

EXELENTESSIMO SENHOR PREGOEIRO DA PREFEITURA MUNICIPAL  
NOVA ESPERANÇA DO SUDOESTE PARANÁ

**Pregão Presencial nº 11/2018**

**Observe Serviços EIRELI ME**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita sob o CNPJ nº 26.412.260/0001-68, com sede na Rua João Pessoa, 989, Sala 02, Bairro da Velha no município de Blumenau – SC, vem respeitosamente apresentar suas **CONTRA-RAZÕES** em resposta ao recurso interposto pelas empresas ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS

Trata-se de recursos apresentados contra a decisão proferida pela pregoeira na Ata do dia 28/03/2018 que habilitou a licitante NELSON FERRARI ME 01 COLOCADA E 02 COLOCADA OBSERVES SERVIÇOS EIRELI ME -Optante Pelo Simples Nacional –Micro Empresa Conforme o art. 4º, XVIII da Lei 10.520/2002.

Além disto, a licitante não manifestou interesse em ata de recorrer sobre **OPÇÃO SIMPLES NACIONAL** deste modo não se pode analisar o mérito de questões levantadas pela recorrente para este tema, pois a mesma não demonstrou seu interesse no momento oportuno.

Tal ato contraria o disposto no art. 4º, XVIII da Lei 10.520/2002, onde está disposto que toda a intenção de recurso deve ser motivada em sessão e posteriormente, dentro de três dias, apresentar suas razões de recursos, ou seja, comprovar aquilo que foi registrado em Ata. Somente sua intenção de Recurso sobre o que se Referia item 7.2.10 e 7.2.13

Sendo assim, considerando que a manifestação de recurso registrada na ata do dia 28/03/2018 pela licitante ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA , não havendo manifestação quanto a habilitação das demais licitantes, requeremos a pregoeira e a autoridade superior que indefira totalmente o recurso apresentado pela licitante, sem julgamento do mérito, por preclusão temática e temporal.

Deste modo o recurso apresentado pela licitante ORBENK ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA deve ser apreciado pela Administração apenas no que se refere a motivação registrada na Ata do dia 28/03/2018, ou seja, a Comissão tem o dever de apreciar o mérito somente das questões relacionadas a habilitação técnica de nossa empresa.

### **DAS CONTRA RAZÕES**

Apesar de considerarmos o recurso interpostos pela licitante inadmissíveis, apresentaremos nossas contra razões a recorrente.

#### **Da cessão de mão de obra**

No recurso apresentados levanta-se a questão de que o objeto licitado versa sobre a “cessão de mão de obra”, onde a empresa contratada deixará seus funcionários a disposição da contratante.

Ocorre que em nenhum momento no Edital, no Termo de Referência ou mesmo na minuta do contrato o Município de NOVA ESPERANÇA DO SUDOESTE descreve o objeto licitado como cessão, locação ou terceirização de mão de obra.

Consta no Edital a seguinte descrição do objeto:  
*“Contratação de empresa prestadora de serviços de limpeza e conservação”*

a supervisão direta da contratada, cabendo a contratante a fiscalização dos serviços realizados.

Para deixar esclarecer melhor a diferença entre cessão ou terceirização de mão de obra e a terceirização de serviços, apresentamos uma matéria disponível no site RH Maior consulting:

Muita confusão se faz no mercado e também a nível jurídico quanto ao conceito de terceirizar mão-de-obra ou serviço.

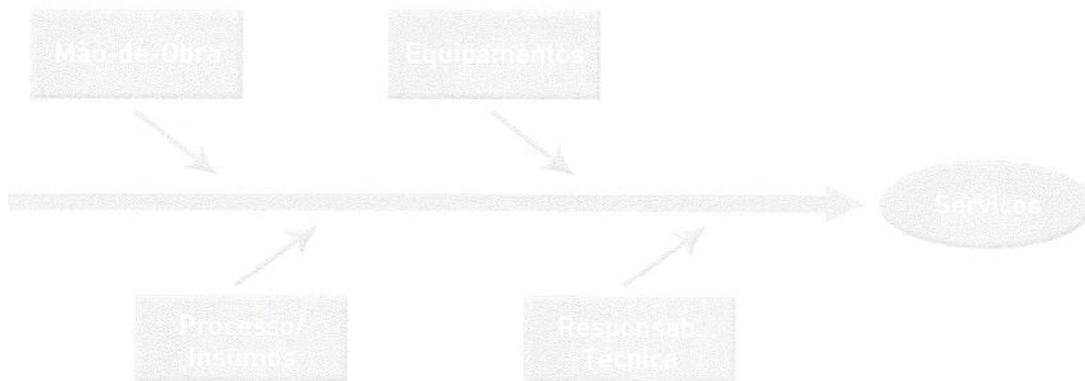
Quando se terceiriza serviço transfere-se ao contratado o "bloco como um todo", ou seja, além da mão-de-obra também a responsabilidade sobre o serviço, o processo, insumos, equipamentos entre outros e evidentemente a empresa contratada deve ser especialista no serviço "transferido pelo cliente".

Desta forma a empresa contratante não interfere na realização do serviço, pois a empresa especialista foi contratada para tal fim independente de quem a realizara, dos métodos utilizados e, portanto o tomador deverá analisar se o serviço foi realizado a contento e realizar o pagamento.

Já na terceirização de mão-de-obra a contratante transfere a contratada a responsabilidade de fornecer a mão-de-obra propriamente dita, sem envolver a responsabilidade do serviço, equipamentos e processo, onde a empresa tomadora deverá supervisionar o serviço realizado, pois a contratada não tem este "expertise".

A contratada neste caso é especializada em selecionar agilmente a mão-de-obra e administrar a nível administrativo tais funcionários. O custo deste serviço é mais claro para o tomador visto a base de calculo ser os salários destes funcionários, levando também a um custo menor que a terceirização do serviço.

Esquemáticamente temos que a TERCEIRIZAÇÃO DO SERVIÇO envolve:



TERCEIRIZAÇÃO DA MÃO-DE-OBRA, esquemáticamente:



Assim, analisando os charts acima, fica claro a **diferença** entre ambos.

RH MAIOR CONSULTING. Diferença entre terceirização de mão-de-obra e serviços, 2013. Disponível em: <<http://www.rhmetodo.com.br/diferenca-terceirizacao-mao-de-obra-servicos.php>>. Acesso em: 30 de jan. 2017.

Conforme demonstrado esquematicamente, o objeto licitado versa sobre todo o serviço e não simplesmente a mão de obra como afirmam as licitantes em seus recursos.

### **Enquadramento do serviço de jardinagem no Simples Nacional**

Um desdobramento da alegação de que o objeto licitado versa sobre cessão de mão de obra é a questão de Lei Complementar 123/2006, Estatuto da Micro e Pequena Empresa, veda o ingresso no Simples Nacional a cessão de mão de obra de jardineiro.

Conforme exposto anteriormente, o objeto licitado trata de terceirização de serviços e não de mão de obra, sendo assim, não há vedação legal para que a empresa que preste o serviço de jardinagem seja optante pelo Simples Nacional.

Todas as vedações legais da Lei estão no art. 17 da Lei Complementar 123/2006.

#### **Seção II**

##### ***Das Vedações ao Ingresso no Simples Nacional***

*Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:*

*I - que explore atividade de prestação cumulativa e contínua de serviços de assessoria creditícia, gestão de crédito, seleção e riscos, administração de contas a pagar e a receber, gerenciamento de ativos (**asset management**), compras de direitos creditórios resultantes de vendas mercantis a prazo ou de prestação de serviços (**factoring**);*

*II - que tenha sócio domiciliado no exterior;*

*III - de cujo capital participe entidade da administração pública, direta ou indireta, federal, estadual ou municipal;*

*IV - (REVOGADO)*

*V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;*

VI - que preste serviço de transporte intermunicipal e interestadual de passageiros, exceto quando na modalidade fluvial ou quando possuir características de transporte urbano ou metropolitano ou realizar-se sob fretamento contínuo em área metropolitana para o transporte de estudantes ou trabalhadores;

(Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014) (Produção de efeito)

VII - que seja geradora, transmissora, distribuidora ou comercializadora de energia elétrica;

VIII - que exerça atividade de importação ou fabricação de automóveis e motocicletas;

IX - que exerça atividade de importação de combustíveis;

X - que exerça atividade de produção ou venda no atacado de:

a) cigarros, cigarrilhas, charutos, filtros para cigarros, armas de fogo, munições e pólvoras, explosivos e detonantes;

b) bebidas não alcoólicas a seguir descritas: (Redação dada pela Lei Complementar nº 155, de 2016) (Produção de efeito)

~~1 - alcoólicas;~~ (Revogado pela Lei Complementar nº 155, de 2016) (Vigência)

2 - refrigerantes, inclusive águas saborizadas gaseificadas;

2. (Revogado); (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

3 - preparações compostas, não alcoólicas (extratos concentrados ou sabores concentrados), para elaboração de bebida refrigerante, com capacidade de diluição de até 10 (dez) partes da bebida para cada parte do concentrado;

3. (Revogado); (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

4 - cervejas sem álcool;

c) bebidas alcoólicas, exceto aquelas produzidas ou vendidas no atacado por: (Incluído pela Lei Complementar nº 155, de 2016) (Produção de efeito)

1. micro e pequenas cervejarias; (Incluído pela Lei Complementar nº 155, de 2016) (Produção de efeito)

2. micro e pequenas vinícolas; (Incluído pela Lei Complementar nº 155, de 2016) (Produção de efeito)

3. produtores de licores; (Incluído pela Lei Complementar nº 155, de 2016) (Produção de efeito)

4. micro e pequenas destilarias; (Incluído pela Lei Complementar nº 155, de 2016) (Produção de efeito)

XI - (Revogado); (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014) (Produção de efeito)

**XII - que realize cessão ou locação de mão-de-obra;**

XIII - (Revogado); (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014) (Produção de efeito)

XIV - que se dedique ao loteamento e à incorporação de imóveis.

XV - que realize atividade de locação de imóveis próprios, exceto quando se referir a prestação de serviços tributados pelo ISS.

XVI - com ausência de inscrição ou com irregularidade em cadastro fiscal federal, municipal ou estadual, quando exigível.

§ 1º As vedações relativas a exercício de atividades previstas no caput deste artigo não se aplicam às pessoas jurídicas que se dediquem exclusivamente às atividades referidas nos §§ 5º-B a 5º-E do art. 18 desta Lei Complementar, ou as exerçam em conjunto com outras atividades que não tenham sido objeto de vedação no caput deste artigo.

I - (REVOGADO)

II - (REVOGADO)

III - (REVOGADO)

IV - (REVOGADO)

V - (REVOGADO)  
VI - (REVOGADO)  
VII - (REVOGADO)  
VIII - (REVOGADO)  
IX - (REVOGADO)  
X - (REVOGADO)  
XI - (REVOGADO)  
XII - (REVOGADO)  
XIII - (REVOGADO)  
XIV - (REVOGADO)  
XV - (REVOGADO)  
XVI - (REVOGADO)  
XVII - (REVOGADO)  
XVIII - (REVOGADO)  
XIX - (REVOGADO)  
XX - (REVOGADO)  
XXI - (REVOGADO)  
XXII - (VETADO);  
XXIII - (REVOGADO)  
XXIV - (REVOGADO)  
XXV - (REVOGADO)  
XXVI - (REVOGADO)  
XXVII - (REVOGADO)  
XXVIII - (VETADO).

§ 2º Também poderá optar pelo Simples Nacional a microempresa ou empresa de pequeno porte que se dedique à prestação de outros serviços que não tenham sido objeto de vedação expressa neste artigo, desde que não incorra em nenhuma das hipóteses de vedação previstas nesta Lei Complementar.

§ 3º (VETADO).

§ 4º Na hipótese do inciso XVI do **caput**, deverá ser observado, para o MEI, o disposto no art. 4º desta Lei Complementar.

§ 5º As empresas que exerçam as atividades previstas nos itens da alínea c do inciso X do **caput** deste artigo deverão obrigatoriamente ser registradas no Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento e obedecerão também à regulamentação da Agência Nacional de Vigilância Sanitária e da Secretaria da Receita Federal do Brasil quanto à produção e à comercialização de bebidas alcoólicas. (Incluído pela Lei Complementar nº 155, de 2016) Produção de efeito

Isto posto, constata-se o objeto licitado, mais especificamente, o serviço do Pregão são compatíveis com os benefícios do Simples Nacional.

No entanto, mesmo que a prestação do Serviço de Jardinagem, asseio e conservação se desse pela cessão de mão de obra, a empresa poderia optar pelo Simples Nacional, pois tal serviço pode ser equiparado a atividade de “conservação” ou a “execução de projetos e serviços de paisagismo”.

Inclusive tal tema já foi apreciado pela Receita Federal, Solução de Consulta nº 291 – Cosit de 14 de outubro de 2014 (a decisão em sua íntegra está anexa ao recurso ou pode ser consultada através do link < <http://www.receita.fazenda.gov.br/publico/Legislacao/SolucoesConsultaCosit/2014/SCCosit2912014.pdf>>):

**ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL  
LIMPEZA DE VEÍCULOS. CESSÃO DE MÃO DE  
OBRA. POSSIBILIDADE DE OPÇÃO PELO  
SIMPLES NACIONAL.**

*Pode optar ou permanecer no Simples Nacional a pessoa jurídica que preste serviço de limpeza de veículos mediante cessão ou locação de mão de obra, desde que não se enquadre em nenhuma das vedações legais à opção.*

**JARDINAGEM. CESSÃO DE MÃO DE OBRA. POSSIBILIDADE DE  
OPÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL.**

*Pode optar ou permanecer no Simples Nacional a pessoa jurídica que preste serviço de jardinagem mediante cessão ou locação de mão de obra, desde que não se enquadre em nenhuma das vedações legais à opção.*

**Dispositivos Legais:** Lei Complementar nº 123, de 2006, arts. 17, 18; Instrução Normativa SRF nº 459, de 2004, art. 1º.

*19. Diante do exposto, soluciona-se a consulta respondendo ao consulente que **pode optar ou permanecer no Simples Nacional a pessoa jurídica que preste serviço de jardinagem e limpeza de veículos mediante cessão ou locação de mão de obra, desde que não se enquadre em nenhuma das vedações legais à opção.***

Diante do exposto fica evidenciado que o serviço de limpeza e Conservação, bem como o objeto desta licitação podem ser tributados pelo Simples Nacional.

Vencida a argumentação de que o objeto licitado em sua totalidade pode ser enquadrado no Simples Nacional, refutamos as alegações de que os encargos sociais utilizados na planilha de composição de custos estão incorretos.

Dos Pedidos

Refutamos todas as alegações levantadas pela recorrente classificando-as como incoerentes e infundadas e apenas com o objetivo de retirar nossa empresa do certame e denegrir a imagem de nossa empresa.

Asseguramos que nossa empresa atende a todos os requisitos exigidos para a execução do serviço e que prezamos por nossa integridade e pelos interesses de nossos colaboradores, atendendo a todas as exigências técnicas, fiscais e legais.

Neste sentido pedimos o indeferimento dos recursos apresentados, sem julgamento de mérito por falta de motivação registrada em ata.

Caso seja analisado o mérito do recurso, pedimos o indeferimento mesmo pelos argumentos apontados neste contra-recurso.

Nestes Termos,  
Pede deferimento

Blumenau, 04 de ABRIL de 2018.

*Priscila Mahke*  
Observes serviços eireli me  
26.412.260/0001-68

