



ILMO. SR. PREGOEIRO E DEMAIS MEMBROS DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES DA CAMARA MUNICIPAL DE PAULINIA.

Pregão Presencial nº 16/2022

Processo Administrativo nº 118/2022

ULRIK CLEAN EIRELI., por seu bastante procurador infra-assinado e já qualificado nos autos do processo em epígrafe, vem, com fundamento no inciso XVIII, do artigo 4º, da Lei 10.520, de 17 de julho de 2002, apresentar suas **RAZÕES DE RECURSO** contra a decisão do Sr. Pregoeiro que declarou vencedora do certame a empresa K'WINNER SERVIÇOS DE APOIO EIRELI ME., que foi declarada vencedora do certame, memorial este louvado nas seguintes razões de fato e de direito;

I – Dos fatos

1. Conforme se depreende a ata de sessão pública finalizada no dia 08 de Novembro de 2022, a empresa K'WINNER SERVIÇOS DE APOIO EIRELI ME foi declarada vencedora do certame.

2. É contra tal decisão que se interpõe o presente recurso, pois, conforme abaixo se verá, a empresa K'WINNER é optante pelo SIMPLES NACIONAL, sistema de tributação exclusivo para empresas ME/EPP, para esta opção é vedada a cessão ou locação de mão-de-obra e também a empresa não considerou em suas planilhas de custos os adicionais para os postos com especialização, Libras e Brigadista, tornando assim o preço inexecutável;

Vejamos,

ULRIK CLEAN EIRELI - CNPJ 14.399.944/0001-98

Sede: Rua Jurubatuba, 1.350 – Conj. 1113 – Edifício Jurubatuba Empresarial - Centro – São Bernardo do Campo/SP

Tel: (11) 2381-8395 Fax: (11)2988-3900 – E-mail: comercial@ulrik.com.br - Site: www.ulrik.com.br



3. O Edital é a lei de regência interna desta disputa licitatória, fundado que está nas Leis nº 10.520/02 e nº 8.666/93, devendo ser respeitado em sua absoluta integralidade pelos licitantes e também pelo Sr Pregoeiro.

4. Todavia, não foi assim que se procedeu no presente certame.

5. Abaixo iremos expor os pontos desacatados pela empresa K'WINNER.

II – Das Razões do recurso.

Primeiramente, realizamos uma consulta ao cadastro da RECEITA FEDERAL DO BRASIL, verificamos que a empresa vencedora do certame é Optante pelo Regime Tributário SIMPLES NACIONAL, e usando dos benefícios oferecidos por tal regime, ocorre que, a partir do primeiro dia da prestação dos serviços por essas empresas, as mesmas perderão o direito a esse benefício, pois de acordo com Lei 123/2006 que regulamenta o Simples Nacional, empresas que fazem cessão de mão de obra não podem fazer jus a esse benefício, e serão excluídas do regime, como determina a redação da lei:

Considerando tratar-se de contratação de serviços mediante cessão de mão de obra, conforme previsto no art. 31 da Lei nº 8.212, de 24/07/1991 e alterações e nos artigos 112, 115, 117 e 118, da Instrução Normativa – RFB nº 971, de 13/11/2009 e alterações, a licitante Microempresa - ME ou Empresa de Pequeno Porte – EPP optante pelo Simples Nacional, que, por ventura venha a ser contratada, não poderá beneficiar-se da condição de optante e estará sujeita à retenção na fonte de tributos e contribuições sociais, na forma da legislação em vigor, em decorrência da sua exclusão obrigatória do Simples Nacional a contar do mês seguinte ao da contratação em consequência do que dispõem o art. 17, inciso XII, art. 30, inciso II e art. 31, inciso II, da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006 e alterações.

Importante ressaltar que, de acordo com nossa legislação, em caso de inadimplência



dessa empresa junto aos funcionários por elas contratados, a COMPANHIA poderá ser responsabilizado solidariamente a arcar com tais despesas que, previamente, é possível verificar que essas não conseguirão honrar tais compromissos.

Tudo acima exposto, trata-se de uma vantagem que a recorrente não pode superar, posto que tal privilégio (opção pelo Simples Nacional) é vedado àqueles que realizam cessão ou locação de mão-de-obra, ainda que em conjunto com outras atividades que estão autorizadas.

Embora a própria Lei Complementar 123/2006 excetue os serviços de limpeza, conservação e vigilância, o bojo do Artigo 18, §5º, VI c/c Art. 17, §1º, veda a opção para as empresas que exercem atividades de locação de mão-de-obra em conjunto com outras autorizadas.

Vejamos o que dispõe a Lei Complementar 123/06:

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

(...) XII - que realize cessão ou locação de mão-de-obra;

§ 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.

Como visto, a lei expressamente dispôs que poderão ser optantes aqueles que se dediquem exclusivamente as atividades autorizadas pela lei, como exemplo limpeza e vigilância, ou ainda, **NÃO AS EXERÇAM EM CONJUNTO COM OUTRAS ATIVIDADES QUE NÃO TENHAM SIDO VEDADAS, COMO É O CASO DE CESSÃO OU LOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA.**

Assim, não há qualquer fundamento legal na emissão de nota fiscal avulsa, eis que a lei não tratou sobre uma possível “mistura de regimes” (Simples Nacional com Lucro Real ou



Presumido), bem como no caso da recorrente está expressamente vedada a prática em conjunto com atividades vedadas.

Cumpra ainda esclarecer, por força de argumentação, que a Lei 8.212/91 no Art. 31, §3º assim delimita, quanto ao objeto licitatório:

... entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade-fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 1998).

Extrai-se da jurisprudência pátria:

TRIBUTÁRIO. EMPRESA CEDENTE DE MÃO-DE-OBRA. OPÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL. ART. 31 DA LEI Nº 8.212/91. APLICABILIDADE. 1. O art. 17, XII, da Lei Complementar nº 123/2006 veda a opção pelo regime especial unificado de tributação e arrecadação às empresas que prestam serviços mediante cessão ou locação de mão-de-obra. ... (TRF4. ApC. 200770090032697. Relator JORGE ANTONIO MAURIQUE. 1ª. D.E. 23/02/2010). Por fim, quanto ao serviço terceirizado de telefonista, delimitou a Receita Federal quanto a proibição aos optantes pelo simples, ainda que realizado em conjunto com outras atividades autorizadas:

SOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 124 DE 16 DE MAIO DE 2008. EMENTA: SIMPLES NACIONAL. CESSÃO OU LOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA. **A cessão e a locação de mão-de-obra de telefonista, recepcionista, digitador e motorista são atividades vedadas aos optantes pelo Simples Nacional**, ainda que realizadas em conjunto com cessão e locação de mão-de-obra de vigilância, limpeza e conservação.” <http://decisoes.fazenda.gov.br> (Extraído de: http://www.trf2.jus.br/transparencia/licitacoes/licitacoes/Licita%C3%A7%C3%B5es%20em%20Andamento/Licita%C3%A7%C3%B5es_2010/Pregao059-10-esclarecimento2.pdf em 12/11/2012).



E mesmo que a K'WINNER se defenda, declarando que irá se desenquadrar deste regime, isto não merece prosperar por restringir o caráter competitivo no certame, contrariando o princípio básico da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade e da probidade administrativa, que regem a Lei nº 8.666 Senão vejamos:

“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com 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.

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato.”

A que se refere à isonomia, é de caráter geral, portanto atrai para as licitações a incidência do princípio da isonomia que a Constituição Federal de 1988 optou por inscrever no caput do seu art 5º .

Celso Ribeiro Bastos faz luz ao dizer “é prenhe de significação.... Na verdade, a sua função é a de um verdadeiro princípio a informar e a condicionar todo o restante do direito.... A igualdade não assegura nenhuma situação jurídica específica, mas garante o indivíduo contra toda má utilização que possa ser feita da ordem jurídica específica. A isonomia, é portanto, o mais vasto dos princípios constitucionais, não se vendo recanto onde ela não seja impositiva “.



Ao se manter a decisão registrada em ATA, esta Doutra Comissão estará se cometendo a um grave erro pela inobservância do princípio da igualdade, bem como, estará causando lesão grave ao princípio básico da Administração Pública que visa alcançar com os processos licitatórios. Pois está provado e comprovado que o fato ocorrido restringe e impede a competição no certame.

Dessa forma, conclui-se que as razões legais que implicam na desclassificação e inabilitação da empresa K'WINNER estão objetivamente demonstradas e comprovadas.

Caro julgador, como se não bastasse o exposto acima, passaremos agora para analisar a composição dos custos da K'WINNER, visto que a mesma não contemplou os devidos adicionais para as funções de Libras e Brigadista.

Primeiramente iremos refletir sobre o posto de recepção com Brigadista, conforme descrito na Rotina de Serviços do Recepcionista com curso de Brigadista no Termo de Referência do Edital, este posto deverá:

- Colaborar nos casos de emergência, combate a incêndio, abandono das instalações e atendimento de primeiros socorros;
- Não se afastar de seus afazeres, principalmente para atender chamados ou cumprir tarefas solicitadas por terceiros não autorizados;
- Manter sigilo das informações que cheguem ao conhecimento desse serviço;
- Não será permitido aos brigadistas tomar quaisquer medidas sem prévia autorização da contratante, ou da empresa contratada, salvo aquelas de praxe ou padrão;
- O(a) recepcionista brigadista deverá realizar inspeções de segurança nos departamentos e seções;
- Realizar vistorias periódicas em todos dispositivos preventivos de combate a incêndio, tais como extintores, alarmes, mangueiras, portas corta-fogo;
- Inspeccionar todas as dependências do Prédio da Câmara, visando identificar e avaliar possíveis situações que possam pôr em risco a integridade física dos seus empregados e bens;
- Combater, imediatamente, princípios de incêndio;
- Dar suporte ao Corpo de Bombeiros Militar, nas situações e atividades realizadas no prédio;
- Auxiliar na prestação de primeiros socorros e regaste de vítimas;
- Conhecer todos os sistemas de alarme contra incêndio, as vias de escape dos edifícios e as áreas de risco onde possam ocorrer sinistros;



- Participar de treinamentos práticos de noções contra incêndio, bem como exercícios simulados;

- Promover as medidas preventivas determinadas pela Administração, bem como por Órgãos de Segurança e Medicina do Trabalho e Corpo de Bombeiros Militar;

Portanto, o profissional deverá ser capacitado para realizar todos os serviços descritos acima, ele não será um posto de recepção normal, por este motivo ele deve receber um adicional de acumulo de função, na hora da contratação os requisitos de cursos e treinamentos para brigadista gerará um desequilíbrio salarial, ou seja, como a empresa não contemplou em seus custos este adicional, torna o valor inexecutável para realizar os serviços.

A mesma coisa se reflete no caso do Adicional de Libras, que neste caso tem uma importância ainda maior, pelo fato de ser um serviço de inclusão social, tanto que existe um projeto de Lei nº 4582/20, referente a esta especialização.

"Para tornar mais efetiva a inclusão social de pessoas surdas ou com algum tipo de deficiência auditiva, é necessário incentivar o interesse das pessoas em aprender a linguagem brasileira de sinais"

Sobre a gravidade da não contemplação deste custo e posterior não repasse deste adicional ao funcionário, imagine o caso de algum deficiente auditivo solicitar informação na Câmara e não ter nenhum posto com curso de Libras para orienta-lo, fere todos os meios e ações que a inclusão social propaga.

E analisando a Contratação, a Câmara de Paulínia é bem solícita quanto a inclusão social, visto que solicitam uma vaga exclusiva para PCD (Pessoa com Deficiência), logo, a empresa K'WINNER está totalmente desorientada e sem nenhuma preparação para suportar tal contrato.

O acumulo de função, princípio da Comutatividade Contratual, os salários devem ser compatíveis com o trabalho executado, razão pela qual o exercício, por parte do empregado, de função diversa daquela para qual foi contratado, gera direito às diferenças salariais respectivas.

III – Das conclusões e do requerimento

1. Nestas condições, nos termos do inciso XVIII, do Artigo 4º da Lei 10.520, REQUER-SE que o presente RECURSO seja recebido no **EFEITO SUSPENSIVO** e



conhecida, ante sua tempestividade, com o acolhimento da procedência de suas razões para:

a) inabilitar a K'WINNER pelos motivos ora razoados;

b) dar sequência ao certame analisando documentação das empresas seguintes conforme classificação.

2. Não sendo recebido ou obtendo julgamento desfavorável o presente Recurso por parte da Comissão Municipal de Licitações, seja o mesmo encaminhado à instância superior para competente decisão final, nos termos do Art. 109, parágrafo 4º da Lei Federal nº 8.666/93.

3. Por fim, esclarece a Ulrik Clean Eireli, **que trilhará todos os caminhos necessários, administrativos e judiciais, para assegurar o princípio da impessoalidade, igualdade, publicidade e principalmente legalidade.**

Termos, que,

P. Deferimento,

São Bernardo do Campo, 10 de Novembro de 2022

Gustavo Hiroki Tai
RG N° 37.893.662-1
CPF N° 472.155.038-36