

Pregão/Concorrência Eletrônica

■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

CONTRARRAZÃO :

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO OFICIAL DA DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL

REF.: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 02/2023

G&E SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n.º 08.744.139/0001-51, com sede em SAAN, Quadra 02, Lote 1130 e 1140, s/n, Bairro Zona Industrial, em Brasília/DF, CEP 70632-220, vem, respeitosamente à presença de Vossa Senhoria, por seu representante legal que a esta subscreve, com fundamento no item 11.2.3. do Edital, para tempestivamente apresentar

CONTRARRAZÕES AO RECURSO ADMINISTRATIVO

interposto pela empresa J.V.S COMERCIAL EIRELI, inscrita no CNPJ sob o nº 28.039.420/0001-09, em face da correta e hígida decisão dessa i. Administração de aceitar e habilitar a ora RECORRIDA por ter apresentado a proposta mais vantajosa para a Administração, pelas razões de fato e de direito que passa a expor.

1. DO BREVE RESUMO DOS FATOS

Trata-se de licitação, na modalidade Pregão Eletrônico, cujo objeto é a contratação por Sistema de Registro de Preço - SRP de empresa especializada na prestação de serviços terceirizados com dedicação de mão de obra exclusiva de apoio administrativo (copeiro, recepcionista, motorista executivo e supervisor) para atender as necessidades da Defensoria Pública do Distrito Federal - DPDF, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos.

É importante destacar, de forma preliminar, que a RECORRIDA é empresa idônea no mercado, com larga experiência em contratos de mão de obra, e que busca sempre a excelência nos serviços prestados desde a criação da Empresa.

Promoveu a implantação de Sistema de Compliance (Programa de Integridade) e promove, de forma recorrente, a capacitação da área de licitações.

Registre-se, por oportuno, que a ora RECORRIDA apresentou proposta de preços nos moldes do edital, tendo sido acertadamente aceita e habilitada, nos termos do instrumento convocatório e da legislação em vigor, uma vez que detinha e detém a proposta mais vantajosa para a Administração.

Ocorre que, insatisfeita com o resultado, a RECORRENTE interpôs Recurso Administrativo, cujas razões não merecem prosperar pelos motivos a seguir expostos.

É o brevíssimo relato do necessário.

2. DO MÉRITO

Abaixo as razões de mérito pelas quais a ora RECORRIDA entende pela necessidade de manutenção do resultado do certame nos termos em que se encontra.

2.1 Do Papel do Pregoeiro

O Pregoeiro, nos certames públicos, é peça-chave para o sucesso das licitações, como a que está nas mãos de Vossa Senhoria.

Marçal Justen Filho, ao mencionar o papel do pregoeiro, aduz que:

"É importante reconhecer que o pregoeiro é o sujeito que produzirá o surgimento de um contrato cujo objeto será necessário e útil para o perfeito desempenho das atividades da Administração Pública.

"Em outras palavras, uma contratação inadequada se refletirá sobre o universo da atividade administrativa e gerará efeitos nocivos para todos os terceiros que dela dependam."

É papel desse i. Pregoeiro, diante disso, assegurar a observância irrestrita da legislação, do Edital e a obtenção da proposta mais vantajosa dentro do que foi exigido no instrumento convocatório, devendo existir total compatibilidade entre legalidade e economicidade.

É, portanto, necessário manter o resultado do certame, com a consagração da ora RECORRIDA como aceita e habilitada, exatamente como está.

2.2. Da alegada utilização incorreta das alíquotas de PIS e COFINS

A RECORRENTE entende, equivocadamente, que a ora RECORRIDA não deveria ter sido classificada em virtude de supostamente não ter cotado corretamente as alíquotas de PIS e COFINS.

Na visão equivocada da RECORRENTE, a ora RECORRIDA, deveria ter utilizado a base de cálculo das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS, com incidência não cumulativa, tendo como fato gerador o faturamento mensal, correspondendo às alíquotas de 1,65% para PIS/PASEP e 7,6% para o PIS. No entanto, cada empresa possui uma realidade distinta.

Caso tais itens fossem obrigatórios serem cotados na totalidade, deveria constar no instrumento convocatório a referida informação, que, no entanto, não constou. Tal entendimento é fruto da imaginação da RECORRENTE, nada mais.

Além disso, na própria planilha do edital as alíquotas referentes ao PIS e ao COFINS encontram-se sem informações de valores, demonstrando a ausência de obrigatoriedade de lançamento de percentuais fixos, como tenta imputar a RECORRENTE indevidamente a ora RECORRIDA. Como dito, cada empresa tem uma realidade e um enquadramento legal, dentro dos ditames da legislação vigente.

As alegações da ora RECORRENTE não merecem prosperar, visto que as alíquotas de PIS e COFINS utilizadas pela RECORRIDA estão de acordo com a legislação, não apresentando, portanto, nenhuma irregularidade e/ou ilegalidade.

A RECORRIDA elaborou proposta totalmente de acordo com o edital e anexos, em todos os pormenores.

Dessa forma, a RECORRIDA fez todos os cálculos em consonância com as normas legais, e apresentou a proposta mais vantajosa para a Administração. Sendo assim, a Administração agiu acertadamente ao declarar a empresa ora RECORRIDA como vencedora do certame. Decisão acertada que não se deve alterar.

A empresa vencedora do certame está enquadrada no regime de tributação do Lucro Real, portanto, está obrigada a observar as regras da não cumulatividade para apuração do PIS e da COFINS.

Nesse sentido, a Lei nº 10.637/2002 e a Lei nº 10.833/2003 normatizam o regime não cumulativo do PIS e do COFINS. Referidas normas determinam que os débitos apurados de cada contribuição devem ser deduzidos dos respectivos créditos admitidos nas legislações.

Ademais, existe orientação exclusiva para as empresas enquadradas no Lucro Real, qual seja, comprovação da alíquota média (PIS e COFINS) dos 12 (doze) meses anteriores à apresentação da proposta.

Referida determinação é consequência lógica do dinamismo da não cumulatividade do PIS e da COFINS, pois, conforme determinado pelos artigos 3º da Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, as alíquotas efetivas serão determinadas após os descontos dos créditos gerados.

Portanto, as alegações sobre "obrigatoriedade das alíquotas" para as empresas enquadradas no Lucro Real não merecem prosperar!

Destaca-se que no REGIME NÃO CUMULATIVO, a pessoa jurídica poderá apropriar créditos relativo a bens adquiridos para revenda ou utilizados como insumos na prestação de serviços, sendo abatidos da base de cálculo do PIS e COFINS, conforme estabelecido no Art 3º, Parágrafo 13 da Lei 10.833/2003 e Art 3º, item II da Lei 10.637/2002, abaixo transcritas, obtendo como resultado o valor do Imposto devido pela empresa, como por exemplo:

Lei 10.833/2003

...

Art. 3o Do valor apurado na forma do art. 2o a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:

§ 13. Deverá ser estornado o crédito da COFINS relativo a bens adquiridos para revenda ou utilizados como insumos na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, que tenham sido furtados ou roubados, inutilizados ou deteriorados, destruídos em sinistro ou, ainda, empregados em outros produtos que tenham tido a mesma destinação.

Lei 10.637/2002

...

"Art. 3o Do valor apurado na forma do art. 2o a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a: Produção de efeito (Vide Lei nº 11.727, de 2008) (Produção de efeitos) (Vide Medida Provisória nº 497, de 2010) (Regulamento)

...

II - bens e serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, inclusive combustíveis e lubrificantes, exceto em relação ao pagamento de que trata o art. 2o da Lei no 10.485, de 3 de julho de 2002, devido pelo fabricante ou importador, ao concessionário, pela intermediação ou entrega dos veículos classificados nas posições 87.03 e 87.04 da TIPI; (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004)"

Situação Hipotética:

Débitos do PIS apurados: R\$ 10.000,00

Créditos apurados nas aquisições de serviços e insumo admitidos na legislação: R\$ 6.000,00

PIS devido: R\$ 10.000,00 - R\$ 6.000,00 = R\$ 4.000,00.

Aplicando-se a metodologia contida nas citadas Leis, conforme informado no exemplo acima, encontra-se o valor devido, a partir do qual faz-se a apuração da alíquota efetiva, dividindo-se o valor devido, após o desconto dos créditos, pela base de cálculo das contribuições. O resultado, ainda deve ser multiplicado por 100, assim, considerando o valor devido de R\$ 4.000,00 e uma base de cálculo de R\$ 100.000,00, teremos: $(4.000,00/100.000,00)*100=4\%$.

Assim, de acordo com os ditames legais, a alíquota efetiva, que é um fator relevante, deve ser considerada para elaboração das planilhas de custo e formação de preços nas licitações públicas, esclarecendo ainda que em momento algum, as empresas optantes pela tributação de Lucro Real Não Cumulativo, devem usar as alíquotas básicas de PIS e COFINS para realizar seus cálculos. Tal orientação é costumeiramente inserida nos editais publicados pelo Judiciário, conforme abaixo transcrito:

"STF - Pregão Eletrônico N. 77/2023 STF

Seção VIII – DO JULGAMENTO DA PROPOSTA

...

8.4 - A proposta de preços deverá ser redigida em língua portuguesa e formulada em conformidade com as condições deste Edital, e dela deverão constar:

...

h) para empresa tributada pelo regime de incidência não-cumulativa - comprovação dos cálculos referentes ao percentual que represente a média das alíquotas de PIS e COFINS (observar item 8.25 deste Edital) efetivamente recolhidas nos últimos 12 (doze) meses anteriores à apresentação da proposta, independentemente da quantidade de meses utilizados no cálculo do percentual, mediante a apresentação dos seguintes documentos:

h.1) planilhas demonstrativas de apuração dos percentuais médios de recolhimento do PIS e da COFINS, conforme item 8.27 deste Edital, em que os dados de "faturamento mensal" e "crédito apurado/descontado" devem ser extraídos do documento Registros Fiscais – Consolidação das Operações por Código da Situação Tributária e do recibo de entrega de Escrituração Fiscal Digital – Contribuições;

h.2) cópia do Registros Fiscais – Consolidação das Operações por Código da Situação Tributária. Este documento apresenta o faturamento mensal;

h.3) cópia do recibo de entrega de Escrituração Fiscal Digital – Contribuições. Este documento apresenta o crédito apurado/descontado de PIS e COFINS;

h.4) caso a licitante tenha recolhido tributos pelo regime de incidência não-cumulativa em apenas alguns meses do período, deverá apresentar o cálculo do percentual médio de PIS e COFINS considerando apenas os meses em que houve efetivo recolhimento;"

STJ – Pregão Eletrônico N. 69/2023

5. DOS CUSTOS INDIRETOS, LUCRO E TRIBUTOS SOBRE FATURAMENTO - MÓDULO 6 DAPLANILHA DE CUSTO E FORMAÇÃO DE PREÇOS

...

5.3. O licitante deverá comprovar o regime de tributação sobre o faturamento no ano calendário da contratação, nos seguintes termos:

5.3.1. Encaminhar cópia da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF mais recente nos termos da legislação fiscal ou outro(s) documento(s) expedido Receita Federal para fins de comprovação do regime de tributação federal sobre o faturamento no ano calendário da contratação.

5.3.2. A empresa enquadrada no regime não cumulativo de PIS/PASEP e COFINS NÃO DEVE COTAR OS PERCENTUAIS MÁXIMOS (7,60% E 1,65%), mas aqueles que representem a média das alíquotas efetivamente recolhidas nos últimos 12 (doze) meses.

Justiça Federal de Primeiro Grau no Distrito Federal – Pregão Eletrônico N. 36/2023

6. DA PROPOSTA DE PREÇOS

...

6.6.4 - Nas planilhas a serem preenchidas, conforme ANEXO II do Edital, deverão estar expressamente indicados os percentuais aplicados ao PIS/PASEP e COFINS em conformidade com o regime de tributação da empresa.

6.6.5 – A licitante enquadrada no regime de incidência não cumulativa de PIS e COFINS deverá apresentar declaração, conforme modelo constante do ANEXO V deste edital, contendo uma planilha de apuração que detalhará os percentuais do PIS e da COFINS correspondentes à média dos recolhimentos dos últimos doze meses, cujos dados deverão ser preenchidos com base na Escrituração Fiscal Digital da Contribuição para o PIS e para a COFINS (EFD-Contribuições).”

Tal questão foi efetivamente demonstrada em sede de diligências, no qual a empresa informou a esse i. Pregoeiro ser optante pela forma de tributação do Lucro Real, com Regime de Incidência NÃO CUMULATIVA do PIS e COFINS, indicando ainda, que na documentação de habilitação realizou a juntada dos Recibos de Escrituração Fiscal Digital da Contribuição para o PIS/PASEP e para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS) – EFD – Contribuições, relativos aos 12 (doze) meses correspondentes ao Balanço Patrimonial e demonstrações contábeis.

Ao analisar a referida situação, o corpo técnico da presente licitação apresentou o Parecer Técnico nº 25/2023-DPDF/SUAG/UNILOG, informando que, após análise minuciosa de toda documentação apresentada, sugere pela aceitação da proposta apresentada pela RECORRIDA.

Portanto, o apontamento da RECORRENTE de que teria a RECORRIDA apresentado erro no percentual de PIS e COFINS não procede e não merece prosperar, visto que, a G&E mostrou e comprovou a utilização das alíquotas corretamente previstas.

Vale lembrar também a decisão do STJ no REsp nº 1.221.170 - PR, onde foi estabelecido que o conceito de insumo para o creditamento de PIS e COFINS deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, considerando a imprescindibilidade de determinado bem ou serviço para o desenvolvimento da atividade econômica do contribuinte.

Deste modo, não há equívoco no creditamento de PIS e COFINS, uma vez que a G&E está observando rigorosamente os preceitos normativos e a interpretação dos órgãos tributários e do Poder Judiciário sobre o assunto.

Por todos os argumentos até aqui expendidos, verifica-se acertada a decisão dessa nobre Administração pela obtenção da proposta mais vantajosa para o certame ora em processamento, pautando-se sempre nos princípios da legalidade, da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, considerando que foram seguidos os exatos termos do edital pela empresa ora RECORRIDA, não havendo fundamento algum para modificar o resultado do certame, como pretende equivocadamente a ora RECORRENTE, tentando induzir este nobre Pregoeiro ao erro.

2.2 Da prevalência do valor global nas licitações públicas

Há que se referir que a decisão dessa Administração está alinhada com o entendimento da jurisprudência sobre o assunto, inclusive por ter em conta o VALOR GLOBAL DA PROPOSTA, que foi o menor dentre todas as licitantes.

Assim, as alegações da RECORRENTE não merecem prosperar, visto que os valores globais e unitários da proposta apresentados pela RECORRIDA estão de acordo com o valor estimado pela Administração.

O eg. Tribunal de Contas da União, em mais de uma assentada, já estabeleceu que o que interessa à Administração é mesmo o VALOR GLOBAL DA PROPOSTA, inclusive em decisões recentes, assim:

“9.4. em evolução ao estatuído no item 8.3 da Decisão 907/2001-Plenário, publicada no Diário Oficial da União de 12/11/2001, firmar entendimento de que a reabertura de prazo para apresentação de novas propostas, com fulcro no art. 48, § 3º, da Lei 8.666/93, permite a ampla reformulação das propostas anteriores, observados os ajustes necessários a afastar as causas ensejadoras da desclassificação, cujo resultado não poderá ultrapassar o valor global máximo da proposta anterior de cada licitante, com exceção dos casos em que a desclassificação tenha ocorrido por inexecuibilidade.” (Acórdão nº 1368/2019 – TCU – Plenário).

“A análise isolada de apenas um dos componentes do preço, custo direto ou BDI, não é suficiente para caracterizar sobrepreço ou superfaturamento, pois BDI elevado pode ser compensado por custo direto subestimado, de modo que o preço do serviço contratado esteja compatível com os parâmetros de mercado. A análise deve ser feita por meio da comparação do preço contratado com o preço de referência, sendo este último composto pelo custo de referência e pelo percentual de BDI de referência.” (Acórdão nº 1511/2018 – TCU – Plenário).

A inexecuibilidade de itens isolados da planilha de custos não caracteriza motivo suficiente para a desclassificação da proposta (art. 48, inciso II, da Lei 8.666/1993), pois o juízo sobre a inexecuibilidade, em regra, tem como parâmetro o valor global da proposta”. (Acórdão 637/2017 – Plenário. Representação, Relator Ministro Aroldo Cedraz).

Como se pode observar, a postura diligente da Administração prestigiou o entendimento do eg. Tribunal de Contas da União sobre o assunto, não havendo nada a reparar na r. Decisão que aceitou e classificou a ora RECORRIDA como proposta mais vantajosa para o certame.

Não há, portanto, qualquer incorreção na proposta de preços apresentada pela ora RECORRIDA, devendo ser mantida como vencedora do torneio, inclusive porque apresentou a proposta de menor e MELHOR VALOR GLOBAL VÁLIDO, que, ao fim e ao cabo, é o que interessa à Administração, conforme inúmeras decisões do eg. Tribunal de Contas da União.

2.3 Do dever da melhor administração e da escolha da melhor decisão

A Administração deve pautar sempre as decisões que toma orientada pelo dever de boa administração. Aliás, até mais que isso.

Sérgio Ferraz, a respeito do tema, afirma que:

“A Administração Pública tem, dentre as suas várias linhas principiológicas ou balizadoras, o dever de bem administrar, que não se satisfaz com a simples boa administração: é o dever da melhor administração. Em face de quatro ou cinco hipóteses boas, há uma que é a melhor sempre e essa é a única que pode ser adotada, seja pelo administrador, seja pelo juiz. E se essa é a única que pode ser adotada, o juiz tem mais que o poder, tem o dever de desfazer a decisão, quando a única não tiver sido escolhida, ainda que tenha sido escolhida uma boa, ainda que ele não possa ditar, em razão das limitações da função jurisdicional que exerce, qual a melhor para que seja seguida. Mas tem o poder constitucional de desfazer aquela que não é a melhor.” (RDA 165).

Desta forma, deve-se manter a habilitação e a classificação da proposta de preços da ora RECORRIDA, visto que esta é a decisão que melhor atende aos princípios da proposta mais vantajosa, nos termos do que aduz a Lei nº 8.666/1993.

“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.”

O Tribunal de Contas da União vai na mesma linha:

“1. O intuito basilar dos regramentos que orientam as aquisições pela Administração Pública é a contratação da proposta que lhe seja mais vantajosa, obedecidos 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." (ACÓRDÃO TCU 357/2015)

Desse modo, verifica-se plenamente compatível com a legislação em vigor e com o entendimento da Corte de Contas da União a proposta de preços apresentada pela RECORRIDA, devendo ser mantida hígida tal e qual já se encontra.

Essa honrosa instituição está praticando atos que indicam a busca pela melhor administração, devendo, por esse motivo, manter a licitação tal e qual ora se encontra, com a ora RECORRIDA mantida como vencedora do páreo.

3. DOS PEDIDOS

Ante o exposto, requer a Vossa Senhoria se digne a:

a) CONHECER do Recurso Administrativo interposto pela empresa J.V.S COMERCIAL EIRELI, inscrita no CNPJ sob o nº 28.039.420/0001-09, para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO, pelas razões de fato e de direito aduzidas nas presentes Contrarrazões;

b) MANTER a declaração de vencedora da empresa ora RECORRIDA, firmando com ela, o quanto antes, o respectivo contrato administrativo;

OU, se assim não entender Vossa Senhoria

c) FAZER SUBIR as presentes Contrarrazões a Recurso Administrativo, para os mesmos fins, à AUTORIDADE SUPERIOR, com fundamento no art. 109, §4º, da Lei nº 8.666/1993.

Brasília/DF, 28 de setembro de 2023.

G&E SERVIÇOS TERCEIRIZADOS LTDA.
Representante Legal

Voltar