

Parecer nº. 0102/2022 - DELCO/SUPEJ

Porto Alegre/RS, 28/07/2022

**Ref.: PROA nº. 22/0587-0002586-5. ANÁLISE NO PE 0112/2022 QUANTO À EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA QUE PERMITA ABERTURA DE DILIGÊNCIA PARA COMPROVAÇÃO DE ENQUADRAMENTO COMO EPP, VISTO QUE A EMPRESA RODOBOLL TRANSPORTES LTDA – EPP APRESENTOU DECLARAÇÃO DE 2017 QUE DIVERGE DO BALANÇO NO QUAL OS VALORES SUPERAM O LIMITE PERMITIDO NA LC Nº 123/2006.**

## **I – DO RELATÓRIO**

Trata-se de solicitação de parecer a esta Superintendência Jurídica proveniente do Gestor do DEPED/SULIC, que na licitação em questão também está designado como **Pregoeiro** (fl. 230), nos seguintes termos:

encaminho o processo para subsídio jurídico sobre o tratamento a ser adotado neste processo.

A empresa arrematante declarou-se ME/EPP no sistema, porém com base na documentação apresentada por ela mesma na habilitação, sua Declaração de enquadramento data de 2017, o CAGE válido e o balanço estão com valores que superam o limite permitido na Lei Complementar Federal nº 123/2006 para o enquadramento, impossibilitando assim, que as empresas classificadas em segundo e terceiro lugar no certame, pudessem ofertar lances menores, com base no item 5.4 do edital:

"5.4. Ocorrendo o empate, nos termos da Lei Complementar Federal nº. 123/2006, a microempresa ou empresa de pequeno porte melhor classificada poderá apresentar proposta inferior à proposta de menor preço apurada no certame, no prazo máximo de 5 (cinco) minutos após o encerramento dos lances, sob pena de preclusão."

Neste sentido, gostaria de saber qual procedimento adotar, se existe jurisprudência para abertura de diligência, ou se devo aplicar o item 5.8 do edital.

Trata-se do PE 0112/2022 que tem como objeto contratação de serviços continuados, sem dedicação exclusiva de mão de obra, de SERVIÇOS DE TRANSPORTE DE SULFATO DE ALUMÍNIO EM CARGA LÍQUIDA A GRANEL PARA ATENDIMENTO ÀS ETA'S DA CORSAN.

O PROA 22/0587-0002586-5 está instruído com os documentos apresentados pela empresa vencedora Rodoboll Transportes Ltda – EPP.

É o breve relatório.

## **II – FUNDAMENTAÇÃO**

Primeiramente, cumpre ressaltar que a análise deste DELCO/SUPEJ se limita à apreciação dos requisitos legais para o enquadramento da empresa como ME/EPP, valendo-se da competência e conhecimento técnico da área demandante para a análise acerca do mérito da documentação apresentada no certame, mormente no que diz respeito ao preenchimento dos requisitos contábeis para tal.

Parecer nº. 0102/2022 - DELCO/SUPEJ

Porto Alegre/RS, 28/07/2022

Da análise do pedido apresentado, verifica-se que o mesmo concluiu que a licitante não atende aos requisitos necessários para obter os benefícios de EPP, visto que a Declaração de enquadramento é de 2017, enquanto o Certificado de Capacidade Financeira emitido pela CAGE válido e o balanço atuais estão com valores que superam o limite permitido na Lei Complementar Federal nº 123/2006. Entretanto, solicita que esse DELCO/SUPEJ informe se há precedentes jurídicos que, mesmo diante da constatação de não enquadramento, definam ser possível abertura de diligência para regularização e permanecer com o benefício do item 5.4 do edital, ou se deve ser aplicado o item 5.8 do mesmo, que assim dispõe:

5.8. A não regularização da documentação implicará decadência do direito à contratação, sem prejuízo da aplicação das sanções previstas neste edital, podendo a CORSAN retomar a licitação com a convocação da segunda classificada, e assim sucessivamente, para apresentação da PROPOSTA DE PREÇOS FINAL e demais atos subsequentes.

Da análise da situação verificada na documentação apresentada pela empresa Rodoboll Transportes Ltda, concluiu-se que a mesma não se enquadra mais na condição de EPP e deixou de declarar a mudança de enquadramento bem como se fez valer do benefício em detrimento de outras empresas licitantes que não possuem enquadramento como EPP.

Vejamos a Declaração de Enquadramento de EPP apresentada pela empresa Rodoboll Transportes Ltda, que é datada de 17/05/2017:

**DECLARAÇÃO DE ENQUADRAMENTO DE EPP**

Ilmo. Sr. Presidente da Junta Comercial do Estado do Rio Grande do Sul

A Sociedade **RODOBOLL TRANSPORTES LTDA**, com ato constitutivo registrado na Junta Comercial em 20/11/2008, NIRE: 43.2.0627860-3, CNPJ: 10.492.887/0001-36, estabelecida na RUA DOUTOR ANGELO FILHO (RES. JARDINS), 911, IGARA, CANOAS, RS, CEP: 92.410-535, requer a Vossa Senhoria o arquivamento do presente instrumento e declara, sob as penas da Lei, que se enquadra na condição de EMPRESA DE PEQUENO PORTE, nos termos da Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006.

Código do ato: 316 Descrição do Ato: ENQUADRAMENTO DE EMPRESA DE PEQUENO PORTE

CANOAS - RS, 17 de Maio de 2017

*Emerson de Castro*

*Barbara de Almeida*

Sócio: EMERSON DE CASTRO

Sócio: BARBARA DE ALMEIDA

Para uso exclusivo da Junta Comercial:

 <p>JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL CERTIFICO O REGISTRO EM: 31/05/2017 SOB Nº: 4453792 Protocolo: 17/085582-1, DE 23/05/2017 Empresa: 43 2 0627860 3 RODOBOLL TRANSPORTES LTDA CLEVERTON SIGNOR SECRETÁRIO-GERAL</p>	<p>a de registro</p>
---	----------------------



COMPANHIA RIOGRANDENSE DE SANEAMENTO  
SUPERINTENDÊNCIA JURÍDICA  
Departamento de Licitações e Contratos – DELCO

Parecer nº. 0102/2022 - DELCO/SUPEJ

Porto Alegre/RS, 28/07/2022

De outro lado, o Certificado de Capacidade Financeira emitido pela CAGE, registrou valores que superam o limite permitido na Lei Complementar Federal nº 123/2006, para o enquadramento como EPP:

**CERTIFICADO DE CAPACIDADE FINANCEIRA RELATIVA DE LICITANTE**

<b>Certificado Nº:</b>	92551	<b>Processo:</b> 000000-00.00/00-0
<b>Período de Validade:</b>	08/07/2022 até 30/06/2023	
<b>CNPJ Nº:</b>	10.492.887/0001-36	
<b>Razão Social:</b>	RODOBOLL TRANSPORTES LTDA	
<b>Endereço:</b>	DOUTOR ALFREDO ANGELO FILHO, 911 IGARA - 92001-970 - CANOAS - RS	
<b>Atividade Principal:</b>	49.30-2-03 - Transporte rodoviário de produtos perigosos	

A Contadoria e Auditoria-Geral do Estado - CAGE, com base nas demonstrações contábeis assinadas por **MARLI T CARMINATTI RICARDI, CRC 070856 RS**, concede o presente Certificado, atestando, na forma que dispõe o Decreto Estadual 36.601/96, que a empresa acima identificada possui capacidade financeira relativa para participar de licitações promovidas pela Administração Pública Estadual.

Para fins do disposto no art. 31 da Lei 8.666/93 e conforme as demonstrações contábeis do exercício social encerrado em 31/12/2021, a empresa ora certificada apresenta:

- Receita Bruta Anual no valor de \$ 9.171.701,58 \*.
- Capital Social Integralizado no valor de \$ 100.000,00.
- Patrimônio Líquido no valor de \$ 559.987,12.

Como se vê, o limite de receita bruta de R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais), previsto no artigo 3º, II, da Lei Complementar Federal nº 123/2006, para o enquadramento como EPP, foi largamente extrapolado, inviabilizando diligência de regularização.

Sabe-se que é do empresário a responsabilidade de providenciar a atualização com o desenquadramento, de acordo com a Lei Complementar Federal nº 123/2006, que no art. 3º, §9º, assim dispõe:

§ 9º A empresa de pequeno porte que, no ano-calendário, exceder o limite de receita bruta anual previsto no inciso II do caput deste artigo fica excluída, no mês subsequente à ocorrência do excesso, do tratamento jurídico



COMPANHIA RIOGRANDENSE DE SANEAMENTO  
SUPERINTENDÊNCIA JURÍDICA  
Departamento de Licitações e Contratos – DELCO

Parecer nº. 0102/2022 - DELCO/SUPEJ

Porto Alegre/RS, 28/07/2022

diferenciado previsto nesta Lei Complementar, incluído o regime de que trata o art. 12, para todos os efeitos legais, ressalvado o disposto nos §§ 9o-A, 10 e 12.

Conforme documento juntado pela Rodoboll Transportes Ltda, o não atendimento à condição de EPP, já pode ser verificado na apuração do resultado do exercício em 31/12/2021:

<b>Empresa:</b> RODOBOLL TRANSPORTES LTDA	Folha:	0001
C.N.P.J.: 10.492.887/0001-36	Número livro:	0014
CONSOLIDADO		
<b>DEMONSTRAÇÃO DO RESULTADO DO EXERCÍCIO EM 31/12/2021</b>		
<b>Descrição</b>		<b>Saldo Atual</b>
<b>Receita Operacional</b>		<b>9.171.701,58</b>
VENDA DE SERVIÇOS A PRAZO		8.141.501,58
VENDA DE SERVIÇOS A PRAZO		1.030.200,00

Desta forma, se verifica que a questão posta não comporta diligência para regularização em face da documentação já apresentada, que dá conta do não enquadramento da licitante em questão na condição de EPP, com bem referiu, a respeito deste aspecto, a área solicitante.

As decisões do Tribunal de Contas da União são no sentido de ser procedida declaração de inidoneidade, visto que se entende haver má-fé e fraude à licitação a utilização indevida de benefício de EPP. Vejamos:

**REPRESENTAÇÃO. USO DE PRERROGATIVA RESERVADA A MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. FRAUDE À LICITAÇÃO. DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE.**

Trata-se de Representação destinada a apurar possíveis irregularidades perpetradas pela empresa RLP Comércio e Assistência Técnica Ltda., a qual teria participado, de forma indevida, de licitações públicas na condição de empresa de pequeno porte (EPP), sem possuir os requisitos legais necessários para tal caracterização.

2. Manifesto-me, desde já, de acordo com os fundamentos expendidos na instrução da Secex-SC, adotando-os como minhas razões de decidir.

3. Com efeito, pelas informações disponíveis nos autos, restou comprovado que o faturamento bruto da empresa RLP Comércio e Assistência Técnica Ltda. era, já ao final de 2009, superior ao limite estabelecido para o enquadramento como EPP; que a empresa não solicitou a alteração de seu enquadramento e, por fim, que participou em 2010 de procedimentos licitatórios exclusivos para micro e pequenas empresas, vencendo certames e beneficiando-se de sua própria omissão.

4. Ao não declarar a mudança de enquadramento legal, a entidade descumpriu o art. 3º, § 9º, da Lei Complementar nº 123/2006, o art. 11 do Decreto nº 6.204/2007 e o art. 1º da Instrução Normativa do Departamento Nacional de Registro do Comércio nº 103/2007. Essa omissão possibilita à empresa benefícios indevidos específicos de ME ou EPP. Enquanto a empresa não firmar a “Declaração de Desenquadramento”, a Junta Comercial expedirá, sempre que solicitada, a “Certidão Simplificada”, a qual viabilizará sua participação em licitações públicas exclusivas para ME ou EPP.

5. Como bem sintetizou a Secex-SC, a empresa “beneficiou-se de forma indevida das prerrogativas previstas na Lei Complementar 123/2006, participando de licitações exclusivas para EPPs, e usufruiu do regime do Simples Nacional, pagando alíquotas menores de tributos, apesar de ter extrapolado o limite de receitas admissível para o enquadramento”.

6. Em relação à sanção de declaração de inidoneidade da empresa para participar de licitação na Administração Pública Federal, considero adequado fixá-la em seis meses, ante as circunstâncias do caso concreto.

7. Casos semelhantes já foram julgados pelo Tribunal, na mesma linha deste Voto, entre os quais destaco os Acórdãos nos 1.028/2010, 1.972/2010, 2.578/2010, 2.846/2010, 3.228/2010, 588/2011 e 970/2011, todos do Plenário.

(Acórdão n.º 3074/2011-Plenário, TC-012.545/2011-2, rel. Min. José Jorge, 23.11.2011.)

**REPRESENTAÇÃO. PARTICIPAÇÃO EM LICITAÇÃO RESERVADA A MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. FRAUDE À LICITAÇÃO. MÁ-FÉ. DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE.**

A participação em licitação reservada a microempresas (ME) e empresas de pequeno porte (EPP) por sociedade que não se enquadre na definição legal reservada a essas categorias configura fraude ao certame. A responsabilidade pela atualização e veracidade das declarações de pertencimento às categorias acima compete às firmas licitantes.

(Acórdão n.º 2578/2010-Plenário, TC-008.554/2010-2, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, 29.09.2010.)

Como se vê, as decisões do TCU dão conta de situação análoga ao presente caso, visto que a licitante Rodoboll Transportes Ltda fez uso indevido do benefício de EPP, dado que não se enquadra mais em tal condição, razão pela qual comporta a aplicação das penalidades dispostas no edital, após o devido processo administrativo.

Dessa forma, entende-se que além de ser procedido de acordo com o item 5.8 do edital, sejam adotados os procedimentos previstos no item 17 do mesmo, respeitados os direitos ao contraditório e ampla defesa.

**III – CONCLUSÃO:**

Diante do exposto, o parecer desta Superintendência Jurídica é no sentido de que:

a) Seja procedido de acordo com o item 5.8 do edital no PE 0112/2022, diante do uso indevido do benefício de EPP pela licitante Rodoboll Transportes Ltda;

b) Sejam adotados os procedimentos previstos no item 17 do edital, respeitados os direitos ao contraditório e ampla defesa em face da empresa Rodoboll Transportes Ltda, com base nos precedentes do TCU acima descritos.

**Parecer nº. 0102/2022 - DELCO/SUPEJ**

**Porto Alegre/RS, 28/07/2022**

Esta manifestação, consigne-se, possui natureza estritamente jurídica e opinativa, sendo o advogado inviolável por seus atos e manifestações (art. 133 da Constituição Federal), bem como decorre da presunção de legalidade e legitimidade dos atos emanados da área consulente, sendo prestada com base nas informações constantes dos autos, não tendo o condão de cancelar opções técnicas adotadas pela Administração, nem de emitir juízo de conveniência e oportunidade.

É o parecer.

À superior consideração.

 Assinado digitalmente por  
**OSVALDO ANSELMO**  
REGINATO:34710248087  
em 2022.07.28 11:24:59

**Oswaldo Anselmo Reginato**

Advogado - OAB/RS nº 53.984 - Matrícula nº. 12474-3  
Departamento de Licitações e Contratos – DELCO  
Superintendência Jurídica da CORSAN

De acordo, observando-se a independência técnica do profissional.  
Ao Sr. Superintendente Jurídico, para conhecimento e deliberação.

 Assinado digitalmente por  
**JULIANA QUEIROZ**  
MACHADO  
CARRION em  
2022.07.28 14:43:10

**Juliana Queiroz Machado Carrion**

Advogada - OAB/RS nº 84.333 - Matrícula nº. 177428  
Gestora do Departamento de Licitações e Contratos – DELCO, em substituição  
Superintendência Jurídica da CORSAN

De acordo.

À DP, para conhecimento e deliberação.

 Assinado digitalmente por  
**FELIPE DE ALMEIDA**  
MOTTA:98908936068 em  
2022.07.29 19:28:31

**Felipe de Almeida Motta**

Advogado - OAB/RS nº. 78.013 – Matrícula nº 182923  
Superintendente Jurídico