

## **DECISÃO SOBRE RECURSO ADMINISTRATIVO**

**PROCESSO LICITATÓRIO N.º: 039/2023**

**PREGÃO PRESENCIAL N.º: 004/2023**

**OBJETO:** Contratação de empresa especializada para prestação de serviços de gerenciamento e fornecimento de benefício auxílio alimentação e/ou refeição, na forma de créditos em cartão eletrônico com chip de segurança para os empregados públicos do Consórcio Intermunicipal de Saúde da Rede de Urgência Centro Sul – CISRU - Centro Sul.

A **PREGOEIRA E EQUIPE DE APOIO**, com fulcro no §4º do art. 109 da Lei Federal 8.666/1993 e com supervisão do Assessor Jurídico do CISRU Centro Sul, Dr. Francismar S. Gonçalves, vem pelo presente apresentar decisão sobre o Recurso Administrativo interposto pela empresa Le Card Administradora de Cartões Ltda. referentes ao Processo Licitatório supramencionado, nos seguintes termos:

### **DOS FATOS**

O CISRU Centro Sul publicou edital de licitação objetivando a contratação de empresa para prestação de serviços de gerenciamento e fornecimento de benefício auxílio alimentação e/ou refeição, na forma de créditos em cartão eletrônico com chip de segurança para os empregados públicos do Consórcio Intermunicipal de Saúde da Rede de Urgência Centro Sul – CISRU - Centro Sul. Foram apresentados alguns pedidos de esclarecimentos, quanto aos termos do edital, durante seu período de publicação, e houve apresentação de uma impugnação, a qual gerou retificação no edital quanto aos critérios de desempate. Nove empresas se credenciaram para participar do certame, das quais 05 (cinco) enviaram representantes no dia da sessão designada para recebimento e abertura dos envelopes de habilitação. A sessão do pregão transcorreu seguindo os trâmites legais e as regras contidas no edital de licitação. Ao final da sessão a empresa Le Card Administradora de Cartões Ltda. manifestou intenção de interposição de recurso, a qual foi acatada pela pregoeira. Dentro do prazo legal foi devidamente protocolado as razões de recurso, as quais foram devidamente divulgadas para apresentação de contrarrazões por parte dos outros licitantes. Apenas a empresa Mega Vale Administração de Cartões e Serviços Ltda. apresentou contrarrazões no prazo determinado pelo edital de licitação.

### **DA TEMPESTIVIDADE**

Conforme disposto no inciso XVIII, do art. 4º da Lei 10.520/2002, o prazo para apresentação das razões de recurso é de 03 (três) dias, a contar da data da ocorrência da sessão do pregão, a qual ocorreu na data de 13 de junho de 2023. Como consequência o prazo final para apresentação das razões de recurso seria no dia 16/06/2023, no entanto, foi recebido por e-mail no dia 15/06/2023 o RECURSO ADMINISTRATIVO pela licitante Le Card Administradora de Cartões Ltda, mostrando-se plenamente tempestivo. Da mesma forma, foi concedido prazo de 03 (três) dias

*Amadeu Melo*

*[Assinaturas]*

úteis para que os demais licitantes apresentassem contrarrazões, nos termos do mesmo inciso anteriormente mencionado. A convocação das licitantes ocorreu na data de 15/06/2023, tendo como prazo final o dia 20/06/2023, prazo este que foi apresentado contrarrazões apenas pela empresa Mega Vale Administração de Cartões e Serviços Ltda.

Por outro lado, a Pregoeira e Equipe de Apoio possuem prazo para decidir e dar andamento ao processo, qual seja, de 05 (cinco) dias úteis, conforme consta no item 5 da Cláusula IX do Edital nº 014/2023. As contrarrazões foram protocoladas em 20/06/2023, iniciando a contagem de prazo para a Pregoeira e Equipe de Apoio decidirem, o qual se encerra na data de 27/06/2023, mostrando-se plenamente tempestiva também esta decisão.

### **DAS RAZÕES DO RECURSO E DAS CONTRARRAZÕES**

A empresa Le Card Administradora de Cartões Ltda, alega, em linhas gerais, que fora aplicado de forma equivocada os preceitos de desempate previstos nos artigos 44 e 45 da Lei Complementar nº 123/06, na medida em que em houve empate entre todas as propostas, não seguido de lance, e a pregoeira valeu-se dos benefícios conferidos por esses dispositivos legais para determinar o vencedor do certame. Ou seja, analisou os critérios de desempate previstos no art. 3º, §2º da Lei 8.666/93 apenas das empresas ME/EPP, tendo sido a empresa MEGA VALE declarada vencedora por atender a todos os critérios de desempate.

Por sua vez, a empresa Mega Vale Administradora de Cartões e Serviços Ltda. alega em suas contrarrazões ao Recurso Administrativo que a Lei Complementar foi criada justamente para GARANTIR e fomentar o desenvolvimento das ME/EPPs, concedendo tratamento diferenciado e facilitado a essas, primordialmente no que tange a preferência na contratação junto à administração pública, a qual em licitações em que houver empate, deve-se verificar os mandamentos do artigo 44 da Lei Complementar 123/2006 quanto a preferência de contratação das ME/EPPs.

### **DO MÉRITO**

É importante esclarecer, inicialmente, que o cerne da discussão está no fato de se ter concedido tratamento diferenciado e favorecido às Microempresas/Empresas de Pequeno Porte que participaram do pregão.

Esse tratamento favorecido e diferenciado tem fundamento legal na própria Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988, conforme consta em seu art. 179, que assim dispõe:

Art. 179. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.

Diante desse mandamento constitucional, foi editada a Lei Complementar nº 123/2006, instituindo o Estatuto Nacional da Microempresa e Empresa de Pequeno Porte. A Seção I do

Capítulo V da referida lei complementar trata especificamente das aquisições públicas no acesso ao mercado pelas ME/EPPs.

O Edital de Licitação nº 014/2023 foi inteiramente elaborado levando-se em consideração as disposições da Lei Federal nº 10.520/2002, da Lei Complementar nº 123/2006 e subsidiariamente da Lei 8.666/93, entre outros instrumentos legais relacionados ao objeto a ser contratado.

Inclusive, os critérios de desempate foram claramente definidos levando-se em consideração as disposições da referida lei complementar e da Lei 8.666/93 e estão descritos no item 3 da Cláusula VIII do referido edital. A pregoeira simplesmente seguiu as regras do edital em estrita observância ao princípio da vinculação ao edital.

Ademais, caso haja algum questionamento quanto às cláusulas do edital, o momento para fazê-lo já decaiu, uma vez que o prazo para impugnações quanto aos termos do edital se encerrou dois dias antes do dia da sessão pública do pregão. A partir do momento que não foram apresentados mais questionamentos quanto às cláusulas do edital, este passa a ser “lei” entre as partes e deve ser seguido à risca pela pregoeira, sob pena desta incorrer em vício que resulte até mesmo em nulidade do processo.

Esse tratamento diferenciado e favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte está expressamente previsto no art. 44 da Lei Complementar 123/2006 que traz regras claras de desempate, tanto ficto, quanto empate real:

Art. 44. Nas licitações será assegurada, como critério de desempate, preferência de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte.

§ 1º Entende-se por empate aquelas situações em que as propostas apresentadas pelas microempresas e empresas de pequeno porte sejam iguais ou até 10% (dez por cento) superiores à proposta mais bem classificada. (grifo nosso)

Verifica-se que as cláusulas editalícias que tratam do desempate foram descritas em estrita observância do mandamento legal, o qual determina preferência de contratação às microempresas e empresas de pequeno porte, no caso em que as propostas sejam iguais, como ocorreu no presente pregão, onde todas as empresas apresentaram proposta idêntica com taxa de administração igual a 0% (zero por cento).

Esse, inclusive, é o entendimento do doutrinador José dos Santos Carvalho Filho, que muito bem assevera:

Outra inovação da lei é o critério de desempate. O critério geral de desempate é o sorteio em ato público, como estabelece o art. 45, §2º, do Estatuto das Licitações. Na LC 123/06, porém, o critério recai na preferência de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte. Tratando-se de critério legal, dispensável se torna sua previsão no edital. A preferência decorre de empate entre uma dessas empresas e outra (ou outras) que não tenha a mesma qualificação jurídica. Por outro lado, se o empate se der entre duas dessas empresas, o critério não pode ser adotado, tendo-se então, que recorrer ao critério geral previsto na Lei 8.666/93. (CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 23 ed. Rio de Janeiro. P. 344-345). (grifo nosso)

Portanto a questão de preferência de contratação para microempresas e empresas de pequeno porte é matéria de ordem legal a que a pregoeira, em seu julgamento, está vinculada, sob pena de incorrer na prática de ilegalidade, passível de nulidade.

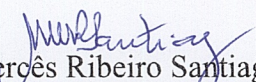
Sendo assim, Pregoeira e Equipe de Apoio concluem que a sessão do pregão seguiu todos os trâmites legais, bem como os mandamentos editalícios, não havendo que se falar em irregularidades, estando apto à apreciação/adjudicação por parte do Presidente do CISRU Centro Sul.

### **DAS CONCLUSÕES**

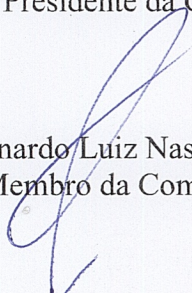
Diante do exposto e à luz dos princípios basilares da licitação pública, em atendimento as normas estipuladas pela Lei Federal nº 10.520/2002, Lei Complementar 123/2006, subsidiariamente a Lei 8.666/93 e levando em consideração as disposições contidas no instrumento convocatório, a Pregoeira e Equipe de Apoio recebe as razões do recurso administrativo, bem como as contrarrazões, para **JULGAR IMPROCEDENTE** o Recurso Administrativo apresentado pela empresa Le Card Administradora de Cartões Ltda. pelos fatos e fundamentos legais acima descritos.

A presente decisão, acompanhada dos autos processuais, será submetida a apreciação do Presidente do CISRU Centro Sul, para que este proceda ou não a adjudicação do objeto ao licitante, nos termos do inciso XXI do art. 4º da Lei nº 10.520/2002.

Barbacena/MG, 27 de junho de 2023.

  
Mercês Ribeiro Santiago  
Presidente da CPL

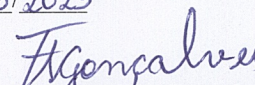
  
Ana Paula de Matos Nascimento  
Membro da Comissão

  
Leonardo Luiz Nascimento  
Membro da Comissão

  
Thamiris Aparecida Campos Castro  
Membro da Comissão

De acordo com a Decisão apresentada  
pela Pregoeira e Equipe de Apoio:

27/06/2023

  
Francismar S. Gonçalves  
OAB/MG: 166.470  
Assessor Jurídico