



GOVERNO DO DISTRITO FEDERAL

SECRETARIA DE ESTADO DE PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E ADMINISTRAÇÃO DO DISTRITO FEDERAL

Pregão

Instrução n.º de Recurso PE 139/2022/2023 - SEPLAD/SECONTI/SCG/COLIC/PREG

Brasília-DF, 25 de maio de 2023.

INSTRUÇÃO DE RECURSO AO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 139/2023

1. SÍNTESE DOS FATOS

- 1.1. Cuida-se de processo visando a contratação de empresa especializada na prestação de serviço de mão de obra contínua, nas funções de Digitador, Apoio Administrativo, Apoio de Gabinete e Supervisor, destinadas aos serviços administrativos e atividades auxiliares no âmbito da Secretaria de Planejamento, Orçamento e Administração do Distrito Federal - SEPLAD e da Secretaria de Estado da Fazenda do Distrito Federal - SEFAZ, de acordo com as especificações e as condições estabelecidas no Termo de Referência constante do Anexo I do Edital do Pregão Eletrônico nº 139/2022.
- 1.2. O pregão eletrônico em comento foi realizado no Sistema de Compras Governamentais no endereço eletrônico www.comprasgovernamentais.gov.br, cuja abertura deu-se no dia 28/04/2023.
- 1.3. Nessa esteira, a fase de lances transcorreu em normalidade e passou-se às fases de negociação e de habilitação das empresas classificadas.
- 1.4. Por conseguinte, e após o exame das documentações de habilitação e das propostas de preço, inclusive pela área técnica demandante, a empresa MINUTA COMUNICACAO, CULTURA E DESENVOLVIMENTO SOCIAL LTDA foi inabilitada do certame, pois as planilhas de custos possuíam vícios insanáveis e também não cumpriu o requisito de habilitação econômico-financeira.
- 1.5. Por conseguinte, foi seguida a ordem de classificação do certame e convocada a empresa DEFENDER CONSERVACAO E LIMPEZA LTDA, que por sua vez teve sua proposta aceita e habilitada, e assim deu-se o prosseguimento com a abertura do prazo recursal. Neste momento, a empresa MINUTA COMUNICACAO, CULTURA E DESENVOLVIMENTO SOCIAL LTDA apresentou intenção de recurso, conforme os motivos registrados eletronicamente no Sistema de Compras Governamentais.
- 1.6. Diante do exposto, passa-se a análise do recurso oferecido.

2. TEMPESTIVIDADE

- 2.1. A intenção de recorrer está prevista no inciso XVIII, do art. 4º da Lei nº 10.520, de 2002, bem como do disposto no item 12 do ato convocatório, *in verbis*:

Art. 4º. A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

XVIII - declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 03 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contrarrazões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;

12.1. Declarada a vencedora, qualquer licitante poderá, durante a sessão pública, de forma imediata e motivada, em campo próprio do sistema, manifestar sua intenção de recurso no prazo de 30 minutos.

12.2. A licitante que manifestar a intenção de recurso deverá registrar as razões do recurso, em campo próprio do sistema, no prazo de 03 (três) dias, ficando as demais licitantes, desde logo, intimadas para, querendo, apresentar contrarrazões, também via sistema, em igual prazo, que começará a contar do término do prazo da recorrente.

12.3. A falta de manifestação imediata e motivada da licitante importará na decadência desse direito, ficando o pregoeiro autorizado a adjudicar o objeto à licitante declarada vencedora.

12.4. O recurso não acolhido pelo Pregoeiro será apreciado e decidido pela autoridade superior.

- 2.2. Desta maneira, o prazo para apresentação das razões dos recursos ocorreu dia 15/05/2023, o prazo final para contrarrazão dia 18/05/2023 e para a decisão final da pregoeira até o dia 25/05/2023.

3. RAZÕES DO RECURSO

- 3.1. A empresa MINUTA COMUNICACAO, CULTURA E DESENVOLVIMENTO SOCIAL LTDA expôs suas razões do recurso eletronicamente no sítio de compras governamentais, em que pretendia que fosse revisto o ato decisório que a inabilitou, conforme transcrito, em síntese, de sua peça:

(...) III.b –DAS DILIGÊNCIAS REALIZADAS

Foram realizadas diligências pelo pregoeiro de modo a sanar eventuais dúvidas, as quais foram devidamente respondidas.

Foi diligenciado a respeito da desoneração da folha de pagamento, apresentado em nossa proposta. Antes de adentrarmos ao mérito da desoneração em si, destacamos que mesmo com a desoneração foi mantido os benefícios de vale transporte, assistência médica e auxílio-alimentação segundo o previsto pelo edital, de modo a apresentar a administração pública proposta mais vantajosa e ainda exequível.

Em relação a desoneração da folha de pagamento propriamente dita, o regime tributário adotado por esta empresa é regulamentado pela Lei 12.546/2011, devidamente legal segundo o ordenamento jurídico brasileiro.

A desoneração cabe nas atividades relacionadas a construção civil, call center, calçados, têxtil e de comunicação, entre outros, possível de ser verificado do CNAE relativo a atividade principal vinculado a empresa.

A MINUTA tem como CNAE principal, tal como, atividade econômica principal o "Suporte Técnico, manutenção e outros serviços em tecnologia da informação – Código 62.09-1-00", e quanto ao regime tributário de desoneração da CPRB, a empresa MINUTA está alcançada pela desoneração a partir do Inciso I do Art. 7º da Lei 12.546/2011, em perfeita consonância com a legislação vigente.

Ainda, reiteramos que não há imposições de que a atividade da empresa desonerada exerça exclusivamente a atividade do CNAE principal.

Quanto ao Termo de Referência, não há previsões quanto a desoneração da folha de pagamento, contudo, segundo o princípio da legalidade, norteador da administração pública e do procedimento licitatório, só é permitido fazer ou deixar de fazer algo mediante Lei. Logo, como não houve vedação expressa em edital e nem em nenhum regimento ditador do certame em relação a desoneração da folha de pagamento, a desclassificação é constatada como irregular e necessitando de reforma.

Sabe-se que o Estado é mero detentor do interesse Público, que deve atuar na defesa dos interesses de terceiros. Partindo desta premissa, é irregular a desclassificação de proposta que se mostre economicamente vantajosa no cumprimento do interesse público, principalmente quando passível prova da exequibilidade (como é o caso das planilhas de formação de preços da recorrente).
Consiga-se que, por cogente da lei 12.546/11, em seu artigo 9º, § 13 (alterada pela lei 13.161/15), a opção tributária manifestada pela recorrente é irretroatável para todo ano calendário, e a responsabilidade pela opção tributária é apenas da recorrente.

A MINUTA COMUNICAÇÃO realizou a proposta utilizando-se dos itens previstos no termo de referência. Contudo, referente ao orçamento do INSS foi utilizado o regime tributário utilizado pela empresa, em completa conformidade com o item 10.1.2.4 do edital que versa: "10.1.2.4. na formulação de sua proposta a empresa deverá observar o regime de tributação ao qual está submetida, inclusive no tocante à incidência das alíquotas de ISS, PIS e COFINS sobre seu faturamento, conforme as Leis n.º 10.637/2002 e 10.833/2003 (Acórdão TCU-Plenário n.º 2.647/2009)." Evidenciando a respeito da escolha tributária na formação da proposta realizada pela empresa.

Ainda, em relação a não previsão da desoneração no termo de referência, e segundo o princípio da legalidade no âmbito da administração pública.

A atividade administrativa encontra na Lei seu fundamento e seu limite de validade (FILHO, Marçal Justen em "Curso de Direito Administrativo" p. 71.).

Isto é, a ausência de Lei no âmbito da administração pública implica na vedação de que seja praticado ou se deixe de praticar algo, logo, é necessário que haja uma previsão legislativa explícita, detalhada e minuciosa sob cada uma das atividades da administração pública.

Sendo assim, como não há Lei ou regras no edital que prevejam a proibição da participação de empresas que utilizem-se do regime tributário de desoneração, mas ao contrário, há a previsão expressa da obrigação de ser observado o regime tributário ao qual a empresa é submetido no momento de formulação da proposta (item 10.1.2.4), sendo expressamente proibido que a administração pública atue desclassificando a empresa, pois isso violaria o princípio da legalidade, visto que o próprio ordenamento jurídico brasileiro constituiu e assegurou a possibilidade de fazer uso deste regime.

Outra diligência realizada foi referente a qualificação econômico-financeira da empresa, em especial, os balanços apresentados comparados ao edital.

O item 11.1.4 do edital diz respeito a qualificação econômico-financeira dos participantes da licitação, destacamos o trecho do edital que foi utilizado como argumento para a desclassificação:

"11.1.4 Qualificação Econômico-Financeira

b) Balanço Patrimonial e demais demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentadas na forma da Lei devidamente registrados, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios.

iv) Capital Circulante Líquido (CCL) ou Capital de Giro (Ativo Circulante – Passivo Circulante) de, no mínimo, 16,66% (dezesesseis inteiros e sessenta e seis centésimos por cento) do valor estimado para a contratação, tendo por base o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis do último exercício social;"

Conforme diligenciado pelo pregoeiro, o balanço patrimonial foi atualizado sendo evidente que no presente caso, o Capital de Giro da empresa, conforme balanços e demonstrações consolidados, (p. 31 do anexo na diligência 1) é verificado o valor de R\$3.124.281,40.

A obrigatoriedade no edital é de no mínimo 16,66% do valor estimado para a contratação (R\$ 11.915.985,00), o que daria o valor de 1.985.203,101, restando comprovado que a empresa MINUTA COMUNICAÇÃO possui o requisito previsto no edital, afastando a desclassificação baseado neste quesito.

Após os lances efetuados, a empresa MINUTA COMUNICAÇÃO apresentou proposta final no valor de R\$ 10.489.986,36, que conforme exigência do edital haveria a necessidade de Capital de Giro da empresa, conforme balanços e demonstrações consolidados de no mínimo 16,66% do valor para a contratação, sendo o valor necessário para comprovação o de R\$ 1.747.631,73, requisito este que se restou evidentemente preenchido, em ambas as circunstâncias. (...)

4. CONTRARRAZÕES DO RECURSO

4.1. Consoante verifica-se no sistema de compras governamentais, a empresa DEFENDER CONSERVACAO E LIMPEZA LTDA apresentou as seguintes contrarrazões ao recurso impetrado no prazo estipulado, como segue em síntese:

(...) DAS INCONSISTÊNCIAS DA PROPOSTA DA RECORRIDA

Verifica-se que a Recorrida não apresentou, se quer, o comprovante do seu enquadramento de tributação como empresa optante pela Desoneração da Folha de pagamento, seja pela não apresentação do cartão CNPJ, seja pela NÃO APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO DE OPTANTE PELA DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO, NOS TERMOS DA LEI 12546 DE 2011, uma vez que a declaração deveria ter sido apresentada com as assinaturas da contabilidade, assim como com os comprovantes e recolhimentos dos encargos no primeiro mês subsequente ao da prestação dos serviços, ou seja, recolhimento efetuado em fevereiro de 2023.

Ocorre, senhor pregoeiro, que, para a empresa está habilitada a ser tributada com base na CPRB, a mesma deveria comprovar que efetuou o recolhimento no período previsto em lei.

O recolhimento do DARF da desoneração da folha seguirá o prazo do artigo 30 da lei nº 8.212/91 (artigo 9º, inciso III da Lei 12.546/2011). Ou seja, o vencimento do DARF referente à contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) ocorre até o dia 20 do mês subsequente ao da competência, sendo que, caso este dia seja sábado, domingo ou feriado, o vencimento será antecipado para o dia útil anterior.

Portanto, a manifestação pela desoneração da folha de pagamento será realizada da referência de janeiro de cada ano, ou na primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada.

Assim sendo, senhor pregoeiro, a recorrida deveria ter apresentado a comprovação de que fez, nos termos da lei, a opção pela desoneração da folha de pagamento no prazo devido, conforme IN/RFB nº 2053, de 06 de dezembro de 2021. Ou seja, a recorrida deveria ter apresentado comprovação de que fez a opção pela CPRB, para o exercício de 2023, até o dia 18 de fevereiro de 2023, referente ao primeiro recolhimento do ano, nos termos da lei.

Outra questão relevante, senhor pregoeiro, é que as categorias licitadas no edital do pregão 139/2022 não tem se quer relação com as categorias listadas no rol de atividades abarcadas pela legislação que regulamenta o regime de desoneração da folha de pagamento. Ou seja, a proposta da recorrida jamais poderia ter sido aceita com a exclusão dos 20% do INSS do submódulo 2.2-A, por se tratar de categoria diferenciada, na qual deverão ser respeitadas as regras legais que regem estas categorias diferenciadas, ou seja, mão de obra com dedicação contínua, não condicionadas a desoneração de folha, conforme representadas nos termos das Convenções Coletivas de Trabalho do SINDPD e SINDISERVIÇOS, respectivamente.

Assim como, a recorrida não comprovou, em momento algum, a preponderância de sua receita bruta ser decorrente da sua atividade principal beneficiária da desoneração, o que, mais uma vez, a impossibilita de apresentar sua proposta de preços com base na CPRB, a mesma deveria ter contemplado sim os 20% de INSS sobre o submódulo 2.2 das planilhas de custos.

Conforme normatizado no artigo 9º em verbis, caso a empresa se dedique a outras atividades além das relacionadas nos Anexos I e IV, e se a receita bruta decorrente dessas outras atividades não desoneradas for superior a 5% da receita bruta total, deverão recolher as contribuições conforme artigo 22 da Lei 8212 de 1991, ou seja, sobre a folha de pagamento. (...)

A empresa que se dedica a outras atividades além daquelas relacionadas no Anexo 1, deverá observar a regra de proporcionalidade prevista no art. 8º, incisos 1 e II da Instrução Normativa da RFB nº 1812/2018 para efeito de cálculo da contribuição previdenciária, exceto se estiver amparada pela exceção prevista nos §§3º e 4º deste mesmo dispositivo, ou seja, a receita bruta das atividades não desoneradas pode se sujeitar a tal regime tributário quando for igual ou inferior a 5% do receita bruta total da empresa.

Preliminarmente, entendemos necessárias algumas considerações quanto a situação da Recorrida.

Devido a sua atividade principal ser preponderantemente necessária para a condição que permitiria a recorrida utilizar-se do benefício da desoneração da folha de pagamento, daí a necessidade de comprovação de que a ora recorrida tenha auferido receita bruta advinda da prestação de serviços enquadrada no seu CNAE principal, conforme amparo no inciso IV do art.7º da Lei 12.546/2011, o que lhe permite contribuir com base no montante da receita bruta auferida, ao invés de realizar contribuição sobre total da folha de pagamento.

Portanto, com base nesse fato, faz-se necessário evidenciar algumas peculiaridades quanto a sua forma de recolhimento da contribuição previdenciária.

A referida norma legal que autorizou a mudança na forma de contribuição previdenciária criou regras a serem atendidas pelas empresas, quando da execução de outras atividades secundárias concomitantemente com a da sua atividade principal. Com isso, as empresas devem atentar-se a todas as regras para evitar que, por um simples detalhe, venha a ser excluída do referido benefício e não possa utilizar o instituto da desoneração da folha de pagamento.

Um desses detalhes refere-se a empresas que exploram tanto atividades que se podem sujeitar à desoneração da folha de pagamento, quanto atividades que não se sujeitam a este regime, mas que aufera 5% ou menos de sua receita bruta total. Nestas últimas atividades recolherá apenas a contribuição previdenciária sobre a receita bruta, como se todas as atividades se sujeitassem ao regime da desoneração da folha de pagamento. É o que preveem o§§ 5º e 6º do art. 9º da Lei 12.546/2011. Art. 9º (...) § 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. Não ultrapassado o limite previsto no § 5º, a contribuição a que se refere o caput dos arts. 7º e 8º será calculada sobre a receita bruta total auferida no mês.

DA APLICAÇÃO INDEVIDA DA DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO

Conforme já explanado acima, bem como podemos verificar que, EM CONSULTA AO CARTÃO CNPJ, a Recorrida tem como atividade principal o CNAE 62.09-1-00 Serviços de Tecnologia da Informação, além de outras atividades secundárias que não se relacionam com as atividades abrangidas pela legislação, tão pouco com as atividades lícitas pelo edital do Pregão 139/2022.

Porém, em nenhum momento a empresa comprovou ter auferido receita bruta referente à prestação de serviços autorizados a contribuição e faturamento com base na desoneração de folha pela CPRB, conforme poderá ser conferido, tanto pela declaração de contratos firmados, quanto pelos atestados de capacidade técnica apresentados pela recorridas, os quais tratam única e exclusivamente de prestação de serviços de fornecimento de mão de obra continuada, sem qualquer relação com serviços amparados pelo instituto da Desoneração de folha (CPRB).

(...)

Conforme já mencionado, a recorrente NÃO apresentou para todos os postos, ressaltando-se que se trata de Locação de mão de obra não vinculada as atividades autorizadas para o benefício da desoneração de folha, que no "Submódulo 2.2 – Encargos Previdenciários (GPS), Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e outras contribuições", o percentual/valor relativo à contribuição previdenciária devida ao empregado, 20% do INSS, conforme constatado nas planilhas de custos e, além disso, conforme documentação acostada ao processo, o faturamento da recorrida SÓ DIZ RESEITO À SERVIÇOS CONTINUADOS DE LOCAÇÃO DE MÃO DE OBRA, o que, de pronto, já não permitiria que a recorrida se beneficiasse da cotação de preços da sua proposta com base na CPRB, uma vez que não há faturamento com base nas atividades vinculadas a sua atividade principal ou secundárias que auferissem faturamento superior aos de locação de mão de obra não desonerada, nos termos da lei, conforme poderá ser confirmado pela análise dos atestados de capacidade técnica e pela declaração de contratos firmados constante do processo.

Com se vê, no MÓDULO 6: CUSTOS INDIRETOS, TRIBUTOS E LUCRO, Item "C.", subitem C.4 foi cotado o percentual de 4,5% na CPRB – Contribuição Previdenciária com base na Receita Bruta, evidenciando que a Recorrida fez uso da DESONERAÇÃO TRIBUTÁRIA, benefício NÃO PREVISTO e NÃO AUTORIZADOS pela Desoneração da folha de pagamento para serviços de cessão de mão de obra conforme é o caso das categorias previstas no edital–objeto do Pregão 139/2022.

Portanto, não há dúvidas de que a Recorrida fez uso indevido do benefício da desoneração tributária com base na Lei nº12.546/2011. Diante disso, é fundamental que a Administração mantenha a desclassificação e inabilitação da recorrida, uma vez que a mesma não apresentou comprovação de que é beneficiária da Desoneração de folha, apresentou planilhas de custos em desacordo com o edital e utilizou o percentual de CPRB de 4,50% indevidamente na composição do seu preço final.

Importa ressaltar que o regime de desoneração tributária, instituído pela Lei nº 12.546/2011, facultou a alguns ramos de atividade, a possibilidade do recolhimento da contribuição previdenciária com base no faturamento bruto da empresa, ao invés da folha de pagamento.

Verifica-se que a recorrida, portanto, tendo optado pelo Regime da Desoneração está teria VANTAGEN INDEVIDA frente às demais empresas especializadas na prestação de serviços terceirizados de mão-obra, as quais NÃO PODEM optar pelo benefício da desoneração da folha de pagamento nos termos da lei, o que a COLOCARIA INDEVIDAMENTE EM SUPERIOR VANTAGEM na formulação de preços ofertados.

Inclusive, o e. TCU por meio do Acórdão nº 671/2018 – Plenário confirmou os efeitos do Acórdão 2859/2013 –Plenário, que assim dispôs:

ACÓRDÃO 2859/2013 ATA 41/2013 - PLENÁRIO - 23/10/2013

Relator: JOSÉ MÚCIO MONTEIRO

Sumário: REPRESENTAÇÃO DA SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO DE AQUISIÇÕES LOGÍSTICAS DO TCU(SELOG). POSSÍVEL IRREGULARIDADE EM DIVERSOS CONTRATOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA FEDERAL. NÃOREVISÃO DE PREÇOS NOS CONTRATOS FIRMADOS COM EMPRESAS BENEFICIADAS PELO PLANO BRASIL MAIOR, EMFACE DA DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO PARA ALGUNS SETORES DA ECONOMIA (MUDANÇA DA BASEDE CÁLCULO PARA A CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA). CONHECIMENTO. NECESSIDADE DE ADOÇÃO DE MEDIDASPARA A REVISÃO DOS CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS AINDA VIGENTES E PARA O RESSARCIMENTODOS VALORES PAGOS A MAIOR, EM RELAÇÃO ÀS AVENÇAS JÁ ENCERRADAS. DETERMINAÇÕES. MONITORAMENTO.

Verifica-se que o Acórdão acima colacionado entende que as empresas beneficiadas pela desoneração da folha de pagamento tiveram seus CUSTOS DIMINUÍDOS, ensejando na necessária revisão das avenças constituídas sem levarem em consideração o benefício, determinando inclusive a DEVOLUÇÃO AO ERÁRIO DOS VALORES RECEBIDOS A MAIOR.

Ora, se o TCU entende que a desoneração da folha de pagamento é uma VANTAGEM às empresas beneficiadas, constata-se mais uma vez que a recorrida, se habilitada, seria beneficiada, indevidamente, frente às demais, violando o princípio basilar da ISONOMIA.

Não obstante, ainda que não se entenda pela violação da isonomia, é dever da Administração averiguar, se no caso concreto a Recorrida pode legalmente compor seus preços utilizando como parâmetro a alíquota de 4,5%, com base na Contribuição Previdenciária da Receita Bruta.

Isso porque, para a Recorrida fazer jus ao benefício da desoneração tributária, deve ter:

1. Faturamento total com pelo menos 50% do CNAE principal declarado – no caso SERVIÇOS TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO e outros;
2. Comprovação que o faturamento almejado na licitação – SERVIÇOS DE MÃO DE OBRA - que é alheio ao benefício da desoneração não superará 5% do faturamento principal declarado;

Ou seja, não basta que o CNAE da empresa seja específico para ter o benefício da desoneração, mas deve ter a maior receita auferida oriunda da atividade econômica desonerada, conforme disposto no art. 9º, §9º da Lei nº12.546/2011:

§ 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.

(...)

Assim sendo, com base nos documentos apresentados pela Recorrida, é dever da Administração efetuar a DESCLASSIFICAÇÃO DA EMPRESA, uma vez que, comprovadamente, os serviços de cessão de mão de obra, objeto do Pregão 139/2022 (Apoio Administrativo NÃO PODEM ULTRAPASSAR 5% DO FATURAMENTO TOTAL para que a empresa possa ter o benefício da desoneração, o que não é o caso, haja vista que o todo o faturamento da recorrida diz respeito somente aos serviços de mão de obra continuada, conforme mencionado anteriormente e, portanto, jamais poderia alterar a forma de contribuição da folha de pagamento para a receita bruta, conforme assim o fez na composição das planilhas de composição de custos de todos os cargos licitados pelo pregão 139/2022.

Conforme já dito anteriormente, tanto os atestados de capacidade técnica quanto a declaração de contratos firmados apresentados pela recorrida, reforçam as alegações desta contrarrazoante que, jamais a proposta da recorrida poderia ser aceita, haja vista que não há amparo legal para a composição do preço ofertado pela recorrida com base na CPRB, visto que são atividades NÃO DESONERADAS, na forma da lei.

(...)

Outro fato importante é que, como o Pregão em tela se refere a contratação de locação de mão de obra continuada, diga-se mais uma vez, SERVIÇOS NÃO PERMITIDOS PARA UTILIZAÇÃO DA DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO, e haverá a obrigatoriedade dessa Unidade Gestora efetuar o controle do RISCO DE DESCUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS E PREVIDENCIÁRIAS E COM O FGTS DA CONTRATADA, cujo controle será feito por meio de DEPÓSITO EM CONTA VINCULADA, conforme consta da IN 05/2017

Senão vejamos:

Do mecanismo de controle do risco de descumprimento das obrigações trabalhistas, previdenciárias e com FGTS da contratada:

A Instrução Normativa SEGES nº 5/2017 traz, no §1º do Art. 18, a necessidade, pelo agente público, da adoção de um dos seguintes controles internos, para mitigação de riscos: Conta Depósito Vinculada — bloqueada para movimentação ou Pagamento pelo Fato Gerador.

(...) 4.11. A conta de depósito-vinculada trata de conta aberta pela Administração à empresa

Portanto senhor pregoeiro como é que essa Secretaria vai garantir os direitos trabalhistas e previdenciários dos empregados alocados na futura contratação, sendo que em nenhuma planilha de custos da empresa Minuta há a previsão da cotação dos 20% do INSS do submódulo 2.2-A, POR SE TRATAR DE CONTRATAÇÃO DE MÃO DE OBRA e que não cabe a exclusão de tal percentual.

Ou seja, os direitos são resguardados pela Conta-Depósito Vinculada — bloqueada para movimentação reside na provisão de valores de encargos sociais que incidem sobre o 13º Salário, as Férias e o adicional de 1/3 constitucional sobre as Férias.

As contribuições sociais do empregador e do empregado incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalhador destinam-se ao custeio da seguridade social que, nos termos da Lei, será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, com recursos dos orçamentos da seguridade social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das contribuições sociais do empregador e do empregado. (vide art. 195 inciso I alínea “a” da Constituição Federal)

(...)

Como se vê senhora pregoeira, a empresa MINUTA utilizou-se de manobra no tocante a composição do preço da sua planilha para que o mesmo fechasse no valor do seu lance final. Porém, conforme demonstrado acima, a planilha da recorrida não poderia mesmo ser aceita da, haja vista que a composição do preço está em desacordo com a legislação que rege a matéria.

Ou seja, a recorrente se beneficiou da desoneração de forma indevida em todas as planilhas de custos e teve seu preço final reduzido no pregão em que ela foi desclassificada por descumprir as normas legais.

Apesar de ter apresentado um “menor” preço em relação as demais licitantes, sua proposta está em desconformidade com as previsões edilicias e ainda não reflete o real enquadramento da empresa no certame e deve ter sua desclassificação mantida, haja vista que utilizou, em sua proposta, o benefício da desoneração da folha de pagamento indevidamente, em total desrespeito a legislação vigente e ao edital.

(...)

2-NÃO COMPROVAÇÃO DE CAPACITAÇÃO ECONOMICA FINANCEIRA NOS TERMOS DO EDITAL

Conforme mencionado na Ata do Certame, a empresa não atendeu as exigências contidas no edital, bem como não atendeu a Diligência promovida pela comissão de licitação. Como se pode verificar nos autos do processo, a empresa Recorrente apresentou um balanço de 2021 e no ato da Diligência promovida pela comissão de licitação, apresentou um outro Balanço Patrimonial.

Ou seja, a empresa apresentou informações diferentes daquelas solicitadas em Diligência e ainda incluiu documentos diferentes daqueles apresentados no ato do cadastramento da documentação e proposta, em total desacordo com a legislação que rege a matéria, uma vez que não é permitido a inclusão de documentos que deveriam constar do processo original, exceto se fosse em complementação às informações solicitadas complementares ao processo, o que não é o caso aqui em tela.

Além disso, a empresa deixou de atender a diligência da comissão de licitação, uma vez que não apresentou os documentos de comprovação de índices assinados pelo contador responsável, em total desrespeito ao processo licitatório, cabendo, inclusive, as penalidades previstas na legislação que rege a matéria.

3-NÃO ASENTAÇÃO DA CERTIDÃO DE FALÊNCIA E CONCORDATA VÁLIDA NA DATA DE ABERTURA DO CERTAME

Outro ponto relevante e que foi descumprido pela recorrente, foi o fato de que a empresa apresentou CERTIDÃO DE FALÊNCIA E CONCORDATA VENCIDA, ou seja, a comissão de licitação ainda deu a oportunidade da empresa se manifestar acerca do documento apresentado, no entanto, em afronta a legislação, a empresa apresentou um outro documento, diferente do que constava no processo e, inclusive com data bem superior à data de abertura da licitação, ou seja, a empresa não tinha certidão válida na data de abertura do pregão, fato este que, de pronto, ensejaria na inabilitação da recorrente, uma vez que a legislação não permite a junta de documento posterior a data de cadastramento da proposta e habilitação, exceto nas situações previstas na legislação que rege a matéria, o que não é o caso da recorrente em questão. Ou seja, a empresa só obteve uma nova certidão dias após a abertura e análise das propostas melhores classificadas e que naquela ocasião sua certidão de falência e concordata já se encontrava com prazo de validade expirado.

Mais uma vez que esclarecemos que a apresentação da certidão de falência e concordata e do balanço patrimonial da recorrente foram intempestivos e não se trata de documentação que já constava no processo e sim de inclusão de documento que já deveria ter sido incluído no sistema, no ato do cadastramento da habilitação e da proposta, uma vez que os apresentados não atenderam aos requisitos editalícios.

(...)

É inegável que a planilha de custos apresentada pela empresa Minuta está eivada de vícios insanáveis, pois não está em conformidade com a legislação vigente, bem como não atende as exigências do edital, conforme já demonstrado acima.

Importante ressaltar que tais falhas sequer são passíveis de retificação por meio de diligência, uma vez que o artigo 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93, e o Decreto 5.450, em seu art. 26, § 3º, permite. ao Pregoeiro a promoção de diligência com o fim de corrigir erros formais da planilha de custos somente quando estes não alterem a substância da proposta.

(...)

5. ANÁLISE DOS RECURSOS

5.1. Inicialmente há de se descrever que, em termos legais, compete ao pregoeiro a condução da fase externa do pregão eletrônico, que vai do momento da publicação do edital até a adjudicação do objeto ao licitante vencedor, devendo respeitar as normas jurídicas, apoiado nos princípios fundamentais da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

5.2. Tais princípios norteiam a atividade administrativa, impossibilitando o administrador de fazer prevalecer sua vontade pessoal e impõem ao mesmo o dever de pautar sua conduta segundo as prescrições legais e editalícias.

5.3. No campo das licitações, estes princípios importam, principalmente, para que o administrador observe as regras que a lei e o instrumento convocatório traçaram para o procedimento, tratando-se, pois, de verdadeira garantia ao administrado, na medida em que são evitados subjetivismos e preferências.

5.4. Sabe-se que o ato convocatório tem por finalidade fixar as condições necessárias à participação dos licitantes, ao desenvolvimento da licitação e à futura contratação, além de estabelecer um elo entre a Administração e os licitantes.

5.5. Assim, o edital do Pregão em comento foi elaborado em estrita observância da legislação e em conformidade com a minuta padrão estabelecida pela Procuradoria Geral do Distrito Federal (PGDF), bem como no Termo de Referência elaborada pela área técnica demandante, sendo o caso concreto aferido e aprovado pela área jurídica desta Secretaria.

5.6. Adentrando-se ao caso concreto, há de se informar que o item 11.1.4/b do edital estabelece os requisitos de habilitação econômico-financeira, dentre eles:

iv) Capital Circulante Líquido (CCL) ou Capital de Giro (Ativo Circulante – Passivo Circulante) de, no mínimo, 16,66% (dezesesseis inteiros e sessenta e seis centésimos por cento) **do valor estimado** para a contratação, tendo por base o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis do último exercício social; (**grifo nosso**)

5.7. Assim, cabe esclarecer que o valor total estimado para o certame foi de R\$ 11.915.985,00, sendo que o valor de R\$ 1.985.203,10 representa os 16,66% previsto como o valor mínimo de capital de giro descrito no supracitado item do edital.

5.8. Desta feita, a MINUTA acostou no sistema de compras governamentais, juntamente com a proposta, o Balanço Patrimonial do exercício social do ano de 2021, cujo valor do ativo circulante foi de R\$ 3.571.109,93 e o passivo circulante R\$ 1.610.441,20, resultando no capital de giro de R\$ 1.960.668,73, ou seja, inferior ao mínimo solicitado no edital.

5.9. A fim de sanar possíveis dúvidas, foi realizada diligência, nos termos do item 11.2.13 do edital, solicitando à empresa MINUTA documento complementar assinado por contador e responsável legal da empresa que comprovasse o Capital Circulante Líquido ou Capital de Giro mínimo exigido no edital, concedendo inclusive o prazo hábil solicitado.

5.10. Neste momento, a MINUTA apenas encaminhou o Balanço Patrimonial do ano de 2022, sem nenhuma justificativa complementar do contador e responsável, como solicitado.

5.11. Cabe destacar as regras editalícias previstas nos itens 5.2 e 22.2, que asseveram que os documentos de habilitação deveriam ser encaminhados concomitantemente com a proposta inicial, vedada a inclusão posterior de informação ou de documentos que deveriam ter sido apresentados para fins de classificação e habilitação.

5.12. Por esse motivo, e em voga dos princípios da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório, os documentos de habilitação econômico-financeira encaminhados posteriormente a data de abertura do certame foram rejeitados.

5.13. Atinente às planilhas de custo e formação de preços, registra-se que, na fase de análise da proposta, as mesmas foram submetidas à Comissão Executiva dos Contratos 2022/SUAG, setor demandante do objeto aqui tratado, para análise dos requisitos técnicos constantes no Termo de Referência, nos termos do item 10.1.5 do edital. Em retorno, foi informado que a MINUTA fez uso do benefício da desoneração da folha de pagamento, previsto na Lei nº 12.546, de 2011, ou seja, deixou de cotar os 20% de INSS do submódulo 2.2 e cotou 4,50% de CPRB no módulo 06 das planilhas custos.

5.14. Questionada, a licitante MINUTA apresentou as justificativas por meio do documento datado do dia 08/05/2023, acostado aos autos, na qual replicamos, em síntese, a seguir:

"Considerando que a atividade econômica principal da empresa MINUTA COMUNICAÇÃO, CULTURA E DESENVOLVIMENTO SOCIAL LTDA, cadastrada no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ 10.762.976/0001-55) é Suporte Técnico, manutenção e outros serviços em tecnologia da informação – Código 62.09-1-00, e quanto ao regime tributário de desoneração da CPRB, a empresa MINUTA está alcançada pela desoneração a partir do Inciso I do Art. 7º da Lei 12.546/2011, em perfeita consonância com a legislação vigente.

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.

Conforme dito anteriormente, a opção é irrevogável para todo o ano calendário, ou seja, a Recorrida optou pela desoneração da folha de pagamento durante todo o ano de 2023, não sendo atribuição do pregoeiro muito menos da Recorrente em analisar esse tipo de questão contábil, peculiar e inerente a organização administrativa de cada empresa."

5.15. Após as devidas análises, a área demandante concluiu que as planilhas de custos da empresa MINUTA possuíam inconsistências e não atendiam aos requisitos descritos no Edital e no Termo de Referência, referente a cotação da contribuição previdenciária. Pelos motivos expostos, a empresa MINUTA foi inabilitada do certame, conforme previsto nos itens 5.11, 22.2 e 11.2.15 do edital.

5.16. Neste momento, verifica-se que as alegações veiculadas no recurso apresentado pela MINUTA possuem também cunho eminentemente técnico, uma vez que se referem às planilhas de custos e formação de preços, cuja análise passa à margem de competência da Pregoeira.

5.17. Em virtude disso, a peça recursal foi submetida ao exame técnico da Comissão Executora dos Contratos 2022/SUAG, na qual se manifestou:

"1. No momento da apreciação dos documentos da empresa MINUTA COMUNICAÇÃO, CULTURA E DESENVOLVIMENTO SOCIAL LTDA informamos a Pregoeira que após a devida análise, e de acordo com o item 5.11 do Edital, as conjunturas apresentadas pela licitante (desoneração tributária) **NÃO ESTÃO PREVISTAS NO TERMO DE REFERÊNCIA**, inabilitando assim a proposta apresentada pela licitante em questão;

2. Após a minuciosa análise dos recursos apresentados nas razões do recurso e contrarrazões, esta Equipe de Planejamento de Contratação se deparou com um imbróglio tributário bastante complexo e burocrático, com um arcabouço normativo com inúmeras exceções a uma regra e constantes alterações legais, haja visto as inúmeras decisões de tribunais de instâncias superiores apresentadas por ambas as partes defendendo cada qual seu ponto de vista perante o tema. Cabe registrar que fora solicitado à empresa MINUTA COMUNICAÇÃO os documentos comprobatórios do regime de tributação a que está sujeita para aferição das exigências legais pertinentes ao uso do dispositivo de desoneração, sendo que, em sua resposta, a empresa não apresentou a documentação comprovando o enquadramento previsto, conforme regra disposta nos parágrafos 1º, 5º e 6º do art 9º da lei 12.546/2011, senão vejamos:

Art 9(...)

§ 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. (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012)

§ 6º Não ultrapassado o limite previsto no § 5º, a contribuição a que se refere o caput dos arts. 7º e 8º será calculada sobre a receita bruta total auferida no mês. (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012)

3. Desta feita, manteve-se a inabilitação da empresa MINUTA COMUNICAÇÃO, CULTURA E DESENVOLVIMENTO SOCIAL LTDA, uma vez que as planilhas de custos possuem inconsistências e não atendem aos requisitos descritos no Edital e no Termo de Referência, conforme itens 5.11 e 11.2.15. do edital, abaixo replicados:

5.11 A proposta deverá limitar-se ao objeto desta licitação, sendo desconsideradas quaisquer alternativas de preço ou qualquer outra condição não prevista no Edital.

11.2.15 Verificando-se, no curso da análise, o descumprimento dos requisitos de habilitação estabelecidos neste Edital e seus Anexos, a licitante será inabilitada.

4. Ademais, considerando-se que não seriam aceitas desonerações da folha, conforme resposta em pedido de esclarecimento (Doc. SEI 97666041, fl. 16), motivação que se basta, uma vez que os pedidos de esclarecimento e impugnação ficam vinculados ao edital, e devem ser seguidos como tal. Desta forma, inclusive, a empresa MINUTA COMUNICAÇÃO se não concordasse com os termos do edital e respostas ao esclarecimento deveria ter impugnado o mesmo tempestivamente para fazer valer seu pretensão direito, o que não o fez.

5. Destarte, esta Equipe de Planejamento de Contratação mantém sua deliberação acerca da inabilitação da proposta apresentada pela empresa MINUTA COMUNICAÇÃO."

5.18. A fim de corroborar com o entendimento do setor demandante, também trazemos o subitem 10.1.2.5. do edital no qual orienta que "nos casos em que forem detectados erros e/ou inconsistências nas planilhas apresentadas, durante a análise da aceitação da proposta, a SEPLAD/DF poderá determinar à licitante vencedora, mediante diligência, a promoção de ajustes nessas planilhas, se possível, para refletir corretamente os custos envolvidos na contratação, desde que não haja majoração do preço proposto."

5.19. Finalmente, assevera-se que foi assegurada iguais oportunidades a todos os interessados, a vinculação ao instrumento convocatório e a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, ficando evidenciado o zelo, atenção e o correto cumprimento da legislação por parte da Pregoeira e da equipe técnica.

6. JULGAMENTO

6.1. Em face do exposto, **CONHEÇO E JULGO IMPROCEDENTE** o recurso interposto pela empresa MINUTA COMUNICACAO, CULTURA E DESENVOLVIMENTO SOCIAL LTDA, mantendo sua inabilitação por estar em discordância com o edital.

6.2. Esclarecemos, por oportuno, que o pregoeiro é responsável, em primeira instância, pela decisão do recurso, sendo que, como a decisão foi mantida, esta será encaminhada à autoridade competente para prolatar a decisão final, procedimento esse previsto nos inciso VII do art. 17, c/c inciso IV do art. 13, ambos do Decreto nº 10.024, de 2019.

6.3. Assim, a decisão da Pregoeira foi cadastrada no sistema eletrônico, restando pendente a decisão da autoridade competente.

7. CONCLUSÃO

7.1. Neste momento, importa destacar que o resultado do certame ficou segundo consta na Ata de Realização do Pregão Eletrônico (112854814), no Resultado por Fornecedor (113643217) e nas tabelas abaixo:

Empresa	Grupo	Especificação	Und.	Qtde.	Valor Total	Proposta	Habilitação
DEFENDER CONSERVACAO E LIMPEZA LTDA 09.370.244/0001-30	1	Prestação de Serviços de Apoio Administrativo	Serv.	1	R\$ 10.499.991,12	112849179	112849867
						112849405	112850038
							112851001
						válida até	112852113
						27/07/2023	112852351
							112852524
							112852685
							112852836
							112853145

						112853264
						112853376
						112853593
VALOR GLOBAL						R\$ 10.499.991,12
VALOR ESTIMADO						R\$ 11.915.985,00

Cargo	Und.	Qtd.	Valor unitário	Valor Mensal	Valor anual
Digitador	posto	18	R\$ 3.474,11	R\$ 62.533,98	R\$ 750.407,76
Apoio administrativo	posto	72	R\$ 7.394,01	R\$ 532.368,72	R\$ 6.388.424,64
Apoio gabinete	posto	21	R\$ 12.761,94	R\$ 268.000,74	R\$ 3.216.008,88
Supervisor	posto	1	R\$ 12.095,82	R\$ 12.095,82	R\$ 145.149,84
			Total	R\$ 874.999,26	R\$ 10.499.991,12

*Quadro detalhado por posto

7.2. Pelo exposto, verificada a regularidade na instrução processual, encaminhe-se os autos com vistas à Senhora Subsecretária de Compras Governamentais propondo DECIDIR o recurso e, s.m.j., ADJUDICAR e HOMOLOGAÇÃO do certame, de acordo com os incisos IV, V e VI do art. 13 do Decreto Federal nº 10.024, de 2019.

TATIANA CARNEIRO DE MELO MOREIRA

Pregoeira

1. Ciente e de acordo.
2. à Subsecretaria de Compras Governamentais (SCG) na forma proposta.

BRUNA DE SOUSA DA SILVA

Coordenadora de Licitações - Substituta

1. Ciente e de acordo.
2. Com base no inciso IV do art. 13 do Decreto Federal n.º 10.024, de 2019, CONHEÇO o recurso interposto pela licitante MINUTA COMUNICACAO, CULTURA E DESENVOLVIMENTO SOCIAL LTDA e no mérito, NEGO-LHE PROVIMENTO, mantendo a decisão da pregoeira pelas razões expostas.
3. ADJUDICO e HOMOLOGO o item 1 da presente licitação conforme proposto nos autos, nos termos dos incisos V e VI do art.13 do Decreto Federal n.º 10.024, de 2019.
4. Retorno à pregoeira Tatiana Carneiro para publicação do julgamento do recurso e resultado final da licitação.
5. Por conseguinte encaminhe-se à **Coordenação de Gestão de Contratos e Convênios/SCG**, com vistas aos procedimentos relativos à contratação.

MONISE CARRIJO FERNANDES DA FONSECA

Subsecretária de Compras Governamentais



Documento assinado eletronicamente por **TATIANA CARNEIRO DE MELO MOREIRA - Matr.1431206-9, Pregoeiro(a)**, em 25/05/2023, às 22:39, conforme art. 6º do Decreto n° 36.756, de 16 de setembro de 2015, publicado no Diário Oficial do Distrito Federal nº 180, quinta-feira, 17 de setembro de 2015.



Documento assinado eletronicamente por **MONISE CARRIJO FERNANDES DA FONSECA - Matr.1430933-5, Subsecretário(a) de Compras Governamentais**, em 26/05/2023, às 10:16, conforme art. 6º do Decreto n° 36.756, de 16 de setembro de 2015, publicado no Diário Oficial do Distrito Federal nº 180, quinta-feira, 17 de setembro de 2015.



Documento assinado eletronicamente por **BRUNA DE SOUSA DA SILVA - Matr.0278754-7, Coordenador(a) de Licitações substituto(a)**, em 26/05/2023, às 12:53, conforme art. 6º do Decreto n° 36.756, de 16 de setembro de 2015, publicado no Diário Oficial do Distrito Federal nº 180, quinta-feira, 17 de setembro de 2015.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site:
http://sei.df.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0
 verificador= **113678429** código CRC= **F009086B**.

"Brasília - Patrimônio Cultural da Humanidade"

Anexo do Palácio do Buriti, 5º Andar, Sala 504 - CEP 70075-900 - DF

3313-8494/8461/8453