



**ESTADO DE MATO GROSSO  
MUNICÍPIO DE VÁRZEA GRANDE**

---

Processo nº. 194053/2013

**Pregão Presencial nº. 33/2013**

**OBJETO:** REGISTRO DE PREÇOS PARA FUTURA E EVENTUAL CONTRATAÇÃO DE EMPRESA CAPACITADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS NA LOCAÇÃO DE VEÍCULOS, CAMINHÕES, ONIBUS, MICRO - ONIBUS, VANS E MAQUINAS, INCLUINDO MÃO DE OBRA (OPERADORES / COM E SEM MOTORISTA) E SEGURO DOS VEÍCULOS, PARA ATENDER TODAS AS SECRETÁRIAS DO MUNICIPIO DE VÁRZEA GRANDE.

**Dos Fatos**

**ATZ Mecânica e Manutenção de Veículos Ltda ME**, vem através deste impugnar o Edital do Pregão n. 33/2013 pelos fatos e fundamentos abaixo elencados;

**1 – Da qualificação Econômica Financeira / Da prestação de caução.**

Insurge a empresa impugnante quanto à exigência de comprovação do capital mínimo igual ou superior a 10% do valor estimado e ainda a prestação de caução como garantia contratual a ser prestada pela licitante vencedora equivalente a 5% do valor contratado.





**ESTADO DE MATO GROSSO  
MUNICÍPIO DE VÁRZEA GRANDE**

---

Neste sentido é certo que a Administração Pública deve se cercar de todos os cuidados fins de garantir a fiel execução dos contratos administrativos celebrados, o que se faz em conformidade com os posicionamentos doutrinários no sentido de admitir estas da garantias, diga-se de passagem, de forma motivada, conforme instrui o Nobre Desembargador Jessé Torres Pereira Junior:

*“A interpretação restritiva bloquearia, então, contra a Constituição, a discricionariedade que esta defere à Administração para assegurar-se de que o concorrente conta com o lastro econômico-financeiro à altura da empreitada. Assim, deve prevalecer interpretação que autorize o edital a cumular as exigências desse § 2º, desde que se enunciem e demonstrem os motivos que as justifiquem no caso concreto.”* (Junior, J. T. Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública. Rio de Janeiro: Renovar. 2007. Pag. 427).

Desse modo, o referido item do Edital não corresponde a sistemática da impugnação adotada pela empresa licitante, haja vista que se encontra respaldado no § 2º do artigo 31 da Lei 8666/93 c/c com o § 1º do artigo 56 da mesma lei, neste contexto indefiro a impugnação deste item.

**2 – Da exigência de caução sobre locação.**



## ESTADO DE MATO GROSSO MUNICÍPIO DE VÁRZEA GRANDE

---

Do mesmo modo, argui a impugnante pela impossibilidade de se exigir prestação de garantia sobre contrato de locação, mas apenas sobre execução de serviços propriamente ditos.

Diante da ausência de qualquer fundamentação que sustente tal alegação, bem como da premissa indiscutível de se tratar a locação de veículos também de prestação de serviço, indefiro tal pretensão eis que o artigo 56 da lei de Licitações não faz qualquer diferenciação a este respeito.

#### **4 – Da Microempresa e Empresa de Pequeno Porte / Lei Complementar nº. 123/2006.**

A este respeito cumpre observar que o Edital do Pregão presencial ora impugnado traz em seu bojo a clara especificação dos itens onde serão empregadas ou não mão de obra, o que permite às empresas optantes pelo simples participem livremente dos lotes onde não houver tal previsão.

De outro modo, há o entendimento que, apesar da proibição da supramencionada Lei Complementar, as referidas empresas prestadoras de serviços de cessão/locação de mão-de-obra optantes pelo Simples Nacional, não devem ser vedadas de participarem de certames licitatórios em atenção ao princípio da ampla competitividade. Esse entendimento decorre do fato de que nem a Lei Complementar nº 123/2006, tampouco a Lei de Licitações nº 8.666/93 fazem qualquer proibição nesse sentido.

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.



**ESTADO DE MATO GROSSO  
MUNICÍPIO DE VÁRZEA GRANDE**

---

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-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 conseqüências 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.

Nesse sentido está o entendimento do Plenário do Tribunal de Contas da União, acórdão nº 2798/2012, relator ministro José Jorge:



## ESTADO DE MATO GROSSO MUNICÍPIO DE VÁRZEA GRANDE

---

*“Opção pelo Simples Nacional: 1 - A condição de optante não impede a empresa de participar de licitação cujo objeto envolva cessão de mão de obra. Representação formulada ao Tribunal noticiou possíveis irregularidades no âmbito de pregão eletrônico destinado à contratação da prestação de serviços de copeiragem, com fornecimento de materiais/produtos destinados ao atendimento dos diversos órgãos que compõem a Administração Central da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) - Brasília/DF. A representante intentou o expediente perante o TCU em razão, basicamente, de decisão da pregoeira da ECT, que, a partir de recurso administrativo de outra licitante, reformou sua decisão inicial, na qual havia declarado vencedora do certame a representante. Em razão do recurso, a pregoeira entendeu ser devida a inabilitação da representante. Ao examinar a matéria, o relator destacou que o deslinde da questão envolvia a análise da possibilidade de participação de empresa optante pelo Simples Nacional em licitações de cessão e locação de mão de obra, ante a vedação expressa contida no art. 17 da Lei Complementar 123, de 2006 - LC 123/2006, que estabelece tal regime diferenciado de tributação. Inicialmente, destacou o relator que os serviços licitados, copeiragem, estariam enquadrados na referida vedação e, portanto, não poderia a representante desfrutar dos benefícios do regime de tributação do Simples. No*



## ESTADO DE MATO GROSSO MUNICÍPIO DE VÁRZEA GRANDE

---

*entanto, isso "não constitui óbice à participação em licitação pública, pois, consoante destacou a unidade técnica, a Lei Complementar nº 123/2006 não faz qualquer proibição nesse sentido, tampouco a Lei de Licitações". Desse modo, "inexistindo vedação legal, o caminho a ser trilhado por empresa optante pelo Simples Nacional que eventualmente passe a executar serviços para Administração, mas que se enquadre nas hipóteses vedadas pela lei, seria, como sugerido pela unidade técnica, a comunicação, obrigatória, à Receita Federal da situação ensejadora da exclusão do regime diferenciado, sob pena das sanções previstas na legislação tributária", providência essa já adotada pela representante em licitação anterior, promovida pelo Ministério Público do Distrito Federal e Territórios - MPDFT, na qual se sagrara vencedora. Todavia, considerando os argumentos apresentados pelos responsáveis da ECT, baseados em entendimentos do próprio TCU, o relator deixou de imputar-lhes sanções, votando tão somente pela expedição de determinação à entidade para adoção de providências com vistas à anulação do ato irregular (inabilitação da representante), bem como pela expedição de recomendação corretiva, de que, em licitações futuras, "faça incluir, nos editais, disposição no sentido de obrigar a contratada a apresentar cópia do ofício, com comprovante de entrega e recebimento, comunicando a assinatura do contrato de*



**ESTADO DE MATO GROSSO**  
**MUNICÍPIO DE VÁRZEA GRANDE**

---

*prestação de serviços mediante cessão de mão de obra (situação que gera vedação à opção pelo Simples Nacional) à Receita Federal do Brasil, no prazo previsto no art. 30, § 1º, inc. II, da Lei Complementar nº 123, de 2006". O Plenário acolheu o voto do relator. Acórdão n.º 2798/2010-Plenário, TC-025.664/2010-7, rel. Min. José Jorge, 20.10.2010."*

*"Opção pelo Simples Nacional: 2 - Nas licitações cujo objeto envolva cessão de mão de obra, a empresa optante será excluída de tal regime a partir do mês subsequente ao da contratação. Ainda na representação oferecida ao Tribunal noticiando possíveis irregularidades no âmbito de pregão eletrônico destinado à contratação da prestação de serviços de copeiragem, com fornecimento de materiais/produtos destinados ao atendimento dos diversos órgãos que compõem a Administração Central da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) - Brasília/DF, outra questão fundamental seria a data de início dos efeitos da exclusão do regime do Simples Nacional. Para o relator, com base nos arts. 28, 29 e 30 da LC 123/2006, são duas as formas pelas quais se materializa a exclusão do Simples Nacional, com conseqüências distintas, conforme explicitado pela unidade técnica: "no caso de opção pela exclusão, a data de vigência dos efeitos se dá a partir de 1º de janeiro do ano-calendário*



**ESTADO DE MATO GROSSO**  
**MUNICÍPIO DE VÁRZEA GRANDE**

---

*subseqüente. Já no caso de incidência das vedações, a empresa é excluída a partir do mês seguinte à ocorrência da situação impeditiva". Na espécie, a representante "solicitou sua exclusão do Simples Nacional via 'opção', o que, conseqüentemente, só gera efeitos a partir de 31/12/2010, permanecendo a empresa até lá no regime diferenciado, não obstante já tenha incorrido na vedação prevista na lei desde o momento em que começou a prestar serviços para o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios". Contudo, para o relator, a situação não constituiria "motivo para penalizar a empresa, tolhendo-a de participar ou contratar com a Administração". O que ocorrera, no caso concreto, foi o equívoco quanto ao enquadramento da exclusão da representante, que não deveria ter sido por "opção", com efeitos a partir de 1º janeiro do ano-calendário subsequente (2011, no caso), mas sim pelo fato de ela incidir em vedação desde 1º de julho de 2010, data de assinatura do contrato com o MPDFT. Todavia, para o relator, a despeito do erro de enquadramento, a representante, na licitação examinada, não contou com privilégios tributários, conforme declarado pela própria ECT, uma vez que na sua proposta não fora utilizada a tributação pelo regime do Simples Nacional. Assim sendo, votou pela expedição de recomendação corretiva à entidade, de que, em licitações futuras, "faça incluir, nos editais,*







**ESTADO DE MATO GROSSO**  
**MUNICÍPIO DE VÁRZEA GRANDE**

---

*disposição no sentido de que a licitante, optante pelo Simples Nacional, que venha a ser contratada, não poderá beneficiar-se da condição de optante e estará sujeita à exclusão obrigatória do Simples Nacional a contar do mês seguinte ao da contratação, em consequência do que dispõem o art. 17, inciso XII, o art. 30, inciso II, e o art. 31, inciso II, da Lei Complementar nº 123". O Plenário acolheu o voto do relator. Acórdão n.º 2798/2010-Plenário, TC-025.664/2010-7, rel. Min. José Jorge, 20.10.2010."*

No mesmo diapasão encontra-se o acórdão n.º 341/2012-Plenário, relator ministro Raimundo Carreiro:

*"Representação apontou possíveis irregularidades na condução do Pregão Eletrônico nº 24/2011, promovido pela Companhia Energética de Alagoas (CEAL), visando à contratação de serviços especializados em recepção. A autora da representação destacou que a empresa Vega Comércio e Serviços Ltda. – ME, por recolher impostos e contribuições na forma do Simples Nacional, só poderia "participar de licitação cujo objeto seja pertinente ao descrito na Lei Complementar n. 123/2006, sob pena de desvirtuar diversos princípios do direito, dentre eles, o da legalidade e o da igualdade". O relator considerou serem duas as questões abordadas no processo: a) apresentação pela citada empresa de*



## ESTADO DE MATO GROSSO MUNICÍPIO DE VÁRZEA GRANDE

---

*proposta de preços utilizando-se dos benefícios decorrentes da sua opção pelo Simples Nacional; b) ausência de previsão no edital do certame de que a empresa proponente não poderia estar beneficiada pelo sistema de tributação do Simples Nacional, tendo em vista o disposto no art. 17, inciso XII, da Lei Complementar nº 123/2006. Observou, quanto à primeira dessas questões, que a empresa Vega Ltda. – ME enviou planilhas retificadas, já cotadas “com base na tributação pelo Lucro Presumido e com o mesmo valor unitário proposto inicialmente no contrato assinado, mantendo-se, assim, como a proposta mais vantajosa para a CEAL”. Apesar disso, considerou necessário expedir determinação à CEAL impondo a formalização desses ajustes e sua exclusão do referido sistema de tributação. 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 nº 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 (...)”. O Tribunal, ao endossar proposta do relator, decidiu: 1) informar à CEAL sobre a necessidade de “incluir nos editais de suas licitações disposição no sentido de que, em ocorrendo as*

7



**ESTADO DE MATO GROSSO  
MUNICÍPIO DE VÁRZEA GRANDE**

---

*hipóteses de que tratam os arts. 17, inciso XII, e 30, inciso II, da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, seja vedada à licitante, optante pelo Simples Nacional, a utilização dos benefícios tributários do regime tributário diferenciado na proposta de preços e na execução contratual (com relação ao recolhimento de tributos), ressaltando que, em caso de contratação, estará sujeita à exclusão obrigatória desse regime tributário diferenciado a contar do mês seguinte ao da assinatura do contrato, nos termos do art. 31, inciso II, da referida lei complementar, conforme já decidido neste Tribunal no Acórdão nº 797/2011 – Plenário”; II) determinar à CEAL que regularize o contrato firmado com a empresa vencedora do Pregão Eletrônico nº 24/2011, de modo a ajustá-lo à orientação acima transcrita. Acórdão n.º 341/2012-Plenário, TC-033.936/2011-0, rel. Min. Raimundo Carreiro, 15.2.2012.”*

Ante o exposto, a condição de optante do Simples Nacional não impede a microempresa ou a empresa de pequeno porte de participar de licitação cujo objeto envolva a cessão de mão-de-obra, eis que nem a Lei Complementar nº. 123/2006, tampouco a Lei de Licitações nº. 8.666/93 fazem qualquer proibição nesse sentido pelo que indefiro tal a impugnação também neste quesito.

**5 – Da Comprovação de Capital Social**



**ESTADO DE MATO GROSSO  
MUNICÍPIO DE VÁRZEA GRANDE**

---

Da mesma forma, não comporta guarida a pretensão da impugnante a este respeito, eis que a Lei nº. 8.666/93 prevê a possibilidade de a Administração Pública exigir, em edital de licitação, a demonstração de capacitação técnica, garantia e comprovação de capital social mínimo. A referida exigência visa assegurar que o vencedor possua o conjunto de atributos técnicos, operacionais e financeiros à altura da eficiente execução do futuro contrato.

Neste sentido a Jurisprudência:

*“ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. EXIGÊNCIA DE CAPITAL SOCIAL CIRCULANTE MÍNIMO. LEGALIDADE. ATENDIMENTO EXPRESSO À FINALIDADE E CONVENIÊNCIA PÚBLICA. ATO ADMINISTRATIVO REGULARMENTE MOTIVADO. PRECEDENTES. 1. Trata-se de recurso especial interposto em autos de ação declaratória de nulidade de ato administrativo por Atento Brasil S/A, com o objetivo de impugnar acórdão que em juízo de apelação reconheceu legal, nos termos da Lei 8.666/93, a Administração Pública exigir na fase de habilitação de certame licitatório que as empresas participantes comprovem capital mínimo circulante de 10% do valor a ser contratado. 2. Não se identifica nenhuma ilegalidade no fato de que, em razão da grande expressão econômica e de responsabilidade técnica, exija-se das empresas a comprovação de capital social mínimo ou patrimônio líquido em 10% do valor da contratação. Precedente: MS 8.240/DF, DJ*



**ESTADO DE MATO GROSSO  
MUNICÍPIO DE VÁRZEA GRANDE**

---

*02/09/2002, Rel. Min. Eliana Calmon; Resp 402.711/SP, DJ 19/08/2002, de minha relatoria. 3. Recurso especial conhecido e não-provido.” (STJ - REsp: 927804 MG 2007/0033775-1, Relator: Ministro JOSÉ DELGADO, Data de Julgamento: 19/09/2007, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 01.10.2007 p. 241).*

*“DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO EM DECORRÊNCIA DE INFORMAÇÃO ERRÔNEA OBTIDA NO SICAF. PROVA DOCUMENTAL COMPROBATÓRIA DA EXISTÊNCIA DE CAPITAL SOCIAL MÍNIMO. 1. Trata-se de apelação em Mandado de Segurança objetivando a reforma da sentença de fls. 233/235, que julgou procedente o pedido, e concedeu a segurança para proibir a impetrada de negar a participação da impetrante nas fases subsequentes da Licitação TP 1/2005 e eventos decorrentes (abertura de envelope de preços, etc), com base no não cumprimento do item 2.1.10 do Edital. 2. A r. sentença merece ser mantida. O item 2.1.10 do Edital de Licitação sob a modalidade Tomada de Preços nº 001/2005, prevê como documento necessário à habilitação dos licitantes “possuir capital social integralizado igual ou superior, respectivamente, a 10% do valor estimado para a licitação, na data da entrega dos envelopes”, sendo que, de acordo com o item 2.1.11., “a comprovação do capital mínimo será*



**ESTADO DE MATO GROSSO**  
**MUNICÍPIO DE VÁRZEA GRANDE**

---

*objeto de consulta on-line ao SICAF pela Comissão Especial de Licitação, na data e hora previstas para a apresentação das propostas". 3. In casu, a recusa da Administração em proceder a habilitação da impetrante deu-se em função de possuir o Capital Social inscrito no SICAF no valor de R\$120,00, valor esta muito aquém do daquele disposto no item 2.1.10 do Edital. 4. De acordo com o documento dos autos, o balanço patrimonial da IMPTE, levado a Registro civil de Pessoas Jurídicas do Rio de Janeiro em 28/04/2005, indica patrimônio social de R\$464.557,27 (fls. 116). Considerada a norma do edital exigindo capital social integralizado igual ou superior a 10% do valor estimado para a Licitação (fls. 64) e o valor anual da Licitação de R\$96.000,00 (fls. 63), pode-se concluir que o IMPTE cumpre perfeitamente a exigência. 5. As informações contidas no SICAF possuem presunção relativa, as quais foram afastadas pela juntada do Balanço Patrimonial - fls. 116/118, pela identificação exata dos índices de capacidade financeira constantes do SICAF e pelo valor irrisório que consta do SICAF como Patrimônio Social. 6. Apelação conhecida e improvida." (TRF-2 - AMS: 200551010138890 RJ 2005.51.01.013889-0, Relator: Desembargador Federal GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Data de Julgamento: 03/05/2010, SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: E-DJF2R - Data::25/05/2010 - Página::154)*



**ESTADO DE MATO GROSSO  
MUNICÍPIO DE VÁRZEA GRANDE**

---

*“ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. LICITAÇÃO. HABILITAÇÃO. EXIGÊNCIA DE CAPITAL SOCIAL CIRCULANTE MÍNIMO. LEGALIDADE. ATENDIMENTO EXPRESSO À FINALIDADE E CONVENIÊNCIA PÚBLICA. ATO ADMINISTRATIVO REGULARMENTE MOTIVADO. PRECEDENTES.*

*1. Trata-se de recurso especial interposto em autos de ação declaratória de nulidade de ato administrativo por Atento Brasil S/A, com o objetivo de impugnar acórdão que em juízo de apelação reconheceu legal, nos termos da Lei 8.666/93, a Administração Pública exigir na fase de habilitação de certame licitatório que as empresas participantes comprovem capital mínimo circulante de 10% do valor a ser contratado.*

*2. Não se identifica nenhuma ilegalidade no fato de que, em razão da grande expressão econômica e de responsabilidade técnica, exija-se das empresas a comprovação de capital social mínimo ou patrimônio líquido em 10% do valor da contratação. Precedente: MS 8.240/DF, DJ 02/09/2002, Rel. Min. Eliana Calmon; Resp 402.711/SP, DJ 19/08/2002, de minha relatoria.*

*3. Recurso especial conhecido e não-provido.” (REsp 927804/MG RECURSO ESPECIAL 2007/0033775-1).*



**ESTADO DE MATO GROSSO  
MUNICÍPIO DE VÁRZEA GRANDE**

---

Do mesmo modo, e com base na jurisprudência acima, indefiro a impugnação também neste quesito por não conferir fundamento que a sustente.

**6 - Da Decisão;**

Neste contexto, e de acordo as razões e fundamentos acima expostos, indefiro a impugnação proposta pela empresa **ATZ Mecânica e Manutenção de Veículos Ltda ME**, em sua totalidade.

Várzea Grande - MT, 05 de setembro de 2013.



**Landolfo Lázaro Vilela Garcia**

Pregoeiro