1º deste artigo.

Apenas para frisar:

"§ 9o as empresas para as quais a substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta estiver vinculada ao seu enquadramento no CNAE deverão considerar apenas o CNAE relativo a sua atividade principal, assim considerada aquela de maior receita auferida ou esperada, não lhes sendo aplicado o disposto no § 1o." (grifo nosso)

Resulta que UP IDEIAS corretamente pode manter a aplicação do índice para o CPRB no patamar de 4,5% (quatro vírgula cinco por cento), independentemente da atividade secundária exercida, desde que sua atividade principal esteja enquadrada na Desoneração, conforme muito bem definido pelo Tribunal de Contas da União no Acórdão 480/2015 – Plenário - que apreciou representação que se assemelha ao exposto pela Recorrente:

Voto

[...]

"6. QUANTO AO MÉRITO, CONSIDERO-A IMPROCEDENTE."

"7. A Beltis encontra-se apta a prestar os serviços objeto do certame uma vez cadastrada no CNAE (Código e Descrição das Atividades) secundário 78.10-8-00 (Seleção e agenciamento de mão-de-obra), conforme atesta o documento inserto à peça 4, p. 103."

"8. TAMBÉM NÃO VISLUMBRO IRREGULARIDADE EM SEU ENQUADRAMENTO NO REGIME DE DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTOS, TAMPOUCO COMO ISSO POSSA TER VIOLADO A ISONOMIA NA LICITAÇÃO."

[...]

"11. Não há impeditivo legal – como seria lógico supor – a que determinada pessoa jurídica, enquadrada no regimento desta lei de desoneração tributária, exerça outras atividades econômicas. Nesses casos, a Lei 12.546/2011, em seu art. 9º, § 9º, regulou uma forma diferenciada de cálculo da CPRB, incidente apenas sobre a receita proveniente da atividade principal da empresa:"

"§ 9º As empresas para as quais a substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta estiver vinculada ao seu enquadramento no CNAE deverão considerar apenas o CNAE relativo a sua atividade principal, assim considerada aquela de maior receita auferida ou esperada, não lhes sendo aplicado o disposto no § 1º. (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)"

"12. Como se nota, relação não há com a hipótese do art. 7º, inciso i, da lei 12.546/2011, sujeita ao rol de serviços de ti e tic previsto no art. 14, § 4º, da lei 11.774/2008. ademais, ainda que aquela empresa estivesse vinculada ao aludido regime de tributação com fundamento nessa situação, não haveria prejuízo à sua participação no certame pelo fato de exercer atividade secundária compatível com o objeto licitado, conforme esclarecido acima."

Cumprido esclarecer que, a opção pela desoneração ocorre anualmente com base na receita bruta auferida no ano anterior, e não mês a mês ou no ano de 2021 para contratos futuros que sequer foram firmados.

Dentro de nossa proposta apresentada existe uma declaração onde informa que a empresa, fez a opção da sistemática de recolhimento das contribuições previdenciárias (Art. 9º, § 6º da IN RFB nº 1436/2013), ou seja, somos desonerados dos 20% INSS.

A receita bruta auferida no ano de 2020 faz com que esta licitante possa se utilizar da desoneração da folha. Destaca-se, o processo de desoneração já foi concluído e a empresa atendeu os requisitos necessários para obter o benefício dentro nas normas da lei, inclusive o de atividade predominante exigida dentro do exercício de 2020 e então foi concedido para o exercício de 2021.

É de extrema importância esclarecer que a opção pela tributação, via de regra, é manifestada através do pagamento da CPRB relativa a janeiro de cada ano ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada. A opção é irrevogável para todo o ano calendário, ou seja, esta licitante optou pela desoneração da folha de pagamento durante todo o ano de 2021, não sendo atribuição/competência do pregoeiro analisar esse tipo de questão contábil, peculiar a cada empresa.

A IN 1.436/2013, alterada pela IN 1.812/2018, dispõe sobre a Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), devida pelas empresas referidas nos arts. 7º e 8º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011 e, em seu artigo 9º, § 6º, trata exatamente da forma que a empresa comprova ao tomador de serviço ser optante pela CPRB.

Assim, se o pagamento do primeiro DARF é a forma de opção pela CPRB, o anexo III é a forma oficial de informar ao tomador, devendo ser assinado pelo representante legal da empresa. Modelo utilizado por esta licitante.

Ao incluir tal declaração, a ação resulta no entendimento que a documentação apresentada possui presunção de veracidade, logo, não cabe a figura do pregoeiro interpor a legitimidade destas, assim como colocar questionamentos quanto a cessão da CPRB. Se esta empresa acaso não cumprisse o declarado (desoneração em folha), caberia ao órgão responsável a acareação e sanção para o descumprimento legal, não no âmbito deste pregão.

Como a empresa está DESONERADA da folha de pagamento, tendo em vista o nosso enquadramento fiscal, sendo assim a retenção do INSS passa de 11% para 3,5% nos faturamentos efetuados a partir de jan/2021.

TEXTO DA LEI 12.995/2014

§ 6º No caso de contratação de empresas para a execução dos serviços referidos no caput, mediante cessão de mão de obra, na forma definida pelo art. 31 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e para fins de elisão da responsabilidade solidária prevista no inciso VI do art. 30 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, a empresa contratante deverá reter 3,5% (três inteiros e cinco décimos por cento) do valor bruto da nota fiscal ou da fatura de prestação de serviços.

Resta, portanto, comprovadíssimo que é assegurada a execução do contrato pela empresa UP IDEIAS SERVICOS ESPECIALIZADOS E COMUNICACAO EIRELI, e pleno atendimento a legislação e a sua realidade tributária.

A empresa vencedora é aquela que atende a legislação e apresenta a menor e melhor proposta para a administração e por isso em nada a Recorrida feriu qualquer princípio, pelo contrário, ela usa daquilo que faz justo para dimensionar seus custos e lograr êxito no certame.

Nesse contexto, se o próprio legislador estipulou tratamentos diferenciados para as empresas, mediante lei que, até o presente momento, é tida por compatível com o ordenamento constitucional, não há amparo para que a Administração adote critérios para atenuar os efeitos da Lei da Desoneração no processo licitatório. Não havendo que se falar em atentado ao princípio da isonomia. Atuar em descompasso com o ordenamento jurídico, além de ato ilegal, atentaria contra os próprios objetivos instituídos pelo Plano Brasil Maior.

Outrossim, o critério de julgamento do pregão é o menor preço e para que uma empresa se sagre vencedora do pregão deverá ofertar a proposta de menor valor e que cumpre os requisitos editalícios, independentemente do regime de contribuição previdenciária em que se enquadre. A lei não exclui da participação em licitações empresas que possuem regime de tributação diferenciado. Observe o que preconiza o Acórdão Nº 3472/2015 – TCU em caso semelhante:

“ACÓRDÃO Nº 3472/2015 - TCU - 2ª Câmara

(...)

1.6.1.1. ausência de amparo legal para a adoção de dois orçamentos diferentes, a serem utilizados como critério de aceitabilidade de preços máximos, a depender de a licitante recolher a contribuição previdenciária incidente sobre o valor da receita bruta ou recolher as contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de pagamento, considerando-se, ainda, que o ordenamento legal pátrio prevê o tratamento diferenciado, sem que haja afronta à isonomia, nos termos da Lei 12.546/2011.”

Nesse diapasão, não há que se falar em erro ou inadequação da proposta apresentada e índice do CPRB, pois a UP IDEIAS é beneficiária da desoneração da folha de pagamento, tampouco, obteve vantagem indevida neste ou em qualquer outro certame, pois o percentual utilizado pela Recorrida foi o estabelecido por lei e optou pelo dispositivo legal da Desoneração. Em nenhum momento a UP IDEIAS elaborou proposta sem se atentar para as exigências estabelecidas no ato convocatório e menos ainda violou o princípio da isonomia do Certame Licitatório, pois está em total conformidade com todos os itens do Edital em comento e em consonância com a legislação vigente.

Inabilitar ou não aceitar a empresa UP IDEIAS seria uma afronta ao art. 41 da Lei nº 8.666/1993 que estabelece que a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

No mesmo sentido é a lição de José dos Santos Carvalho Filho:

“A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos. Se a regra fixada não é respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível de correção na via administrativa ou judicial.

O princípio da vinculação tem extrema importância. Por ele, evita-se a alteração de critérios de julgamento, além de dar a certeza aos interessados do que pretende a Administração. E se evita, finalmente, qualquer brecha que provoque violação à moralidade administrativa, à impessoalidade e à probidade administrativa. Se o instrumento de convocação, normalmente o edital, tiver falha, pode ser corrigido, desde que oportunamente, mas os licitantes deverão ter conhecimento da alteração e a possibilidade de se amoldarem a ela.

Vedado à Administração e aos licitantes é o descumprimento das regras de convocação, deixando de considerar o que nele se exige, como, por exemplo, a dispensa de documento ou a fixação de preço fora dos limites estabelecidos. Em tais hipóteses, deve dar-se a desclassificação do licitante, como, de resto, impõe o art. 48, I,

do Estatuto.”

PIS/COFINS

Para as alegações de erro na incidência de PIS/COFINS, cumpre o esclarecimento: Nossos percentuais de PIS/COFINS são apurados relativos à média dos últimos 12 meses, conforme demonstrado em documento anexo a habilitação desta recorrida. Ao contrário do que aponta a requerente, a legislação é somente uma, não restando argumento quanto a ausência de embasamento.

É realizado o levantamento dos efetivos pagamentos, considerando a retenção da fonte, notas fiscais emitidas e despesas pagas, assim informando o percentual apresentado.

Prezados, diante do esclarecimento quanto ao PIS/COFINS, fica evidenciado que a contratação desta licitante, está perfeitamente dentro dos parâmetros legais e dentro da responsabilidade atribuída e almejada pelo órgão, de contratar uma empresa competente pelo preço mais vantajoso possível. Portanto solicitamos a adjudicação em favor da UP Ideias no presente certame.

4- DOS PEDIDOS:

Diante de todo o exposto, salienta-se que esta Recorrida demonstrou preencher os requisitos necessários para a sua habilitação e perfeita contratação com a esfera Pública.

Portanto, a decisão da Ilustríssima Pregoeira se mostra em perfeita consonância com a legislação vigente e com o Instrumento Convocatório.

À vista de todo exposto, espera-se que a Administração Pública negue provimento aos recursos apresentados pelas empresas NTL NOVA TECNOLOGIA LTDA e LIMPSEV RIO MINAS TERCEIRIZAÇÃO E ADMINISTRAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA e mantenha a decisão da pregoeira que declarou esta licitante HABILITADA, a fim de manter o princípio da vinculação ao Instrumento Convocatório e de não de macular a lisura do processo licitatório.

Curitiba, 04 de maio de 2021.

UP Ideias

Mercedes Teresinha Basso

Voltar