

Pregão/Concorrência Eletrônica

■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

CONTRARRAZÃO :

Ao Departamento de Administração Penitenciária
Ilma. Sra. Pregoeira de Licitações e Contratos/Equipe de Apoio.
Ref. Pregão Eletrônico nº 10/2023.

CETRO RM SERVIÇOS LTDA, Pessoa Jurídica de Direito Privado, inscrita no CNPJ registrado sob nº 08.307.120/0001-48, com sede à rua Doutor Altino Teixeira, nº 1145, 1º Andar, Porto Seco Pirajá, Salvador-Bahia, CEP. 41.233.010, neste ato representada pela Sra. Cristiane C. Marques, já qualificada nos autos do procedimento licitatório lançado à epígrafe, vem, por meio de seu representante legal ao final subscrito, APRESENTAR, com fulcro no art. 26, do Decreto nº 5450/05, CONTRARRAZÕES ao Recurso Administrativo interposto pela empresa ATENAS TERCEIRIZACAO E OBRAS LTDA, ora recorrente, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos:

1 - DOS FATOS

O Departamento de Administração Penitenciária, por intermédio de sua Pregoeira e Equipe de Apoio devidamente designados, promovem licitação na modalidade na modalidade pregão eletrônico, tipo menor preço, com a finalidade de contratar empresa especializada através de licitação de nº 10/2023 para Contratação de empresa especializada na prestação de serviços continuados, com mão de obra em regime de dedicação exclusiva, em postos de Técnico em Secretariado e Recepcionista para dar suporte administrativo às atividades e funções necessárias ao funcionamento da SEAPE e das Unidade Prisionais, conforme especificações e quantitativos estabelecidos no Termo de Referência, Anexo I do Edital.

2 - MELHOR PROPOSTA DE PREÇOS DO CERTAME

Inicialmente, cumpre-nos destacar que, tratando-se de licitação de menor preço, houve por bem a recorrida cotar, efetivamente, o menor preço possível que a permita executar o contrato licitado com eficiência, segurança e exequibilidade, de modo a apresentar a proposta mais vantajosa. Inclusive, a Nobre pregoeira e equipe de apoio utilizou em todos os seus atos, os princípios estabelecidos no art. 3º da Lei 8.666, quais sejam: legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação, dentre outros constantes na Magna Carta de 1988.

Sem dúvida alguma, o interesse em fornecer produtos ou prestar serviços para a Administração Pública é legítimo e benéfico para a competitividade do certame, desde que se utilize de condutas que respeitem o ordenamento normativo referente ao tema.

Destarte, as alegações da Recorrente não merecem prosperar, uma vez que não há qualquer ilegalidade que venha a comprometer a credibilidade do resultado do certame. Verifica-se que o mero inconformismo, como é o caso da Recorrente, é desprovido de respaldo legal, porquanto não contribui para o interesse público.

Ademais, ressalte-se, a ilustríssima Sra. Pregoeira, juntamente com a equipe de apoio, conduziu com extrema lisura o presente processo licitatório, a fim de atender ao interesse público, evitando formalismos que sobreponham a finalidade do certame, procedendo com vistas à eficácia da máquina pública, respeitando o instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

2 - DA ACUSAÇÃO DE IRREGULARIDADE QUANTO AO USO DO ACT/CCT.

A Recorrente alega que a Empresa CETRO RM, vencedora do certame, apresentou ACT em desconformidade com os termos constantes no Edital. Todavia, não assiste razão à Recorrente, uma vez que os argumentos apresentados carecem de fundamentos legais.

O instrumento convocatório não deve fixar ou exigir a CCT a ser utilizada pelos Licitantes, assim como, acertadamente, a respeitável Comissão de Licitação não o fez. Verifica-se que o argumentos apresentados pela Recorrente não possui respaldo nas normas constantes no Edital, tampouco na legislação regulamentadora do Pregão. É cediço que o enquadramento sindical é matéria do ordem pública, cuja definição, regra geral, baseia-se na atividade principal da empresa. É certo que a CETRO RM possui atividades secundárias, estando, portanto, habilitada e capacitada para fornecer a mão-de-obra qualificada para desenvolver as atividades constantes no edital, independente do enquadramento sindical. Regra geral, o enquadramento sindical não é definido em razão da atividade desenvolvida pelo empregado, mas pela atividade preponderante da empresa, no caso da CETRO RM (CNAE-43.21.5-00). Inclusive, esse também é o entendimento da Comissão de Licitação constante no Sistema, veja o que diz essa Douta Comissão quando da resposta aos questionamentos:

"Esclarecimento 05/04/2023 18:33:11

3. Segundo o acórdão nº 2.601/20 do Plenário do TCU, é IMPRÓPRIA a "exigência de que as propostas indiquem os sindicatos, acordos coletivos, convenções coletivas ou sentenças normativas que regem as categorias profissionais que executarão o serviço, em vez de considerar o enquadramento pela atividade econômica preponderante do empregador". Portanto, cada empresa deverá considerar para fins de composição dos seus custos a CCT firmada pela entidade sindical representativa do segmento do negócio vinculado à atividade econômica preponderante do licitante. Está correto o nosso entendimento?

Resposta 05/04/2023 18:33:11

RESPOSTA 03: Sim, está correto o entendimento, o enquadramento sindical no Brasil é matéria de ordem pública e

decorre de previsão legal, sendo definido, via de regra, pela atividade econômica preponderante do empregador e não em função da atividade desenvolvida pelo empregado. " (Grifo Nosso)

Conforme já informado, a Convenção condizente com a atividade principal desta empresa é a do SINTEC. Inclusive, insta salientar que esta empresa já executa contratos com objeto similar ao certame em comento. A exemplo disso, o contrato com a EBSEH de Secretariado Executivo, Contrato 55/2020, Processo nº 23477.005267/2020-44 SEI nº 10833287, telefone (61) 3255-8900, o qual também é regido pela mesma Convenção do SINTEC.

No que se refere às alegações de supostas irregularidades acerca do uso do ACT/CCT, impende reiterar os termos constantes no acórdão nº. 2.601/20 do Plenário do TCU que diz ser IMPRÓRIA a "exigência de que as propostas indiquem os sindicatos, acordos coletivos, convenções coletivas ou sentenças normativas que regem as categorias profissionais que executarão o serviço, em vez de considerar o enquadramento pela atividade econômica preponderante do empregador".

Sendo assim, cada empresa deverá considerar para fins de composição dos seus custos a CCT firmada pela entidade sindical representativa do segmento do negócio vinculado à atividade econômica preponderante do licitante.

O caso em tela, irrefutavelmente, revela mero inconformismo da Recorrida acerca do resultado do certame, uma vez que não há razões plausíveis para interposição do recurso ora contrarrazoado.

É evidente que a Recorrida utiliza-se de instrumento recursal apenas para tentar criar embaraço ao procedimento licitatório tudo isso, ressalte-se, apenas em razão de insatisfação com o resultado.

Pelos motivos expostos, merecem ser rechaçados os argumentos apresentados pela Recorrente, uma vez que não são hábeis para invalidar o resultado do Certame.

3 – DA PLANILHA DE FORMAÇÃO DE PREÇO

Em relação a suposta inconformidade no preenchimento da planilha, constata-se que não são argumentos suficientes para desclassificação da proposta, porquanto, havendo necessidade, os poderá ser ajustada sem a necessidade de majoração e/ou alteração do preço ofertado, e desde que se comprove que este é o bastante para arcar com todos os custos da contratação. A despeito disso, repita-se, a Recorrida observou todas as

Com efeito, cumpre-nos reiterar que as decisões tomadas pela Ilustríssima Pregoeira e sua equipe estão em conformidade com os princípios salvaguardados pela Constituição Federal, sobretudo LEGALIDADE, VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO e demais mandamentos elencados no art. 3º da Lei Federal 8.666/93.

Inclusive, umas das atividades constantes no Contrato Social e Cadastro nacional/ da Pessoa Jurídica da Recorrida está enquadrada no artigo 14 da Lei 11.774/08, mencionado no artigo 7º, inciso I da Lei 12.546/11, bem como artigo 8º do mesmo diploma legal, que estabelece o rol de atividades.

A tese recursal apresentada pela Recorrente é falaciosa, frágil e inconsistente, uma vez que os índices apontados estão incorretos, e não condizem com o que foi apresentado na planilha final enviada pela Recorrida, senão vejamos:

- Aviso Prévio Indenizado $((1/12) \times 0,050) = 0,42\%$

(onde 5% é porcentagem prevista de dispensa sem justa causa com aviso-prévio indenizado.

- Incidência do FGTS sobre aviso prévio indenizado 0,03%

FGTS 8% x o item A do submódulo 3

- Multa sobre FGTS e contribuições sociais sobre o aviso prévio indenizado 2,00%

$(\text{Remuneração} + 13^\circ \text{ salário} + \text{Férias} + \text{Adicional de férias}) \times 40\% \text{ multa} \times 8\% \text{ Fgts} \times 0,9 \times 0,5 = 2,15$
 $\text{Remuneração} + 0,0833 \text{ } 13^\circ \text{ Salário} + 0,0833 \text{ Férias} + 0,0278 \text{ Adic.Férias}) \times 0,4 \text{ Multa} \times 0,08 \text{ FGTS} \times 0,9 \times 0,5 = 2,00$

OBS: Para os órgão que trabalham com conta vinculada a soma das multas do FGTS (itens C +F) deve ser igual a 4% "

- Aviso prévio trabalhado 0,29% $[(\text{Remuneração}/30) \times 5]/60$ meses do contrato

Vejamos o que diz a CLÁUSULA NONA da CCT – "AVISO PRÉVIO - A empresa que está perdendo o contrato de prestação de serviços e, desde que o empregado seja admitido pela empresa sucessora, fica desobrigada do pagamento do aviso prévio e suas respectivas projeções, da indenização adicional prevista no artigo 12º da Lei 13.932/19, obrigando-se, entretanto, a pagar as demais verbas rescisórias, sendo que a multa fundiária (art. 9º Decreto nº 99.684/90), será calculada no percentual de 40% do FGTS devido ao empregado.

- Multa sobre FGTS e contribuições sociais sobre o aviso prévio trabalhado 2,00%

Cumpramos, ainda, trazer à baila a determinação constante na IN 05/2017, in verbis:

ANEXO VII-B – DIRETRIZES ESPECÍFICAS PARA ELABORAÇÃO

DO ATO CONVOCATÓRIO

Das vedações:

2.1. É vedado à Administração fixar nos atos convocatórios:

[...]

i) quantitativos ou valores mínimos para custos variáveis decorrentes de eventos futuros e imprevisíveis, tais como o quantitativo de vale-transporte a ser fornecido pela eventual contratada aos seus trabalhadores, ficando a contratada com a responsabilidade de prover o quantitativo que for necessário, conforme dispõe o art. 63 desta Instrução Normativa.

[...]

Art. 63. A contratada deverá arcar com o ônus decorrente de eventual equívoco no dimensionamento dos

quantitativos de sua proposta, devendo complementá-los caso o previsto inicialmente em sua proposta não seja satisfatório para o atendimento ao objeto da licitação, exceto quando ocorrer algum dos eventos arrolados nos incisos do § 1º do art. 57 da Lei nº 8.666, de 1993. (Grifo nosso)

§ 1º O disposto no caput deve ser observado ainda para os custos variáveis decorrentes de fatores futuros e incertos, tais como os valores providos com o quantitativo de vale-transporte.

§ 2º Caso o eventual equívoco no dimensionamento dos quantitativos se revele superior às necessidades da contratante, a Administração deverá efetuar o pagamento seguindo estritamente as regras contratuais de faturamento dos serviços demandados e executados, concomitantemente com a realização, se necessário e cabível, de adequação contratual do quantitativo necessário, com base na alínea "b" do inciso I do art. 65 da Lei nº 8.666, de 1993.

Indubitavelmente, os custos distribuídos na proposta estão em conformidade com os valores praticados no mercado e condizentes com a média da taxa de administração aplicadas aos demais contratos firmados, sendo todos os insumos devidamente provisionados com as alíquotas de tributos/encargos sociais

Diante do exposto, verifica-se que a Recorrente apresentou alegações insubsistentes acerca da planilha apresentada pela Recorrida, tentando de maneira incansável desviar o foco do pregão, qual seja: a supremacia do interesse público.

4 - DA COMPROVAÇÃO LEGAL DO ENQUADRAMENTO DA EMPRESA NOS MOLDES DO ARTIGO 9º, § 9º, da Lei nº 12.546/2011

A Recorrente, persistentemente, não havendo o que falar, suscitou em seu recurso a ilegalidade quanto o enquadramento da empresa nos moldes do artigo 9º, § 9º, da Lei nº 12.546/2011. Contudo, os argumentos apresentados pela Recorrente falaciosos, conforme será demonstrado adiante.

Irrefutavelmente, não há qualquer ilegalidade na utilização, por parte da Empresa Recorrida, dos benefícios da desoneração tributária previstos na Lei 12.546/2011. Imperioso reconhecer que os percentuais de desoneração fiscal utilizados na planilha de formação de preço da CETRO RM e dos seus documentos acostados ao PE 02/2023, atendem aos requisitos de aceitação/habilitação, previstos no Edital em comento.

4.2 - OS BENEFÍCIOS DA DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO INSTITUÍDOS PELA LEI 12.546/2011 E A POSSIBILIDADE DE SUA UTILIZAÇÃO NO PE 02/2023.

É imperioso esclarecer que a Lei 12.546/2011 instituiu as CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SUBSTITUÍDAS, nova contribuição sobre a receita bruta operacional, afastando as contribuições previdenciárias patronais previstas nos incisos I e III do artigo 22 da Lei 8.212/1991.

Neste sentido, através da Lei 12.546/2011 foi instituída a CPRB - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DA FOLHA DE SALÁRIOS PARA A RECEITA BRUTA ajustada, abrangendo, inicialmente, as empresas de Tecnologia da Informação - TI, Tecnologia da Informação e Comunicação - TIC, Call Center e aquelas integrantes dos segmentos de vestuário e calçadista.

Verifica-se que a Empresa Recorrida, ao valer-se do benefício da desoneração tributária no presente certame, não violou o Princípio da Isonomia. Isto porque, mesmo em licitações cujo objeto compreenda atividade econômica distinta da atividade principal da Empresa Recorrida, há viabilidade jurídica para aplicação da desoneração tributária prevista na Lei 12.546/11.

A legislação atual, esclarece que a desoneração ocorre em função das atividades preponderantes ou secundárias da empresa e não sobre o objeto do contrato.

Enfatiza-se que o Contrato Social e Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica da Recorrida preveem que a sua atividade principal está enquadrada no art. 14 da Lei 11.774/08, mencionado no art. 7º, inciso I, da Lei 12.546/11, bem como o Art. 8º, que estabelece o rol de atividades.

Com vista a elucidar essa questão, cumpre-nos destacar o art. 7º e 7º-A da referida lei, que tratam sobre o tema:

Art. 7º 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:

I - as empresas que prestam os serviços referidos nos §§ 4º e 5º do art. 14 da Lei no 11.774, de 17 de setembro de 2008;

II - as empresas do setor hoteleiro enquadradas na subclasse 5510-8/01 da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE 2.0;

III - as empresas de 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.

IV - as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0;

V - as empresas de transporte ferroviário de passageiros, enquadradas nas subclasses 4912-4/01 e 4912-4/02 da CNAE 2.0;

VI - as empresas de transporte metro ferroviário de passageiros, enquadradas na subclasse 4912-4/03 da CNAE 2.0;

VII - (VETADO);

VIII - as empresas de construção de obras de infraestrutura, enquadradas nos grupos 421, 422, 429 e 431 da CNAE 2.0. IX - (VETADO);

XI - (VETADO).

XII - (VETADO);
XIII - (VETADO);

Art. 7o-A. A alíquota da contribuição sobre a receita bruta prevista no art. 7o será de 4,5% (quatro inteiros e cinco décimos por cento), exceto para as empresas de call center referidas no inciso I, que contribuirão à alíquota de 3% (três por cento), e para as empresas identificadas nos incisos III, V e VI, todos do caput do art. 7o, que contribuirão à alíquota de 2% (dois por cento).

Nota-se que o enquadramento da empresa à hipótese tributária acima depende da análise de seu CNAE, bem como das atividades efetivamente prestadas, contratos em execução.

O objeto social da Recorrida contempla amplo elenco de atividades que incluem desde a INSTALAÇÃO E MANUTENÇÃO ELÉTRICA (CNAE-43.21.5-00), atividade econômica eleita como principal, até Locação de mão-de-obra temporária (CNAE 78.20-5-00) e CNAE - 43.22301 Instalações hidráulicas, sanitárias e de gás, atividades secundárias.

Ademais, nos citados documentos, dentre as atividades secundárias da Recorrida estão previstos a "locação de mão-de-obra temporária" e "locação de equipamentos e mão-de-obra", condição que viabiliza sua participação no pregão referenciado.

Nesse diapasão, se faz necessário elucidar que, embora o objeto do certame seja a prestação de serviços recepcionista e secretária executiva, pode a Recorrida aplicar na sua planilha de formação de preço as CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SUBSTITUÍDAS.

Nesse sentido é o entendimento do Tribunal de Contas da União, exarado no Acórdão 480/2015-Plenário, TC 002.657/2015-5, em que a matéria foi analisada, in verbis:

"Representação formulada por sociedade empresária apontara possíveis irregularidades em pregão eletrônico promovido pelo Laboratório Nacional Agropecuário em São Paulo (Lanagro/SP), destinado à contratação de serviços continuados de apoio administrativo. Dentre outros aspectos, a representante alegara que a vencedora do grupo 3 enquadrou-se como beneficiária do regime de desoneração da folha de pagamentos na condição de empresa do ramo de TI (Tecnologia da Informação), em atenção ao art. 14 da Lei 11.774/08 (mencionado no art. 7º, inciso I, da Lei 12.546/11), que estabelece o rol taxativo dos serviços de TI e de TIC (Tecnologia da Informação e Comunicação), "e, portanto, não poderia se utilizar desse regime em licitação cujo objeto é incompatível com os serviços listados pela lei, por caracterizar vantagem indevida em descompasso com o princípio da isonomia". Ao rebater as alegações da representante, a unidade técnica observou que, conforme verificado no site da Receita Federal, a licitante "possui outras atividades classificadas como secundárias, dentre as quais a seleção e agenciamento de mão de obra, condição que viabiliza sua participação no pregão referenciado". Em juízo de mérito, o relator endossou as considerações da unidade técnica, registrando que a empresa "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)". Explicou o relator que "não há impeditivo legal (...) a que determinada pessoa jurídica, enquadrada no regimento desta lei de desoneração tributária, exerça outras atividades econômicas. Nesses casos, a Lei 12.546/2011 (...) regulou uma forma diferenciada de cálculo da CPRB [Contribuição Previdenciária da Receita Bruta], incidente apenas sobre a receita proveniente da atividade principal da empresa". Por fim, concluiu o relator, ainda que a empresa esteja vinculada ao regime de tributação previsto no art. 7º, inciso I, da Lei 12.546/11, "não haveria prejuízo a sua participação no certame pelo fato de exercer atividade secundária compatível com o objeto licitado". O Tribunal, pelos motivos expostos pelo relator, julgou a Representação improcedente. Acórdão 480/2015-Plenário, TC 002.657/2015-5, relator Ministro Augusto Nardes, 11.3.201.

Ex positis, sobram argumentos e decisões fundamentadas juridicamente que embasam a decisão acertada dessa Ilustríssima Pregoeira em habilitar e declarar vencedora do certame a CETRO RM SERVIÇOS LTDA.

5 - DOS PEDIDOS

Diante do exposto, requer:

a) O recebimento e provimento das contrarrazões para que seja negado provimento ao recurso Administrativo interposto pela empresa, julgando improcedente o seu pleito, mantendo-se incólume a decisão exarada pela Nobre Pregoeira e, consequentemente, a adjudicação do objeto à empresa considerada vencedora - CETRO RM SERVIÇOS LTDA;

b) Por fim, a imediata homologação do procedimento, nos termos do art. 11, inciso VII, do citado Decreto 5.450/2005, combinado com o inciso XXI do art. 4º da Lei 10.520/2002.

Pede e espera deferimento.

Salvador, 23 de maio de 2023.

CETRO RM SERVIÇOS LTDA
CNPJ 08.307.120/0001-48

Fechar