

**ILUSTRÍSSIMA SENHORA PREGOEIRA RESPONSÁVEL PELO PREGÃO PRESENCIAÇ Nº
28/2023, DO MUNICÍPIO DE OURO VERDE/SC**

IGUAÇU DESENVOLVIMENTO LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 17.453.147/0001-30, com sede na Rua Paraná, nº 5906, Sala nº 21, bairro Coqueiral, em Cascavel/PR, CEP 85807-040, neste ato representada por seu administrador **ULISSES RICARDO RÖEHRS**, brasileiro, unido estavelmente, empresário, inscrito no CPF/MF sob o nº 043.576.449-76, residente e domiciliado na Rua Rio de Janeiro, nº 1727, em Capanema/PR, CEP 85760-000, vem à presença de Vossa Senhoria, com fundamento no art. 109, I, a e b, da Lei nº 8.666/93 e art. 4º, XVIII, da Lei nº 10.520/2002, interpor o presente

RECURSO ADMINISTRATIVO

em face da decisão desta comissão que decidiu pela habilitação da participante **ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA.**, pelos seguintes fatos e fundamentos jurídicos.

DA TEMPESTIVIDADE

A RECORRENTE faz constar o seu pleno direito ao Recurso Administrativo devidamente fundamentado pela legislação vigente e as normas de licitação, conforme item 13.1 do respectivo edital.

13.1. Qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra-razões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos.

Cabe ressaltar, que ficou acordado em sessão, que o prazo se iniciaria a partir do momento que a RECORRENTE tivesse acesso, a proposta ajustada e a planilha de custos da RECORRIDA, sendo que nos foi encaminhado tais documentos no dia 03/08/2023, assim contando o início do prazo para essas razões.

1. PRELIMINARMENTE

Trata-se, na espécie de Pregão Presencial visando Contratação de empresa especializada em recrutamento, seleção e administração de recursos humanos recepcionista para atendimento das secretarias do município de Ouro Verde-SC, de caráter ininterrupto, conforme descrição, condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos., com valor máximo previsto de R\$ 197.923,10 (cento e noventa e sete mil com novecentos e vinte três reais com dez centavos),

Aberta a sessão pública em 01/08/2023 e prosseguida a fase de análise das propostas e lances, a empresa ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA fora considerada habilitada e declarada a vencedora do certame.

Conforme se verá, no entanto, a planilha de formação de custos por ela apresentada apresenta algumas inconsistências, já que foram utilizadas alíquotas tributárias incomuns, sem origem ou exequibilidade demonstrada, e, ainda, alíquotas contraditórias para PIS/COFINS.

Assim, não haverá outro caminho senão a sua inabilitação, conforme se passa a demonstrar.

1. NO MÉRITO: RAZÕES PARA REFORMA DE DECISÃO

Analisando-se a documentação da proposta de preços apresentada pela empresa Recorrida no dia da licitação (01/08/2023), é possível perceber que foi apresentado os índices de PIS/COFINS adotando a alíquota de 3,00% a título de COFINS e de 0,65% a título de PIS.

Essas duas alíquotas são as aplicáveis às empresas submetidas ao regime do Lucro Presumido (Incidência Cumulativa), por força do que previsto na Lei Federal nº 9.718/1998.

A Recorrida, no entanto, não é empresa do lucro presumido, **e sim do LUCRO REAL, conforme declarado em sua proposta e como se vê da própria documentação contábil e fiscal (DCTF)** por ela apresentada no certame.

Em casos como esse, de apuração pelo regime não cumulativo (lucro real), as alíquotas legalmente previstas são de 7,60% a título de COFINS, e de 1,65% a título de PIS.

Esse motivo, por si só, já seria suficiente para julgar inconsistente e irregular a proposta apresentada, já que baseada em alíquotas incabíveis para o regime tributário da proponente.

A RECORRIDA, não apresentou o SPEED EFD mensal entregue ao fisco, com vistas a possibilitar a conferência da base de cálculo do PIS/COFINS, pois os índices de média de PIS/COFINS, sendo estes de todos os meses com os valores de 0,65%(PIS) e 3,00%(COFINS).

Ainda, na juntada de documentos para comprovação a Recorrida não apresentou os Recibos EFD, a consolidação da contribuição para PIS/COFINS do período, para análise, portanto, não permite à esta comissão e às demais participantes a averiguação de quais os insumos de sua atividade empresarial estão sendo utilizados para compensar tributos e, conseqüentemente, reduzir as alíquotas pagas.

A questão é de primeira importância porque as empresas atuantes no ramo da terceirização (cessão de mão-de-obra) bem sabem que um dos maiores desafios da área é justamente o entendimento da Receita Federal e da esmagadora maioria da jurisprudência, segundo o qual a folha de pagamento (maior custo dessas empresas, por sua própria natureza) não é considerada insumo para fins de abatimento tributário.

Esse entendimento se dá porque os gastos com mão-de-obra estão expressamente excluídos dos insumos previstos no art. 3º, I a IX, da Lei 10.637/02 e 10.833/03.

Por causa disso, as empresas do setor acabam não conseguindo reduzir suas alíquotas de PIS/COFINS, salvo para insumos extremamente específicos e que, na prática, produzem praticamente nenhum impacto tributário positivo.

Ressalta-se: não se está aqui afirmando taxativamente que as alíquotas apresentadas são ilegais. Mas considerando que a mesma empresa apresenta diferentes números, somado ao fato de que as alíquotas são peculiarmente mais baixas do que a praxis do ramo de terceirização, é evidente que uma investigação mais minuciosa se faz necessária para garantir a exequibilidade da proposta.

E nesse caminho, os documentos comprobatórios apresentados pela Recorrida são absolutamente insuficientes para se averiguar minimamente a lisura de seus abatimentos. Afinal de contas, os recibos dos arquivos escriturais enviados à RFB são simplesmente um resumo do período, sem qualquer discriminação que permita verificar quais insumos foram utilizados para a geração de créditos.

A inexecuibilidade dos valores referentes a itens isolados da Planilha de Custos e Formação de Preços não caracteriza motivo suficiente para a desclassificação da proposta, **desde que não contrariem exigências legais.**

Por isso, a análise da conformidade da proposta apresentada com a legislação tributária de regência só seria possível mediante a apresentação da documentação escritural completa do período, e não apenas de seus recibos resumidos.

Há muito é sabido que **“é dever da licitante demonstrar, de forma irrefutável, com base em documentação comprobatória, a exequibilidade dos preços ofertados”** (TCU; Acórdão 3001/2015 – Segunda Câmara).

Em caso similar com o presente, no bojo do Acórdão 1619/2008, o Plenário do TCU, decidiu por alertar o ente contratante a respeito da *“possibilidade de que as alíquotas referentes ao PIS e à COFINS, no que se refere às licitantes que sejam tributadas pelo Lucro Real, sejam diferentes do percentual limite previsto em lei, devido às possibilidades de descontos e/ou compensações previstas, devendo exigir, se for o caso, que as alíquotas indicadas, nominais ou efetivas reduzidas, sejam por elas justificadas, em adendo à Planilha de Custo ou Formação de Preços, ou outro instrumento equivalente”*.

No presente caso, s.m.j, esse comando não foi cumprido a contento pela Recorrida, que não justificou de forma mínima as alíquotas por ela utilizadas, já que apresentou documentação insuficiente e confusa para esse fim.

PLANILHA DE CUSTOS AJUSTADA:

É sabido que a planilha é auxiliar à análise de exequibilidade da proposta. Assim, não significa que eventual equívoco venha a desclassificá-la automaticamente. A comissão de licitação ou o pregoeiro poderá solicitar que a empresa corrija a planilha sem aumentar o valor do seu lance final.

Nesse caminho, o Acórdão 2.371/2009, do Plenário do TCU, determinou a certa entidade que se abstinhasse de considerar erros ou omissões na planilha como critério de desclassificação por contrariar o art. 3º da Lei 8.666/93 e a jurisprudência daquele Tribunal – exemplificada pelos Acórdãos 2.104/2004, 1.791/2006, 1.179/2008, todos Plenário, e Acórdão 4.621/2009 da 2ª Câmara.

Porém, ainda que a planilha efetivamente seja denominada de apoio para a formação dos preços, não se pode concluir daí que sua função seja secundária a ponto de afastar essa função de verificação da justa causa do preço a respeito de cada item a respeito dos quais a licitante pretende receber remuneração.

O preço global efetivamente é o que importa para o julgamento das propostas. No entanto, isso não autoriza que, a título de poder oferecer preço global em valor mais interessante para a administração do que a das concorrentes no certame, uma licitante apresente preços para determinados itens que não sejam os preços justos – ou pior, como é o caso, que estejam em descompasso com a legislação tributária.

É necessário ressaltar sempre que **o TCU entende que a Planilha de Custos e Formação de Preço NÃO PODE SER PEÇA DE FICÇÃO**, devendo corresponder à estimativa mais fiel possível daquilo que a empresa terá de custos durante a execução contratual, mesmo porque *in casu*, a planilha é uma representação do ônus que detém a licitante de provar além de qualquer dúvida razoável a exequibilidade de sua proposta.

Há sempre de se manter em mente que a Planilha de Quantitativos e Preços Unitários é, antes de mais nada, um quadro efetivo da forma como a empresa organizou seus preços de acordo com os custos unitários que tem para cada um dos serviços e produtos a serem fornecidos.

Isso quer dizer que qualquer alteração da equação inicial descrita na Planilha ensejará inexoravelmente a sua desconfiguração, tornando-a desequilibrada e **irreal** – o que pode expor o erário a situações perniciosas, como a necessidade de reajustamento de valores posteriormente em proporção indevida – algo que se feito de maneira intencional é conhecido como “*jogo de planilha*”.

A questão é que, refletindo ou não refletindo corretamente os custos e quantitativos envolvidos, a planilha **vincula as partes**, e é utilizada para fins de eventuais reajustamentos contratuais, reequilíbrio econômico-financeiro, ou qualquer outra readequação que vise manter a equação econômico-financeira inicial do contrato.

Ou seja, a readequação da equação econômico-financeira inicial do contrato seria **desproporcional e irreal**, o que acarretaria danos indevidos ao erário – sem que ao mesmo tempo pudessem ocasionar benefícios à Administração.

Dito isso, o que nos chama a atenção, é que a planilha de custos apresentada pela RECORRIDA, não traz sequer menção a qual Instrução Normativa a empresa segue, sendo assim, difícil identificar, de onde ela tirou tais rubricas, estando em desacordo com o previsto no Anexo XII da

Instrução Normativa 05/2017-SEGES/MPDG.

2. REQUERIMENTOS

Por todo o exposto, requer-se de Vossa Senhoria:

a) O recebimento e conhecimento do presente recurso administrativo, já que tempestivo e adequado, determinando o seu processamento com a intimação da Recorrida para que, querendo, apresente suas contrarrazões;

b) No mérito, o **PROVIMENTO** do recurso, para o fim de declarar inabilitada a proponente ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA.

c) Subsidiariamente, caso não se entenda por sua inabilitação de plano, que seja a empresa novamente intimada para que apresente sua planilha de custo compatível com a legislação vigente e a Instrução Normativa 05/2017-SEGES/MPDG, juntamente com os documentos contábeis e escriturais pertinentes de forma completa, com vistas a permitir a análise das alíquotas utilizadas na proposta.

d) Alternativamente, em caso desprovimento do recurso, o encaminhamento das presentes razões recursais à autoridade superior para nova apreciação, permitindo o acesso ao duplo grau de jurisdição administrativa.

Nesses termos, pede deferimento.
Cascavel/PR, 07 de agosto de 2023.

ULISSES RICARDO ROEHR
REPRESENTANTE DA RECORRENTE