Pregão Eletrônico

- **Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões**

CONTRARRAZÃO :

À
Ilustríssima Senhora Pregoeira da Universidade Federal de Jataí – UFJ

REF: Pregão Eletrônico n° 02/2021
Processo: 23070053282/2020-71

Objeto: Contratação de empresa para prestação de serviços continuados de encarregado de departamento/almoxarife e carregador, a ser executado nas dependências da Universidade Federal de Jataí.

Ipanema Empresa de Serviços Gerais e Transportes Ltda., CNPJ: 00.588.541/0002-63, ora Recorrida já devidamente qualificada nos autos do pregão em epígrafe, vem apresentar

CONTRARRAZÕES

ao recurso administrativo apresentado pela licitante A. Frugoni Locação de Mão de Obra Ltda., ora Recorrente, com fundamento no quanto segue.

I – DA TEMPESTIVIDADE

Considerando o encerramento do prazo para apresentação de recursos em 15/04/2021, inicia-se o prazo de 03 (três) dias úteis previsto em lei e no edital do certame para apresentação de contrarrazões, o qual se encerrará em 20/04/2021. Referidos prazos inclusive constam da ata de realização do pregão, já disponível no site COMPRASNET. Desta forma, as presentes contrarrazões são tempestivas.

II – DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE

Em resumo, alega a Recorrente que a Recorrida não poderia se beneficiar da desoneração da folha de pagamento, prevista na Lei n° 12.546/2011, que os atestados de capacidade técnica apresentados não atendem ao solicitado no edital e que o balanço patrimonial apresentado não atende ao requerido no edital.

II.1 – DA DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO PREVISTA NA LEI N° 12.546/2011.

Alega a Recorrente que a IPANEMA teria se utilizado ilegalmente do benefício da desoneração da folha de pagamento em desacordo com a Lei n° 12.546/2011, em razão de que o objeto do certame em tela não integra o rol de atividade econômicas previstas na referida lei como aptas ao benefício em questão.

No que se refere à contribuição previdenciária, esta Recorrida, por ser empresa cuja atividade principal é a instalação e manutenção de sistemas centrais de ar-condicionado, de ventilação e refrigeração (CNAE 44.22-3-02), é optante do regime da desoneração da folha de pagamento, instituída pela Lei nº 12.546/2011, conforme demonstrado em processo licitatório e disposto em sua planilha de formação de preços.

A respeito da denominada desoneração da folha de pagamento, trata-se de uma das medidas previstas pelo Plano Brasil Maior, que previa a alteração da base de cálculo e das alíquotas relativas à contribuição social patronal devida pelas empresas. Foi instituída pela Lei nº 12.546/2011 e regulamentada e normatizada pelo Decreto 7.828/2012 e Instrução Normativa RFB 1.436/2013. A partir do dia 1º de dezembro de 2015, por força da Lei 13.161/2015, que alterou a Lei nº 12.546/2011, a aplicação do benefício da desoneração é facultativa, ou seja, o contribuinte pode escolher a opção mais econômica para a empresa, se pela forma tradicional (contribuição sobre a folha de pagamento) ou se pela forma desonerada (contribuição sobre a receita).

O art. 7º da Lei nº 12.546/2011 diz:
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: (Redação dada pela Lei nº14.020, de 2020)
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; (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012)
II - (Revogado pela Lei nº 13.670, de 2018)
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. (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012).
IV - as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0; (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013).

Convém ressaltar que a opção ou não pelo Regime de Tributação Diferenciada é da empresa, que, após realizar a escolha, será a ela sujeita por todo o ano fiscal, independentemente se sua escolha será ou não mais vantajosa. Esse enquadramento independe, portanto, da natureza de um determinado contrato firmado, mas sim da atividade principal da empresa.
Nesse sentido, o art. 17 da IN RFB nº 1436/13 estabelece que a empresa que tiver por atividade econômica principal aquelas consideradas como desoneradas, tendo como CNAE principal essa atividade, poderá beneficiar-se do regime

diferenciado, desde que tenha feito essa opção, confira-se:

"Art. 17. As empresas para as quais a substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela CPRB estiver vinculada ao seu enquadramento no CNAE deverão considerar apenas o CNAE principal.

§ 1º O enquadramento no CNAE principal será efetuado pela atividade econômica principal da empresa, assim considerada, dentre as atividades constantes no ato constitutivo ou alterador, aquela de maior receita auferida ou esperada.
(...)

§ 4º Para fins do disposto no caput, a base de cálculo da CPRB será a receita bruta da empresa relativa a todas as suas atividades, não lhes sendo aplicada a regra de que trata o art. 8º.
Tal disposição tem origem nos §§ 9º e 10º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011, in verbis:
Art. 9º
(...)

§ 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 § 1º.
§ 10. Para fins do disposto no § 9º, a base de cálculo da contribuição a que se referem o caput do art. 7º e o caput do art. 8º será a receita bruta da empresa relativa a todas as suas atividades."

Observe que o único requisito disposto nesse normativo para enquadramento da empresa no regime diferenciado é que a atividade principal exercida pela empresa seja classificada como atividade desonerada. Não há, portanto, impeditivo legal a vedar que determinada pessoa jurídica, enquadrada no regimento desta lei de desoneração tributária, exerça outras atividades econômicas, caso em que o cálculo da contribuição previdenciária será a receita bruta de todas as atividades desempenhadas, não importando se as atividades secundárias são ou não contempladas pela desoneração da folha de pagamentos.

Nesse sentido, o Voto do Ministro João Augusto Nardes, no julgamento do Acórdão 480/2015 do Tribunal de Contas da União é esclarecedor:

"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.
9. Figura a citada empresa como sujeito passivo da obrigação tributária relativa à CPRB por força do disposto no art. 8º, § 3º, inciso I, da Lei 12.546/2011:
Art. 8º Contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, à alíquota de 1% (um por cento), 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, as empresas que fabricam os produtos classificados na Tipi, aprovada pelo Decreto nº 7.660, de 23 de dezembro de 2011, nos códigos referidos no Anexo I. (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)
(...)
§ 3º O disposto no caput também se aplica às empresas: (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012)
(...)
XII - de varejo que exercem as atividades listadas no Anexo II desta Lei; (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)
10. O Anexo II da lei contempla a atividade principal da licitante vencedora (CNAE 47.51-2-01), constante de seu cadastro nacional como pessoa jurídica (documento à peça 4, p. 103).
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)
§ 10. Para fins do disposto no § 9º, a base de cálculo da contribuição a que se referem o caput do art. 7º e o caput do art. 8º será a receita bruta da empresa relativa a todas as suas atividades. (Incluído 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.
-III-
13. Em vista da presente apreciação de mérito da matéria, e ante a ausência de plausibilidade do direito invocado pela representante, está prejudicado o pedido de medida cautelar constante da peça representativa, consistente na suspensão do certame antes da assinatura do contrato.
14. Além disso, as provas dos autos denotam que a representação foi protocolada em 6/2/2015 e o contrato assinado em 4/2/2015, portanto, em data anterior, o que afasta de antemão o perigo da demora viabilizador da cautelar suscitada pela demandante.
Pelo exposto, acompanhando, no essencial, o parecer da unidade técnica, VOTO no sentido de que este Tribunal aprove a minuta de acórdão que submeto à apreciação.
(TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 11 de março de 2015. Ministro JOÃO AUGUSTO

RIBEIRO NARDES)."

Esse entendimento também fora firmado no Parecer nº 011/2016/CPLP/DEPCPMSI/ PGF/AGU:

33. Quando a sujeição ao regime de desoneração da folha de pagamentos estiver atrelada ao enquadramento da atividade econômica na Classificação Nacional de Atividades Econômicas 2.0 (CNAE 2.0), deverá ser considerado apenas a atividade principal e, nestas hipóteses, a base de cálculo da contribuição previdenciária será a receita bruta de todas as atividades desempenhadas pela empresa (pouco importando se as atividades secundárias são ou não contempladas pela desoneração da folha de pagamentos). É o que deixam claro os §§9º e 10 do art. 9º da Lei nº 12.546/2011.
(...)

Desta forma, não restam dúvidas de que não houve qualquer irregularidade com o enquadramento da empresa ao desonerar sua folha, ainda que, nesta contratação, possa exercer atividades secundárias não abarcadas pelo regime diferenciado de contribuição. Veja-se, portanto, que se exige, para o presente pregão, que as empresas optantes do regime substitutivo de apuração das contribuições previdenciárias retratem em suas planilhas de custos o benefício da desoneração, exatamente porque este é o retrato fiel de seus efetivos custos. Assim, a proposta apresentada é regular e correta nos termos da legislação atual e do edital que regula o torneio.

II.2 – DOS ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA.

Alega a Recorrente que a IPANEMA não comprovou sua capacitação técnica nos termos do edital e que enviou documentos após o prazo para início da sessão pública de lances do dia 08/04/2020. Ocorre que para fundamentar suas alegações, a Recorrente se esquece propositadamente do edital como um todo e pinça apenas os itens que julga relevantes para sua peça recursal. O edital deve ser interpretado como um todo, pois os seus itens se complementam. Não cabe essa interpretação isolada. E mais, o fim de uma licitação é realizar a melhor contratação dentro dos princípios que regem as contratações públicas, e não ficar apenas conferindo entrelinhas e detalhes superficiais.
Vejamos o que diz o edital no item 9.11 Qualificação Técnica de maneira completa e integral:

"9.11 Qualificação Técnica:

9.11.1 Comprovação de aptidão para a prestação dos serviços em características, quantidades e prazos compatíveis com o objeto desta licitação, ou com o item pertinente, mediante a apresentação de atestado(s) fornecido(s) por pessoas jurídicas de direito público ou privado.
9.11.1.1Para fins da comprovação de que trata este subitem, os atestados deverão dizer respeito a serviços executados com as seguintes características mínimas:
9.11.1.1.1 Para a comprovação da experiência mínima de 3 (três) anos, será aceito o somatório de atestados de períodos diferentes, não havendo obrigatoriedade de os 3 (três) anos serem ininterruptos, conforme item 10.7.1 do Anexo VII-A da IN SEGES/MP n. 5/2017
9.11.1.1.2 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.
9.11.1.1.3 O licitante disponibilizará todas as informações necessárias à comprovação da legitimidade dos atestados apresentados, devendo entregar, 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.
9.11.1.1.4 Os atestados referir-se-ão a contratos já concluídos ou já decorrido no mínimo 06 (seis) meses do início de sua execução, exceto se houver sido firmado para ser executado em prazo inferior, apenas aceito mediante a apresentação do contrato. Não serão aceitos atestados de prestação de serviços continuados que não sejam inerentes a serviços executados de Encarregado de Departamento/Almoxarife e Carregador.
9.11.1.1.5 A validação dos atestados será confirmada através da apresentação do contrato original, sendo devidamente registrado no caso de contrato privado.
9.11.1.2 Os atestados deverão referir-se a serviços prestados no âmbito de sua atividade econômica principal ou secundária especificadas no contrato social vigente;
9.11.1.3 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.
9.11.1.4 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.
9.11.1.5 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.
9.11.1.6 Na contratação de serviços continuados com mais de 40 (quarenta) postos, o licitante deverá comprovar que tenha executado contrato com um mínimo de 50% (cinquenta por cento) do número de postos de trabalho a serem contratados.
9.11.1.7 Quando o número de postos de trabalho a ser contratado for igual ou inferior a 40 (quarenta), o licitante deverá comprovar que tenha executado contrato(s) em número de postos equivalentes ao da contratação, conforme exigido na alínea c2 do item 10.6 do Anexo VII-A da IN SEGES/MP n. 5/2017.
9.11.1.8 Para a comprovação do número mínimo de postos exigido, será aceito o somatório de atestados que comprovem que o licitante gerencia ou gerenciou serviços de terceirização compatíveis com o objeto licitado, nos termos do item 10.7 do Anexo VII-A da IN SEGES/MP n. 5/2017."

O item que trata da comprovação de capacitação técnica é extenso e tem diversos itens, os quais não podem ser interpretados isoladamente e sem considerar a IN SEGES/MP nº 5/2017, que é mencionada diversas vezes no edital, e a jurisprudência atual. Os itens 9.11.1.6 e 9.11.1.8 exigem, respectivamente, a comprovação de que os licitantes tenham executados contrato com no mínimo 50% (cinquenta por cento) do número de postos a serem contratados e os licitantes comprovem que tenham gerenciado serviços de terceirização compatíveis com o objeto licitado. Estes dois itens reproduzem exatamente o que diz a IN SEGES/MP n. 5/2017, nos itens 10.6 – c.1 e 10.7 do Anexo VII-A.

E a jurisprudência do Tribunal de Contas da União já firmou o entendimento em diversos acórdãos que nas contrações públicas de mão de obra o que se deve avaliar é a capacidade de gerenciamento da mão de obra e não se a empresa possui ou não atestados específicos de determinadas categorias. É exatamente isso que é requerido no edital. De modo geral, as empresas de terceirização não são especializadas em executar serviços de uma categoria específica, mas em diversas categorias. Por exemplo, é raro encontrar uma empresa que forneça apenas os serviços de secretariado ou de recepção. Em geral, as empresas não são especializadas em apenas um tipo de atividade. Diversamente, as empresas de terceirização alocam diversas categorias profissionais em seus clientes, a exemplo de porteiros, recepcionistas, encarregados, secretárias, assistentes administrativos, enfim, não há uma especialização única, mas sim uma gama de categorias profissionais que são fornecidas aos clientes finais, sendo certo que o que se deve avaliar é a capacidade de gerenciamento desta mão de obra, seja qual for a terminologia.

A Recorrente ainda tenta criar uma interpretação própria de que um atestado só tem validade se emitido após um ano de execução de contrato, como se isso invalidasse a execução de todo um contrato. O que é relevante é comprovar a experiencia dos licitantes neste tipo de prestação de serviço. E para tal, o contrato e seus aditivos e prorrogações demonstram que a expertise da empresa IPANEMA foi demonstrada de longe. Por que se pede a comprovação de um atestado de capacidade técnica mediante o envio do contrato que deu suporte a este atestado? Porque não é incomum a falsificação de atestados de capacidade técnica. Qualquer um pode elaborar em seu computador um atestado de capacidade técnica e apresentar em uma licitação. Nesse sentido, é mais importante a apresentação dos contratos que suportaram os atestados de capacidade técnica do que o próprio atestado em si. E mais, a empresa está à disposição para qualquer tipo de diligência, caso ainda reste alguma dúvida. O certo é que os atestados apresentados em conjunto com os contratos, termos aditivos e prorrogações comprovam de maneira inequívoca a capacidade técnica desta Recorrida na execução de serviços compatíveis com o objeto do pregão em comento.

Veja que agiu muito bem a pregoeira e sua equipe. É desejável que o servidor condutor de um certame licitatório busque a melhor oferta e não fique atrelado a entrelinhas e pormenores que podem ser esclarecidos mediante simples diligência. Novamente, a jurisprudência do TCU vai nesta linha, ao privilegiar a busca pelo melhor preço e a realização de diligências quando existem dúvidas. E assim agiu a comissão de licitação da Universidade Federal de Jataí, com equilíbrio e prudência.

Finalmente, em relação aos prazos estabelecidos pela pregoeira para o envio da proposta adequada ao lance final e posteriormente em realização de diligência, a Recorrente tenta confundir a comissão julgadora. Vamos ao chat do certame:

Pregoeiro – 08/04/2021 – Convoca a IPANEMA para o envio de documentação e proposta até o dia 09/04/2021, às 11hs.

Sistema – 08/04/2021 – Às 16:42hs a IPANEMA envia os anexos solicitados.

Portanto, a convocação realizada foi atendida dentro do prazo estabelecido.

No dia 09/04/21, às 11:15:21hs, portanto, após o encerramento do prazo da 1ª convocação, a pregoeira faz uma diligência e solicita à IPANEMA o envio de atestados de capacidade técnica com datas mais recentes. Ou seja, abre-se um novo prazo aqui, pois a convocação anterior já foi atendida. Trata-se de uma nova solicitação, a qual foi atendida no mesmo dia 09/04/21, às 11:43:53hs. Assim, tenta a Recorrente criar uma confusão ao misturar os assuntos. A primeira convocação foi atendida dentro do prazo estipulado. A comissão analisou a proposta e documentos enviados nesta primeira convocação e entendeu prudente fazer uma diligência, requerendo documentos diferentes do solicitado na primeira convocação. Então, às 11:25:54hs do dia 09/04/21 a pregoeira faz a segunda convocação, sem fixar prazo para atendimento, pois se trata de um assunto simples, que não demanda maiores análises, mas apenas o envio de documentos. A IPANEMA atende ao solicitado no mesmo dia 09/04/21, às 11:43:53hs. Desta forma, não há que se falar em envio de documentos fora do prazo, trata-se de mera tentativa de tumultuar o certame, pois nada de irregular foi encontrado.

II.3 – DO BALANÇO PATRIMONIAL

Insurge-se aqui a Recorrida para mais uma vez tumultuar o certame. Nada tem a alegar, mas cria artificialmente uma exigência. O edital exige a apresentação do balanço patrimonial na forma lei. Não se fala em apresentação de termo de abertura e nem de encerramento. E nem poderia, pois não cabe à comissão julgadora fazer o trabalho da Junta Comercial. O balanço patrimonial apresentado está devidamente registrado na Junta Comercial, conforme carimbos de registro existente em todas as folhas do balanço, sendo, portanto, apresentado na forma da lei, pois quem fiscaliza e exige os itens necessários para o registro de um balanço patrimonial é a Junta Comercial.

A Recorrente confunde exigência para registro de balanço na Junta Comercial com comprovação de capacidade financeira em licitação, demonstrada por intermédio do balanço patrimonial. Cabe à junta comercial exigir não só o termo de abertura e o termo de encerramento, quanto todos os livros para fins de registro do balanço. Se algum documento não for encaminhado à Junta Comercial, simplesmente o balanço não é registrado. É óbvio que se o balanço foi registrado é porque ele foi apresentado à junta comercial na forma da lei, incluindo aí termo de abertura e de encerramento. Caso contrário seu registro seria negado. Não cabe à equipe julgadora da UFJ conferir todos os

documentos necessários para o registro de um balanço, pois não é sua competência e estas partes do balanço não acrescentam informações relevantes para a análise da qualificação financeira dos participantes. Cabe apenas verificar se o balanço está devidamente registrado e avaliar se o seu conteúdo atende aos requisitos de capacitação financeira.

A Recorrente quer acrescentar exigências de habilitação ao texto do edital. E ainda cita artigos do Código Civil que nada dizem a este respeito, além de citar artigo da Lei n° 6.404/76, que dispõe sobre sociedades por ações, a qual não tem relação alguma com esta Recorrida e nem com o certame em apreço, como forma de fundamentar suas alegações e dar um ar de aparente irregularidade no balanço patrimonial apresentado por esta Recorrida. Desta forma, o balanço patrimonial apresentado é regular e atende ao solicitado no edital, não havendo qualquer motivo para uma interpretação diferente.

III – DO PEDIDO

Ante o exposto, visto à fragilidade dos argumentos da peça recursal e à ausência de comprovação das alegações da Recorrente, outra alternativa não há que não seja a manutenção da decisão desta comissão julgadora que aceitou e habilitou a empresa IPANEMA, adotando os atos subsequentes de homologação do resultado do pregão e a adjudicação do objeto à esta Recorrida.
Caso não seja este o entendimento desta pregoeira, requeremos que se faça subir as presentes contrarrazões para a autoridade superior para apreciação.

Termos em que, pede deferimento.

Goiânia, 20 de abril de 2021.

Ipanema Empresa de Serviços Gerais e Transportes Ltda.
Sílvio Carvalho de Araújo
Sócio/Diretor

Fechar