



DECISÃO EM IMPUGNAÇÃO DE EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL

Processo: nº 19/2023

Edital: nº 17/2023.

Pregão Presencial para Registro de Preços: nº 11/2023

Objeto: A contratação de empresa para fornecimento, implementação, reemissão e administração de cartão alimentação, por meio eletrônico (cartão magnético), protegido por senha, com chip, com recarga mensal e permitindo acúmulo de valores para aquisição de gêneros alimentícios de primeira necessidade em estabelecimentos comerciais, através da utilização de rede conveniada a sua prestação de serviços, cujos cartões serão destinados para aproximadamente 756 servidores ativos desta Prefeitura Municipal de Lucélia, com benefício individual a ser creditado por funcionário no valor de R\$ 26,50 (vinte e seis reais e cinquenta centavos), por dia efetivamente trabalhado, nos termos da Lei Municipal nº 4.408/2014, Lei Municipal nº 4.433/2014, Lei Municipal nº 4.868/2020, Lei Municipal nº 5.025/2022, Lei Municipal nº 5.083/2023 e suas alterações posteriores, conforme Requisição nº 043/2023 da Secretaria de Administração e de acordo com termo de referencia anexo I do edital em epigrafe.

Impugnante: LE CARD ADMINISTRADORA DE CARTÕES LTDA.

1. DO RELATÓRIO

Trata-se de processo licitatório deflagrado na modalidade Pregão Presencial, cujo objeto encontra-se em epígrafe, no qual a empresa **LE CARD ADMINISTRADORA DE CARTÕES LTDA**, CNPJ nº. 19.207.352/0001-40, por meio de seu representante legalmente constituído, protocolou tempestivamente, um pedido de impugnação do Edital do Processo Licitatório nº 17/2023 - Pregão Presencial para Registro de Preços nº 11/2023.

O impugnante alega:

4.1) Requer que seja retificado o subitem 9.10.2, alínea “b” do Edital por ser ilegal e ferir a isonomia dos licitantes. Assim, ante a caracterização de EMPATE REAL, para que seja conferido legalidade e isonomia, deve-se aplicar o previsto nos art. 3º, §2º e

45, §2º, ambos da Lei nº 8.666/93;

Setor de Licitação

lucelialicitacao@gmail.com

4.2) Caso não entenda pela retificação do Edital, pugna-se pela emissão de parecer, informando quais os fundamentos legais e o estudo técnico que embasaram a decisão desta comissão

Nestes termos, passamos a análise dos pedidos.

2. DA ANÁLISE E FUNDAMENTOS

Primeiramente trazemos abaixo, jurisprudências RECENTES do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, julgando pela manutenção do Direito de Preferência das ME e EPP, nos mesmos termos do Edital deste Certame:

Agravo de instrumento. Mandado de segurança. Licitação. Pregão. Fornecimento de auxílio-alimentação por cartão magnético. **Critério de desempate. Preferência às ME e EPP.** Decisão recorrida que indeferiu a tutela de urgência. Irresignação da impetrante. Não acolhimento. Ato impugnado que decorre de previsão legal e que, portanto, deve prevalecer sobre o edital. Decisão mantida. Recurso desprovido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2300081-70.2022.8.26.0000; Relator (a): Fernão Borba Franco; Órgão Julgador: 7.^a Câmara de Direito Público; Foro de Mirandópolis 2.^aVara; **Data do Julgamento: 20/03/2023; Data de Registro:20/03/2023**);

Apelação. Mandado de segurança. Licitação. Pregão. Fornecimento de auxílio-alimentação por cartão magnético. **Critério de desempate. Preferência às ME e EPP. Ato que decorre de mandamento constitucional e que deve ser observado antes da utilização dos critérios de desempate geral.** Taxa de administração negativa. Vedação. Possibilidade. Finalidade social a impedir que o usuário arque com o deságio concedido pela contratada. Inconstitucionalidade ou ilegalidade não configuradas. Entendimento adotado pelo TCE-SP. Sentença mantida. Recurso desprovido. (TJSP; Apelação Cível 1008607-64.2022.8.26.0664; Relator (a): Fernão Borba Franco; Órgão Julgador: 7.^aCâmara de Direito Público; Foro de Votuporanga 4.^a Vara Cível; **Data do Julgamento: 22/02/2023; Data de Registro:22/02/2023**).

Para melhor esclarecimento, trazemos abaixo, trecho do acórdão do Recurso de Apelação Cível 1008607-64.2022.8.26.0664 do **Setor de Licitação**
lucelialicitacao@gmail.com

TJ/SP, de ementa supra, que julgou o mérito em questão, deixando claro que a preferência, a ser utilizada antes do critério desempate geral, advém do comando constitucional de tratamento diferenciado, previsto no artigo 179 da CF/88, não se falando em inobservância à legalidade ou ao instrumento convocatório:

O edital prevê expressamente o tratamento favorável às microempresas e empresas de pequeno porte em caso de empate de lances, conforme se extrai de seu Item VII, 2, h: “Encerrada a etapa de lances, serão classificadas as propostas selecionadas e não selecionadas para essa etapa, na ordem crescente de preços/percentual, considerando-se para as selecionadas, o último preço/percentual ofertado. Com base nessa classificação, se houver o empate previsto no artigo 44, parágrafo segundo, da Lei Complementar 123/2006, será assegurada às licitantes microempresas e empresas de pequeno porte preferência à contratação, observadas as seguintes regras (...)” (fl. 46, dos autos originários).

A preferência, a ser utilizada antes do critério de desempate geral, advém do comando constitucional de tratamento diferenciado (CF, art. 179), pelo que não há que falar em inobservância à legalidade ou ao instrumento convocatório.

Segue artigo 179 da Constituição Federal:

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.

Para tanto, diante de todos os argumentos supra, é importante destacar também, que o próprio impugnante já buscou junto ao TJ/SP modificar tal entendimento, no entanto, a primeiro momento, sem êxito, conforme Acórdão anexo (TJSP; Agravo de Instrumento 2056289-16.2023.8.26.0000; Relator (a): Osvaldo de Oliveira; Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Público; Foro de São José do Rio Preto - 1ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 03/05/2023; Data de Registro: 03/05/2023).

Setor de Licitação
lucelialicitacao@gmail.com



3. DECISÃO

Diante do exposto, no uso de minhas atribuições conferidas pelas Leis Federais nº 8.666/93 e nº 10.520/02, e pela legislação aplicável à espécie, após análise e conclusão da Procuradoria Jurídica Municipal, **CONHEÇO** da impugnação interposta pela empresa **LE CARD ADMINISTRADORA DE CARTÕES LTDA, CNPJ nº. 19.207.352/0001-40** no Edital do Processo Licitatório nº 19/2023 - Pregão Presencial para Registro de Preços nº 11/2023, e no mérito, opinamos por manter o edital na íntegra, julgando pela **IMPROCEDÊNCIA** da impugnação, por estar dentro do que entende os ditames legais e jurisprudências que permeiam o tema, como medida da mais pura e cristalina justiça.

Notifique-se as empresas interessadas da presente Decisão.

Lucélia/SP, 26 de Maio de 2023.


TATIANA GUILHERMINO TAZINAZZIO
Prefeita do Município

Setor de Licitação
lucelialicitacao@gmail.com