



PARECER

1. Identificação

De: André de Sousa Roepke – Procurador

Para: Dênio Alexandre Scottini – Procurador-Geral

Assunto: recurso à decisão de classificação de proposta comercial exarada no Pregão n.º 08-2020

Órgão Consulente: Gabinete da Presidência

2. Dos fatos

Trata-se de recurso contra decisão apresentada pela licitante B&M Serviços Especializados Ltda em desfavor da empresa 5R Toners e Informática Ltda, esta declarada primeira classificada no Pregão n.º 08-2020.

Alega o recorrente que a empresa 5R Toners e Informática Ltda não mereceria ter sido classificada em primeiro lugar. Isso por supostamente não fazer ela jus ao enquadramento como optante do regime tributário simplificado conhecido como Simples Nacional.

Segundo o alegado nas razões do recurso, a primeira classificada atuaria também junto à locação de mão-de-obra, atividade econômica esta que não permitiria que a empresa que a explorasse optasse pelo Simples Nacional.

Notificada, a empresa classificada apresentou suas contrarrazões. Nestas apresenta jurisprudência administrativa segundo o qual a atividade econômica de prestação de mão-de-obra desenvolvida por uma empresa não é óbice a que ela se enquadre como optante do Simples Nacional.

de. 



Câmara Municipal de Blumenau
Estado de Santa Catarina
Procuradoria-Geral

Autuadas as razões e contrarrazões do recurso, foi este encaminhado à autoridade superior (Presidente da Câmara Municipal) para decisão. Esta, tendo em vista obter maiores subsídios para a decisão, solicitou manifestação jurídica desta Procuradoria.

É a síntese do necessário.

3. Do Direito

3.1. Da possibilidade de recebimento do recurso

O recurso merece ser recebido pela Administração, para fins de ter o seu mérito analisado de forma expressa e motivada por esta última, em razão dos seguintes motivos:

A uma porque o recurso tem previsão legal expressa;

A duas porque o recorrente consignou em ata sua pretensão de recorrer, e

A três, ao final, porque dentro do prazo de cinco dias úteis apresentou suas razões escritas.

3.2. Do mérito do recurso

De fato, atuando a recorrida junto à locação de mão-de-obra, e sendo ela optante do Simples Nacional, não pode ela a um só tempo gozar dos benefícios de tal enquadramento previstos na Lei Complementar n.º 123/2006 para as microempresas, e ao mesmo tempo gozar do regime de tributação simplificada.

Mas a impossibilidade de acumulação das referidas benesses legais, não é impeditivo de que a empresa participe do certame na condição de microempresa. Pode ela participar do certame usando da preferência reconhecida a esta na licitação. Mas caso



Câmara Municipal de Blumenau
Estado de Santa Catarina
Procuradoria-Geral

venha a se sagrar vencedora por ter apresentado a melhor proposta, não poderá ela gozar do benefício tributário simplificado.

É a interpretação que, segundo se imagina, garante a seleção da melhor proposta comercial para a Administração Pública, ao mesmo tempo que não indica a regularidade de um enquadramento feito pela Receita, e também não dá margem a um recolhimento tributário privilegiado com relação às demais licitantes.

A título de esclarecimentos, cita-se o seguinte escólio da doutrina especializada:

Assim, caso a micro ou pequena empresa seja prestadora de serviços de cessão/locação de mão-de-obra e esteja enquadrada irregularmente no Simples Nacional, tal fato, qual seja, a situação ensejadora da exclusão do regime diferenciado, deve ser comunicado à Receita Federal, vez que não poderia estar desfrutando dos benefícios do regime de tributação do Simples.

Desta forma, estas empresas não devem ser desclassificadas da participação em licitações, apenas devendo ser excluídas do regime do Simples Nacional a partir do mês subsequente ao de contratação. Entretanto não poderá haver prejuízo do valor ajustado a despeito de os tributos serem recolhidos sem os benefícios do Simples. Nesse sentido, art. 31,II da LC nº 123/2006:

Art. 31. A exclusão das microempresas ou das empresas de pequeno porte do Simples Nacional produzirá efeitos:

I - na hipótese do inciso I do caput do art. 30 desta Lei Complementar, a partir de 1º de janeiro do ano-



Câmara Municipal de Blumenau
Estado de Santa Catarina
Procuradoria-Geral

calendário subsequente, ressalvado o disposto no § 4º deste artigo;

II - na hipótese do inciso II do caput do art. 30 desta Lei Complementar, a partir do mês seguinte da ocorrência da situação impeditiva;

(...)

Desse modo, a micro ou pequena empresa arcará com as consequências de seu enquadramento irregular no regime do Simples, tendo que manter o valor global ajustado, adequando a sua proposta ao regime comum, cotando suas planilhas com tributação no lucro real.¹

No artigo doutrinário acima citado depara-se com decisão do Tribunal de Contas da União cujo excerto pede-se vênia para reproduzir:

Em relação à segunda questão enunciada, ressaltou que a jurisprudência deste Tribunal aponta no sentido de que "a condição de optante pelo Simples Nacional não impede a empresa de participar de licitação cujo objeto envolva a cessão de mão de obra (Acórdão n° 2.798/2010 - Plenário)". Mas a licitante que venha a ser contratada, "não poderá beneficiar-se da condição de optante e estará sujeita à exclusão do Simples Nacional (...)". Acórdão n.º 341/2012-Plenário, TC-033.936/2011-0, rel. Min. Raimundo Carreiro, 15.2.2012."

¹ O fato de ser optante do Simples Nacional não impede a micro e pequena empresa de participar de licitação cujo objeto envolva a cessão/locação de mão-de-obra. Juliana de Assis Aires Gonçalves. Disponível em [https://jus.com.br/artigos/21759/o-fato-de-ser-optante-do-simples-nacional-nao-impede-a-micro-e-pequena-empresa-de-participar-de-licitacao-cujo-objeto-envolva-a-cessao-locacao-de-mao-de-obra#:~:text=%C2%B0%20123%2F2006%3A-Art.do%20Simples%20Nacional%20produzir%C3%A1%20efeitos%3A&text=%E2%80%9COp%C3%A7%C3%A3o%20pel o%20Simples%20Nacional%3A%201,cess%C3%A3o%20de%20m%C3%A3o%20de%20obra](https://jus.com.br/artigos/21759/o-fato-de-ser-optante-do-simples-nacional-nao-impede-a-micro-e-pequena-empresa-de-participar-de-licitacao-cujo-objeto-envolva-a-cessao-locacao-de-mao-de-obra#:~:text=%C2%B0%20123%2F2006%3A-Art.do%20Simples%20Nacional%20produzir%C3%A1%20efeitos%3A&text=%E2%80%9COp%C3%A7%C3%A3o%20pel o%20Simples%20Nacional%3A%201,cess%C3%A3o%20de%20m%C3%A3o%20de%20obra.). Acesso em 24/08/2020.



4. Conclusão

Por todo o exposto, manifestamo-nos pela possibilidade de recebimento do recurso apresentado pela empresa licitante B&M Serviços Especializados Ltda.

No mérito, opinamos pelo seu provimento parcial, no sentido de declarar como regular a participação e classificação da empresa 5R Toners e Informática Ltda no Pregão n.º 08-2020.

Entretanto, é vedado à licitante, optante pelo Simples Nacional, a utilização dos benefícios tributários diferenciado na proposta de preços e na execução contratual (com relação ao recolhimento de tributos).

Em caso de contratação, estará sujeita à exclusão obrigatória desse regime tributário diferenciado a contar do mês subsequente ao da assinatura do contrato, nos termos dos arts. 30, inciso II e 31, inciso II, da referida Lei Complementar nº 123/2006.

Blumenau/SC, 24 de agosto de 2020.

André de Sousa Roepke
Procurador

Em despacho:

Aprovo Parecer Jurídico n.º 39/20 exarado pelo Procurador André de Sousa Roepke, a respeito do recurso apresentado pela licitante B&M Serviços Especializados Ltda, nos autos do Processo Licitatório n.º 08-2020.

À Pregoeira para conhecimento da presente manifestação e tomada das demais providências cabíveis.

Dênio Alexandre Scottini
Procurador-Geral

Blumenau, 24/08/2020.