

150091, fica alterada a sua razão social para Empresa de Pequeno Porte e que não mais houve qualquer mudança quanto à esse “status”.

Acrescente-se a isto, que a Recorrida, na ainda fase de habilitação, apresentou documentos adicionais ratificando sua condição de EPP, quais sejam, o Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral, emitida pela Receita Federal, e a Declaração da própria empresa, sob as penas da lei, de que se trata de Empresa de Pequeno Porte (EPP) nos termos da legislação vigente.

A respeito desta declaração, não se pode esquecer que nos termos do Decreto nº. 6.204/2007, que regulamentou o tratamento favorecido no âmbito da Administração Pública Federal, em seu art. 11, reza que o enquadramento na condição merecedora dos privilégios legais opera-se mediante declaração da parte interessada, sob as penas da lei, de que cumpre os requisitos legais para qualificar-se como microempresa ou empresa de pequeno porte:

*“Para fins do disposto neste Decreto, o enquadramento como microempresa ou empresa de pequeno porte dar-se-á nas condições do Estatuto Nacional da Microempresa e Empresa de Pequeno Porte, instituído pela Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, em especial quanto ao seu art. 3º, devendo ser exigido dessas empresas a declaração, sob as penas da lei, de que cumprem os requisitos legais para a qualificação como microempresa ou empresa de pequeno porte, estando aptas a usufruir do tratamento favorecido estabelecido nos arts. 42 a 49 daquela Lei Complementar.”*

Isto posto, forçoso é trazer em pauta os ensinamentos de Marçal Justen Filho o qual defende que o ônus da prova do preenchimento dos requisitos para fruição do benefício é do interessado, in fine:

*Aquele que pretende valer-se das preferências contempladas na LC nº 123 deverá comprovar a titularidade dos requisitos necessários, ao passo que o ônus da prova dos fatos modificativos, impeditivos ou extintivos do direito do terceiro fruir os benefícios recairá sobre quem arquir a existência de tais fatos.*

JUSTEN FILHO, Marçal. O Estatuto da Microempresa e as licitações públicas: (comentários aos artigos da lei complementar nº 123 atinentes a licitações públicas) . São Paulo: Dialética, p.37-38, 2007.

Portanto, é necessário que se diga: o ônus da prova incumbe a quem alega. E a Recorrente nada provou com respeito à presumida infração do item 5.4.1 do Edital. As alegações apresentadas no recurso são frágeis e não conseguiram provar que a Empresa Recorrida não está enquadrada como EPP. A Empresa declarada vencedora, ao contrário, prova documentalmente a veracidade de suas afirmações.

