AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES

VOTO DAP

RELATORIA: DAP

TERMO: VOTO À DIRETORIA COLEGIADA

NÚMERO: 58/2020

OBJETO: PROCESSO ADMINISTRATIVO DE RESPONSABILIZAÇÃO – INOVA SERVIÇOS DE MÃO DE OBRA EIRELI

ORIGEM: COREG

PROCESSO (S): 50500.395670/2019-59

PROPOSIÇÃO PRG: PARECER Nº 00254/2020/PF-ANTT/PGF/AGU

PROPOSIÇÃO DAP: POR APLICAR A PENALIDADE DE MULTA À EMPRESA

ENCAMINHAMENTO: À VOTAÇÃO – DIRETORIA COLEGIADA

---

1. DO OBJETO

1.1. Trata-se de Processo Administrativo de Responsabilização – PAR instaurado com a finalidade de apurar as condutas comunicadas por meio do Ofício n. 14428/2019/COAC/DICOR/CRG/CGU, de 17/07/2019, que a conhecimento da Agência o resultado do Acórdão TCU n. 1378/2019-Plenário, que apontou uso indevido de tratamento jurídico diferenciado por parte da empresa Inova Serviços de Mão de Obra Eireli em licitações voltadas a empresas de pequeno porte, dentre elas o Pregão Eletrônico n. 31/2018, promovido pela ANTT, cujo objeto foi a contratação da prestação de serviços comuns de auxiliar administrativo e de transporte, a serem executados de forma contínua, com dedicação exclusiva de mão de obra, para atender às demandas da Unidade Regional do Rio Grande do Sul - URRS/ANTT, na cidade de Porto Alegre/RS, Pelotas/RS, Campo Grande/MS e Cuiabá/MT, sem que a empresa tivesse condições de preencher o requisito de faturamento máximo estabelecido na Lei Complementar nº 123/2006.

2. DOS FATOS E DA ANÁLISE PROCESSUAL

2.1. A Comissão de Processo Administrativo de Responsabilização – CPAR, instaurada pela Portaria n. 01, de 18 de setembro de 2019, deu início aos trabalhos no dia 07 de novembro de 2019, conforme se afere da Ata de Instalação e Início dos Trabalhos SEI1841191, oportunidade em que a Comissão decidiu encaminhar notificação à empresa acusada para que acompanhasse a todos os atos instrutórios, bem como especificasse as provas que pretendia produzir, conforme rito previsto na Lei n. 12.846/2013, no Decreto n. 8.420/2015 e na Portaria n. 910/2015 da CGU. Houve certa dificuldade na intimação da empresa, tendo o Aviso de Recebimento (AR) demorado a retornar à ANTT, sendo necessário solicitar à Coordenação de Administração e Finanças da Unidade Regional do Ceará para que entregasse o Mandado de Intimação em mãos por servidor da ANTT.

2.2. Conforme se afere dos presentes autos, os procedimentos referentes ao desenvolvimento do PAR foram seguidos, dando à empresa, o direito de acompanhar todo o processo, como se denota da Intimação COREG (SEI 2644620).

2.3. A empresa apresentou, via correio eletrônico, sua defesa prévia (SEI2568536) em 28 de janeiro de 2020. Em 07 de fevereiro de 2020, a CPAR deliberou por indiciar a empresa Inova Serviços de mão de Obra Eireli, tendo expedido o Termo de Indiciação (SEI2540074) e o Mandado de Intimação (SEI 2644620) para apresentação de defesa escrita. A defesa escrita foi apresentada em 14 de fevereiro de 2020 (SEI 2696517).

2.4. O presente processo se originou com o Acórdão TCU n. 1378/2019-Plenário, que, após representação, verificou que a empresa se beneficiou de tratamento jurídico diferenciado para empresas de pequeno porte, sem deter tal prerrogativa, em diversos certames perante a Administração Pública, dentre eles o Pregão n. 31/2018 da ANTT. A receita bruta obtida pela empresa ultrapassou, no mês de setembro de 2018, o limite legal de 20% (vinte por cento), fato que extinguiria a prerrogativa da Lei Complementar n. 123/2006 já no mês seguinte à ocorrência do excesso, conforme disposto em seu art. 3º, § 9ª.

2.5. A Corte de Contas declarou a inidoneidade da empresa para participar de licitação e contratar com a Administração Pública Federal pelo período de 01 (um) ano.

2.6. A Comissão de Servidores, após análise de todo o conjunto probatório constante nos autos, bem como as argumentações ventiladas nas peças defensivas, concluiu o que se segue em seu Relatório Final (SEI 2607749):

> (...)
>
> Ainda conforme o indiciamento, os esforços argumentativos da indiciada, no sentido de demonstrar sua função social, seu empreendedorismo e sua conduta escorreita no cumprimento dos contratos, não foram suficientes para afastar sua responsabilidade no episódio. **A perda da condição de microempresa ou empresa de pequeno porte, por ser ato declaratório, é de responsabilidade da sociedade empresarial.**
>
> Além disso, a alegação de que o beneficiamento irregular se deu de forma involuntária também não se presta a relativizar sua responsabilidade. A empresa foi, no mínimo, negligente e tal espécie

de conduta enseja responsabilização. Ademais, a alegada ausência de dolo não impediu a indiciada de se beneficiar do tratamento jurídico diferenciado, condição que se mostrou decisiva para que se sagrasse vencedora do certame.

(...)

De acordo com o ressaltado no parágrafo 30 do Relatório do Acórdão TCU nº 1378/2019 - Plenário, "[...] a empresa alcançou o limite de R$ 5.760.000,00 em setembro de 2018, com faturamento acumulado de R$ 6.011.045,42, e não poderia participar de licitações enquadrada como ME/EPP a partir do mês de outubro de 2018." E mais "[...] participou de certames junto à Administração Pública Federal por ao menos mais três meses, com conhecimento da administradora da empresa, que assinou as declarações referentes ao enquadramento."

Adicionalmente, no que tange à conduta da ANTT ante o ocorrido, o indiciamento trouxe à baila o posicionamento da **Nota Técnica SEI nº 2273/2019/COAPS/GELIC/SUDEG/DIR** (Processo nº 50500.354622/2019-19 - SEI1701998 - nº fl. 200), segundo a qual, conforme apontado pelo próprio TCU, por ocasião do certame, não seria possível ao pregoeiro identificar a superioridade do faturamento da indiciada sem que algum participante impetrasse recurso a esse respeito. Isso porque, além das declarações apresentadas pela empresa indicarem a suposta regularidade do benefício, não existe orientação no sentido de que todos os portais da transparência sejam consultados pelo pregoeiro para fins dessa verificação de limite de faturamento, senão vejamos:

(...)

Nenhum dos argumentos apresentados pela empresa se mostraram suficientes para o afastamento ou mesmo a relativização de sua responsabilidade. A legalidade de sua constituição, suas dificuldades financeiras e administrativas ou até mesmo seu espírito empreendedor não desconstituem seu dever de agir conforme o ordenamento jurídico e praticar atos em conformidade com a legalidade.

(...) (grifos nossos)

2.7. Diante do exposto, a CPAR concluiu que, de fato, a empresa se beneficiou de tratamento jurídico diferenciado para empresas de pequeno porte, sem deter tal prerrogativa, no âmbito do Pregão n. 31/2018 da ANTT.

2.8. A Comissão entendeu pela aplicação da penalidade de multa à empresa. A multa poderá ser no valor entre 0,1% e 20% do faturamento bruto do último exercício anterior à instauração do PAR, excluídos os tributos. A indiciada encaminhou, via correio eletrônico (SEI2052399), os balanços econômico-financeiro e patrimonial.

2.9. Para o seu cálculo, foram considerados os ditames do Decreto n. 8420/2015, além da Instrução Normativa CGU n. 01/2015 e da Instrução Normativa CGU n. 02/2018, senão vejamos:

(...)

Assim, conforme instrução contida no art. 19 do Decreto nº 8420/2015 e, considerando ausência de todos os fatores previstos nos art. 17 e art. 18 do referido diploma, a CPAR enquadrou o presente caso na situação prevista no inciso I do já mencionado art. 19, qual seja, o valor da multa corresponderá a "um décimo por cento do faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do PAR, excluídos os tributos"

(...)

Por ocasião da aludida solicitação foi destacado que, para fins de cálculo, a vantagem auferida pela empresa deveria corresponder ao valor do próprio contrato, subtraídos os custos legítimos comprovadamente executados (tributos, encargos trabalhistas e custos operacionais da execução).

Em 18/12/2019 a SUDEG encaminhou à CPAR o resultado dos cálculos (SEI2294107) solicitados por meio do Ofício CPAR nº 004/2019, de 05/12/2019 (SEI2174086), bem como a Proposta de Preços da empresa Inova (SEI2293912) e o Termo de Apostilamento do Contrato nº 043/2018 (SEI 2293961), relativo ao objeto do Pregão Eletrônico nº 31/2018.

Da análise realizada pela SUDEG restou verificada uma vantagem potencial da ordem de R$ 55.109,09 (cinquenta e cinco mil, cento e nove reais e nove centavos). Aquela Superintendência destacou, outrossim, a celebração do Primeiro Termo de Apostilamento ao Contrato 43/2018, que teve como objeto a repactuação dos valores contratados.

Com a repactuação, o valor global do contrato foi corrigido em 4,3379%, passando para o montante de R$ 1.520.035,88 (um milhão, quinhentos e vinte mil, trinta e cinco reais e oitenta e oito centavos). Assim, aplicando o mesmo percentual sobre a lucratividade esperada, a vantagem em potencial foi estimada em R$ 57.499,67 (cinquenta e sete mil, quatrocentos e noventa e nove reais e sessenta e sete centavos), para o período da vigência do contrato (31/12/2018 a 31/12/2019).

(...)

A questão relativa ao ajuste de valores, em decorrência da análise dos limites mínimo e máximo está prevista no art. 20 do Decreto nº 8.420/2015, a seguir transcrito:

(...)

No caso em tela, conforme verificado no documento SEI nº2052413, o faturamento bruto da empresa Inova Serviços de Mão de Obra EIRELI, registrado no exercício de 2018, foi de R$ 11.985.620,35 (onze milhões novecentos e oitenta e cinco mil seiscentos e vinte reais e trinta e cinco centavos). Nesse mesmo exercício, os impostos federais somaram o total de R$ 968.520,30 (novecentos e sessenta e oito mil quinhentos e vinte reais e trinta centavos), enquanto as demais despesas tributárias representaram R$ 405.535,63 (quatrocentos e cinco mil quinhentos e trita e cinco reais e sessenta e três centavos). Deste modo, deduzindo-se os tributos pagos pela empresa no exercício de 2018 de seu faturamento bruto chegamos ao valor de R$ 10.611.564,42 (dez milhões seiscentos e onze mil quinhentos e sessenta e quatro reais e quarenta e dois centavos).

O inciso I do art. 19 do Decreto nº 8.420/2015 determina que o valor da multa corresponderá a **"um décimo por cento do faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do PAR, excluídos os tributos"**. Partindo-se exclusivamente do referido comando, o valor da multa então corresponderia a **R$ 10.611,56 (dez mil seiscentos e onze reais e cinquenta e seis centavos)**.

Ocorre que o **Decreto estabelece como valor mínimo da multa o maior valor entre o da vantagem auferida,** no caso **R$ 57.499,67 (cinquenta e sete mil, quatrocentos e noventa e nove reais e sessenta e sete centavos)**, **e o previsto no art. 19**, no caso, **R$ 10.611,56 (dez mil seiscentos e onze reais e cinquenta e seis centavos)**. **Logo, temos que o valor mínimo da multa é de R$ 57.499,67 (cinquenta e sete mil, quatrocentos e noventa e nove reais e sessenta e sete centavos)**.

Em adição, a norma estabelece que o valor máximo da multa deverá representar a menor opção entre **a)** vinte por cento do faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do

> PAR, excluídos os tributos, no caso, R$ 2.122.312,88 (dois milhões, cento e vinte e dois mil, trezentos e doze reais e oitenta e oito centavos); ou **b)**três vezes o valor da vantagem pretendida ou auferida, no caso R$ 172.499,01 (cento e setenta e dois mil quatrocentos e noventa e nove reais e um centavo). Deste modo, percebe-se que o valor mínimo já apontado não ultrapassa os limites máximos acima reproduzidos.
>
> (...)
>
> Assim, com base nas razões acima expostas, esta CPAR sugere a aplicação de**multa de R$ 57.499,67 (cinquenta e sete mil, quatrocentos e noventa e nove reais e sessenta e sete centavos)**, em desfavor da empresa Inova Serviços de Mão de Obra EIRELI, CNPJ 06.979.037/0001-90.
>
> O montante representa o maior valor entre a vantagem auferida pela empresa e o previsto no art. 19 e respeita, também, os limites máximos do inciso II, alíneas a) e b) do art. 20, todos do do Decreto nº 8.420/2015.
>
> Além disso,**caberá à empresa sancionada publicar a decisão administrativa sancionadora na forma de extrato de sentença**, nos termos dos incisos I, II e III e parágrafo único do art. 24 do Decreto nº 8.420/2015. (...) (grifos nossos)

2.10. A Procuradoria Federal junto à ANTT, por meio do Parecer nº 00254/2020/PF-ANTT/PGF/AGU (SEI 3634785), em análise aos elementos constantes dos autos, entendeu que:

> 62. Diante do exposto, esta Procuradoria Federal junto à ANTT, circunscrita ao exame dos aspectos jurídicos dos autos presentes, considera não haver nenhuma ilegalidade a macular o Processo Administrativo de Responsabilização por ato lesivo à administração pública, recomendando à autoridade julgadora, no presente caso, que seja responsabilizada a empresa **INOVA SERVIÇOS DE MÃO DE OBRA EIRELI**, nos termos do Relatório Final prolatado na investigação em epígrafe (SEI 2607749).
>
> 63. Há de se registrar, por não despiciendo, que a decisão da autoridade julgadora deverá ser devidamente motivada, sob pena de nulidade, em homenagem ao art. 2o, caput, c/c o art. 50 da Lei no 9.784/99, que impõem a imprescindível motivação dos atos administrativos, mormente afetem direitos e interesses de terceiros e imponham sanções.
>
> 64. Por último, recomenda-se, após a conclusão do feito, o envio de cópia da apuração ao Ministério Público Federal, em observância ao disposto no art. 15 da Lei no 12.846/2013.

2.11. Diante disso, acolho o Relatório Final da Comissão de Processo Administrativo Disciplinar e o Parecer da Procuradoria Federal junto à esta Agência Reguladora, concordando com a aplicação da penalidade de multa à empresa Inova Serviços de Mão de Obra Eireli, recomendando, por fim, que cópia da presente apuração seja encaminhada ao Ministério Público Federal para a tomada das providências cabíveis.

3. DA PROPOSIÇÃO FINAL

3.1. Considerando o acima exposto, voto pela aplicação da penalidade de MULTA, no valor de R$ 57.499,67 (cinquenta e sete mil, quatrocentos e noventa e nove reais e sessenta e sete centavos), à sociedade empresária INOVA SERVIÇOS DE MÃO DE OBRA EIRELI, inscrita sob o CNPJ n. 06.979.037/0001-90, com fundamento nos arts. 5º, alínea "d", 6º e 8º, todos da Lei n. 12.846/2013, c/c os arts. 3º e 9, § 4º, ambos do Decreto n. 8.420/2015.

Brasília, 21 de julho de 2020.

ALEXANDRE PORTO MENDES DE SOUZA
DIRETOR

Documento assinado eletronicamente por **ALEXANDRE PORTO MENDES DE SOUZA**, **Diretor**, em 23/07/2020, às 11:34, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.

A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.antt.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **3789666** e o código CRC **7CAF4A23**.

St. de Clubes Esportivos Sul Trecho 3 Lote 10 - Telefone Sede: 61 3410-1000 Ouvidoria ANTT: 166

CEP 70200-003 Brasília/DF - www.antt.gov.br