

À COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA EMPRESA MUNICIPAL DE TURISMO DE BELO HORIZONTE - BELOTUR

PREGÃO ELETRÔNICO 004/2020 PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 01-037.047/20-360

LOCAFLEX SERVIÇOS EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, com sede estabelecida na Avenida Angelina Maria, n.º 141, sala: 101, bairro Lagoa dos Mares, CEP: 33.500-000, Confins/MG, vem perante Vossa Senhoria, por seu procurador que a esta subscreve, interpor o presente **RECURSO ADMINISTRATIVO** consignando os fatos e fundamentos de direito que seguem:

1) BREVE HISTÓRICO DA EMPRESA RECORRENTE E SUA VASTA EXPERIÊNCIA EM LICITAÇÕES ANTERIORMENTE REALIZADAS PELA EMPRESA MUNICIPAL DE TURISMO DE BELO HORIZONTE – BELOTUR

A empresa recorrente foi constituída no ano de 2004 e desde então atua especialmente como prestadora de serviços, tendo como clientes, em sua grande maioria, os entes da Administração Pública em todas as esferas de poder.

Ao longo de sua trajetória a recorrente sempre pautou suas condutas no rigoroso cumprimento de todas as obrigações legais, notadamente no que se referem às fiscais, tributárias, trabalhistas, comerciais, além de garantir excelência na prestação dos seus serviços, que são vitais para que qualquer empresa possa seguir na prestação de serviços ao poder público.

Neste sentido, a recorrente acompanhou todas as tendências de mercado e buscou o espaço mais cobiçado para a sua atuação, qual seja: celebrar contrato de prestação de serviços com a Belotur e demais órgãos do Município de Belo Horizonte.

Vale aqui lembrar que a recorrente foi vencedora do certame 001/2016, cujo desafio enfrentado para a execução do contrato fez com a empresa mudasse o perfil de suas atividades de organização, produção, execução e viabilização de infraestrutura para eventos de "**FORMA DIRETA**" para a "**FORMA DE AGENCIADORA**".

Nesse novo modelo de prestação de serviços a recorrente, em virtude das peculiaridades do contrato, passou a realizar a "**INTERMEDIÇÃO DE SERVIÇOS**",

praticando atos de agenciamento na contratação de terceiros para atendimento das necessidades de seus clientes, no caso a própria Belotur.

Tal mudança foi de grande importância para a empresa recorrente, visto que ampliou o volume de suas atividades empresariais de forma exponencial e, principalmente, se adequou à sistemática operacional do novo modelo de contrato celebrado junto à Administração Pública.

Buscando viabilizar a execução do novo modelo de contrato celebrado, a empresa recorrente garantiu os interesses de seus clientes através de serviços de excelência, com os melhores e mais vantajosos preços encontrados no mercado, fornecedores confiáveis, de qualidade e com custos limitados à licitação, o que a oportunizou executar de forma segura, legal, satisfatória e justa a totalidade dos eventos realizados até a presente data.

Naturalmente, diante das adequações feitas pela empresa recorrente, a BELOTUR e demais órgãos municipais de Belo Horizonte se tornaram a melhor referência para a empresa se posicionar no mercado de eventos, já que estão dentre os maiores consumidores destes serviços, além de estarem próximos geograficamente da sede da empresa.

2) DO PROCEDIMENTO CONTÁBIL ADOTADO PELA EMPRESA RECORRENTE PARA ATUAR COMO AGENCIADORA DE SERVIÇOS DE TERCEIROS

Para viabilizar a execução dos contratos celebrados, a recorrente se desdobrou para conseguir entender a forma adotada para pagamento nos procedimentos licitatórios, notadamente, naqueles promovidos por sua principal cliente, a BELOTUR.

Destaca-se que sua maior fonte de preocupação sempre foram questões fiscais e tributárias, já que atuando como agenciadora/intermediadora, a empresa recorrente passaria a ser a responsável pelo **repasse** dos valores recebidos do cliente e devidos aos fornecedores e prestadores de serviços contratados, restando aos seus cofres apenas a remuneração que lhe era contratualmente pertinente, qual seja, a “**Taxa de organização/administração**”.

Vale aqui lembrar que tal cenário demandou grande esforço da empresa recorrente para atuar de forma legal e ao mesmo tempo para garantir o reembolso dos terceiros contratados, garantindo o recolhimento/retenção de todos os tributos devidos e ainda garantir o seu lucro.

Diante de tantas informações, obrigações principais e acessórias, não foi uma tarefa simples conseguir equacionar a questão e ainda evitar a ocorrência da bitributação, apesar de parecer evidente o fato de que a empresa recorrente, enquanto INTERMEDIADORA DE SERVIÇOS DE TERCEIROS deve ter seus impostos apurados apenas sobre o faturamento próprio, e os tributos dos fornecedores

contratados/subcontratados/agenciados/intermediados devem ser adimplidos por estes, tal como a legislação exige.

Assim, a empresa recorrente passou a operar nos contratos de agenciamento, da mesma forma já adotada pela BELOTUR, Município de Belo Horizonte, Secretaria de Esportes, Secretaria Municipal de Governo, Secretaria Municipal de Educação, Fundação Municipal de Cultura, dentre outros, inclusive para demais contratos firmados em razão de adesão/carona, visto que era a única maneira de garantir o cumprimento de todas as obrigações legais.

3) BREVE RELATO DOS FATOS OCORRIDOS NESTE PROCEDIMENTO DE LICITAÇÃO

A empresa recorrente participou do processo de licitação em epígrafe que tem como objeto promover registro de preços para prestação de serviço de Locação de Estruturas – Grades Modulares (baixa e alta), incluindo montagem, desmontagem e operacionalização, para atender às necessidades e demandas da Belotur e PBH em ações e eventos próprios e/ou apoiados pelo Município, por um período de 12 (doze) meses.

Devidamente cumpridos os trâmites do processo administrativo sob comento, foi a empresa recorrente declarada habilitada, na seqüência declarada vencedora, oportunidade em que o objeto licitado foi adjudicado e homologado.

Entretanto, apesar da adjudicação e homologação, a empresa recorrente foi oficiada, por esta licitante, nos seguintes termos:

“Prezado Licitante, considerando os termos do relatório emitido pelo TCEMG, relativo à denúncia nº 1054289/2018, em face de possíveis irregularidades referente ao Processo Licitatório nº 01-115.014/18-53 Pregão Presencial 001/2016, a BELOTUR, como medida cautelar, solicita que a Locaflex Eireli encaminhe esclarecimentos e documentação que comprove as informações contidas no Balanço Patrimonial apresentado para fins de habilitação no Pregão Eletrônico nº 005/2020, em especial a sua condição de enquadramento como Empresa de Pequeno Porte”.

Em criterioso atendimento aos termos do ofício acima transcrito, tempestivamente, a empresa recorrente apresentou seus esclarecimentos e um vasto e robusto acervo documental, que comprovou, principalmente, a sua condição de Empresa de Pequeno Porte. Destaque para a grafia “005/2020” com erro material, já que o processo em questão é o “Pregão Eletrônico 004/2020”. Este mesmo erro material encontra-se em outros documentos, que devem receber a mesma adequação.

Após apresentada a manifestação, bem como os documentos, foram esses encaminhados para elaboração de relatório de estudo técnico pela Subcontroladoria de Auditoria, através do Auditor Renato Marciano da Silva – BM 102.540-4, do qual extraímos a seguinte conclusão:

3 - CONCLUSÃO

Este estudo buscou apreciar o relatório técnico emitido pelo órgão técnico do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais - TCEMG em face de denúncia referente ao Pregão Eletrônico 004/2018, avaliando suas possíveis implicações na análise da habilitação da empresa Locaflex Eireli no Pregão Eletrônico nº 004/2020.

Foram avaliados dois pontos específicos: a qualificação econômico-financeira da empresa LOCAFLEX e seu enquadramento como empresa de pequeno porte.

Em relação à qualificação econômico-financeira da empresa, a conclusão é que foram atendidas as exigências do Edital do Pregão Eletrônico 004/2020.

Entretanto, após a análise, a conclusão desse Estudo Técnico é que a empresa LOCAFLEX deveria ter solicitado seu desenquadramento como empresa de pequeno porte, pelo menos a partir do exercício de 2019, e, portanto, não poderia ter participado na condição de EPP no Pregão Eletrônico 004/2020.

Como informação adicional, as retenções de imposto de renda sobre os pagamentos da BELOTUR e FMC pelos serviços prestados pela LOCAFLEX possivelmente tem sido realizadas por valor menor do que o devido, cabendo o alerta aos gestores dos contratos.

Belo Horizonte, 04 de Setembro de 2020.



Renato Marciano da Silva
Auditor de Controle Interno

Após a emissão do parecer cujo trecho foi acima transcrito, foi por esta **EMPRESA MUNICIPAL DE TURISMO DE BELO HORIZONTE – BELOTUR**, através de sua Pregoeira, Sr^a. Isabel Antônia de Melo, proferida a seguinte decisão, vejamos:

OBJETO: Promover Registro de preços para prestação de serviço de Locação de Estruturas – Grades Modulares (baixa e alta), incluindo montagem, desmontagem e operacionalização, para atender às necessidades e demandas da Belotur e PBH em ações e eventos próprios e/ou apoiados pelo Município, por um período de 12 (doze) meses.

Considerando o RELATÓRIO DE ESTUDO TÉCNICO 026/2020 emitido pela SUAUDI para a documentação apresentada pela licitante que concluiu *“que a empresa LOCAFLEX deveria ter solicitado seu desenquadramento como empresa de pequeno porte, pelo menos a partir do exercício de 2019, e, portanto, não poderia ter participado na condição de EPP no Pregão Eletrônico 004/2020.”* e considerando o disposto no subitem 26.2 do edital, declaro a empresa Locaflex inabilitada.

Belo Horizonte, 04 de setembro de 2020



Isabel Antônia de Melo
Pregoeira

Ato contínuo, aos 21 de Agosto de 2020, foi publicada, no Diário Oficial do Município de Belo Horizonte, decisão que tornou sem efeito a adjudicação e homologação feita em benefício da empresa recorrente, vejamos:



Sexta-feira, 21 de Agosto de 2020 Ano:??ano.2020??? - Edição N.: 6087

Poder Executivo

AA-Secretaria Municipal de Desenvolvimento Econômico - BELOTUR

TORNA SEM EFEITO

A Empresa Municipal de Turismo de Belo Horizonte S/A – BELOTUR torna sem efeito as publicações no Diário Oficial do Município – DOM do dia 08/08/2020, Ano XXVI - Edição N.: 6077, referentes à Adjudicação e Homologação do Pregão Eletrônico 004/2020, processo administrativo nº 01-037.047/20-360.

Belo Horizonte, 10 de agosto de 2020

Gilberto César Carvalho de Castro

Diretor-Presidente

Conforme se pode verificar pelo histórico fático acima exposto, a revogação da adjudicação e homologação do Pregão Eletrônico 004/2020 se deu em virtude do enquadramento da empresa recorrente como EPP (Empresa de Pequeno Porte), entendendo esta licitante que a empresa deveria ter solicitado seu desenquadramento pelo menos a partir do exercício de 2019.

Contudo, analisando toda a documentação apresentada pela empresa recorrente, é claro e evidente que tal decisão não merece nem de longe prosperar, visto que ao contrário do fundamentado, a recorrente preenche todos os requisitos para ser enquadrada como Empresa de Pequeno Porte, conforme será abaixo demonstrado.

4) DA POSIÇÃO ADOTADA PELA BELOTUR EM PROCEDIMENTOS ANTERIORES E DO EQUÍVOCO COMETIDO NO PARECER EXPEDIDO PELA SUBCONTROLADORIA DE AUDITORIA, ATRAVÉS DO AUDITOR RENATO MARCIANO DA SILVA – BM 102.540-4

Conforme acima mencionado, a empresa recorrente, enquanto agenciadora de serviços de terceiros, passou a operar através da efetivação de reembolsos àqueles que eram contratados para atendimento das necessidades da contratante Belotur.

Tal operação passou a ser realizada tomando como referência os contratos celebrados com a Belotur, pelo menos desde 10/06/2013, seja pela recorrente ou por empresa concorrente, em licitações com o mesmo objeto, nos quais percebe-se de forma clara e límpida que os faturamentos apresentados à BELOTUR foram todos considerados como INTERMEDIÇÃO.

Assim, por se tratar de procedimentos idênticos, não houve necessidade de repetir consulta sobre tal assunto, tendo os Pregões Belotur PP 005/2015, PP 001/2016 e PE 004/2018, servidos como parâmetro.

Ainda sobre documentos que serviram como referência/parâmetro, é importante destacar que aos 27/11/2015 a própria Belotur, ao ser questionada sobre a operação, apresentou os seguintes esclarecimentos:

A – Nos casos de subcontratação a Belotur pagará diretamente os subcontratados ou o valor desses será repassado para a contratada para que esta promova o pagamento dos subcontratados?

O valor será pago à empresa contratada, que se responsabilizará pelo pagamento aos subcontratados, quando houver.

Abaixo, transcrevemos a tabela demonstrativa da incidência das taxas e da composição da remuneração, conforme subitem 2.2 do Termo de Referência.

2.2. Tabela demonstrativa da incidência das taxas:

COMPOSIÇÃO DA REMUNERAÇÃO	
Preço dos itens/serviços próprios	X
Preço dos itens/serviços subcontratados	Y
Preço global dos itens/serviços	X+Y
Taxa de Administração (5% sobre o preço dos itens/serviços subcontratados)	$5/100 \cdot Y$
Taxa de Serviço de Organização de Eventos (10% do preço global dos itens/serviços)	$10/100 \cdot (X+Y)$

B – Considerando que os serviços subcontratados sejam pagos à empresa contratada, para que esta pague os subcontratados, como fica a questão tributária e encargos, já que os tributos em quaisquer modalidades de tributação, face ao contrato, é geralmente superior à 15% especialmente nos casos de empresas optantes pelas formas de tributação de “Lucro Real”, “Lucro Presumido” e “Super Simples”?

Empresa Municipal de Turismo de Belo Horizonte S/A – Belotur
 Rua da Bahia, 888 – 7º andar – Centro - Belo Horizonte/MG CEP 301160-011
 www.belotur.com.br — Tel.: (31) 3277-9706



Tendo em vista que a Contratada será responsável pelo recolhimento de tributos das empresas subcontratadas, devendo comprová-los à Belotur, conforme previsto no subitem 4.10 do Termo de Referência (abaixo transcrito), ou seja, os serviços subcontratados já são tributados, a Contratada poderá emitir Nota Fiscal específica para os serviços subcontratados exclusivamente para esta intermediação, sem incidência de tributação.

4.10. A CONTRATADA emitirá nota fiscal discriminando todas as despesas decorrentes do evento, havendo subcontratações ou não, bem como a taxa de organização de eventos e, se houver subcontratação de terceiros, a taxa de administração, devendo, ainda, apresentar as cópias das notas fiscais emitidas por terceiros e comprovar o recolhimento de todos os tributos legalmente exigíveis.

4.10.1. A não apresentação desses comprovantes ou a constatação da ocorrência de irregularidade no pagamento de terceiros, poderá implicar a suspensão do pagamento das faturas devidas pelo CONTRATANTE, até a regularização da situação pelo CONTRATADO.

Pois bem, exatamente sobre o tema relacionado ao pagamento de terceiros, entendidos como agenciados/intermediados, percebe-se, facilmente, que a resposta da Belotur foi esclarecedora no sentido de demonstrar que a contratação de terceiros para atender às suas necessidades se refere à INTERMEDIÇÃO, motivo pelo qual os valores recebidos não se tratam de receita da contratada/intermediadora.

Analisando os fatos acima e todo o acervo documental que segue anexo, percebe-se, claramente, o equívoco cometido pela Subcontroladoria de Auditoria, através do auditor Renato Marciano da Silva – BM 102.540-4, no Parecer datado de 04/09/2020 ao não observar a essência das operações realizadas nos contratos de prestação de serviços ao Município de Belo Horizonte e ainda com outros clientes da Administração Pública em razão das Adesões à Ata de Registro de Preços da Belotur, que guardam identidade com o escopo dos serviços e com a forma de pagamento. Vejamos trecho do parecer que nem de longe merece prosperar:

... a natureza de remuneração em vez de serviço, se nos houver evidências de subcontratação de serviços para realização de eventos.

Portanto, o Edital e Termo de Referência do Pregão Eletrônico 004/2018 indicam que os serviços prestados pela LOCAFLEX são de organização de eventos, com ou sem subcontratação, não se tratando, portanto, de agenciamento ou intermediação.

Já sobre o termo de referência do Pregão Presencial 001/2016, destaca-se a remuneração da empresa que tiver seus preços registrados na ata:

2. REMUNERAÇÃO DA EMPRESA QUE TIVER SEUS PREÇOS REGISTRADOS NA ATA

Diante do exposto, é evidente que a desclassificação da empresa recorrente, com fundamento no parecer emitido pela Subcontroladoria de Auditoria, através do auditor Renato Marciano da Silva – BM 102.540-4, merece ser totalmente reformada, visto que é notório e incontestável o fato de que o parecer não observou a essência das operações realizadas, notadamente no que refere ao faturamento e pagamento de terceiros.

5) DOS FUNDAMENTOS DE DIREITO – DA INJUSTA DECISÃO DE DECLASSIFICAÇÃO DA RECORRENTE COM FUNDAMENTO NO PARECER EMITIDO PELA SUBCONTROLADORIA DE AUDITORIA, ATRAVÉS DO AUDITOR RENATO MARCIANO DA SILVA – BM 102.540-4

Conforme acima mencionado, a revogação da adjudicação e homologação do Pregão Eletrônico 004/2020 se deu em virtude do enquadramento da empresa recorrente como EPP (Empresa de Pequeno Porte), visto que este órgão licitante entende que a recorrente deveria ter solicitado seu desenquadramento, a partir do exercício de 2019.

Contudo, analisando a documentação já disponibilizada por esta recorrente e que por ora segue anexa, é fácil perceber a necessidade de reforma da decisão ora recorrida, já que é evidente que a recorrente demonstrou classificar suas Demonstrações Contábeis, em especial na DRE, em **RECEITAS PRÓPRIAS** e **RECEITAS POR CONTA**

ALHEIA (OU DE TERCEIROS), separadamente, visto tratar-se de empresa agenciadora/intermediadora junto aos seus clientes e fornecedores.

Neste tema, vale destacar que a empresa recorrente sempre pautou sua atuação nos exatos termos da Lei 11.771/08 que na **Subseção V** traz o conceito de empresa organizadora de eventos, vejamos:

Art. 30. Compreendem-se por organizadoras de eventos as empresas que têm por objeto social a prestação de serviços de gestão, planejamento, organização, promoção, coordenação, operacionalização, produção e assessoria de eventos.

§ 1º As empresas organizadoras de eventos distinguem-se em 2 (duas) categorias: as organizadoras de congressos, convenções e congêneres de caráter comercial, técnico-científico, esportivo, cultural, promocional e social, de interesse profissional, associativo e institucional, e as organizadoras de feiras de negócios, exposições e congêneres.

§ 2º O preço do serviço das empresas organizadoras de eventos é o valor cobrado pelos serviços de organização, a comissão recebida pela intermediação na captação de recursos financeiros para a realização do evento e a taxa de administração referente à contratação de serviços de terceiros.

Vale ainda frisar que a conduta acima mencionada, além de ser prevista na esfera contábil e fiscal-tributária também é prevista e autorizada por lei, visto que as **RECEITAS POR CONTA ALHEIA (OU DE TERCEIROS)** não representam ganho ou aumento patrimonial para a empresa recorrente, portanto, não constitui base de cálculo dos tributos federais e, conseqüentemente, não são computadas/somadas para fins de mensuração do limite de R\$ 4.800.000,00 imposto às empresas do tipo/porte EPP, como é o caso.

Diante desta consideração, analisando as Demonstrações Contábeis ao longo dos anos e, ainda mais especificadamente, na DRE finda em 31/12/2019, tais grupos/contas contábeis são facilmente identificáveis e segregados, assim como o são nas obrigações acessórias – relatórios enviados ao FISCO Federal na forma da legislação vigente.

Não menos importante vale dar efetivo destaque aos seguintes documentos: COSIT-RFB, CARF-RFB e material teórico-contábil e seus conteúdos, os quais confirmam a regularidade de se tratar as RECEITAS POR CONTA ALHEIA (OU DE TERCEIROS) como a LOCAFLEX SERVIÇOS EIRELI – EPP trata em sua política contábil adotada.

Como se não bastassem os fundamentos acima mencionados, vale ainda destacar os seguintes pontos em relação ao trabalho desenvolvido pelo Auditor Sr. Renato Marciano da Silva – BM 102.540-4:

a) O Auditor, ao analisar os documentos apresentados pela empresa recorrente considerou que os valores recebidos pela LOCAFLEX e repassados a terceiros compõem a receita bruta da empresa; ou seja, entendeu que o faturamento bruto da

empresa deveria incluir a taxa de agenciamento e O VALOR DOS FORNECEDORES AGENCIADOS/INTERMEDIADOS.

b) Além disso, o Auditor concluiu que as notas fiscais de fornecedores deveriam ser emitidas contra o Cliente Belotur e não contra a empresa recorrente. Entretanto, esta conduta nunca foi aceita pela Belotur. Ademais, caso tal conduta fosse praticada, seria necessária a realização de um procedimento licitatório para cada contratação de fornecedores, já que a Administração Pública para contratar serviços de terceiros, necessita licitar. Frisa-se que independentemente de qual seja a forma, fato é que todos os serviços prestados tiveram faturamento mediante emissão de documento fiscal válido e todos os tributos apurados foram devidamente recolhidos;

c) O Auditor ignorou todos os procedimentos que vem há anos sendo adotados pela própria Belotur no caso em tela, bem como em procedimentos licitatórios anteriores, notadamente na licitação 37/2011 da SEEMG, com Adesão da Belotur, e ainda, quando foi o mesmo objeto licitado no PP 05/2015 desta licitante, homologado também para a empresa CY PRODUÇÕES E EVENTOS EIRELI - MG;

d) O Auditor não levou em consideração as informações prestadas pela BELOTUR quanto ao questionamento no que se refere à forma de faturamento e pagamento dos serviços de terceiros: Trecho da resposta: "(...) **a contratada poderá emitir Nota Fiscal específica para os serviços subcontratados exclusivamente para esta intermediação, sem incidência de tributação.** (...)"; (Documento Anexo 03)

e) Ainda quanto aos procedimentos licitatórios já passados/executados, vale frisar que a mesma forma de apuração do FATURAMENTO TOTAL superior ao limite legal, foi adotado pela BELOTUR no Certame de 005/2015, quando a empresa CY PRODUÇÕES E EVENTOS EIRELI - ME, da mesma forma que a recorrente se apresenta, teve os valores da taxa de administração abaixo do teto de EPP e o valor total faturado incluindo terceiros, superior ao teto;

f) O Auditor não levou em consideração os processos de pagamento da BELOTUR e de outros órgãos da PBH, notadamente dos anos de 2013, 2014, 2015, 2016, até a presente data, nos quais foram adotados, exatamente, os mesmos procedimentos de pagamentos de terceiros, quando esses emitiam suas notas fiscais e faturas contra a agenciadora e na sequência a agenciadora emitia a nota fiscal do valor total global e os recolhimentos tributários possuíam como base de cálculo somente o valor auferido pela agenciadora como receita e não sobre o total bruto da nota fiscal;

Ainda, tomando como referência aquilo que foi apontado no trabalho técnico desenvolvido pelo Auditor Sr. Renato Marciano da Silva – BM 102.540-4, necessário se faz o esclarecimento de algumas questões quando analisada a realidade enfrentada pela empresa recorrente enquanto agenciadora/intermediadora de serviços de terceiros, vejamos:

a) *A empresa recorrente ao executar diretamente os serviços contratados, não receberia pelo seu trabalho de produção e organização de evento, ou seja, deixaria de ganhar 11,67% sobre o total dos serviços prestados, logo, prejuízo líquido e certo a execução direta dos serviços, por não receber pelos serviços de produção e agenciamento;*

b) *A empresa recorrente teria que ser uma "super mega prestadora de serviços", com mais de 500 linhas de fornecimento, além de garantir o cumprimento de legislação aplicável a cada linha de fornecimento, tais como registro na Polícia Federal, Anvisa, Vigilância Sanitária, e CRA, CREA, CAU, etc, o que é algo obviamente inexistente e inviável no mercado;*

c) *Para cada R\$ 100,00 de execução de serviço subcontratado, intermediado, agenciado, ou qualquer outra denominação aplicável, para o Município de Belo Horizonte, tal como supõe o parecer do Auditor, a empresa deixaria de ganhar qualquer remuneração e ainda teria custo maior que a receita, resultando em um prejuízo total de até R\$ 27,33, conforme quadro explicativo abaixo:*

Impostos e encargos máximos - Empresa Lucro Presumido	Alíquota %
PIS	0,65
COFINS	3,00
IRPJ	4,80
CSLL	2,88
ISSQN	5,00
INSS	11,00
TOTAL (%)	27,33

COMPARAÇÃO:"ITERMEDIAÇÃO/AGENCIAMENTO/REEMBOLSO x SUBCONTRATAÇÃO"	
Descrição: exemplo de faturamento serviço de R\$ 100,00	R\$
Fornecedores - Serviço intermediado/subcontratado/agenciado	R\$ 100,00
Taxa	R\$ 11,67
Faturamento total	R\$ 111,67

Decomposição do exemplo do faturamento - situação REAL de agencia/reembolso/intermediação	R\$
Faturamento terceiros	R\$ 100,00
Comissionamento da agência - Faturamento	R\$ 11,67
Impostos e encargos sobre taxa de adm/remuneração. Base de cálculo o comissionamento da agência	-R\$ 3,19
Fornecedores - Serviço intermediado/subcontratado/agenciado	-R\$ 100,00
Saldo/remuneração da agência (praticado desde 2013)	R\$ 8,48

Decomposição do faturamento - Situação LITERAL	R\$
SUBCONTRATAÇÃO	
Faturamento total	R\$ 111,67
Impostos e encargos sobre total bruto	-R\$ 30,52
Fornecedores - Serviço intermediado/subcontratado/agenciado	-R\$ 100,00
Saldo/prejuízo da agência	-R\$ 18,85
Remuneração não recebida da agência	-R\$ 8,48
total do prejuízo	-R\$ 27,33

d) *Ou seja, considerando os contratos executados, constantes no parecer da Subcontroladoria de Auditoria, no valor de 5.651.484,92 em 2019, por exemplo, a empresa Locaflex teria que suportar um prejuízo de R\$ 1.544.550,82, somente para atender o cliente Belotur e FMC. Em outras palavras, a execução do contrato, diferente da forma como o mesmo ocorreu, ocorra ou venha ocorrer, implica em prejuízo que pode chegar a R\$ 27,33, a cada R\$ 111,67 contratados.*

O exemplo acima serve para demonstrar que a palavra "subcontratação" embora esteja literalmente explícita nos contratos de prestação de serviços da Belotur, a mesma nunca trouxe consigo a significação que tem para a contabilização do que de fato ocorre, quer seja pela total inviabilidade econômica para a execução do contrato caso assim fosse, quer seja pela forma operacional que de fato a Belotur e demais clientes do mesmo contrato sempre utilizaram, pagaram e atestaram os serviços devidamente executados e faturados.

Vale ainda destacar que em apreciação ao Parecer Técnico 026/2020 da Controladoria Geral do Município - Subcontroladoria de Auditoria restou claramente demonstrado que o cerne da questão é definir se a execução dos contratos pela Locaflex se deu sob a modalidade de subcontratação ou intermediação.

Sendo na modalidade de subcontratação o valor total das receitas compreendem a renda bruta da empresa e conseqüentemente a mesma não faria jus ao benefício da Lei 123, ao passo que sendo intermediação, a empresa não teria que computar no seu faturamento bruto as receitas de terceiros, logo, se enquadraria sim como beneficiária da Lei 123, sendo este o entendimento que de fato a empresa recorrente sempre adotou e que foi colocado em prática especialmente nas licitações PE 04/2020 e PE 004/2018.

Todavia, para o deslinde de tal situação, qual seja: se subcontratação ou intermediação, é vital a aplicação do mais importante princípio contábil, qual seja, o **“PRINCÍPIO DA PRIMAZIA DA ESSÊNCIA SOBRE A FORMA”**, que nada mais é do que valorizar a essência de cada operação ao invés do que está descrito em um documento, nota fiscal ou contrato.

Assim, para comprovar que a empresa recorrente sempre realizou INTERMEDIÇÃO e não SUBCONTRATAÇÃO, além do parecer contábil apresentado para demonstrar o tratamento dado aos valores que transitam por seus cofres, deve-se também cumprir procedimento perante a própria Belotur, que nos últimos 8 (oito) anos aceitou e acatou os mesmos procedimentos de faturamento adotado pela recorrente e só agora, de forma repentina, alterou seu posicionamento.

Diante de todo o exposto, entende a empresa recorrente que resta devidamente esclarecida e devidamente comprovada a incontestável regularidade das informações prestadas no Pregão Eletrônico nº 004/2020, principalmente no que tange a sua condição de Empresa de Pequeno Porte - EPP.

E por amor ao debate, vale destacar que se a empresa recorrente não fosse enquadrada como Empresa de Pequeno Porte, ainda assim deveria ser declarada vencedora do certame, visto que preencheu todos os requisitos para habilitação, bem como apresentou a melhor oferta, o menor preço, se comparada às demais empresas que participaram do certame.

É inegável que a recorrente, no processo licitatório em questão, não fez uso do seu direito aos benefícios da Lei 123, em nenhum aspecto, nem para validar documentos fiscais vencidos, nem para cobrir preços dos concorrentes e menos ainda para que os concorrentes posteriormente classificados tivessem qualquer prejuízo por não se enquadrarem na condição de empate, conforme já demonstrado. Portanto, a Declaração de beneficiária da Lei 123, ainda que apresentada de acordo com a legislação aplicável tornou-se inócua neste Certame.

Para confirmar tal afirmação, segue abaixo quadro de classificação dos concorrentes, vejamos:

CLASSIFICAÇÃO ÚLTIMOS LANCES

Lote	Descrição	QTDE	LOCAFLEX	R\$ TOTAL	CONCORRENTE	DIFERENÇA %
			R\$ TOTAL			
1	GRADE BAIXA:	106.951	362.563,89	439.000,00	Fenacouro	21,08%
2	GRADE ALTA	126.000	558.180,00	754.200,00	Fenacouro	35,12%
3	GRADE BAIXA	15.280	207.655,20	225.000,00	Otimiza	8,35%
4	GRADE ALTA	18.000	423.720,00	448.000,00	Fenacouro	5,73%

Resta demonstrado que mesmo que a empresa não fizesse jus aos benefícios da Lei 123, por interpretações equivocadas ou não, a própria Lei traz o remédio jurídico para tal situação:

“Art. 3º (...)

§ 10. A empresa de pequeno porte que no decurso do ano-calendário de início de atividade ultrapassar o limite proporcional de receita bruta de que trata o § 2º **estará excluída do tratamento jurídico diferenciado previsto nesta Lei Complementar, bem como do regime de que trata o art. 12**

desta Lei Complementar, com efeitos retroativos ao início de suas atividades.”

Ainda em favor da empresa, o próprio Edital explicita em seu item 14.4.3, frisa-se a expressão "**se for o caso**":

“14.4.3. ANEXO VI - Declaração de Beneficiário da Lei Complementar nº 123/2006, se for o caso.”

Outro aspecto que não deve nem de longe ser ignorado é o fato de que a empresa recorrente cumpriu criteriosamente todas as exigências contidas no instrumento convocatório e não incorreu em nenhuma situação que pudesse ensejar a sua desclassificação, o que se deu ao arripio da Lei, sem qualquer previsão legal.

Quanto ao tema, vale lembrar que o Edital é expresso nas situações em que caberia a desclassificação da recorrente, senão vejamos:

*" 13.2. Será desclassificada a proposta que:
13.2.1. Não atenda as especificações, os prazos e as condições definidas neste Edital
13.2.2. Contenha vícios insanáveis;
13.2.3. Apresente preço e/ou vantagem baseados em outras propostas
13.2.4. Apresente preço superior ao valor estimado praticado no mercado, apurado pela BELOTUR, conforme detalhamento disposto no subitem 11.4.1.
13.2.5. A desclassificação da proposta será fundamentada e registrada no sistema, disponível em tempo real para todos os licitantes."*

Ainda no que tange ao instrumento convocatório, é importante ressaltar que o edital é "*lei Interna da Licitação*" e, por isso, Administração e interessados ficam vinculados às condições estabelecidas naquele contrato, a teor do art. 40, VI, da Lei 8.666/93.

Dessa forma, o Poder Público tem a obrigação de exigir e de cumprir aquilo que fez constar no texto do edital e nas condições expostas, bem como a licitante/concorrente a de cumprir criteriosa e rigorosamente as exigências, é o que determina a regra do art.41, da citada legislação.

“Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital a que se acha estritamente vinculada.”

Não se perca de vista, ainda, o contido no art. 3º, da Lei de Licitações:

*“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 corretos.”*

Ainda quanto ao mesmo tema, vejamos o que estabelece a Lei Nº 9.784 de 29 de janeiro de 1999:

“Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

I - atuação conforme a lei e o Direito;

II - atendimento a fins de interesse geral, vedada a renúncia total ou parcial de poderes ou competências, salvo autorização em lei;

III - objetividade no atendimento do interesse público, vedada a promoção pessoal de agentes ou autoridades;

IV - atuação segundo padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé;

V - divulgação oficial dos atos administrativos, ressalvadas as hipóteses de sigilo previstas na Constituição;

VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;

VII - indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão;

VIII – observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados;

IX - adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados;

X - garantia dos direitos à comunicação, à apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recursos, nos processos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio;

XI - proibição de cobrança de despesas processuais, ressalvadas as previstas em lei;

XII - impulsão, de ofício, do processo administrativo, sem prejuízo da atuação dos interessados;

XIII - interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada aplicação retroativa de nova interpretação.

CAPÍTULO II

DOS DIREITOS DOS ADMINISTRADOS

Art. 3º O administrado tem os seguintes direitos perante a Administração, sem prejuízo de outros que lhe sejam assegurados:

I - ser tratado com respeito pelas autoridades e servidores, que deverão facilitar o exercício de seus direitos e o cumprimento de suas obrigações;

II - ter ciência da tramitação dos processos administrativos em que tenha a condição de interessado, ter vista dos autos, obter cópias de documentos neles contidos e conhecer as decisões proferidas;

III - formular alegações e apresentar documentos antes da decisão, os quais serão objeto de consideração pelo órgão competente;

IV - fazer-se assistir, facultativamente, por advogado, salvo quando obrigatória a representação, por força de lei.

CAPÍTULO III

DOS DEVERES DO ADMINISTRADO

Art. 4º São deveres do administrado perante a Administração, sem prejuízo de outros previstos em ato normativo:

I - expor os fatos conforme a verdade;

II - proceder com lealdade, urbanidade e boa-fé;

III - não agir de modo temerário;

IV - prestar as informações que lhe forem solicitadas e colaborar para o esclarecimento dos fatos.

Dessa forma, se a empresa recorrente cumpriu integralmente as determinações legais e as exigências editalícias e se a sua condição de Empresa de Pequeno Porte é justificada pela sua receita, excluídas, as operações que regularmente pratica no mercado, por se tratar de empresa agenciadora de serviços prestados por terceiros, **é evidente que a revogação da adjudicação e homologação do Pregão Eletrônico 004/2020 em desfavor da recorrente, se mostra como ato injusto e ilegal.**

Vale frisar que o que realmente se espera da Administração Pública é que esta mantenha o cumprimento dos princípios da legalidade e da vinculação ao instrumento convocatório, de forma a afastar situações que vedem a fluidez desse escopo.

Por sua vez, a revogação da adjudicação e a não homologação do Pregão Eletrônico 004/2020 pelo órgão licitante, baseado em uma situação de fato inexistente, além do ferimento ao mencionado princípio da legalidade, deve observar outro norte contido no TEXTO MAGNO, inserto no art. 37, inciso XXI da CF/88, e que é de observância permanente e obrigatória pela administração pública, e que sob tal aspecto, restou igualmente violado.

Verifica-se do dispositivo constitucional, verbis:

“Art. 37. ...

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (negritou-se)

As disposições do art. 3º da Lei nº 8.666/91 - retro transcrita - de igual forma determinam que o processo licitatório destina-se “...a selecionar a proposta mais vantajosa para a administração...”.

Decorrência disso, o processo licitatório deve centrar-se também **na proposta mais vantajosa para a administração pública** e, não somente na proposta barata, pois, esta deve levar em conta além do preço vários outros fatores como qualidade técnica,

condições operacionais, segurança e capacidade funcional e financeira do fornecedor do bem ou do serviço, consoante ensina a doutrina e menciona Lauro Celidônio Gomes dos Reis Neto, citando o art. 37, XXI da Constituição Federal: “...*exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, portanto, além do menor preço, outros fatores se tornam também relevantes*”. (REIS NETO, 2007: 02).

Portanto, de forma a atender aos ditames constitucionais previstos no art. 37, XXI da CRFB/88 e da Lei n. 8.666/93, a recorrente na proposta classificada e vencedora que ora se revoga apresentou não só o melhor preço, mas, especialmente, atendeu às demais especificações do certame, inclusive, a qualificação técnica delimitada no edital.

Destarte, nos termos colocado alhures, além do melhor preço e o fato de que encontrar-se enquadrada como Empresa de Pequeno Porte, a exigência de qualificação técnica foi fator de extrema relevância para a sua classificação ao certame, o que somente corrobora com os argumentos recursais de que todas as exigências editalícias foram plenamente atendidas pela recorrente.

Neste sentido, resta inelutável concluir que a decisão que revogou a adjudicação e homologação do Pregão Eletrônico 004/2020 em desfavor da empresa recorrente deve ser totalmente reformada, já que são poderosas as razões de recurso e o acervo documental anexado ao presente recurso.

Para corroborar todo o exposto no recurso ora apresentado, seguem os anexos e breves considerações relevantes ao caso em tela:

- **ANEXO 001:** *Esclarecimentos e documentos apresentados pela empresa Locaflex, em atendimento à Diligência 004/2020, da Belotur;*
- **ANEXO 002:** *Relatório de estudo técnico elaborado pela Subcontroladoria de Auditoria, através do Auditor Renato Marciano da Silva – BM 102.540-4*
- **ANEXO 003:** *Resposta Belotur ao questionamento sobre a forma de faturamento de serviços de terceiros, esclarecendo tratar-se de intermediação PP 005/2015, de mesmo objeto e mesma metodologia de faturamento ora defendida, intermediação.*
- **ANEXO 004:** Edital PP 05/2015 - Processo licitatório que guarda grande semelhança à licitação Edital PP 37/2011 da SEEMG, e da mesma forma com os Editais seguintes da Belotur 001/2016 e 004/2018, TODOS com grande semelhança quanto ao objeto e quanto à forma de faturamento como intermediação, adotado como modelo, também pela ora recorrente

- **ANEXO 005:** Contrato Belotur x CY Produções oriundo do PP 005/2015- de mesmo objeto e mesma metodologia de faturamento – intermediação
- **ANEXO 006:** Resposta PBH - SMGO, ao questionamento de concorrente em processo de objeto similar e mesma metodologia de faturamento taxa de administração - intermediação

"Pergunta: Em referência ao Pregão Presencial SMGO N° 005/2014, Item 16 - Condições de Pagamento - Subitem 16.4- A empresa a ser contratada deverá emitir a nota fiscal/fatura conforme legislação vigente para o Tomador: Município de Belo Horizonte, perguntamos:

Uma vez que a taxa de administração de 10% não é suficiente para abarcar o lucro da empresa e o imposto sobre o montante total das contratações, solicitamos que seja informado se ao término do evento poderão ser apresentadas duas notas fiscais, sendo uma nota fiscal de intermediação, referente aos valores dos fornecedores, essa sem a incidência de impostos e anexada às notas fiscais dos fornecedores em nome da licitante vencedora e a outra nota fiscal referente aos 10% de administração, essa última com todos os encargos e tributos pertinentes

Resposta: Sim. Poderá, ainda, emitir um documento fiscal agregando todos os serviços prestados (os da organizadora e os de terceiros). Nesse caso, a organizadora emite o documento fiscal pelo valor global e no campo de deduções faz constar os valores de terceiros de forma a reduzir a sua base de cálculo e na mesma ficar apenas os valores que lhe são devidos."

- **ANEXO 007:** Edital PBH SMGO PP 005/2014, processo de objeto similar e mesma metodologia de faturamento – intermediação
- **ANEXO 008:** Contrato PBH-SMGO x CY PRODUÇÕES - oriundo do PP 005/2014, processo de objeto similar e mesma metodologia de faturamento – intermediação
- **ANEXO 009:** Declaração de EPP, em licitação Belotur PP 005/2015. Situação da concorrente vencedora e contratada, com semelhança ao caso em tela discutido no PE 004/2020: faturamento de terceiros superior ao limite de EPP, renda da empresa oriunda de taxa de administração menor que o limite de R\$ 3.600.000,00 (limite EPP naquela data);
- **ANEXO 010:** Balanço Patrimonial 2015 exercício 2014, da concorrente CY PRODUÇÕES, contratada, apresentado no PP 005/2015, que demonstra a similaridade da situação ora debatida;
- **ANEXO 011:** Publicação da homologação de R\$ 4 milhões em contrato com a PBH em 2014;

- **ANEXO 012:** Relatório de contratos com Governo de Minas, superior a R\$ 4 milhões, em 2014;
- **ANEXO 013:** duas amostras de processos de pagamentos da Belotur, no ano de 2013, referente Adesão Ata de Registro de Preços 37/2011 - objeto similar ao caso em tela, onde pode ser observada a tributação ocorrida tão somente sobre a taxa de agenciamento, intermediação;
- **ANEXO 014:** duas amostras de processos de pagamentos da Belotur no ano de 2014, referente Adesão Ata de Registro de Preços 37/2011 - objeto similar ao caso em tela, onde pode ser observada a tributação ocorrida tão somente sobre a taxa de agenciamento, intermediação;
- **ANEXO 015:** duas amostras de processos de pagamentos da Belotur no ano de 2015, referente Adesão Ata de Registro de Preços 37/2011 - objeto similar ao caso em tela, onde pode ser observada a tributação ocorrida tão somente sobre a taxa de agenciamento, intermediação;
- **ANEXO 016:** EDITAL PP 37/2011 da Secretaria de Estado de Educação, que guarda total semelhança aos Editais 005/2015, 001/2016 e 004/2018, da Belotur, em especial quanto ao objeto e quanto à forma de faturamento como intermediação, adotado também pela ora recorrente. Este Edital abrangeu outros 39 órgãos da Administração Pública Estadual e outros tantos clientes que, como a Belotur e a PBH-SMGO, aderiram a este processo;
- **ANEXO 017:** Contrato SEEMG x CY PRODUÇÕES, em razão da Licitação PP 37/2011 da Secretaria de Estado de Educação, que guarda total semelhança aos Editais 005/2015, 001/2016 e 004/2018, da Belotur, em especial quanto ao objeto e quanto à forma de faturamento como intermediação, adotado também como modelo de faturamento pela ora recorrente;
- **ANEXO 018:** Contrato Belotur x CY PRODUÇÕES, em razão de ADESÃO CARONA à licitação SEEMG, que guarda semelhança aos Editais 005/2015, 001/2016 e 004/2018, da Belotur, em especial quanto ao objeto e quanto à forma de faturamento, como intermediação, adotado também como modelo pela ora recorrente;
- **ANEXO 019:** Contrato Belotur x CY PRODUÇÕES, em razão de licitação PP 05/2015, onde pode ser observada a grande semelhança entre o objeto e a

forma de faturamento, tal como nos processos de contratação anteriores e posteriores;

- **ANEXO 020:** Edital Belotur PP 001/2016, onde pode ser observada a grande semelhança entre o objeto e a forma de faturamento atual, tal como nos processos anteriores e no processo posterior 004/2018 da Belotur;
- **ANEXO 021:** Contrato Belotur x Locaflex, oriundo do PP 001/2016, semelhança nos modelos de faturamento, tal como nos processos anteriores adotados pela Belotur e demais clientes;
- **ANEXO 022:** Edital Belotur PE 004/2018, onde podem ser observadas a grande semelhança entre o objeto e a forma de faturamento atual, espelhado em TODOS os processos de contratação anteriores, assim considerados a partir do ano de 2013.
- **ANEXO 023:** Contrato Belotur x Locaflex oriundo do PP 004/2018, no qual o objeto e a forma de faturamento atual, foram espelhados em TODOS os processos de contratação anteriores, assim considerados a partir do ano de 2013.

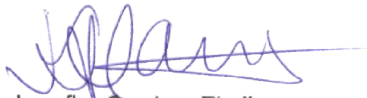
FACE AO EXPOSTO, REQUER:

- 1) Seja o presente recurso recebido por ser próprio e tempestivo;
- 2) Seja o presente recurso provido para reformar a decisão que revogou a adjudicação e homologação do Pregão Eletrônico 004/2020 em benefício da empresa recorrente, visto que ao contrário do fundamentado, o enquadramento da empresa recorrente como Empresa de Pequeno Porte deve ser mantido, visto que conforme demonstrado na documentação anexa, esta classifica suas Demonstrações Contábeis, em especial na DRE, em **RECEITAS PRÓPRIAS** e **RECEITAS POR CONTA ALHEIA (OU DE TERCEIROS)**, separadamente, pois trata-se de empresa agenciadora/intermediadora junto aos seus clientes e fornecedores.
- 3) Reconhecida a ilegalidade e irregularidade da decisão ora recorrida, bem como promovida a sua reforma, seja confirmada a adjudicação do objeto licitado em benefício da empresa recorrente.
- 4) Após a apresentação destas razões e fundamentos recursais, seja o presente processo remetido para nova análise pela Subcontroladoria de Auditoria, com os devidos esclarecimentos desta **EMPRESA MUNICIPAL DE TURISMO DE BELO HORIZONTE – BELOTUR** quanto à natureza jurídica do objeto ora licitado, bem como dos objetos licitados nas tantas outras licitações ocorridas desde o ano de 2013, para que

fique esclarecida a natureza de agenciamento do serviço contratado, com autorização para realização de contratações para atendimento das demandas e interesses desta licitante.

5) Ato contínuo, tendo em vista o procedimento adotado em licitações anteriores, notadamente no que se refere ao processo de faturamento e pagamento, requer seja elucidado o entendimento desta **EMPRESA MUNICIPAL DE TURISMO DE BELO HORIZONTE – BELOTUR** - quanto à natureza dos pagamentos realizados por esta à recorrente no que tange aos serviços prestados por terceiros, notadamente quanto aos conceitos de **SUBCONTRATAÇÃO, AGENCIAMENTO e INTERMEDIÇÃO**, tendo em vista que o posicionamento e as razões apresentadas para desclassificação da empresa recorrente contradizem todo o histórico acima noticiado e comprovado pelos documentos anexos.

Nestes termos,
Pede e espera deferimento.
Confins, 23 de setembro de 2020.



Locaflex Serviços Eireli
Kênio Pereira David
Diretor

LOCAFLEX SERVIÇOS EIRELI
Diretor: Kênio Pereira David CPF 67334660668 - RG MG3727985

