



**ILUSTRÍSSIMO (A) SENHOR (A) PREGOEIRO (A) DA CÂMARA MUNICIPAL DE ITÚ – ESTADO DE SÃO PAULO.**

**PREGÃO PRESENCIAL Nº 02/2023**

**PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 63/2023**

**MEGA VALE ADMINISTRAÇÃO DE CARTÕES E SERVIÇOS**

**LTDA.**, pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ sob o n.º 21.922.507/0001-72, com endereço na Av. Marcos Penteado de Ulhõa Rodrigues, nº 939, 8º andar, Condomínio Jacarandá Torre I, CEP 06.460-040, cidade de Barueri, Estado de São Paulo, e-mail: [licitacao@megavalecard.com.br](mailto:licitacao@megavalecard.com.br), vem respeitosamente à presença de Vossa Senhoria, apresentar suas **CONTRARRAZÕES** ao Recurso Administrativo interposto pela empresa **VEROCHEQUE REFEIÇÕES LTDA** pelas razões fáticas e fundamentos a seguir expostos.

## **1 - SÍNTESE FÁTICA**

Trata-se de recurso administrativo interposto pela empresa **VEROCHEQUE REFEIÇÕES LTDA**, pelas razões fáticas e fundamentos a seguir expostos.

Insurge a recorrente, inconformada com a forma de condução da licitação em epígrafe, sobretudo, em razão da aplicação da Lei 123/06, onde constatada a participação da empresa MEGA VALE como única ME/EPP na sessão pública, foi declara vencedora do certame.

Em apertada síntese, alega a recorrente que o direito de preferência e sorteio entre ME/EPP de que trata a Lei 123/2006, aplicam-se, tão somente aos casos em que houver no processo licitatório o empate ficto, ocasião em que seria conferido a estas o direito de cobrir a proposta ofertada por empresa não enquadrada como ME/EPP, além de concluir que inexistente na Lei, licitação exclusiva as ME/EPP (s).

Por fim, alega a Recorrente Verocheque, quanto ao desenquadramento da empresa Megavale da condição de Empresa de Pequeno Porte, acreditando que essa Recorrida não mais se trata de pequena empresa, pois, segundo ela, extrapolou o limite legal de faturamento.

Ocorre que o inconformismo da recorrente não merece ser acolhido, na medida em que o Pregoeiro quando da condução do certame aplicou de forma correta e transparente a Lei 123/2006, mais precisamente os artigos 44 e 45, além dessa Recorrida

comprovar através de seu balanço patrimonial o quanto auferir de receita, conforme passaremos a discutir.

## **2 - DO ENQUADRAMENTO DA EMPRESA MEGA VALE COMO MICRO E PEQUENAS EMPRESAS**

Alega a Recorrente em suas razões recursais que a empresa Recorrida não se enquadra na condição de ME/EPP, informando que o valor de receita bruta desta empresa ultrapassa o quanto determinado em lei, motivo pelo qual não poderia usufruir dos benefícios da LC 123/06.

Totalmente sem razão a recorrente, pois conforme balanço patrimonial do último exercício social juntado nos autos do presente processo de licitação, essa Recorrida **COMPROVA** o seu enquadramento como EPP, **bem como quanto auferir de receita bruta.**

**Além disso, essa empresa recorrida também COMPROVA seu enquadramento societário com a declaração de enquadramento registrada na JUCESP órgão este responsável pela análise do balanço patrimonial bem como do seu REGISTRO.**

Assim sendo, a própria JUCESP que é o órgão responsável por verificar o balanço patrimonial e aprovar o registro de enquadramento não questionou ou o reprovou, não podendo, portanto, a empresa VEROCHIQUE com o único fim de TUMULTAR o presente processo de licitação, apresentar razões sem qualquer fundamento, **quando essa Recorrida comprova e demonstra que é beneficiária da Lei 123/06.**

Vejamos abaixo balanço patrimonial do último exercício, ano 2022, a qual segue em anexo junto às presentes contrarrazões:

Empresa: MEGA VALE ADMINISTRADORA DE CARTOES E SERVICOS LTDA		Folha: 4
CNPJ: 21.922.507/0001-72		
Período: 01/01/2022 a 31/12/2022		
<b>Demonstração do Resultado do Exercício</b>		
	Notas	
<b>Receitas Brutas</b>		
RECEITA DE PRESTACAO DE SERVICOS		4.731.972,76 C
	Total:	4.731.972,76 C
<b>(-) Deduções</b>		
(-) PIS		30.757,81 D
(-) COFINS		141.959,18 D
(-) ISS		94.641,08 D
	Total:	287.358,07 D
<b>= Receita Líquida</b>		4.464.614,69 C
<b>= Lucro Bruto</b>		4.464.614,69 C

Assim, mais uma vez informamos que a Mega Vale é Pequena Empresa **e demonstra seu enquadramento através de documentação pertinente, não fazendo nenhum sentido comunicar seu desenquadramento como EPP se AINDA É!!**

Ademais, a recorrente junta em suas razões uma Planilha ALEATÓRIA de Rentabilidade Financeira Econômica apresentada por essa Recorrida em outro certame.

Ocorre que aquele documento é **UM ÚNICO CASO ISOLADO** onde a rentabilidade superou o comumente praticado, sendo certo que para chegar a tal rentabilidade é necessário levar em conta diversos fatores, como por exemplo, a rede exigida no edital, o desconto público fornecido, a quantidade de estabelecimentos credenciados **NAQUELA REGIÃO** e a taxa de administração pactuada junto aos estabelecimentos.

O que queremos demonstrar é que a Recorrente juntou apenas um caso isolado onde essa empresa ficaria positiva caso fosse vencedora, considerando os estabelecimentos credenciados naquela

região, o que dificilmente acontece, visto que muitos contratos estão negativos, não recebendo a Recorrida qualquer lucro sobre eles. Aliás, diante do desconto público ofertado, muito contratos trazem até prejuízo à empresa.

**Dito isso, reiteramos que todos os rendimentos, custos e despesas obrigatoriamente precisam constar no balanço patrimonial, balanço esse devidamente registrado no órgão competente e anexado as presentes contrarrazões. Portanto, em que pese o caso isolado trazido pela Recorrente, isto em nada afeta a condição de EPP da Recorrida, não devendo prosperar nenhum dos argumentos da empresa Recorrente.**

Portanto, verificamos que a Recorrente Verocheque **em um ato incansável**, demonstra seu desejo de apenas TUMULTUAR O CERTAME, não merecendo prosperar as alegações quanto ao desenquadramento da Vencedora da condição de Empresa de Pequeno Porte.

**Além disso, não se pode permitir, que a empresa Verocheque, em todos os processos licitatórios em que não consegue se sagrar vencedora adote como costumeira prática a tentativa de desclassificação desta empresa, sob falsas alegações de FRAUDE, com o nítido caráter de tentar TUMULTUAR e fraudar a licitação, obtendo para si, uma forçada adjudicação do objeto do contrato Público, prática essa inclusive tipificada como CRIME**, pelo artigo 93 da Lei 8.666/93, e ainda como ATOS LESIVOS A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, pelo artigo 5º, IV “b”, da Lei 12.846/2013, in verbis;

Lei 8.666/93:

Art. 93. **Impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório:**

Pena – detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

Lei 12.846/2013

Art. 5º **Constituem atos lesivos à administração pública, nacional** ou estrangeira, para os fins desta Lei, todos aqueles praticados pelas pessoas jurídicas mencionadas no parágrafo único do art. 1º, que atentem contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, contra princípios da administração pública ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, assim definidos:

IV – **no tocante a licitações e contratos:**

(...)

b) **impedir, perturbar** ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público;

**O direito de petição é uma garantia legal, de qualquer agente, todavia, referidas alegações devem ser realizadas de forma responsável e com fundamentos legais, e não de forma vil e fraudulenta conforme feito pela Recorrente.**

**Todo o procedimento administrativo, move a máquina e os agente Públicos, dessa forma as falaciosas alegações da empresa Verocheque, somente causam tumulto no processo licitatório, o que pela legislação acima apontada constitui CRIME CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, não podendo o agente Público permitir que referidas práticas sejam costumeiras.**

Assim, requer a empresa MEGAVALE, que a Câmara de Itú se digne a instaurar processo administrativo contra as já comprovadas alegações falsas da empresa Verocheque, proferidas com a única intenção de TUMULTUAR O PROCESSO LICITATÓRIO, bem como que seja

oficiado o **MINISTÉRIO PÚBLICO para apuração da conduta da Recorrente, com fulcro no artigo 93 da Lei nº 8.666/93.**

Deste modo resta claro, que a Recorrente visa apenas tumultuar o processo licitatório e age de má fé ao interpor o presente *Recurso* trazendo prejuízos aos servidores públicos e a empresa vencedora **não merecendo amparo as irresignações da Recorrente.**

### **3- O TRATAMENTO DIFERENCIADO DAS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS (ME) E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE (EPP) NO CERTAME**

Primeiramente antes de adentrarmos no cerne da matéria, importante frisar que, a Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, implantou no ordenamento jurídico brasileiro o novo Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, ou seja, o Estatuto redefiniu as regras aplicáveis às Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, estabelecendo como principal critério de enquadramento a receita anual das empresas.

O legislador pátrio buscou atender a previsão da Constituição da República de 1988, **a qual assegurou o tratamento diferenciado e favorecido às Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (arts. 170, IX e 179), na tentativa de impulsionar a atuação das pequenas empresas no mercado.**

Desta forma, o novo Estatuto adentrou na esfera do direito administrativo, sobretudo por promover uma série de alterações nas regras gerais das licitações públicas.

O direito administrativo está alicerçado em princípios basilares que sistematizam todo o funcionamento da Administração Pública, notadamente quando se trata da polêmica que envolve as "Licitações Públicas". Da análise da Lei Complementar nº 123/2006 **verifica-se a opção legislativa de promover o incentivo às micro e pequenas empresas por intermédio da execução das despesas públicas.**

Tendo em vista essa análise, passamos à análise do presente certame.

### **3.1 - DO EMPATE REAL E FICTO PREFERÊNCIA NA CONTRATAÇÃO – PREFERÊNCIA NA CONTRATAÇÃO PARA EMPRESAS ME/EPP – ALEGAÇÃO DE LICITAÇÃO EXCLUSIVA AS ME/EPPs**

Ao contrário do que alega a recorrente, a Lei 123/2006, trata da preferência de ME/EPP **tanto quando se tratar de empate FICTO, quanto empate REAL**, sendo claro no §º1º do artigo 44 que se entende por empate aquelas situações em que as propostas apresentadas pelas microempresas e empresas de pequeno porte sejam **IGUAIS (como é o presente caso)** ou até 10% (dez por cento) superiores à proposta mais bem classificada.

Vejamos:

Art. 44. Nas licitações será assegurada, como critério de desempate, preferência de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte. (Vide Lei nº 14.133, de 2021)



§ 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.

2º Na modalidade de pregão, o intervalo percentual estabelecido no § 1º deste artigo será de até 5% (cinco por cento) superior ao melhor preço.

(Grifos nossos)

**PORTANTO EM RAZÃO DO QUE REZA O ARTIGO ACIMA A LEI 123/2006 PRECONIZA O DIREITO DE PREFERÊNCIA PARA AS ME/EPP'S, TANTO QUANDO HOVER EMPATE REAL, COMO FICTO.**

Já no inciso III do artigo 45 do mesmo diploma legal acima citado, o legislador afirma que **havendo empate entre a ME/EPP's, realizar-se-á, sorteio entre elas, ou seja, havendo empate REAL das propostas, o pregoeiro deverá para fins de desempate, realizar sorteio SOMENTE ENTRE as Micro e Pequenas empresas.** Vejamos:

Art. 45. Para efeito do disposto no art. 44 desta Lei Complementar, ocorrendo o empate, proceder-se-á da seguinte forma: (Vide Lei nº 14.133, de 2021:

I - a microempresa ou empresa de pequeno porte mais bem classificada poderá apresentar proposta de preço inferior àquela considerada vencedora do certame, situação em que será adjudicado em seu favor o objeto licitado;

II - não ocorrendo a contratação da microempresa ou empresa de pequeno porte, na forma do inciso I do caput deste artigo, serão convocadas as remanescentes que porventura se enquadrem na hipótese dos §§ 1º e 2º do art. 44 desta Lei Complementar, na ordem classificatória, para o exercício do mesmo direito;

III - no caso de equivalência dos valores apresentados pelas microempresas e empresas de pequeno porte que se encontrem nos intervalos estabelecidos nos §§ 1º e 2º do art. 44 desta Lei Complementar, **será realizado sorteio entre elas para que se identifique aquela que primeiro poderá apresentar melhor oferta.**

A Lei Complementar ora citada, não deixa dúvida que o critério de desempate em tela se constitui em genuíno direito subjetivo, que não pode vir a ser subtraído ao livre arbítrio das administrações licitantes, aliás, fica igualmente claro que as administrações são sujeitos passivos deste direito ao critério preferencial de desempate, que tem como sujeito ativo as MEs e EPPs.

**Dessa forma, não merece amparo as irresignações das recorrentes, uma vez que, a decisão do Pregoeiro, seguiu à risca a legislação vigente, devendo a decisão exarada nos autos ser mantida em sua plenitude.**

Outrossim, a Recorrente Verocheque alega que o critério de desempate somente deveria ser aplicado quando a empresa ME/EPP apresentar nova proposta com preço inferior, ou seja, mais

vantajosa à administração, não sendo uma vitória automática pelo simples fato de ser ME/EPP.

Ocorre que mais uma vez não assiste razão, vez que a Lei Complementar 123/06 privilegia a ME/EPP, uma vez que a própria existência desse tipo societário é uma medida de inclusão, pois como bem se sabe, na maioria das vezes, não consegue competir com grandes empresas em termos de preço e estrutura, todavia, precisa se manter no mercado.

Assim, temos que a LC foi criada justamente para GARANTIR e fomentar as ME/EPP, dando tratamento diferenciado e facilitado a essas, concedendo primordialmente a preferência na contratação junto à administração pública, **onde nas licitações em que não seja possível ofertar novo lance, tal fato NÃO RETIRA SUA PREFERÊNCIA NA CONTRATAÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 44.**

Além disso, a Recorrente menciona que a adoção de qualquer outro procedimento que não seja a participação de todas as empresas empatadas no sorteio gera uma INOVAÇÃO ilegal o que acarretaria em uma modalidade exclusiva de licitações para empresas ME/EPP.

Pois bem.

Necessário esclarecer que no ordenamento jurídico já existem licitações exclusivas as ME/EPPs, devidamente previstas nos artigos 47 e 48 da LC/123/06, todavia, elas se restringem diante do PREÇO e COTAS o que não é o caso da presente licitação. Vejamos:

**Art. 47.** Nas contratações públicas da administração direta e indireta, autárquica e fundacional, federal, estadual e municipal, deverá ser concedido tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte objetivando a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica. (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014) (Vide Lei nº 14.133, de 2021)

Parágrafo único. No que diz respeito às compras públicas, enquanto não sobrevier legislação estadual, municipal ou regulamento específico de cada órgão mais favorável à microempresa e empresa de pequeno porte, aplica-se a legislação federal. (Incluído pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

**Art. 48.** Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública: (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014) (Vide Lei nº 14.133, de 2021)

I - **deverá** realizar processo licitatório destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nos itens de contratação cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil

reais); (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

II - poderá, em relação aos processos licitatórios destinados à aquisição de obras e serviços, exigir dos licitantes a subcontratação de microempresa ou empresa de pequeno porte; (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

III - deverá estabelecer, em certames para aquisição de bens de natureza divisível, cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte. (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

Ocorre que o presente processo licitatório não se enquadra nos requisitos para licitação EXCLUSIVA, **entretanto, a PREFERÊNCIA NA CONTRATAÇÃO não pode ser retirada pois sequer consta nos referidos artigos que de fato trata das licitações exclusivas as pequenas e micros empresas.**

**A PREFERÊNCIA NA CONTRATAÇÃO, bem COMO O CRITÉRIO DE DESEMPATE, estão previstos em artigos distintos, qual seja, 44 e 45, sendo tratados de maneira a se aplicar em TODOS OS CASOS DE PROCESSOS LICITATÓRIOS, sem distinção.**

Assim, cai por terra a alegação de que a preferência na contratação bem como o critério de desempate, geraria uma modalidade exclusiva de licitação.

#### 4 – DOS PEDIDOS E REQUERIMENTOS

Assim, requer-se de Vossa Senhoria:

- I) O total indeferimento do recurso interposto pela **VEROCHEQUE REFEIÇÕES LTDA** com o conseqüente arquivamento do processo.
- II) A manutenção da decisão proferida pelo Ilmo. Pregoeiro –, devendo ser mantida a decisão que sagrou **vencedora a empresa MEGA VALE ADMINISTRAÇÃO DE CARTÕES E SERVIÇOS LTDA, pois em total consonância com a LC 123/06.**

Nestes Termos, pede deferimento.

Barueri/SP, 29 de maio de 2023.



**MEGA VALE ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS LTDA**

Rafael Prudente Carvalho Silva

OAB/SP 288.403