



**PARECER JURÍDICO N. 379/2023**

**REQUERENTE: Gabinete**

**MEMORANDO: 078/2023**

Trata o presente expediente de solicitação de Parecer Jurídico, referente a contratação de Micro Empreendedores Individuais – MEI, por parte da Administração Pública.

A contratação de prestação de serviços pelo Poder Público somente estará adequada nas hipóteses em que há efetivamente uma terceirização das atividades, sob pena de configurar contratação de pessoal por interposta pessoa, em afronta às normas constitucionais (Art. 37, incisos I, II e III, da CR/88).

O que determina a possibilidade desta terceirização, portanto, é a natureza e a forma de execução do serviço.

Sobre a forma de contratação de serviços terceirizados o Tribunal de Contas da União – TCU aduziu que a: **“prestação de serviços terceirizados não deve criar para a Administração contratante qualquer tipo de vínculo com os empregados da contratada que caracterize, dentre outros, subordinação direta, habitualidade ou pessoalidade.”** (TCU. Licitações & Contratos – Orientações e jurisprudência do TCU. 4ª edição – revista atualizado e ampliada. Senado Federal, pag. 196).

Para que a terceirização desses serviços não configure contratação ilegal, o objeto a ser contratado deve ser definido exclusivamente como prestação de serviços, não deve haver **pessoalidade, subordinação direta, hierarquia, habitualidade, fixação de carga horária, substituição de**





servidor afastado em hipótese prevista em lei, entre outros elementos caracterizadores de uma relação de trabalho, visto que a contratação com a presença desses elementos, ainda que efetuada mediante licitação poderá configurar burla ao concurso público, pois indicará a necessidade de criação de cargo público de provimento efetivo.

Para a contratação de Microempreendedor Individual (MEI) há de se observar o disposto na Resolução nº 140/2018, do Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN), acerca do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional).

A norma traz, além das definições e do detalhamento das regras a respeito do enquadramento do Microempreendedor Individual (art. 100 e seguintes), um rol de atividades que poderão ser por eles realizadas (Anexo XI).

Portanto, o microempreendedor individual – MEI poderá exercer todas as atividades constantes no Anexo XI da Resolução CGSN nº 140/2018, que possui longa e taxativa lista.

Assim, tendo em vista que essas são as únicas atividades que podem ser executadas regularmente pelo MEI, são também as únicas que poderão ser contratadas pelo Poder Público. Todavia, além do tipo de atividade, também deve ser observada a sua forma de execução, pois é vedada a realização de cessão ou locação de mão de obra pelo MEI, uma vez que o Microempreendedor Individual está impedido de realizar cessão ou locação de mão de obra, como se pode observar:

**Art. 112. O MEI não poderá realizar cessão ou locação de mão de obra, sob pena de exclusão do Simples Nacional. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 2º, inciso I e § 6º; art. 17, XII; art. 18-B)**





**§ 1º Para os fins desta Resolução, considera-se cessão ou locação de mão de obra a colocação à disposição da empresa contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de trabalhadores, inclusive o MEI, para realização de serviços contínuos, relacionados ou não com sua atividade fim, independentemente da natureza e da forma de contratação. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 2º, inciso I e § 6º; Lei nº 8.212, de 1991, art. 31, § 3º)**

**§ 2º As dependências de terceiros a que se refere o § 1º são as indicadas pela empresa contratante, que não sejam as suas próprias e que não pertençam ao MEI prestador dos serviços. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 2º, inciso I e § 6º)**

**§ 3º Os serviços contínuos a que se refere o § 1º são os que constituem necessidade permanente da contratante, que se repetem periódica ou sistematicamente, ligados ou não a sua atividade fim, ainda que sua execução seja realizada de forma 4 intermitente ou por trabalhadores contratados sob diferentes vínculos. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 2º, inciso I e § 6º)**

**§ 4º Considera-se colocação de trabalhadores, inclusive o MEI, à disposição da empresa contratante a cessão do trabalhador, em caráter não eventual, respeitados os limites do contrato. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 2º, inciso I e § 6º).**

Assim, qualquer pretensão de contratação deve ser analisada pela secretaria interessada levando em consideração que para a caracterização da prestação do serviço como cessão ou locação de mão de obra, é necessário o somatório dos seguintes requisitos:

- prestação de serviços contínuos, cujo enquadramento tenha relação direta com a necessidade da contratante, devendo ser permanente, ou seja, que se repete periódica ou sistematicamente, inclusive se a sua execução for realizada de forma intermitente, independentemente de estar ou não relacionada a sua atividade fim ou do vínculo dos trabalhadores contratados;
- Colocação de trabalhadores à disposição do contratante, que é a cessão do trabalhador – inclusive





**o próprio MEI – em caráter não eventual, nos limites do contrato;**

**- Desenvolvimento dos serviços nas dependências do tomador do serviço (no caso, a Administração) ou nas de terceiros (ou seja, nem nas dependências do tomador, nem no estabelecimento do próprio MEI), que tenham sido indicadas pelo próprio tomador. Destarte, se a Administração verificar que, diante das condições da prestação do serviço, restar caracterizada cessão ou locação de mão de obra, o que gera impedimento legal de contratação, MEI também não poderá executar referidas atividades.**

A conclusão que se chega é que se a atividade a ser contrata se enquadra no Anexo XI da Resolução CGSN nº 140/2018, poderá ser prestada por Microempreendedor Individual, **desde que não haja cessão ou locação de mão de obra, segundo previsão contida no art. 100-A, inciso I da referida resolução:**

**Art. 100-A. Sem prejuízo do disposto no art. 15, poderá ser incluída no Anexo XI como ocupação permitida ao MEI a atividade que: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 17, XII, art. 18-A, §§ 1º, 4º, 4º-A e 4º-B e art. 18-C) (Redação dada pelo(a) Resolução CGSN nº 165, de 23 de fevereiro de 2022)  
I - seja passível de exercício sem cessão de mão de obra, nos termos do art. 112;**

Inclusive, a Unidade Central de Controle Interno, já se manifestou neste sentido, através do Memorando N. 012/2023, tomando como base a Informação N. 2257/2021 do DPM.

Assim, a Administração deve analisar as características da prestação do serviço, de acordo com os requisitos previstos no presente parecer com a finalidade de verificar se a prestação de serviço configura ou não de cessão ou locação de mão de obra.





Passa fazer parte integrante do presente parecer o Memorando N. 012/2023 da Unidade Central de Controle Interno, Informações do DPM N. 2.257/2021, 176/2022, 2.2257/2021, 3.169/2022, 2.26/2022, 3.411/2022 e o ANEXO XI DA RESOLUÇÃO CGSN Nº 140, DE 2018, que trata das Ocupações Permitidas ao MEI.

Também foi anexado, a título ilustrativo, o Memorando S/N, de 04 de janeiro de 2023, originário da Secretaria de Habitação e Assistência Social, acompanhado com contrato firmado com MEI, onde é requerido o abono de faltas, em razão de atestado médico, tendo esta procuradoria se manifestado, através do Parecer Jurídico N. 276/2023, dando conta que:

***“...a empresa não está sujeita ao mesmo tratamento que um profissional celetista (CLT) e/ou estatutário.***

***Ademais, a contratada poderia ter prestado os serviços contratados, através de empregado, já que os micro empreendedores individuais podem empregar pelo menos um funcionário, de acordo com a Lei Complementar nº 128/08.***

***Assim sendo, o parecer é pelo indeferimento do pedido formulado pela Requerente, uma vez que a mesma é microempreendedora individual não possuindo vínculo empregatício com a Municipalidade.***

Expediente, que por si só, demonstra a confusão existente no trato da contratação de MEI's, por parte da secretaria interessada.

A presente análise se deu mediante solicitação e enfoca apenas aspectos legais, com base nos elementos e documentos fornecidos pelo





**Município de Taquari**  
Estado do Rio Grande do Sul

Tá mudando.  
Tá melhorando.

**TAQUARI**  
Administração 2013-2016

solicitante, sob o ângulo jurídico, não se aprofundando em outras áreas que não a do Direito, não sendo, portanto, objeto de análise os aspectos técnicos referentes à contratação, metas, planilhas e custo, assim como aspectos contábeis, financeiros e orçamentários, pois desbordam do âmbito de competência desta assessoria jurídica, sendo a presente manifestação, portanto, de caráter estritamente jurídico, não tendo o condão de cancelar opções técnicas eleitas por qualquer integrante da Administração, nem de emitir juízo de conveniência e oportunidade administrativa, escoimando ainda, qualquer responsabilidade de seu signatário conforme o art.2º, § 3º da Lei n. 8.906/94 e entendimento do STJ no RHC: 39644 RJ 2013/0238250-5.

É o parecer, salvo consideração superior, uma vez que o mesmo é meramente opinativo e de caráter não vinculativo.

Taquari, RS, 10 de maio de 2023.

**Marcos Pereira Nogueira de Freitas**  
OAB/RS 47.583



Centro Adm. Celso Luiz Martins - Rua Osvaldo Aranha, nº 1790  
Bairro Centro – Taquari – RS – CEP: 95.860-000  
CNPJ: 88.067.780/0001-38 – Fone (51) 3653-6200  
E-mail: gabinete@taquari.rs.gov.com.br

