



**MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
INSTITUTO FEDERAL CATARINENSE**

DECISÃO Nº 3 / 2019 - COMP/CON (11.01.04.01.02.01.01)

Nº do Protocolo: 23351.001640/2019-71

Concórdia-SC, 24 de maio de 2019.

DECISÃO DO RECURSO ADMINISTRATIVO

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 23351.000891/2019-38

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 06/2019

OBJETO: Contratação de empresa especializada na administração de mão de obra para prestação dos serviços continuados de Telefonista para atender as necessidades do Instituto Federal Catarinense - Campus Concórdia

A Pregoeira do Instituto Federal Catarinense ? *Campus* Concórdia, no exercício das suas atribuições regimentais designadas pela Portaria nº 188/2019, de 20 de maio de 2019, e por força dos art. 4º, incisos XVIII e XX da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002; art. 8º, inciso IV do Decreto nº 5.450, de 31 de maio de 2005, e, subsidiariamente, do inciso II do art. 109 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, apresenta, para os fins administrativos a que se destinam, suas considerações e decisão acerca do Recurso Eletrônico interposto pela Empresa **ADSERVI ? ADMINISTRADORA DE SERVIÇOS LTDA. (CNPJ 02.531.343/0001-08)**, quanto a inconsistências na Planilha de Custos e Formação de Preços, apresentada pela Empresa declarada vencedora do certame ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA, requerendo sua desclassificação.

1) DO REGISTRO DA MANIFESTAÇÃO DE INTENÇÃO DE RECURSO NO SISTEMA COMPRASNET

Foi registrada no Sistema Comprasnet a seguinte intenção de recurso pela Empresa **ADSERVI ? ADMINISTRADORA DE SERVIÇOS LTDA.:**

?A empresa ADSERVI manifesta intenção de interpor recurso contra a habilitação e aceitação da planilha de preços da empresa ORBENK, uma vez que a mesma apresenta

erros em sua composição, tornando o valor inexecutável. Os detalhes serão descritos em nossa peça recursal.?

2) DA ACEITABILIDADE DO REGISTRO DE MANIFESTAÇÃO DE INTENÇÃO DE RECURSO E DO PRAZO

Haja vista que a manifestação de intenção de recurso do licitante preencheu os requisitos mínimos para sua aceitação, conforme art. 26, do Decreto nº 5.450/2005, a mesma foi aceita na alegação proposta pela Empresa, tendo em vista promover a transparência dos atos do Pregão.

3) DO REGISTRO DAS RAZÕES DE RECURSO

A recorrente Empresa **ADSERVI ? ADMINISTRADORA DE SERVIÇOS LTDA.**, inseriu suas razões de recurso no Sistema Comprasnet tempestivamente, portanto, merecendo ter seu mérito analisado, visto que respeitou os prazos estabelecidos nas normas sobre o assunto.

4) DAS RAZÕES DO RECURSO

RECORRENTE: Empresa **ADSERVI ? ADMINISTRADORA DE SERVIÇOS LTDA.**

Segue recurso protocolado, na íntegra:

RECURSO:

?SR. PREGOEIRO DO INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA CATARINENSE - CAMPUS CONCÓRDIA - AUTORIDADE SUPERIOR COMPETENTE

**PREGÃO ELETRÔNICO Nº 06/2019
PROCESSO Nº 23351.000891/2019-38**

Objeto: Contratação de empresa especializada na administração de mão de obra para prestação dos serviços continuados de Telefonista para atender as necessidades do Instituto Federal Catarinense - Campus Concórdia.

ADSERVI ? ADMINISTRADORA DE SERVIÇOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 02.531.343/0001-08, com sede na Rua Gerônimo Thives, nº 196, Barreiros, São José-SC, CEP 88.117-290, por intermédio do representante legal que ao final subscreve, vem, respeitosamente, com fulcro no item 10 do Edital e nos termos do art. 4º, inciso XVIII, da Lei nº 10.520/2002, apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO** em face dos atos praticados no **PREGÃO ELETRÔNICO Nº 006/2019**, pelas razões de fato e de direito expostas a seguir.

Outrossim, requer o conhecimento e a procedência do presente recurso.

1) SÍNTESE FÁTICA

Em 14 de maio do corrente ano foi reaberta a sessão do pregão eletrônico nº 006/2019 do Instituto Federal Catarinense ? Campus Concórdia para contratação de telefonistas. Nesta ocasião foi declarada vencedora a empresa **ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA**. Contudo, verificaram-se diversas inconsistências na sua planilha de

custos e formação de preços, especialmente em razão do cálculo equivocado do ?crédito de PIS e COFINS?, da cotação errônea da rubrica denominada ?encargos de provisão para rescisão? e da inexequibilidade da taxa de ?lucro?.

Passamos às razões recursais.

2) MÉRITO

2.1) CLASSIFICAÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA ORBENK ? PLANILHA DE CUSTOS E FORMAÇÃO DE PREÇOS

PIS/COFINS

Em relação a planilha de custos e formação de preços o edital traz as seguintes exigências:

5.7 Nos valores propostos estarão inclusos todos os custos operacionais, encargos previdenciários, trabalhistas, tributários, comerciais e quaisquer outros que incidam direta ou indiretamente na prestação dos serviços, apurados mediante o preenchimento do modelo de Planilha de Custos e Formação de Preços, conforme anexo deste Edital; (...)

7.4 Será desclassificada a proposta ou o lance vencedor, nos termos do item 9.1 do Anexo VII-A da IN SEGES/MP n. 5/2017, que:

7.4.1. contenha vício insanável ou ilegalidade;

7.4.2. não apresente as especificações técnicas exigidas pelo Termo de Referência;

7.4.3 apresentar preço final superior ao preço máximo fixado, ou que apresentar preço manifestamente inexequível.

7.4.3.1 Quando o licitante não conseguir comprovar que possui ou possuirá recursos suficientes para executar a contento o objeto, será considerada inexequível a proposta de preços ou menor lance que:

7.4.3.1.1 for insuficiente para a cobertura dos custos da contratação, apresente preços global ou unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços dos insumos e salários de mercado, acrescidos dos respectivos encargos, ainda que o ato convocatório da licitação não tenha estabelecido limites mínimos, exceto quando se referirem a materiais e instalações de propriedade do próprio licitante, para os quais ele renuncie a parcela ou à totalidade da remuneração.

7.4.3.1.2 apresentar um ou mais valores da planilha de custo que sejam inferiores àqueles fixados em instrumentos de caráter normativo obrigatório, tais como leis, medidas provisórias e convenções coletivas de trabalho vigentes.

[grifos nosso]

Contudo, analisando a planilha de custos e formação de preços da empresa recorrida, mais especificamente em relação ao Módulo 5 - Insumos Diversos, verifica-se que o ?Crédito PIS/COFINS? foi calculado de forma equivocada, visto que incidente sobre valores irreais, que não dizem respeito a soma dos efetivos insumos e benefícios alocados na planilha.

Importante lembrar que para comprovar referida alegação, basta conferir a fórmula utilizada pela empresa recorrida na sua planilha de custos e formação de preços.

Assim, nos termos das Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03 combinadas com a Lei nº 11.898/09, a apuração dos créditos a serem compensados se faz mediante aplicação da alíquota de 1,65% para o PIS e 7,60% para a COFINS, totalizando o desconto no percentual de 9,25% sobre os valores dos insumos e benefícios.

Dessa forma, demonstra-se por uma simples equação matemática que (-) 9,25% sobre R\$ 18,95 (transporte) + R\$ 0,22 (auxílio refeição/alimentação) + R\$ 2,50 (insumos diversos) equivale a R\$ (-) 2,00 e não a R\$ (-) 47,85 como propôs a empresa recorrida. Nesta seara, os apontamentos acima elencados, ensejam, indiscutivelmente, a exclusão da proposta de preços da empresa recorrida, desclassificando-a de forma incontinenti. Isso porque a dedução equivocada dos ?créditos de PIS e COFINS? reduziu o valor global da proposta inicial da empresa recorrida. Caso a empresa recorrida não tivesse aplicado este ?artifício?, necessariamente teria seu valor total majorado e fatalmente não seria detentora do menor preço.

Esse procedimento fere de morte o princípio da isonomia elencado no artigo 3º da Lei nº 8.666/93 e no § único, do artigo 5º, do Decreto nº 5.450/05.

Referido princípio está resguardado, inclusive, na Carta Política (artigo 37, inciso XXI), in verbis:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e

alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.
[grifos nosso]

É cediço, portanto, que o preenchimento da planilha deve refletir o efetivo encargo financeiro que decorre dos componentes que oneram a execução do serviço, de modo a tornar factível a análise de aceitabilidade/exequibilidade da proposta pelo pregoeiro. Posto isso, a desclassificação da empresa ORBENK é medida que se impõe.

ENCARGOS DE PROVISÃO PARA RESCISÃO

Além da rubrica de "crédito de PIS/COFINS" estar em desconformidade com o que a lei preceitua, a empresa recorrida alocou valores equivocados também para a rubrica "encargos de provisão para rescisão".

Assim, analisando a planilha de custos e formação de preços da empresa recorrida, verifica-se que os percentuais somados para alcançar o resultado da rubrica "encargos de provisão para rescisão" são os seguintes:

Aviso Prévio Indenizado 0,03%

Incidência do FGTS sobre aviso prévio indenizado 0,003%

Multa do FGTS e contribuição social sobre Aviso Prévio Indenizado 0,24%

Aviso Prévio trabalhado 0,02%

Incidência de GPS, FGTS e outras contribuições sobre Aviso Prévio Trabalhado 0,01%

Multa do FGTS e contribuição social sobre o Aviso Prévio Trabalhado 4,76 %

Contudo, a legislação e o próprio Tribunal de Contas da União, em diversos julgados, já determinou os percentuais admissíveis para essas rubricas, são eles:

Aviso Prévio Indenizado 0,42%

Incidência do FGTS sobre aviso prévio indenizado 8,00%

Multa do FGTS e contribuição social sobre Aviso Prévio Indenizado 4,35%

Aviso Prévio trabalhado 0,04%

Incidência de GPS, FGTS e outras contribuições sobre Aviso Prévio Trabalhado 36,56%

Multa do FGTS e contribuição social sobre o Aviso Prévio Trabalhado 0,08 %

Assim, o valor alocado pela empresa recorrida para o aviso prévio indenizado, por exemplo, está abaixo do regulamentado, pois, de acordo com levantamentos do STF e do TCU, cerca de 5% do pessoal é demitido pelo empregador antes mesmo do término do contrato de trabalho. Assim, a provisão representa $((1/12) \times 0,05) \times 100 = 0,42\%$. Todavia, a empresa alocou o percentual ínfimo de 0,03%, totalmente contrário ao que se pretende no artigo 487, § 1º da CLT.

Nos mesmos moldes, encontram-se as demais rubricas, vez que a "incidência do FGTS sobre o aviso prévio indenizado" corresponde ao valor de 8% vezes o valor do aviso prévio indenizado, conforme Acórdão do TCU nº 2.217/10, e a empresa recorrida alocou o ínfimo percentual de 0,003%.

O mesmo se observa com a "multa do FGTS e contribuição social sobre o aviso prévio indenizado", visto que de acordo com a Lei nº 8.036/90 o cálculo é efetuado da seguinte forma: $FGTS \times CS \times API: [(8\% \times 50\%) \times 90\%] \times [(1+5/56+5/56+5/168)] \times 100 = 4,35\%$, sendo que o resultado obtido (4,35%) é aplicado sobre a remuneração. Na sequência, também se encontra o "aviso prévio trabalhado" que é calculado de acordo com a equação: $((7/30)/12) \times 0,02 \times 100 = 0,04\%$, devendo o resultado obtido incidir sobre a remuneração, consoante determinações exaradas no acórdão nº 3.006 do Tribunal de Contas da União.

Por sua vez, a rubrica intitulada "incidência de GPS, FGTS e outras contribuições sobre aviso prévio trabalhado" de acordo com o determinado pelo TCU no mesmo acórdão (3.006) gira em torno de 36,56%.

E, por último, tomando por base o mesmo acórdão, tem-se que o percentual da "multa do FGTS e contribuição social sobre o aviso prévio trabalhado" equivale a 0,08% nos termos da seguinte fórmula matemática: $FGTS \times CS \times API: [(1 \times 50\% \times 8\% \times 1,94\%) \times 100] = 0,08\%$.

Com efeito, foi demonstrado acima, a partir de institutos legais, jurisprudenciais e dados estatísticos, que os percentuais apresentados pela empresa recorrida são comprovadamente inexequíveis o que enseja, indiscutivelmente, a desclassificação da empresa recorrida, nos termos do Edital, in verbis:

7.4 Será desclassificada a proposta ou o lance vencedor, nos termos do item 9.1 do Anexo VII-A da IN SEGES/MP n. 5/2017, que:

7.4.1. contenha vício insanável ou ilegalidade;

7.4.2. não apresente as especificações técnicas exigidas pelo Termo de Referência;

7.4.3 apresentar preço final superior ao preço máximo fixado, ou que apresentar preço manifestamente inexequível.

7.4.3.1 Quando o licitante não conseguir comprovar que possui ou possuirá recursos suficientes para executar a contento o objeto, será considerada inexequível a proposta de preços ou menor lance que:

7.4.3.1.1 for insuficiente para a cobertura dos custos da contratação, apresente preços global ou unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços dos insumos e salários de mercado, acrescidos dos respectivos encargos, ainda que o ato convocatório da licitação não tenha estabelecido limites mínimos, exceto quando se referirem a materiais e instalações de propriedade do próprio licitante, para os quais ele renuncie a parcela ou à totalidade da remuneração.

7.4.3.1.2 apresentar um ou mais valores da planilha de custo que sejam inferiores àqueles fixados em instrumentos de caráter normativo obrigatório, tais como leis, medidas provisórias e convenções coletivas de trabalho vigentes.

[grifos nosso]

Além do mais, nos termos do § 3, do artigo 44 da Lei nº 8.666/93, in verbis:

Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

(...)

§ 3o Não se admitirá proposta que apresente preços global ou unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços dos insumos e salários de mercado (...).

[grifos nosso]

E, ainda:

Art. 48. Serão desclassificadas:

I - as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação;

II - propostas com valor global superior ao limite estabelecido ou com preços manifestamente inexequíveis, assim considerados aqueles que não venham a ter demonstrada sua viabilidade através de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e que os coeficientes de produtividade são compatíveis com a execução do objeto do contrato, condições estas necessariamente especificadas no ato convocatório da licitação.

[grifos nosso]

Outrossim, o § 2o, do art. 7º, da Lei 8.666/93 traz expressamente que as obras e os serviços somente poderão ser licitados quando: II - existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de TODOS os seus custos unitários.

Desse modo, conforme exigências legais e editalícias para incluir o detalhamento completo (e correto) de todas e quaisquer despesas incidentes na execução do objeto, não há que se falar em classificação da empresa recorrida.

Importante lembrar que a alocação de valores ínfimos para cobrir custos com as referidas rubricas altera substancialmente o valor global apresentado na planilha, modificando, inclusive, a ordem de classificação das propostas.

Nesta seara, colaciona-se jurisprudência do Egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO PARA EXECUÇÃO DE OBRAS DE CONSTRUÇÃO CIVIL - EMPRESA DESCLASSIFICADA POR NÃO DISCRIMINAR EM PLANILHA DE CUSTOS OS VALORES CORRESPONDENTES AOS ENCARGOS SOCIAIS - PREVISÃO EDITALÍCIA -

NORMA COGENTE AOS LICITANTES - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - VALOR DA CAUSA - POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DE OFÍCIO PELO MAGISTRADO - PRECEDENTES DESTES TRIBUNAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTEÚDO ECONÔMICO IMEDIATO NÃO IDENTIFICÁVEL - MANUTENÇÃO DO VALOR ORIGINAL FIXADO PELO IMPETRANTE. Cabe à Administração, bem como aos licitantes interessados respeitarem a legislação vigente e as regras específicas determinadas em edital para o certame. Assim, não é permitida alteração, modificação ou qualquer subjetivismo que desconsidere as previsões editalícias, até porque a própria Lei Federal n. 8.666/1993 prevê possibilidade e procedimento para eventual impugnação ao instrumento convocatório. Havendo exigência expressa no edital da licitação para que as empresas licitantes discriminem em proposta os custos relacionados com encargos sociais, a obrigação deve ser respeitada por todas, sob pena de violação ao princípio da isonomia e de consequente desclassificação. Ademais, envolvendo o objeto licitado a utilização de mão-de-obra, resta evidente a necessidade da previsão respectiva demonstrando o cumprimento da legislação trabalhista e previdenciária vigente. Tratando-se de matéria de ordem pública, é possível a alteração do valor da causa, de ofício, pelo magistrado. Todavia, quando impossível precisar o proveito econômico perseguido pelo impetrante, o valor da causa deve ser eletivo. (TJSC, Apelação Cível em Mandado de Segurança n. 2014.072260-4, de Brusque, rel. Des. Jaime Ramos, j. 05-03-2015). [grifos nosso]

É cediço, portanto, que o preenchimento da planilha deve refletir o efetivo encargo financeiro que decorre dos componentes que oneram a execução do serviço, de modo a tornar factível a análise de aceitabilidade/exequibilidade da proposta pela comissão de licitação.

Inclusive, como já demonstrado, determinadas rubricas têm seus valores definidos por lei/jurisprudência, não variando de empresa para empresa, com aprovisionamentos que possuem percentuais regularmente definidos.

Verifica-se, portanto, que a planilha de custos e formação de preços da empresa recorrida não atende às exigências contidas no edital, tampouco as determinações legais, tendo sido demonstrada, inclusive, a inexecutabilidade da proposta de preços, razão pela qual a empresa ORBENK deve ser desclassificada do certame nos termos do artigo 48, inciso II, da Lei nº 8.666/93 e do item 7.4 do instrumento convocatório.

TAXA DE LUCRO

Apenas para fins de argumentação, tendo em vista que as razões expostas nos tópicos anteriores são suficientes para ensejar a desclassificação da empresa recorrida, observando o Módulo 6 ? Custos Indiretos, Lucro e Tributos da planilha de custos e formação de preços, verifica-se que a empresa ORBENK cotou o percentual ínfimo de 0,01% para o lucro.

Neste sentido, o edital, conforme já exposto, proíbe expressamente a cotação de valores unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero e determina imediatamente a desclassificação da empresa, nos termos do item 7.4.3.1.1 já transcrito nos tópicos anteriores.

Diante do exposto, seguimos com a análise do princípio da vinculação ao instrumento convocatório constante na Lei nº 8.666/93, in verbis:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

(...)

V - julgamento e classificação das propostas de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital.

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

(...)

XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor.

[grifos nosso]

Desse modo, considerando que o edital proíbe expressamente a cotação de custos

irrisórios a desclassificação da empresa recorrida é medida que se impõe. Assim, a Administração pública está estritamente vinculada aos ditames do edital e o edital é a lei interna da licitação. Não há juízo discricionário nessa questão. Não pode a Administração escolher entre uma ou outra ação, ela tem o dever de observar o que preceitua o edital.

Nesse sentido, vale citar a lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

Trata-se de princípio essencial cuja inobservância enseja nulidade do procedimento. Além de mencionado no art. 3º da Lei n 8.666/93, ainda tem seu sentido explicitado, segundo o qual "a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada". E o artigo 43, inciso V, ainda exige que o julgamento e classificação das propostas se façam de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital. O princípio dirige-se tanto à Administração, como se verifica pelos artigos citados, como aos licitantes, pois estes não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório (edital ou carta-convite); se deixarem de apresentar a documentação exigida, serão considerados inabilitados e receberão de volta, fechado, o envelope-proposta (art. 43, inciso II); se deixarem de atender as exigências concernentes a proposta, serão desclassificados (artigo 48, inciso I). (PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. Direito Administrativo. 13. Ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 299).
[grifos nosso]

Na mesma seara é a lição de José dos Santos Carvalho Filho:

A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos. Se a regra fixada não é respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível de correção na via administrativa ou judicial. (CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 246).
[grifos nosso]

Além disso, Hely Lopes Meirelles (apud Santos, 2004, p. 187) discorreu sobre o lucro nos contratos firmados com a administração pública:

O contrato administrativo, por parte da Administração, destina-se ao atendimento das necessidades públicas, mas por parte do contratado objetiva um lucro, através da remuneração consubstanciada nas cláusulas econômicas e financeiras. Esse lucro há que ser assegurado nos termos iniciais do ajuste, durante a execução do contrato, em sua plenitude, mesmo que a Administração se veja compelida a modificar o projeto, ou o modo e forma da prestação contratual, para melhor adequação às exigências do serviço público
[grifo nosso]

Márcia Walquiria Bastos dos Santos (2009, p. 326), também fez apontamentos em relação ao lucro no sentido de que "o particular objetiva lucro, sob pena de não conseguir cumprir as obrigações ao longo do prazo total de execução do contrato?". Neste sentido, além de constar proibição expressa no edital para a cotação de valores unitários simbólicos, irrisórios ou de valor zero (item 7.4.3.1.1) o lucro da empresa contratada assegura o cumprimento das obrigações contratuais durante toda a execução dos serviços.
Pugna-se por justiça!

3) PEDIDOS

Em face de todo o exposto, diante das irregularidades apontadas no pregão eletrônico nº 06/2019 em relação à planilha de custos e formação de preços da empresa ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA., requer o conhecimento e total provimento do recurso com a consequente desclassificação da empresa recorrida e o exame da proposta subsequente na ordem de classificação nos termos do item 7.11.7 do Edital. Caso não seja esse o entendimento, o que não se espera, requer a remessa do presente recurso administrativo à autoridade superior competente para total reforma da decisão do pregoeiro e provimento do recurso administrativo.
Protesta provar o alegado através de todas as provas admitidas em direito, inclusive

diligências, caso necessário.

Nestes termos, pede deferimento.
São José/SC, 17 de maio de 2019.?

4) DO REGISTRO DAS CONTRA RAZÕES DE RECURSO

A Empresa **ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA.**, inseriu suas contra-razões no Sistema Comprasnet tempestivamente.

Segue texto das contra-razões na integra:

CONTRA RAZÃO :

ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PREGOEIRO(A) DO INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA CATARINENSE

Ref. Pregão Eletrônico 06/2019 ? Processo nº. 23351.000891/2019-38

ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA., pessoa jurídica de direito privado, devidamente qualificada no processo licitatório em epígrafe, vem, tempestivamente, por meio de seu representante legal, apresentar CONTRARRAZÕES AO RECURSO interposto pela empresa ADSERVI ? ADMINISTRADORA DE SERVIÇOS LTDA., conforme fundamentação jurídica abaixo descrita. Requer-se, desde já, o não provimento do recurso manejado pela Recorrente, ante a ausência de previsão legal, ou, se assim não entendido, lhe seja negado provimento.

I. DO RECURSO

Insurge-se a empresa ADSERVI ? ADMINISTRADORA DE SERVIÇOS LTDA, doravante chamada de Recorrente contra o ato que declarou a empresa ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS, ora Recorrida, vencedora do certame. Em síntese, a Recorrente sustenta suposta inexecuibilidade da proposta ofertada.

Apresentadas as razões da Recorrente, a empresa ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA vem apresentar memoriais de contrarrazões, para ao final requerer pela manutenção da decisão que a declarou legítima vencedora do certame.

II. DA PRELIMINAR DE MÉRITO

As razões apresentadas pela Recorrente são protelatórias, mormente porque não há interesse de agir. No caso, a Recorrida apresentou proposta no valor de R\$ 45.468,00, enquanto a Recorrente apresentou proposta no valor de R\$ 49.298,80.

Ainda que fossem julgadas procedentes as razões da Recorrente, ainda figura em como classificada a empresa PEOPLE RH & SERVIÇOS TERCEIRIZADOS com proposta no valor de R\$ 47.766,56, bem como a empresa GOUVEA SERVIÇOS DE APOIO ADMINISTRATIVO LTDA em condição de ME/EPP com proposta no valor de R\$ 49.298,81.

Do exposto, ainda que as razões recursais fossem acolhidas ? o que se argumenta em respeito ao debate ? a Recorrente não teria proveito econômico, isso porque ainda figuram outras propostas na ordem de classificação.

De outro lado, acolher a pretensão da Recorrente seria onerar o erário, deixando a Administração Pública de

contratar o menor valor ofertado na importância de R\$ 45.468,00 para contratar proposta no valor de R\$ 49.298,80.

Por mês, a diferença comporta o valor de R\$ 3.830,00, o que no ano perfaz R\$ 45.960,00. Em outras palavras, a Administração estaria sendo onerada na importância de um mês inteiro de execução.

Assim, requer-se pela rejeição das razões recursais.

III. DAS CONTRARRAZÕES

III.1 - PIS/COFINS

Aduz a Recorrente preliminarmente que há erro na proposta em razão da indicação de crédito pis/cofins. Não assiste razão a Recorrente.

Consoante se observa do contrato social da empresa, assim como seu cartão de CNPJ, a atividade preponderante da empresa é o fornecimento de terceirização, sendo que conforme se compreenderá a seguir, as atividades da licitante compreendidas pela lei, geram crédito mensal de PIS e COFINS (comprovação fiscal inclusa).

A Lei nº 10.833/2003 ao tratar dos créditos do COFINS assim delimitou:

?Art. 2º Para determinação do valor da COFINS aplicar-se-á, sobre a base de cálculo apurada conforme o disposto no art. 1o, a alíquota de 7,6% (sete inteiros e seis décimos por cento).?

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

[?]

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)

[...]

X - vale-transporte, vale-refeição ou vale-alimentação, fardamento ou uniforme fornecidos aos empregados por pessoa jurídica que explore as atividades de prestação de serviços de limpeza, conservação e manutenção. (Incluído pela Lei nº 11.898, de 2009)?

Conforme se extrai da composição de custos apresentada pela licitante, o abatimento atinente ao PIS/COFINS ocorreu justamente em insumos, porquanto, dentro do que estabelece a Lei.

Importa observar, outrossim, que o entendimento perfectibilizado pelos Tribunais Pátrios, pelo qual se afirma que dentro da sistemática de apuração de créditos pela não cumulatividade de PIS e COFINS, os insumos são todo e qualquer custo ou despesa necessária à atividade da empresa, dentro das peculiaridades de cada atividade empresarial. Vejamos:

?PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. VIOLAÇÃO AO ART. 538,

PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 98/STJ. CONTRIBUIÇÕES AO PIS/PASEP E COFINS NÃO CUMULATIVAS. CREDITAMENTO. CONCEITO DE INSUMOS. ART. 3º, II, DA LEI N. 10.637/2002 E ART. 3º, II, DA LEI N. 10.833/2003. ILEGALIDADE DAS INSTRUÇÕES NORMATIVAS SRF N. 247/2002 E 404/2004. 1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada a lide, muito embora não faça considerações sobre todas as teses jurídicas e artigos de lei invocados pelas partes. 2. Agride o art. 538, parágrafo único, do CPC, o acórdão que aplica multa a embargos de declaração interpostos notadamente com o propósito de prequestionamento. Súmula n. 98/STJ: "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório". 3. São ilegais o art. 66, § 5º, I, a e b, da Instrução Normativa SRF n. 247/2002 - Pis/Pasep (alterada pela Instrução Normativa SRF n. 358/2003) e o art. 8º, § 4º, I, a e b, da Instrução Normativa SRF n. 404/2004 - Cofins, que restringiram indevidamente o conceito de "insumos" previsto no art. 3º, II, das Leis n. 10.637/2002 e n. 10.833/2003, respectivamente, para efeitos de creditamento na sistemática de não-cumulatividade das ditas contribuições. 4. Conforme interpretação teleológica e sistemática do ordenamento jurídico em vigor, a conceituação de "insumos", para efeitos do art. 3º, II, da Lei n. 10.637/2002, e art. 3º, II, da Lei n. 10.833/2003, não se identifica com a conceituação adotada na legislação do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, posto que excessivamente restritiva. Do mesmo modo, não corresponde exatamente aos conceitos de "Custos e Despesas Operacionais" utilizados na legislação do Imposto de Renda ? IR, por que demasiadamente elásticos. 5. São "insumos", para efeitos do art. 3º, II, da Lei n. 10.637/2002, e art. 3º, II, da Lei n. 10.833/2003, todos aqueles bens e serviços pertinentes ao, ou que viabilizam o processo produtivo e a prestação de serviços, que neles possam ser direta ou indiretamente empregados e cuja subtração importa na impossibilidade mesma da prestação do serviço ou da produção, isto é, cuja subtração obsta a atividade da empresa, ou implica em substancial perda de qualidade do produto ou serviço daí resultantes. 6. Hipótese em que a recorrente é empresa fabricante de gêneros alimentícios sujeita, portanto, a rígidas normas de higiene e limpeza. No ramo a que pertence, as exigências de condições sanitárias das instalações se não atendidas implicam na própria impossibilidade da produção e em substancial perda de qualidade do produto resultante. A assepsia é essencial e imprescindível ao desenvolvimento de suas atividades. Não houvessem os efeitos desinfetantes, haveria a proliferação de microorganismos na maquinaria e no ambiente produtivo que agiriam sobre os alimentos, tornando-os impróprios para o consumo. Assim, impõe-se considerar a abrangência do termo "insumo" para contemplar, no creditamento, os materiais de limpeza e desinfecção, bem como os serviços de dedetização quando aplicados no ambiente produtivo de empresa fabricante de gêneros alimentícios. 7. Recurso especial provido. (STJ - REsp: 1246317 MG 2011/0066819-3, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 19/05/2015, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 29/06/2015)

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. NÃO-CUMULATIVIDADE. CREDITAMENTO. CONCEITO DE INSUMOS. DEFINIÇÃO ADMINISTRATIVA PELAS INSTRUÇÕES NORMATIVAS 247/2002 E 404/2004, DA SRF, QUE TRAZU PROPÓSITO RESTRITIVO E DESVIRTUADOR DO SEU ALCANCE LEGAL. DESCABIMENTO. DEFINIÇÃO DO CONCEITO DE INSUMOS À LUZ DOS CRITÉRIOS DA ESSENCIALIDADE OU RELEVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE PARCIALMENTE CONHECIDO, E, NESTA EXTENSÃO, PARCIALMENTE PROVIDO, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ARTS. 1.036 E SEQUINTES DO CPC/2015). 1. Para efeito do creditamento relativo às contribuições denominadas PIS e COFINS, a definição restritiva da compreensão de insumo, proposta na IN 247/2002 e na IN 404/2004, ambas da SRF, efetivamente desrespeita o comando contido no art. 3º, II, da Lei 10.637/2002 e da Lei 10.833/2003, que contém rol exemplificativo. 2. O conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios da essencialidade ou relevância, vale dizer, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte. 3. Recurso Especial representativo da controvérsia parcialmente conhecido e, nesta extensão, parcialmente provido, para determinar o retorno dos autos à instância de origem, a fim de que se aprecie, em cotejo com o objeto social da empresa, a possibilidade de dedução dos créditos relativos a custo e despesas com: água, combustíveis e lubrificantes, materiais e exames laboratoriais, materiais de limpeza e equipamentos de proteção individual-EPI. 4. Sob o rito do art. 543-C do CPC/1973 (arts. 1.036 e

seguintes do CPC/2015), assentam-se as seguintes teses: (a) é ilegal a disciplina de creditamento prevista nas Instruções Normativas da SRF ns. 247/2002 e 404/2004, porquanto compromete a eficácia do sistema de não-cumulatividade da contribuição ao PIS e da COFINS, tal como definido nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003; e (b) o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de terminado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo Contribuinte. (STJ - REsp: 1221170 PR 2010/0209115-0, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 22/02/2018, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 24/04/2018)?

Nesse sentido, os insumos consumidos para a produção dos produtos ofertados por força de Lei lhe dão o direito de tomada de crédito, por óbvio, passível de compensação com os tributos a recolher.

Considerando o exposto, não há que se discutir a legalidade dos créditos tributários, tampouco o direito de gestão da licitante, a qual pode utilizar dos créditos para abatimentos em seus custos sejam eles quais forem.

Para esclarecer, no regime cumulativo, a base de cálculo (valor sobre o qual incidirá o tributo) é a receita

operacional bruta, ou seja, sem deduções de custos, despesas e encargos. Dessa forma, o valor pago à prestadora de serviços terceirizados não pode ser abatido da base de cálculo na operação seguinte pela tomadora de tais serviços.

Em outras palavras, pelo regime cumulativo a contratação de mão de obra terceirizada não geraria crédito para fins de apuração do PIS/COFINS nas operações seguintes, a serem realizadas pela contratante de mão de obra.

Nos termos da Lei nº 10.637/02 (PIS), e da Lei nº 10.833/03 (COFINS), estão sujeitas ao regime cumulativo as pessoas jurídicas que apuram o Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) com base no LUCRO PRESUMIDO OU ARBITRADO. As alíquotas do PIS e da COFINS a serem adotadas no regime cumulativo são, respectivamente, de 0,65% e de 3% (total de 3,65%).

Por outro lado, no REGIME NÃO-CUMULATIVO, é permitido o desconto de créditos apurados com base em custos e despesas da pessoa jurídica tomadora dos serviços terceirizados, e dentre esses custos e despesas estão os valores pagos à empresa prestadora de serviços temporários/terceirizados, desde que referidos serviços sejam aplicados diretamente no seu processo produtivo.

Por conseguinte, tais gastos gerarão direito ao creditamento do PIS/COFINS nas operações realizadas a posteriori pelas tomadoras de serviços terceirizados, nos termos do inciso II do art. 3º da Lei nº 10.637, de 2002 (PIS), e do inciso II do art. 3º da Lei nº 10.833, de 2003 (COFINS). Esse sistema é reservado apenas para pessoas jurídicas que apuram o IRPJ com base no Lucro Real, e as alíquotas para o PIS e COFINS são, respectivamente, de 1,65% e de 7,6% (total de 9,25%), que é o caso da Impetrante, conforme inclusive se comprovou por intermédio do balanço patrimonial da empresa (notas explicativas), e há indicação da opção pelo lucro real. Consubstanciando o exposto, importa observar que o balanço patrimonial da empresa Impetrante indica um crédito justamente e existente para abatimento PIS/COFINS, basta consulta da rubrica ?TRIBUTOS A COMPENSAR E RECUPERAR?.

Assim, na incidência do regime não-cumulativo, quando as licitantes se enquadrarem na sistemática do lucro real para a apuração do IRPJ, às alíquotas de 1,65% (PIS) e 7,60% (COFINS) deve ser aplicado um fator redutor em razão do aproveitamento de créditos tributários previstos na legislação tributária, de modo que os preços contratados pela Administração Pública reflitam os benefícios tributários concedidos às pessoas jurídicas.

Importante esclarecer ainda que esses créditos podem ser alocados mediante desconto em quaisquer de seus

clientes, uma vez que se trata de item de propriedade ou direito da empresa, consoante previsão contida no art. 44, §3º, da Lei 8666/93.

Assim, não há prática ou ato ilegal na inserção de crédito de PIS e COFINS nas planilhas de preços, porquanto, há previsão legal que possibilita o abatimento dos créditos que são de direito da empresa e sobre o seu faturamento mensal. Logo, não há impedimento legal de aproveitamento ou desconto a quaisquer de seus clientes que, estrategicamente, optou-se por uma melhor oferta em determinada região ou base operacional.

III.II ? DOS ENCARGOS

Seguindo a análise das razões apresentadas pela Recorrente, aduz em síntese que os encargos de rescisão estão subdimensionados.

O instrumento convocatório não delimitou percentuais mínimos ou máximos de encargos sociais como critérios de classificação

das propostas, apenas a observância da legislação em vigor, o que fez a Orbenk.

Não fosse apenas isso o suficiente para afastar as razões de desclassificação, tem-se que há extenso rol de

acórdãos do Tribunal de Contas da União no sentido de considerar ilegal a fixação de percentuais mínimos para encargos sociais e trabalhistas cujo percentuais não estejam pré-fixados em Lei, pela afronta ao inciso X do art. 40 da Lei 8.666/93, in verbis:

Art. 40. O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

[...]

X - o critério de aceitabilidade dos preços unitário e global, conforme o caso, permitida a fixação de preços

máximos e vedados a fixação de preços mínimos, critérios estatísticos ou faixas de variação em relação a preços de referência, ressalvado o disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 48; (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)?

Abaixo, as decisões da Corte de Contas da União que legitimam as contrarrazões:

Representação formulada por sociedade empresária em face de pregão presencial realizado pelo Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - Administração Regional em Sergipe (Senac/SE), tendo por objeto a prestação de serviços de limpeza e conservação, apontara possíveis irregularidades no certame e na execução contratual, dentre as quais adoção de percentuais de encargos sociais inferiores ao limite mínimo fixado na Convenção Coletiva de Trabalho. QUANTO A ESSE PONTO, O RELATOR REGISTRou QUE DE ACORDO COM O ENTENDIMENTO PREDOMINANTE NO TCU, É INDEVIDA A FIXAÇÃO DE PERCENTUAL PARA ENCARGOS SOCIAIS E TRABALHISTAS?. Nesse sentido, expôs o entendimento do TCU sobre a matéria, veiculado na relatoria do Acórdão 1407/2014 - Plenário, no sentido de que a Administração Pública não está obrigada ao cumprimento de cláusulas de convenções coletivas de trabalho, exceto no que respeita às obrigações trabalhistas. No caso concreto, assinalou que a proposta da empresa vencedora contemplara 77,06% de encargos sociais e trabalhistas, enquanto a Convenção Coletiva vigente previra 85,41%, o que, no entendimento desta Corte, não representa irregularidade, tendo em vista que a administração pública não está vinculada ao cumprimento de cláusulas de Convenções Coletivas de Trabalho, excetuadas as alusivas às obrigações trabalhistas?. Ademais, destacou que o edital não fixara percentuais mínimos de encargos, conforme sugerira o representante, não havendo, portanto, na execução contratual, qualquer violação ao instrumento convocatório. Nesses termos, acolheu o Plenário a proposta da relatoria, para considerar parcialmente procedente a Representação, expedindo determinações para o saneamento das falhas identificadas. Acórdão 5151/2014-Segunda Câmara, TC 003.603/2014-8, relator Ministro-Substituto Augusto

Sherman Cavalcanti, 23.9.2014.?

?(...) Voto do Ministro Relator

(...) 6. No mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte de Contas reprova esse tipo de exigência, conforme se

depreende dos Acórdãos 657/2004, 1.699/2007 e 650/2008 e 381/2009, todos do Plenário, entre outros. Por

oportuno, reproduzo o seguinte excerto do Voto condutor do Acórdão 381/2009- Plenário, in verbis:

45. Este Tribunal, ao abordar a questão (Acórdão 657/2004-Plenário), ENTENDEU QUE A PREVISÃO DE

PERCENTUAL MÍNIMO PARA OS ENCARGOS SOCIAIS, APESAR DA OBJETIVIDADE PRETENDIDA, FERE O PRINCÍPIO DA LEGALIDADE, CONTRIBUI PARA A RESTRIÇÃO DO CARÁTER COMPETITIVO DO CERTAME LICITATÓRIO e prejudica a obtenção de melhores preços. No mesmo sentido, cita-se a Decisão nº 265/2002-Plenário e os Acórdãos nº 3.191/2007-1ª Câmara, 775/2007-2ª Câmara, 1.699/2007-Plenário, 1.910/2007-Plenário e 2.646/2007-Plenário.

[...]

Acór dão?

(...) 9.2. alertar a (XXXXXXX) de que foram identificadas as seguintes irregularidades no edital do Pregão

Eletrônico n. 58/2010, a serem evitadas em certames futuros, sob pena de aplicação, aos responsáveis, das

sanções previstas na Lei 8443/92:

(...)

9.2. 2. fixação de percentual para encargos sociais e trabalhistas, onerando o preço dos serviços, em desacordo com o com o art. 40, inciso X, da Lei 8.666/93 e a jurisprudência deste Tribunal, a exemplo do Acórdão 381/2009- Plenário, entre outros; (grifos nossos).?

? [...] atenda ao preceito de que CABE AO PARTICULAR, NAS HIPÓTESES EM QUE A LEI NÃO DEFINIR OBJETIVAMENTE PATAMARES MÍNIMOS PARA COTAÇÃO DE ENCARGOS SOCIAIS, A DECISÃO ACERCA DO PREÇO QUE PODE SUPORTAR, NO ENTENDIMENTO DE QUE A INEXEQUIBILIDADE DE PROPOSTA DEVA SER ADOTADA DE FORMA RESTRITA, A FIM DE NÃO PREJUDICAR A OBTENÇÃO DE CONDIÇÕES MAIS VANTAJOSAS PARA A ADMINISTRAÇÃO, sem olvidar, contudo, do exercício do seu poder-dever de verificar o correto recolhimento desses encargos sociais pela empresa contratada a cada pagamento a ela realizado (ACÓRDÃO N.º 2.364/2009 - PLENÁRIO TCU). (Grifo nosso).?

Do exposto, as decisões da Corte de Contas tomam como fundamento o fato de que somente parte dos encargos legais possuem percentual estabelecido em lei, sendo que os demais basicamente se constituem em provisões de valores para garantir o cumprimento dos direitos trabalhistas e encargos, caso seus fatos geradores venham a se realizar.

A ocorrência de certas situações que geram o pagamento de direitos trabalhistas e encargos sociais é variável, devendo a empresa se utilizar de bases históricas próprias e análises estatísticas para aprovisionar valores suficientes para garantir a perfeita execução contratual.

De igual modo, outros encargos dependem de dados internos de cada pessoa jurídica, como por exemplo, o

?turnover? que incide diretamente nos percentuais de aviso prévio trabalhado e indenizado.

Nessa esteira, a definição e a exigência de observância por parte das licitantes de todos os percentuais mínimos de encargos não é correto, tampouco a melhor saída para a obtenção de uma proposta mais vantajosa, tanto em termos econômicos quanto em termos de uma perfeita execução contratual, pois não se estaria considerando a estrutura de custos próprios de cada empresa e o contexto geral em que ela está inserida.

Assim, a questão a ser levada em consideração reside no fato de que os encargos consignados em planilha de

preço são vinculados à realidade da empresa, e nesse sentido a cotação de forma divergente a cotada em planilha modelo jamais poderia ser objeto de desclassificação.

Dito isso, os encargos em debate, PELO FATO DE NÃO POSSUÍREM PERCENTUAIS PRÉ-FIXADOS POR LEI, não

podem ser objeto de desclassificação, isso porque cabe ao particular, nas hipóteses em que a lei não definir

objetivamente patamares mínimos para a cotação de encargos, fixar os percentuais que entenda a licitante/empresa de acordo com a sua realidade e histórico.

Sobre os demais encargos, portanto, não havendo vinculação direta de Lei, a Administração não possui ingerência, pois de acordo com a realidade de cada empresa não há passividade para fixação taxativa, não devendo a Administração exigir ou fixar cotação mínima.

III.III ? DO LUCRO

Os custos relativos as despesas indiretas para a contratação de serviços, tais como lucro, taxa de administração e a debatida reserva técnica (esta última excluída dos orçamentos públicos, mas que vem sendo excepcionalmente admitida quando é objeto de justificativa prévia) são rubricas que compõe o BDI ? Benefícios e Despesas Indiretas.

É preciso fazer referida distinção (serviços e engenharia), ao passo que o BDI para licitações de construção envolve os custos da obra contratada para cobrir as despesas indiretas que tem o licitante, inclusive a remuneração, mais o risco do empreendimento, as despesas financeiras incorridas, os tributos incidentes na operação, eventuais despesas de comercialização, o lucro do empreendedor e o seu resultado.

Diferente das licitações de engenharia, portanto, as licitações que envolvem serviços o preço atinente ao BDI

contempla apenas o lucro e a taxa de administração, ao passo que as despesas relativas à remuneração e tributos são lançadas em campo próprio.

A taxa de administração representa as despesas relativas à implantação e fiscalização do contrato, trata-se, em verdade, do custeio indicado pelo particular dos valores correspondentes a estrutura administrativa necessária para a boa execução do contrato, sendo considerado pelo licitante, por óbvio, sua estrutura operacional já estabelecida.

Já o lucro como se presume da própria denominação da rubrica, representa o proveito econômico pretendido pelo licitante.

Nos termos do que asseverado pelo relator do Acórdão 325/2007-Plenário do Tribunal de Contas da União, as

despesas relativas ao lucro estão estritamente vinculadas a realidade da empresa, inclusive do seu nível de

agressividade, suas pretensões de mercado, formação de fluxo de caixa e outras circunstâncias:

?Dependendo da escolha da estratégia comercial, a empresa pode ser bem agressiva na proposta de preços,

relegando a segundo plano o retorno do investimento considerado para o contrato... As motivações para perseguir o sucesso em uma licitação em detrimento da remuneração possível pela execução da obra variam: a empresa pode estar interessada na obra específica por sinergia com suas atuais atividades; pode haver interesse em quebrar barreiras impostas pelos concorrentes no mercado ...; pode haver interesse em incrementar o portfólio de execução de obras da empresa; pode haver interesse na formação de um novo fluxo de caixa advindo do contrato ... Esses exemplos podem traduzir ganhos indiretos atuais para empresa ou mesmo ganho futuro, na ótica de longo prazo para o mercado. Assim, é possível que empresas atuem com margem de lucro mínima em propostas para concorrer nas contratações ..., desde que bem estimados os custos diretos e indiretos. (grifo nosso)?

Por fim, destacou o relator, ?não há norma que fixe ou limite o percentual de lucro das empresas?, de forma que? atuar sem margem de lucro ou com margem mínima não encontra vedação legal, depende da estratégia comercial da empresa e não conduz, necessariamente, à inexecução da proposta.?.

Nesse mesmo sentido outros julgados da Corte de Contas da União e m que se afasta a aplicação de critérios

mínimos relativos ao lucro, ou a gerência da Administração Pública sobre referidas rubricas.

?A proposta de licitante com margem de lucro mínima ou sem margem de lucro não conduz, necessariamente, à inexequibilidade, pois tal fato depende da estratégia comercial da empresa. A desclassificação por inexequibilidade deve ser objetivamente demonstrada, a partir de critérios previamente publicados, após dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade de sua proposta. Acórdão 3092/2014-Plenário Data da sessão 12/11/2014 ?Relator BRUNO DANTAS?

?Importante destacar, contudo, que não cumpre ao TCU estipular percentuais fixos para cada item que compõe a taxa de BDI,

ignorando as peculiaridades da estrutura gerencial de cada empresa que contrata com a Administração Pública. O papel da Corte de Contas é impedir que sejam pagos valores abusivos ou

injustificadamente elevados e por isso é importante obter valores de referência, mas pela própria logística das

empresas é natural que ocorram certas flutuações de valores nas previsões das despesas indiretas e da margem de lucro a ser obtida." (Acórdão 2.622/2013-TCU-Plenário)?

?REPRESENTAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO DE PROPOSTA POR CRITÉRIO NÃO PREVISTO NO EDITAL. PROCEDÊNCIA. ASSINATURA DE PRAZO PARA ANULAÇÃO DO ATO. POSSIBILIDADE DE RETOMADA DO CERTAME. CIÊNCIA DE OUTRAS IMPROPRIEDADES. ARQUIVAMENTO. 1. Não há vedação legal à atuação, por parte de empresas contratadas pela Administração Pública Federal, sem margem de lucro ou com margem de lucro mínima, pois tal fato depende da estratégia comercial da empresa e não conduz, necessariamente, à inexecução da proposta (Acórdão 325/2007-TCU-Plenário). 2. A desclassificação de proposta por inexecuibilidade deve ser objetivamente demonstrada, a partir de critérios previamente publicados (Acórdãos 2.528/2012 e 1.092/2013, ambos do Plenário) (Grifamos)? ?ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão da Primeira Câmara, com fundamento nos arts. 235 e 237, inciso VII, do Regimento Interno deste Tribunal, c/c o art. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, e, diante das razões expostas pelo relator, em: 9.1. conhecer da presente representação para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente; 9.2. dar ciência ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Mato Grosso do Sul de que proibição do oferecimento de proposta com taxa de administração zero ou negativa contida nos itens

8.3.1 do Pregão Eletrônico 2/2018 e 2.3 do respectivo termo de referência contraria o entendimento desta Corte de Contas de que, em processos licitatórios custeados com recursos federais para operacionalização de vale-refeição, vale-alimentação, vale-combustível e cartão combustível, deve ser avaliado, no caso concreto, se a admissão de ofertas de taxas de administração negativas ou de valor zero é exequível, a partir de critérios previamente fixados no edital (Decisão 38/1996 - Plenário e Acórdão 1556/2014 - Segunda Câmara); 9.3. encaminhar cópia deste acórdão ao representante e ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Mato Grosso do Sul; 9.4. arquivar estes autos, nos termos do art. 237, parágrafo único, c/c o art. 250, inciso I, do Regimento Interno/TCU. (ACÓRDÃO Nº 2004/2018 ? TCU ? 1ª Câmara)?

Assim, a indicação de proposta com margem mínima ou até mesmo zerada de lucro não implicam em

inexequibilidade da proposta, mormente por se tratar de percentual relativo à realidade da empresa.

IV - DA AUSÊNCIA DE ELEMENTOS PARA A DESCLASSIFICAÇÃO

Conforme demonstrado no decorrer das razões, não há apresentação de argumentos que se prestem para o fim de justificar a desclassificação da empresa Orbenk.

Não obstante, ainda que hipoteticamente fosse indicado algum erro, o que se argumenta em respeito ao debate, TRATA-SE DE OBRIGAÇÃO DO PARTICULAR ARCAR COM O PREÇO OFERTADO consoante pacífica orientação do Tribunal de Contas da União (Acórdão TCU nº 963/2004 ? Plenário - Acórdãos nºs 2.104/2004-P, 1.791/2006-P e 1.179/2008-P e Acórdão nº 4.621/2009-2ª C) (item 1.5.1.3, TC -005.717/2009-2, Acórdão nº 2.060/2009- Plenário).

Ademais disso, antes de qualquer coisa deve a Administração Pública conceder ao particular a oportunidade de

ajustes da proposta bem como demonstrar a exequibilidade dos custos.

Nesse sentido, vale dizer, o Tribunal de Contas da União inclusive possui matéria sumulada:

SÚMULA TCU 262: O critério definido no art. 48, inciso II, § 1º, alíneas ?a? e ?b?, da Lei 8.666/1993 conduz a uma presunção relativa de inexequibilidade de preços, devendo a Administração dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade da sua proposta.

Esse entendimento está consolidando de igual modo nos mais diversos precedentes da referida Corte de Contas:

?Determinação para que se ABSTENHA, NA FASE DE JULGAMENTO DAS PROPOSTAS DE PROCEDIMENTOS

LICITATÓRIOS, DE CONSIDERAR ERROS OU OMISSÕES NO PREENCHIMENTO DA PLANILHA DE CUSTOS E

FORMAÇÃO DE PREÇOS PREVISTA NA IN/SLTI-MP Nº 02/2008 COMO CRITÉRIO ÚNICO DE DESCLASSIFICAÇÃO DE LICITANTES, EM RAZÃO DO CARÁTER INSTRUMENTAL DA PLANILHA DE PREÇOS, DO DISPOSTO NO ART. 3º DA LEI 8.666/93 e da jurisprudência do TCU? (Acórdãos nºs 2.104/2004-P, 1.791/2006-P e 1.179/2008-P e Acórdão nº 4.621/2009-2ª C) (item 1.5.1.3, TC -005.717/2009-2, Acórdão nº 2.060/2009- Plenário). (grifos nossos)?

?(...) 52. Inicialmente, cabe esclarecer que alguns dos elementos integrantes da planilha de custos são variáveis, e dependem da característica e estrutura de custos de cada organização. Outros são decorrentes de lei ou acordos coletivos, sendo responsabilidade da licitante informá-los corretamente. Caso a planilha apresentada pelo licitante esteja dissonante do previsto em lei, e ainda assim, for considerada exequível e aceita pela Administração, caberá ao licitante suportar o ônus do seu erro.

(...)

Voto do Ministro Relator

(...)

6. Sobre a desnecessidade de detalhamento dos itens que compõem os encargos sociais e trabalhistas na planilha de preços utilizada como modelo no edital, penso que a presumida omissão não traz problemas para o órgão contratante, pois, segundo explicado pela unidade técnica, o contratado é obrigado a arcar com as consequências das imprecisões na composição dos seus custos.? (Acórdão TCU nº 963/2004 ? Plenário? (grifo nosso)?

?REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. PROPOSTA INEXEQUÍVEL. CONHECIMENTO. PROVIMENTO PARCIAL. REVOGAÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR. DETERMINAÇÕES. A DESCLASSIFICAÇÃO INDEVIDA DA PROPOSTA DE MENOR PREÇO, CONSIDERADA INEXEQUÍVEL EM DECORRÊNCIA DA APLICAÇÃO EQUIVOCADA DAS REGRAS INSCULPIDAS NO ART. 48, DA LEI 8.666/93, JUSTIFICA A ANULAÇÃO DO ATO IRREGULAR PRATICADO BEM COMO DOS DEMAIS ATOS QUE DELE TENHAM DECORRIDO. (TCU 02814520079, Relator: RAIMUNDO CARREIRO, Data de Julgamento: 27/02/2008) (Grifamos)?

?REPRESENTAÇÃO, COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR. SUPOSTAS IRREGULARIDADES OCORRIDAS EM

PROCEDIMENTO LICITATÓRIO PARA AQUISIÇÃO DE PISO DE GRANITINA. CAUTELAR CONCEDIDA. VÍCIO

INSANÁVEL NO MOTIVO DETERMINANTE DO ATO DE DESCLASSIFICAÇÃO DE LICITANTE QUE HAVIA

APRESENTADO PROPOSTA MAIS VANTAJOSA. ATO ADOTADO EM DISSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO TCU, A OCASIONAR CONTRATAÇÃO DE PROPOSTA MENOS VANTAJOSA. PRESENÇA DE INTERESSE PÚBLICO A SER TUTELADO. NULIDADE. DETERMINAÇÃO. CIÊNCIA (TCU 03247720139, Relator: VALMIR CAMPELO, Data de Julgamento: 19/02/2014).?

?REPRESENTAÇÃO, COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR. SUPOSTAS IRREGULARIDADES OCORRIDAS EM

PROCEDIMENTO LICITATÓRIO, RELACIONADAS À DESCLASSIFICAÇÃO INDEVIDA DE LICITANTE COM PROPOSTA MAIS VANTAJOSA. VÍCIO INSANÁVEL NO MOTIVO DETERMINANTE DO ATO DE DESCLASSIFICAÇÃO. NULIDADE. DETERMINAÇÃO. CIÊNCIA. 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. 2. No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados (TCU 03266820147, Relator: Bruno Dantas, Data de Julgamento: 04/03/2015)?

Acerca do tema, adverte Marçal Justen Filho:

?[...] é imperioso avaliar a relevância do conteúdo da exigência. Não é incomum constar do edital que o

descumprimento a qualquer exigência formal acarretará a nulidade da proposta. A aplicação dessa regra tem de ser temperada pelo princípio da razoabilidade. É necessário ponderar os interesses existentes e evitar resultados que, a pretexto de tutelar o interesse público de cumprir o edital, produzam a eliminação de propostas vantajosas para os cofres públicos. (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 9ª ed. São Paulo: Dialética, 2002, p. 427)?

Para que se obtenha o equilíbrio entre o excesso de formalidade e devida observância do fim ao qual se destina a licitação é necessário invocar o princípio da razoabilidade ou proporcionalidade, como denominam alguns autores.

A este respeito temos nas palavras de Marçal Justen Filho:

?O princípio da proporcionalidade restringe o exercício das competências públicas, proibindo o excesso. A medida do limite é a salvaguarda dos interesses públicos e privados em jogo. Incube ao estado adotar a medida menos danosa possível, através da compatibilização entre os interesses sacrificados e aqueles que se pretende proteger.

Os princípios da proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor consequências de

severidade incompatível com a irrelevância de defeitos.? (In: Comentários à Lei de Licitações e Contratos

Administrativos. 5ª edição - São Paulo - Dialética, 1998.)? ? (grifo nosso)

O princípio da proporcionalidade significa que o Estado não deve agir com demasia, tampouco de modo insuficiente na realização de seus objetivos. As competências administrativas só podem ser validamente exercidas na extensão e intensidade proporcionais ao que seja realmente demandado para cumprimento da finalidade do interesse público a que estão atreladas. Ocorre a violação quando o administrador, tendo dois valores legítimos a sopesar, prioriza um a partir do sacrifício exagerado do outro.

Diante disso, registra-se que o excesso de formalismos não deve permear as ações dos agentes públicos na

execução das licitações. A doutrina e a jurisprudência repudiam o rigorismo formal e homenageiam as decisões que afastam a inabilitação e desclassificação de concorrentes por fatos irrelevantes, que não afetam a objetividade e efetividade de suas propostas perante o poder público, e nem os põe em situação vantajosa perante os demais, sempre com o objetivo de aumentar ao máximo o espectro de concorrentes capazes de contratar com a Administração.

A esse respeito , Marçal Justen Filho em Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, esclarece:

?O formalismo e o instrumento das formas ? A expressão legislativa sintetiza todas essas considerações quando estabelece que a licitação destina-se a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração. Significa que o critério para decisão de cada fase deve ser a vantagem para a Administração. Isso acarreta a irrelevância do puro e simples formalismo do procedimento. Não se cumpre a lei através do mero ritualismo dos atos. O formalismo do procedimento licitatório encontra conteúdo na seleção da proposta mais vantajosa. Assim, a série formal de atos se estrutura e se orienta pelo fim objetivado. Ademais, será nulo o procedimento licitatório quando qualquer fase não for concretamente orientada para a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração.?(Grifamos)

Não obstante, ressalta-se que é farta a jurisprudência do TCU no sentido de relevar falhas e improbidades formais dessa natureza, a exemplo citamos a Decisão nº 472/95 ? Plenário, Ata nº 42/95:

?Voto do Ministro Relator (...) - Assim, a interpretação a aplicação das regras nele estabelecidas deve sempre ter por norte o atingimento das finalidades da licitação, evitando-se o apego a formalismos exagerados, irrelevantes ou desarrazoados, que não

contribuem para esse desiderato. No presente caso, não se afigura que o ato impugnado tenha configuração tratamento diferenciado entre licitantes, ao menos no grave sentido de ação deliberada destinada a favorecer determinada empresa em detrimento de outras, o que constituiria verdadeira afronta aos princípios da isonomia e da impessoalidade. Ao contrário, entendo que foi dado fiel cumprimento ao citado art. 4º, parágrafo único, do Decreto nº 3.555/2000, no sentido de que as normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da administração, a finalidade e a segurança da contratação. Não se configura, na espécie, qualquer afronta ao interesse público, à finalidade do procedimento licitatório nem à segurança da contratação, uma vez que venceu o certame empresa que, concorrendo em igualdade de condições, ofereceu proposta mais vantajosa e logrou comprovar, na sessão, a aptidão para ser contratada. (Grifamos)

Para o saudoso e insigne HELY LOPES MEIRELLES, o princípio da legalidade é o princípio basilar de toda

Administração Pública. Significa que toda atividade administrativa está sujeita aos mandamentos da lei e deles não pode se afastar ou desviar, sob pena de invalidade?. (Licitação e Contrato Administrativo, Malheiros, 12ª

Edição/1999, p 34).

No mesmo sentido afirma o ilustre Marçal Justen Filho:

“No procedimento licitatório, desenvolve-se atividade vinculada. Isso significa ausência de liberdade (como regra) para a autoridade administrativa. A lei define as condições de atuação estabelecendo a ordenação (sequência) dos atos a serem praticados e impondo condições excludentes de escolhas pessoais ou subjetivas”. (In Comentário à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Dialética, São Paulo, 1999, p. 65).”

Diante de todo o exposto, requer-se pelo recebimento das presentes razões para fins de manter a decisão que

declarou a empresa ORBENK legítima vencedora do processo.

IV. DOS PEDIDOS

Por todo exposto, para que não se consolide uma decisão equivocada, lembrando o próprio dever de evitar-se o ônus de eventual demanda judicial, a empresa ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA requer pelo não

provimento do recurso administrativo interposto pela empresa ADSERVI ? ADMINISTRADORA DE SERVIÇOS LTDA;

Requer-se ainda que a Recorrida seja devidamente informada do resultado do processo por intermédio do e-mail juridico03@orbek.com.br

Nestes termos,

Pede e espera Deferimento.

Joinville/SC, 22 de maio de 2019.

Raphael Galvani

OAB/SC 19.540 Alexandre do Vale Pereira de Oliveira

OAB/SC 30.208

5) DA ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE

A recorrente **ADSERVI ? ADMINISTRADORA DE SERVIÇOS LTDA**, inseriu suas razões de recurso no Sistema Comprasnet tempestivamente, merecendo, portanto, ter seu mérito analisado, visto que respeitou os prazos estabelecidos nas normas sobre o assunto.

De início, destacamos que o Processo Administrativo nº 23351.000891/2019-38, referente ao Pregão Eletrônico nº 06/2019, para a escolha da proposta mais vantajosa para a **eventual Contratação de empresa especializada na administração de mão de obra para prestação dos serviços continuados de Telefonista para atender as necessidades do Instituto Federal Catarinense - Campus Concórdia**, respeitou todos os trâmites recomendados, sendo publicado no Diário Oficial da União em 16 de abril de 2019 e, agendada a Sessão Pública, para o dia 29 de abril de 2019, às 09 horas (horário de Brasília), de acordo com os prazos dispostos em lei.

Com relação as alegações apresentadas pela recorrente, cabe ressaltar o constante no instrumento convocatório - Edital PE 06/2019, itens:

?7.2 A análise da exequibilidade da proposta de preços deverá ser realizada com o auxílio da Planilha de Custos e Formação de Preços, a ser preenchida pelo licitante em relação à sua proposta final, conforme anexo deste Edital.

7.7 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.

7.11.5 Erros no preenchimento da planilha não constituem motivo para a desclassificação da proposta. A planilha poderá ser ajustada pelo licitante, no prazo indicado pelo Pregoeiro, desde que não haja majoração do preço proposto.?

Considerando que as alegações são de inconsistências no preenchimento da Planilha de Custos e Formação de Preços apresentada pela Empresa declarada vencedora do certame, encaminhamos o recurso a Contadoria do IFC para análise e parecer. A Contadoria emitiu o **Parecer 138/2019**, apontando inconsistências nos cálculos, passíveis de ajuste, sem majoração do preço proposto. O referido Parecer é anexo desta Decisão, bem como do Processo Licitatório.

Com relação ao item lucro que compõe o Módulo 6, salientamos que a Empresa foi questionada e se manifestou, em documento anexado no sistema comprasnet, em 10/05/2019, confirmando que os valores apresentados no custo indireto e lucro, serão suficientes para a execução do serviço.

6) DA CONCLUSÃO

Em face do acima exposto, e pautando-se nos dispositivos legais que regem esta licitação, Lei n.º 8.666/93, Lei 10.520/2002 e o Edital do Pregão Eletrônico nº 06/2019, como também nos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da eficiência, da economicidade, da ampla concorrência, da vinculação ao instrumento convocatório e da supremacia do interesse público, **ACOLHEMOS O RECURSO INTERPOSTO PELA EMPRESA ADSERVI ? ADMINISTRADORA DE SERVIÇOS LTDA. (CNPJ 02.531.343/0001-08).**

CONCLUI-SE PELO PROVIMENTO PARCIAL do recurso interposto. Assim sendo, procederemos a volta de fase de aceitação do Pregão Eletrônico 06/2019, para que a atual Empresa, declarada vencedora do certame, tenha oportunidade de ajustar a Planilha de Custos e Formação de Preços, uma vez que erros no preenchimento da planilha não constituem motivo para a desclassificação da proposta.

Há que se destacar que as justificativas deste pregoeiro não vinculam a decisão superior acerca da conveniência e oportunidade da manutenção ou reforma do ato, apenas faz uma contextualização fática e documental com base no que foi carreado a este processo.

Vem, contudo, contribuir no sentido de fornecer subsídios à Autoridade Superior, a quem cabe a análise e decisão acerca desta manifestação, cabendo-o ainda, em caso de dúvidas e caso considere pertinente, convocar sua assessoria jurídica e/ou contábil.

Subam os autos para apreciação, julgamento e decisão da autoridade competente, conforme prevê o art. 8º, inciso IV do Decreto 5.450/2005.

À consideração superior.

Concórdia, SC, 24 de maio de 2019.

Ivanete de Oliveira

Pregoeira

Processo: 23351.000891/2019-38

Pregão Eletrônico nº 06/2019

OBJETO: Contratação de empresa especializada na administração de mão de obra para prestação dos serviços continuados de Telefonista para atender as necessidades do Instituto Federal Catarinense - Campus Concórdia

DESPACHO DIRETOR-GERAL

Acolho as razões apresentadas no Termo de Julgamento do Pregoeiro, adotando as razões apresentadas como se minhas próprias fossem e as considerando integradas a este, concedo provimento parcial aos recursos interpostos pela empresa ADSERVI ? ADMINISTRADORA DE SERVIÇOS LTDA.

Remete-se os autos a Pregoeira para reforma do ato de aceitação da proposta apresentada pela Empresa ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA.

Concórdia, SC, 24 de maio de 2019.

NELSON GERALDO GOLINSKI

Diretor-Geral do IFC ? Campus Concórdia

(Assinado digitalmente em 24/05/2019 13:38)

IVANETE MARIA DE OLIVEIRA
COORDENADOR - TITULAR
Matrícula: 1753384

(Assinado digitalmente em 24/05/2019 13:39)

NELSON GERALDO GOLINSKI
PROFESSOR ENS BASICO TECN TECNOLOGICO
Matrícula: 1095322

Para verificar a autenticidade deste documento entre em <https://sig.ifc.edu.br/public/documentos/> informando seu número: **3**, ano: **2019**, tipo: **DECISÃO**, data de emissão: **24/05/2019** e o código de verificação: **d62b1495be**



Ministério da Educação
Secretaria de Educação Profissional e Tecnológica
Instituto Federal Catarinense – Reitoria

CONTADORIA/DAP/REITORIA/IF Catarinense.

Processo nº: 23351.000891/2019-38

Pregão Eletrônico nº: 01/2018

Contrato nº: 06/2019

Objeto: Prestação de serviços de telefonista para atender as necessidades do IFC campus Concórdia.

Blumenau/SC, 22 de maio de 2019.

A Sra.

Ivanete de Oliveira

Coordenação de Compras e licitações

PARECER 138/2019

Considerando a Planilha dos Custos e Formação de Preço apresentada pela empresa Orbenk Administração e Serviços, em relação aos serviços de telefonista, Pregão Eletrônico nº 06/2019 referente ao IFC campus Concórdia.

Considerando o teor da Instrução Normativa nº 05, de 26 de maio de 2017 do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão e suas alterações no que se refere a pactuação.

Considerando a Convenção Coletiva de Trabalho de Categoria nº SC000371/2019, registro MTE em 14/03/2019, processo nº 46220.001559/2019-81.

Considerando o recurso administrativo impetrado pela empresa Adservi – Administradora de Serviços Ltda, a qual aponta erros na planilha de custos apresentada pela empresa Orbenk.

Considerando as atribuições desta contadoria, como sendo responsável pela análise dos custos das planilhas decorrentes da convenção coletiva e demais alterações legais, considerando que esta análise se restringiu a verificação da legalidade de cálculos aplicados de toda a planilha e não apenas aos apontamentos apresentados no recurso, não cabendo a este setor inferir em quaisquer outros aspectos relativos ao processo.



Ministério da Educação
Secretaria de Educação Profissional e Tecnológica
Instituto Federal Catarinense – Reitoria

Constatou-se o que segue:

Módulo 2 – Encargos e benefícios anuais, mensais e diários:

Submódulo 2.1 – 13º salário, férias e adicional de férias:

1. Há uma cobrança duplicada do custo de férias, sendo que o mesmo está presente no submódulo 2.1 e no submódulo 4.1. No submódulo 2.1 deverá ser aplicado apenas o adicional de férias (1/3) que corresponde ao percentual de 2,78% (1/12/3).
2. A soma do submódulo 2.1 está considerando de forma duplicada os custos 13º, férias e adicional de férias, sendo que a soma dos custos apresentados na planilha original é de:

Valor da planilha original duplicada		Valor da planilha original correta	
13º	R\$ 65,35	13º	R\$ 65,35
Férias e adicional	R\$ 87,13	Férias e adicional	R\$ 87,13
Incidência submódulo 2.2	R\$ 58,87	Incidência submódulo 2.2	R\$ 58,87
Total	R\$ 363,82	Total	R\$ 211,34

Diferença: R\$ 152,48 que é a soma dos R\$ 65,35 (13º) e dos R\$ 87,13 (férias e adicional)

Submódulo 2.2 – Encargos previdenciários, FGTS e outras contribuições:

1. Há uma aplicação em duplicidade dos encargos sobre o custo férias e adicional de férias. O submódulo 2.2 incide sobre o módulo 1 e sobre o submódulo 2.1, todavia, a planilha original está aplicando os encargos no submódulo 2.1 através do item C (incidência do submódulo 2.2 sobre 13º, férias e adicional) e novamente no submódulo 2.2 pela soma do módulo 1 (remuneração) com o item B (férias e adicional) do submódulo 2.1.

Submódulo 2.3 – Benefícios mensais e diários:

1. O custo com transporte e auxílio-refeição/alimentação, deve refletir o custo efetivo à ser gasto pela empresa, devendo esta garantir estes direitos aos colaboradores.



Ministério da Educação
Secretaria de Educação Profissional e Tecnológica
Instituto Federal Catarinense – Reitoria

Caso a empresa não se utilize dos valores estipulados pela norma legal municipal referente ao custo de transporte, ou dos valores estipulados pela CCT para o auxílio-alimentação, a empresa pode se valer de outros métodos para fornecer estes direitos, como a oferta de transporte pela própria empresa e o fornecimento de alimentação diretamente aos colaboradores. Para este caso específico, a empresa está estipulando um custo com transporte de R\$ 1,50 por trajeto e de R\$ 0,01 ao dia com alimentação. Há de se observar, no entanto, que, não poderá haver majoração destes custos pela aplicação de outro método para o fornecimento destes benefícios ao longo do contrato, ou seja, caso a empresa mantenha os custos indicados na planilha para transporte e alimentação, não poderá solicitar aumento do custo para R\$ 4,20 e R\$ 16,55 (atuais custos de transporte e alimentação respectivamente) ao longo do contrato.

Módulo 3 – Provisão para rescisão:

1. Os custos para a rescisão de pessoal não é fixo, ou seja, estes custos podem variar conforme a realidade de cada empresa. Embora existam cálculos modelos apresentados pelos órgãos de controle, não se trata de um método engessado. Os métodos de cálculo utilizado pela empresa foram os seguintes:

Custo	Empresa	Padrão contabilidade
API	$(1/12) * 0,40\%$ dos trabalhadores = 0,033%	$(1/12) * 5\%$ dos trabalhadores = 0,42%
Incidência FGTS API	8% sobre API = 0,003% sobre a remuneração	8% sobre API = 0,003% sobre a remuneração
Multa FGTS API	0,24% (somado com o APT = 5%)	$(1 + 1/12 + 1/12 + 1/12/3) * 50% * 8% * 5\%$ dos trabalhadores = 0,24%
APT	$(7/30/12) * 1,25\%$ dos trabalhadores = 0,024%	$(7/30/12) * 95\%$ dos trabalhadores
Incidência encargos APT	38,61% sobre APT = 0,01% sobre a remuneração	36,81% sobre APT
Multa FGTS APT	4,76% (somado com o API = 5%)	$(1 + 1/12 + 1/12 + 1/12/3) * 50% * 8% * 95\%$ dos trabalhadores = 4,54%



Ministério da Educação
Secretaria de Educação Profissional e Tecnológica
Instituto Federal Catarinense – Reitoria

Observa-se assim que, embora os custos do API e do APT estão abaixo do cálculo padrão, não há ilegitimidade direta sobre os mesmos, pois a empresa pode prever que seus colaboradores são desligados da empresa por outros métodos. Aconselhamos, no entanto, que os percentuais sejam verificados. Os demais custos do módulo 3 estão com os percentuais corretos.

Módulo 4 – Custo de reposição do profissional ausente:

Submódulo 4.1 – Ausências legais:

1. Há a cobrança duplicada do custo de férias conforme já exposto acima. Aplicar apenas no submódulo 4.1. O percentual aplicado também não corresponde ao percentual habitual que é de 8,33% (1/12).
2. A incidência dos demais custos com colaborador substituto nas ausências legais, incide exclusivamente sobre o módulo 1, uma vez que tais ausências não geram reflexos sobre o 13º, férias, encargos trabalhistas (conforme IN 07/2018) e demais custos já que o tempo do substituto é inferior aos dias necessários para garantir o direito a 1/12 avos destes custos.

Módulo 5 – Insumos diversos:

1. O crédito de PIS e COFINS deve considerar o custo efetivo gasto com as despesas passíveis de crédito. Neste caso, devem ser utilizados os custos de transporte, alimentação e uniformes destacados na planilha, o que gera um crédito tributário de R\$ 2,00.

Módulo 6 – Custos indiretos, tributos e lucro:

1. Esta contabilidade não possui ingerência sobre os percentuais de custos indiretos e lucro.
2. A alíquota do ISS para o serviço do item 17.05 – Fornecimento de mão-de-obra, mesmo em caráter temporário, inclusive de empregados ou trabalhadores, avulsos ou temporários, contratados pelo prestador de serviço no município de Concórdia é de 3% conforme lei complementar 1.766/1981.



Ministério da Educação
Secretaria de Educação Profissional e Tecnológica
Instituto Federal Catarinense – Reitoria

Os demais valores apresentados estão de acordo com as legislações tributárias e trabalhistas, bem como os cálculos, de acordo com as normas em vigência.

Acompanhado do parecer, segue a planilha de formação de preços com os itens calculados conforme análise dessa contadoria, mantendo-se dos demais percentuais, que resultou em um valor mensal de **R\$ 3.237,42** (três mil, duzentos e trinta e sete reais e quarenta e dois centavos) e em um valor global de **R\$ 38.849,00** (trinta e oito mil, oitocentos e quarenta e nove reais)

Atenciosamente,

Charles Laubenstein
Contador – IFC Reitoria