



JULGAMENTO

DENÚNCIA = DESENQUADRAMENTO

Ref. PREGÃO ELETRÔNICO Nº 001/2023

PROCESSO Nº 001/2023

OBJETO: PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS CONTINUADOS DE ADMINISTRAÇÃO, GERENCIAMENTO, EMISSÃO E FORNECIMENTO DE VALE-ALIMENTAÇÃO, NA FORMA DE CARTÃO ELETRÔNICO COM CHIP, PARA O CIVAP E CIVAP SAÚDE

AUTORIA: ROM CARD ADMINISTRADORA DE CARTÕES LTDA.

I. INICIAIS

A empresa ROM CARD ADMINISTRADORA DE CARTÕES LTDA., procede a denúncia relacionada com possível “DESENQUADRAMENTO DA EMPRESA MEGA VALE ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS LTDA CNPJ nº 21.922.507/0001-72”, pelo que expõe, requerendo, ao final e em síntese:

a) a “*aplicação das sanções previstas na Lei Complementar nº 123/06 em relação à empresa MEGA VALE ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS LTDA CNPJ nº 21.922.507/0001-72, a qual identificamos como tendo extrapassado o limite de faturamento estabelecido para se enquadrar como Empresa de Pequeno Porte (EPP)*”;

b) que “*seja ANULADO O SORTEIO PE nº 01/2023 – Objeto: Contratação de serviços de administração, gerenciamento, emissão e fornecimento de documentos de legitimação Vale-Alimentação, para o CIVAP SAÚDE e para o CIVAP, que declarou a empresa MEGA VALE ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS LTDA CNPJ nº 21.922.507/0001-72, haja vista a mesma não poderia participar do sorteio já que não se enquadra como EPP*”.

II. DA ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES:

Para que seja possível a interpretação do pedido e do posicionamento do CIVAP SAÚDE/CIVAP, torna-se necessário o estabelecimento da cronologia das ocorrências que levaram ao resultado atual.

a) em 26/01/2023 foi publicado o edital de pregão eletrônico sob nº 001/2023 visando a contratação de serviços de empresa especializada na prestação de serviço administração, gerenciamento, emissão e fornecimento de Vale-Alimentação, na forma de cartão eletrônico com chip, para os servidores do CIVAP SAÚDE (incluído o SAMU) e do CIVAP; o edital foi retificado de forma a ajustes de ordem legal, cuja modificação foi publicada em 30/01/2023, recaindo o encerramento para a data de 14/02/2023.

b) diante da participação de 10 (dez) empresas, todas com oferta de taxa de administração igual a 0,00% (zero) por cento, pelo critério de sorteio foi declarada vencedora do certame a empresa LE CARD ADMINISTRADORA DE CARTÕES LTDA., CNPJ nº 19.207.352/0001-40, com quem foram firmados os contratos para os serviços;

c) a empresa MEGA VALE ADMINISTRADORA DE CARTÕES LTDA. EPP, mediante mandado de segurança, obteve liminar através da qual houve a suspensão do processo licitatório até o julgamento do mérito; no julgamento o Poder Judiciário determinou, em sentença: i) a anulação do sorteio realizado em 28/02/2023 e atos subsequentes, ii) a realização de novo sorteio, apenas entre as duas empresas registradas como de porte EPP, estando ali nominadas as empresas MEGA VALE ADMINISTRADORA DE CARTÕES LTDA. EPP e ROM CARD ADMINISTRADORA DE CARTÕES LTDA.

d) conforme consta da Ata da Sessão Pública de origem, das 10 (dez) empresas participantes somente as 02 (duas) empresas citadas eram do porte “EPP”;

e) em cumprimento à sentença, houve novo sorteio que elegeu vencedora do certame a empresa MEGA VALE ADMINISTRADORA DE CARTÕES LTDA. EPP.

É a explanação das ocorrências, até a ocorrência da denúncia.

III. ANÁLISE E CONCLUSÃO

1. A denúncia formulada pela empresa ROM CARD ADMINISTRADORA DE CARTÕES LTDA., é acompanhada de “documentos comprobatórios” que se resume a um termo aditivo ao CONTRATO Nº 348/2021 firmado com a Prefeitura Municipal de Presidente Prudente, no qual se acha registrado o valor contratual de R\$32.586.840,00 e que totaliza valor contratual total de R\$140.861.326,93.

CLÁUSULA TERCEIRA – DO PREÇO: O valor total a ser adimplido, durante o prazo de elastério, é estimado em R\$32.586.840,00, perfazendo um valor contratual total de R\$140.861.326,93.

2. Com fundamento no documento aqui citado, requer a aplicação das sanções previstas na Lei Complementar nº 123/2006 e a anulação do sorteio que elegeu vencedora a empresa MEGAVALLE ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS LTDA., citados na inicial.

3. Na análise do que está sendo requerido tem-se:

a) quanto a aplicação das sanções previstas na Lei Complementar nº 123/2006:

No texto da Lei referida, não foi encontrado o fundamento necessário para as sanções pretendidas. O termo, quando encontrado, se referiu a:

Art. 4º. Na elaboração de normas de sua competência, os órgãos e entidades envolvidos na abertura e fechamento de empresas, dos 3 (três) âmbitos de governo, deverão considerar a unicidade do processo de registro e de legalização de empresários e de pessoas jurídicas, para tanto devendo articular as competências próprias com aquelas dos demais membros, e buscar, em conjunto, compatibilizar e integrar procedimentos, de modo a evitar a duplicidade de exigências e garantir a linearidade do processo, da perspectiva do usuário.

§ 4º. No caso do MEI, de que trata o art. 18-A desta Lei Complementar, a cobrança associativa ou oferta de serviços privados relativos aos atos de que trata o § 3º deste artigo somente poderá ser efetuada a partir de demanda prévia do próprio MEI, firmado por meio de contrato com assinatura autógrafa, observando-se que:

*II - o desrespeito ao disposto neste parágrafo configurará vantagem ilícita pelo induzimento ao erro em prejuízo do **MEI**, aplicando-se as sanções previstas em lei.* (negritamos/grifamos)

Art. 37. A imposição das multas de que trata esta Lei Complementar não exclui a aplicação das sanções previstas na legislação penal, inclusive em relação a declaração falsa, adulteração de documentos e emissão de nota fiscal em desacordo com a operação efetivamente praticada, a que estão sujeitos o titular ou sócio da pessoa jurídica.

Art. 43. As microempresas e as empresas de pequeno porte, por ocasião da participação em certames licitatórios, deverão apresentar toda a documentação exigida para efeito de comprovação de regularidade fiscal e trabalhista, mesmo que esta apresente alguma restrição.

§ 2º. A não-regularização da documentação, no prazo previsto no § 1º deste artigo, implicará decadência do direito à contratação, sem prejuízo das sanções previstas no art. 81 da Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993, sendo facultado à Administração convocar os licitantes remanescentes, na ordem de classificação, para a assinatura do contrato, ou revogar a licitação.

Art. 55. A fiscalização, no que se refere aos aspectos trabalhista, metrológico, sanitário, ambiental, de segurança, de relações de consumo e de uso e ocupação do solo das microempresas e das empresas de pequeno porte, deverá ser prioritariamente orientadora quando a atividade ou situação, por sua natureza, comportar grau de risco compatível com esse procedimento.

§ 7º. Os órgãos e entidades da administração pública federal, estadual, distrital e municipal deverão observar o princípio do tratamento diferenciado, simplificado e favorecido por ocasião da fixação de valores decorrentes de multas e demais sanções administrativas.

b) quanto à anulação do sorteio:



O novo sorteio atendeu sentença do Poder Judiciário em julgamento de mérito decorrente de mandado de segurança interposto pela empresa MEGA VALE ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS LTDA., logo, a anulação pretendida poderia ser interpretada como desatendimento à sentença citada, podendo o CIVAP SAÚDE/CIVAP ser responsabilizado por eventual descumprimento.

Vê-se que, tanto no aspecto da aplicação de sanções quanto a de anulação do sorteio, não foram encontrados embasamentos legais que levassem ao atendimento do pleito da denúncia.

O CIVAP SAÚDE/CIVAP não se reveste do papel fiscalizador, visto que essa competência é da Secretaria da Fazenda Nacional. Nessa linha de raciocínio e, presentes os responsáveis pela empresa de assessoria jurídica, houve por parte dos mesmos as seguintes colocações;

1. Que não compete ao órgão licitante a comprovação ou fiscalização do enquadramento das MEs e EPPs;
2. Essa comprovação e certificação é da competência, segundo a lei (Instrução Normativa 103/2007) é da Junta Comercial;
3. Existe sentença judicial determinando o sorteio entre as referidas empresas enquadradas como ME ou EPP;
4. Para que fosse procedente a pretensão da denunciante, deveria ela ter fornecido, no momento oportuno, a prova (Certidão expedida pelo órgão competente), confirmando o desenquadramento, fato que não ocorreu;
5. Em consulta realizada ao sítio eletrônico oficial se constatou que as duas empresas já citadas são do porte de EPP;
6. O deferimento do recurso na atual fase do procedimento (contrato assinado e a sentença judicial decorrente de Mandado de Segurança), certamente implicaria em duas situações que extrapolam a competência do CIVAP como órgão licitante:
 - a) A primeira, se refere ao descumprimento da sentença judicial junto ao Mandado de Segurança, que especificamente, determinou o sorteio entre as empresas enquadradas como EPP e ME;
 - b) A segunda, se refere ao fato de que a competência para o desenquadramento é exclusiva do órgão que deferiu o enquadramento.

Além das questões já colocadas, hão de ser considerados:

- a) O fato de que o pedido de desenquadramento, quando for o caso, deve ser requerido pelo representante legal da empresa detentora do porte ME ou EPP, junto à Junta Comercial, para atendimento do que dispõe a Instrução Normativa nº 103/2007;
- b) Não o fazendo, caberá tão somente à empresa, ao menos em tese, responder por eventual irregularidade;
- c) Em consulta realizada em 21/09/2023 junto a Junta Comercial do Estado de São Paulo, se constatou que a empresa MEGA VALE ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS LTDA., continua enquadrada como porte de EPP, o que afasta a possibilidade de desenquadramento;
- d) Eventual faturamento superior ao valor definido no inciso II do art. 3º da Lei Complementar nº 123/2006, alterada pela LC nº 155/2016, leva à Junta Comercial, por livre iniciativa ou por denúncia, a decisão quanto ao desenquadramento da ME ou EPP, conforme dispõe a Instrução Normativa nº 103/2007, em especial os artigos 5º e 7º.

IV - CONTESTAÇÃO

A empresa MEGA VALE ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS LTDA., contestando a denúncia da empresa ROM CARD ADMINISTRADORA DE CARTÕES LTDA., argumenta, em síntese: i) que a planilha apresentada não retrata a realidade; ii) que “há contratos que fã foram extintos” ou “sequer foram executados”, descrevendo ali alguns municípios; iii) que desconhecem eventual contratação feita com o município de Corumbataí, dentre outros.

Requer, ao final: i) “Seja a presente denúncia após as devidas apurações, ser julgada improcedente, com seu consequente arquivamento, tendo em vista que a Mega Vale Administradora de Cartões e Serviços é empresa de Pequeno Porte, conforme vasta documentação probatória já entregue na fase habilitatória do presente processo licitatório”; ii) II) “Seja apurado e aplicado as sanções previstas para a empresa ROM CARD diante das falsas alegações com único intuito de difamar a Mega Vale Administradora de Cartões e Serviços Ltda o que conforme visto, configura CRIME de difamação”.



V - VOTO

Considero satisfatórias as explanações e entendimentos contidos do item III - ANÁLISE E CONCLUSÃO, que levou ao convencimento próprio da inexistência de eventual desenquadramento da empresa MEGA VALE ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS LTDA. Mesmo que houvesse, não caberia ao CIVAP SAÚDE/CIVAP a adoção das “medidas saneadoras”, visto que a matéria é regulada em Instrução Normativa que não transfere ao terceiro tal adoção, que fica restrita: i) à livre iniciativa da empresa; ii) à decisão da Junta Comercial.

Em decorrência, não merece acolhimento, a denúncia formulada pela empresa ROM CARD ADMINISTRADORA DE CARTÕES LTDA., de possível desenquadramento da adjudicatária, haja visto a não apresentação de prova fundamentada da situação impeditiva; caberia à denunciante, conforme argumentação da denunciada, “o ônus da prova para provar suposto desenquadramento”, o que não ficou configurado, haja vista que, documento obtido na data de 21/09/2023 junto à Junta Comercial do Estado de São Paulo, classifica a empresa MEGA VALE ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS LTDA., como de porte EPP.

Também não merece acolhimento, visto que não é objeto do julgamento, a pretensa apuração e aplicação de sanções contra a empresa ROM CARD ADMINISTRADORA DE CARTÕES LTDA.

Em face de todo o exposto e dos fundamentos utilizados, VOTO pelo INDEFERIMENTO do pleito da empresa ROM CARD ADMINISTRADORA DE CARTÕES LTDA., para manter inalterado o resultado que declarou vencedora do certame, a empresa MEGA VALE ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS LTDA., a quem o objeto foi adjudicado/homologado.

É como voto.

À Autoridade Superior, para análise e decisão final.

Assis, 22 de setembro de 2023.

SILVIA MIRANDA GOMES
PREGOEIRA



JULGAMENTO

DENÚNCIA = DESENQUADRAMENTO

Ref. PREGÃO ELETRÔNICO Nº 001/2023

PROCESSO Nº 001/2023

OBJETO: PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS CONTINUADOS DE ADMINISTRAÇÃO, GERENCIAMENTO, EMISSÃO E FORNECIMENTO DE VALE-ALIMENTAÇÃO, NA FORMA DE CARTÃO ELETRÔNICO COM CHIP, PARA O CIVAP E CIVAP SAÚDE

AUTORIA: ROM CARD ADMINISTRADORA DE CARTÕES LTDA.

A autora da denúncia, a empresa ROM CARD ADMINISTRADORA DE CARTÕES LTDA., arguindo a ocorrência de eventual desenquadramento da empresa MEGAVALÉ ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS LTDA., por ter extrapolado o limite de faturamento para empresa do porte EPP, requer i) a “*aplicação das sanções previstas na Lei Complementar nº 123/06 em relação à empresa MEGAVALÉ ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS LTDA CNPJ nº 21.922.507/0001-72, a qual identificamos como tendo extrapolado o limite de faturamento estabelecido para se enquadrar como Empresa de Pequeno Porte (EPP)*”; e, ii) que “*seja ANULADO O SORTEIO PE nº 01/2023 – Objeto: Contratação de serviços de administração, gerenciamento, emissão e fornecimento de documentos de legitimação Vale-Alimentação, para o CIVAP SAÚDE e para o CIVAP, que declarou a empresa MEGAVALÉ ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS LTDA CNPJ nº 21.922.507/0001-72, haja vista a mesma não poderia participar do sorteio já que não se enquadra como EPP*”.

Através de farta argumentação e consultas, feitas tanto pela Pregoeira quanto pelo órgão de assessoramento jurídico, o fundamento principal da denúncia é contestado visto que, através de documento obtido no sítio eletrônico da Junta Comercial do Estado de São Paulo, na data de 21/09/2023, a empresa MEGAVALÉ ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS LTDA., permanece registrada como de porte “EPP”.

Assim, diante da manifestação da Pregoeira, endossada pelos representantes do órgão de assessoramento jurídico, que acolho integralmente, passo a decidir em grau de decisão: a) pela RATIFICAÇÃO do inteiro teor dos argumentos citados; b) pelo INDEFERIMENTO do pleito da empresa ROM CARD ADMINISTRADORA DE CARTÕES LTDA.; c) manutenção da decisão anterior que adjudicou/homologou o resultado do certame à empresa MEGAVALÉ ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS LTDA.

Formalize-se os contratos.

Assis, 22 de setembro de 2023.

JOSÉ BENEDITO CAMACHO

PRESIDENTE DO CIVAP