

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 OBSERVE 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.

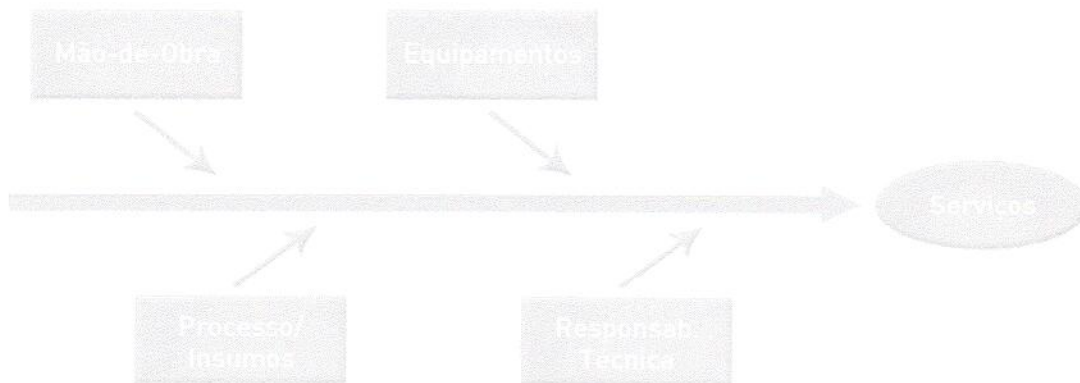
Quando se terceiriza serviço transfere-se ao contratado o "bloco como um todo", ou seja, além da mão-de-obra também a responsabilidade sobre o serviço, o processo, insumos, equipamentos entre outros e evidentemente a empresa contratada deve ser especialista no serviço "transferido pelo cliente".

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 Pregao 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

