

Procuradoria
Geral do
Estado



ESTADO DE GOIÁS
PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO
GABINETE

PROCESSO: 202000005025420

INTERESSADO: SECRETARIA DE ESTADO DA ADMINISTRACAO

ASSUNTO: CONSULTA

DESPACHO Nº 2171/2020 - GAB

EMENTA: 1.
CONSULTA. 2.
APLICABILIDADE
EM PROL DAS
COOPERATIVAS,
NO ESTADO DE
GOIÁS, DO
TRATAMENTO
DIFERENCIADO
E FAVORECIDO
OFERTADO ÀS
MICROEMPRESAS
E EMPRESA DE
PEQUENO PORTE
NAS LICITAÇÕES.
3. INJUNÇÃO
LEGAL POR
FORÇA DO ART.
34 DA LEI Nº
11.488/2007. 4.
MATÉRIA
ORIENTADA.
5. ELEIÇÃO DO
PRESENTE
DESPACHO COMO
REFERENCIAL
PARA FINS DE
APLICAÇÃO DA
PORTARIA Nº 170-
GAB/2020-PGE.

1. Tratam os presentes autos de consulta formulada pela **Gerência de Aquisições Corporativas** da Secretaria de Estado da Administração, por meio do **Despacho nº 1264/2020 GEAC** (000016279843), tendo em vista provocação da Agência Brasil Central, por meio do **Ofício nº nº 358/2020 ABC** (000016256488) e, ainda, o questionamento feito por pretense licitante à Comissão Permanente da Secretaria-Geral da Governadoria (000016256556) acerca do tratamento diferenciado e favorecido nas licitações às cooperativas no Estado de Goiás.

2. A matéria questionada restou examinada pelo **Parecer ADSET nº 37/2020** (000016434666), da Procuradoria Setorial da Secretaria de Estado de Administração, concluindo, em suma, pela inaplicabilidade do art. 34 da Lei Federal nº 11.488/2007 à legislação estadual e, por conseguinte, manifestação pela negativa de ampliação do tratamento diferenciado e favorecido das microempresas e empresas de pequeno porte às sociedades cooperativas.

3. Impende destacar, neste contexto, que a Lei Complementar Federal nº 123/2006 (que institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte; altera dispositivos das Leis Federais nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, da Lei Federal nº 10.189, de 14 de fevereiro de 2001, da Lei Complementar Federal nº 63, de 11 de janeiro de 1990; e revoga as Leis Federais nºs 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e 9.841, de 5 de outubro de 1999) é norma de regência nacional, já que estabelece “*normas gerais relativas ao tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios*” (art. 1º, *caput*).

4. Portanto, como norma de caráter geral, suas diretrizes, princípios e fundamentos devem ser observados por todos os entes, que poderão, entretanto, estabelecer normas de índole específica para ampliar o tratamento mais favorável à microempresa e empresa de pequeno porte, no que diz respeito às compras públicas, conforme se depreende do parágrafo único do art. 47 da Lei Complementar Federal nº 123/2006. Isso significa dizer que, enquanto não sobrevier legislação estadual, municipal ou regulamento específico de cada órgão mais favorável à microempresa e à empresa de pequeno porte deverá ser utilizada na *íntegra* a legislação federal. Nesta senda, inegável que qualquer alteração promovida no texto do Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, neste aspecto, deverá ter acolhida imediata por todos os entes federativos.

5. Estabelecidos estes parâmetros, sobre o tema vigora, no âmbito do Estado de Goiás, a Lei Complementar Estadual nº 117/2015 (que institui, no âmbito do Estado de Goiás, o Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte e dá outras providências), o Decreto Estadual nº 7.466/2011 (que regulamenta o tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte nas contratações de bens, prestação de serviços e execução de obras no âmbito da administração pública estadual direta e indireta) e, ainda, os arts. 3º ao 10 da Lei Estadual nº 17.928/2012 (que dispõe sobre normas suplementares de licitações e contratos pertinentes a obras, compras e serviços, bem como convênios, outros ajustes e demais atos administrativos negociais no âmbito do Estado de Goiás). Conforme suscitado, nenhum destes normativos possui dispositivo expresso que incremente o tratamento favorecido também às cooperativas.

6. Entrementes, verifica-se que a citada Lei Complementar Estadual assevera em seu art. 1º que o tratamento diferenciado, favorecido e simplificado a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte, no âmbito estadual, estará em conformidade com as normas gerais previstas na Lei Complementar Federal nº 123, de 14 de dezembro de 2006, que institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte.

7. Ademais, que o Poder Executivo Estadual “*estimulará a organização de empreendedores, fomentando o associativismo e a constituição de sociedades de propósito específico, formadas por microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional, em busca da competitividade, de forma a contribuir com o desenvolvimento local ou regional, integrado e sustentável, bem como adotará mecanismos de incentivo às cooperativas e associações, para viabilizar a criação, a manutenção e o desenvolvimento do sistema associativo e cooperativo no Estado*” (art. 40) - sublinhou-se.

8. Portanto, diversamente da conclusão alçada no **Parecer ADSET nº 37/2020** (000016434666), a equiparação, para fins de concessão dos benefícios dispostos nos Capítulos V a X, na Seção IV do Capítulo XI, e no Capítulo XII da Lei Complementar Federal nº 123/2006, das microempresas ou empresas de pequeno porte às sociedades cooperativas que tenham auferido, no ano-calendário anterior, receita bruta superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais) submete a legislação estadual à sua conformação, já que se traduz em ampliação de hipótese de tratamento mais benéfico a esta espécie de sociedade, conferido pelo art. 34 da Lei Federal nº 11.488/2007.

9. Outrossim, a exigência de que os critérios de tratamento diferenciado e simplificado estivessem expressamente previstos nos instrumento convocatório para fins de sua aplicabilidade foi alijada do ordenamento jurídico na oportunidade de revogação do inciso I do art. 49 da Lei Complementar Federal nº 123/2006 pela Lei Complementar Federal nº 147/2014.

10. Avançando no tema, o Decreto Federal nº 10.273/2020, de aplicabilidade restrita à administração pública federal ampliou, explicitamente, a concessão do tratamento favorecido, diferenciado e simplificado para microempresas e empresas de pequeno porte ao agricultor familiar, ao produtor rural pessoa física, ao microempreendedor individual - MEI e às sociedades cooperativas.

11. Não obstante, reconheço haver na doutrina de renome discordância quanto à aplicabilidade do art. 34 da Lei Federal nº 11.488/2007, especialmente porque conduzido por lei ordinária, enquanto que a Constituição Federal afirma, em seu art. 46, inciso I, alíneas “c” e “d”, que cabe à lei complementar o “*adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas*” e a “*definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte*”, e que, a própria Lei Complementar Federal nº 123/2006 excluiria esta concessão de benefício às cooperativas, considerando-se que o inciso VI do § 4º do seu art. 3º afirma que não poderá se beneficiar do tratamento jurídico diferenciado previsto naquela Lei Complementar a pessoa jurídica constituída sob a forma de cooperativas, salvo as de consumo.

12. No entanto, enquanto o dispositivo legal não restar afastado por declaração expressa de inconstitucionalidade proferida no âmbito do Supremo Tribunal Federal (art. 102, inciso I, alínea “a”, CF/88), ou mesmo, por posterior revogação legislativa a cargo do Poder Legislativo, devem os órgãos técnicos do Poder Executivo estadual adotar todas as providências necessárias para a observância do art. 34 da Lei Federal nº 11.488/2007 nos certames licitatórios instaurados no âmbito do Estado de Goiás, especialmente a adequação do Sistema Comprasnet.GO, se necessário.

13. Por oportuno, deve ser observado, quanto ao tema proposto, o teor da **Súmula nº 281 do TCU**, que afirma que: “*É vedada a participação de cooperativas em licitação quando, pela natureza do serviço ou pelo modo como é usualmente executado no mercado em geral, houver necessidade de subordinação jurídica entre o obreiro e o contratado, bem como de pessoalidade e habitualidade*”, **o que deve ser avaliado em cada caso concreto.**

14. Por tais argumentos, **deixo de adotar o Parecer ADSET nº 37/2020** (000016434666), da Procuradoria Setorial da Secretaria de Estado de Administração, por destoar da conclusão aqui lançada.

15. Matéria orientada, restituam-se os autos à **Secretaria de Estado da Administração, via Procuradoria Setorial**, para conhecimento. Antes, porém, dê-se ciência dessa orientação referencial (instruída com cópia do **Parecer ADSET nº 37/2020** e do presente Despacho) aos Procuradores do Estado lotados nas **Procuradorias Judicial, Regionais, Setoriais da Administração direta e indireta** e do **CEJUR** (este último, para os fins do art. 6º, § 2º, da Portaria nº 127/2018 GAB). Doravante, os Procuradores-Chefes de Procuradorias Setoriais deverão, diretamente, orientar administrativamente a matéria em feitos semelhantes, perfilhando as diretrizes deste Despacho referencial, conforme art. 2º da Portaria nº 170-GAB/2020-PGE.

Juliana Pereira Diniz Prudente

Procuradora-Geral do Estado

GABINETE DA PROCURADORA-GERAL DO ESTADO



Documento assinado eletronicamente por **JULIANA PEREIRA DINIZ PRUDENTE**, **Procurador (a) Geral do Estado**, em 15/12/2020, às 10:24, conforme art. 2º, § 2º, III, "b", da Lei 17.039/2010 e art. 3ºB, I, do Decreto nº 8.808/2016.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site **http://sei.go.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=1** informando o código verificador **000017244102** e o código CRC **21C32968**.



Referência: Processo nº 202000005025420



SEI 000017244102