



PARECER JURÍDICO N. 196/2023

PREGÃO ELETRÔNICO N. 045/2022

OBJETO: IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

REQUERENTE: BK INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTO

I – DO RELATÓRIO

Trata o presente expediente da análise de **IMPUGNAÇÃO** ao ato convocatório do **PREGÃO ELETRÔNICO N. 45/2022**, que tem como objeto a contratação de empresa especializada para prestação dos serviços relativos ao fornecimento de cartão vale-alimentação para os servidores públicos municipais de Taquari, RS, conforme autorização da Lei Municipal nº 3.023 de 07 de outubro de 2009.

II – ADMISSIBILIDADE DA IMPUGNAÇÃO

Segundo a dicção do art. 24 da do Decreto N. 1024/2019¹, qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, por meio eletrônico, na forma prevista no edital, até três dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública.

¹ **Art. 24.** Qualquer pessoa poderá impugnar os termos do edital do pregão, por meio eletrônico, na forma prevista no edital, até três dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública.

§ 1º A impugnação não possui efeito suspensivo e caberá ao pregoeiro, auxiliado pelos responsáveis pela elaboração do edital e dos anexos, decidir sobre a impugnação no prazo de dois dias úteis, contado do data de recebimento da impugnação.

§ 2º A concessão de efeito suspensivo à impugnação é medida excepcional e deverá ser motivada pelo pregoeiro, nos autos do processo de licitação.

§ 3º Acolhida a impugnação contra o edital, será definida e publicada nova data para realização do certame.





Em análise preliminar cumpre a verificação dos requisitos formais para apresentação das presentes impugnações, as quais foram protocoladas dentro do prazo legal atendendo às exigências editalícias:

22. DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL E DO PEDIDO DE ESCLARECIMENTO: 22.1. Até 03 (três) dias úteis antes da data designada para a abertura da sessão pública, qualquer pessoa poderá impugnar este Edital.

Preenchidos também os demais requisitos doutrinários, pois as petições estão amplamente fundamentadas e contém o necessário pedido de retificação do Edital.

III - DAS RAZÕES DAS IMPUGNANTES

A empresa impugnante manejou a presente impugnação requerendo a retificação do Edital, sob a legação de que a administração pública deve pode permitir a taxa negativa de administração já que a sua aplicação da Lei 14.442/2022 não é ampla nem absoluta, já que a referida lei dispõe sobre o auxílio alimentação de que trata o §2º do art. 457 da CLT (Decreto-Lei 5452/43), não se aplicando aos servidores que não se subordinam ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho, como por exemplo, os servidores estatutários.

Além disso, verifica-se que a Lei nº. 14.442/2022 não tem aplicabilidade no âmbito da administração pública, pois a finalidade da norma é alcançar as empresas beneficiárias do PAT – Programa de Alimentação do Trabalhador, pois a justificativa da norma é impedir que as empresas se beneficiem duplamente, ou seja, com o incentivo fiscal do PAT e com o desconto dado pelas fornecedoras de cartão,





conforme consta na Exposição de Motivos da referida MP. Contudo, os órgãos públicos, ainda que inscritos no PAT, não são beneficiários do incentivo fiscal.

Verifica-se ainda, aparente conflito de normas entre a Lei nº. 14.442/2022 e as Leis 8666/93 e 10.520/2002, pois a limitação da taxa imposta pela MP vai contra os princípios basilares da licitação, quais sejam, competitividade e seleção da proposta mais vantajosa, especialmente, na modalidade Pregão, que prevê a etapa de disputa, mediante a oferta melhores lances. E neste ponto, cabe asseverar que as leis que regulamentam as contratações públicas são especiais, e segundo critério da especialidade previsto no art. 2º da LICC, as normas especiais prevalecem sobre as gerais.

IV- DA ANÁLISE DO MÉRITO

O edital licitatório em questão inicialmente previa que a disputa do certame seria regida por menor taxa de administração, inclusive de taxa negativa, ou de valor percentual negativo, não sendo permitido taxa de administração superior a 0%:

6.1.1. Será admitida taxa de administração de 0% (zero por cento) ou de valor percentual negativo, não sendo permitido taxa de administração superior a 0%.

As empresas **ROM CARD ADMINISTRADORA DE CARTÕES** e **UP BRASIL ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA**, maneжaram impugnação, as quais deram origem ao o **PARECER 732/2022**, no sentido de dar conhecimento às impugnações opinando-se, pela alteração do edital licitatório de modo a excluir da previsão editalícia de admissão de **percentual negativo** de administração, levando em consideração as disposições legais contidas na **Lei nº 14.442, de 2 de setembro de 2022**, que dispõe sobre o pagamento de auxílio-alimentação ao empregado e altera a Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976, e a Consolidação das Leis do Trabalho,

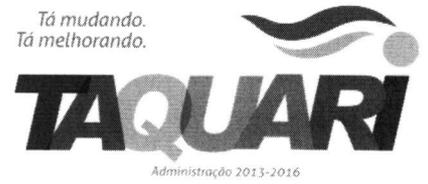




Município de Taquari

Estado do Rio Grande do Sul

Tá mudando.
Tá melhorando.



Administração 2013-2016

aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, em especial o art. 3º, inciso I:

Art. 3º o empregador, ao contratar pessoa jurídica para o fornecimento do auxílio alimentação de que trata o art. 2º desta lei, não poderá exigir ou receber:

I - qualquer tipo de deságio ou imposição de descontos sobre o valor contratado;

Alterando-se o texto editalício:

6.1.1. Será admitida taxa de administração de 0% (zero por cento), não sendo permitido taxa de administração ou de valor percentual negativo ou superior a 0,01%.

Feito o Relatório passa-se a apreciação do mérito da impugnação, a qual demonstra divergência sobre a matéria, no sentido de que não se aplica Administração Pública os ditames da recente Lei 14.442/2022, sob a alegação de que a referida legislação somente se aplicaria as empresas que participam do Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT, cuja pessoa jurídica beneficiária passa a ter benefícios fiscais, nos termos da Lei 6.321/1976.

Primeiramente, cabe dizer que no caso em comento o Município de Taquari está inscrito no PAT - INSCRIÇÃO N° 0778893, desde 31 de julho de 2008, conforme informado no Memorando N. 245/2022 e seus anexos acostados ao caderno licitatório, possuindo, inclusive, servidores celetistas em seus quadros.

Sobre o tema é importante referir recentes decisões do TCE/SP - Acórdão - TC-018930.989.22-3 de Relatoria do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo, julgado em 28/09/2022, o qual se posicionou pela aplicabilidade da proibição de taxa negativa, tanto para os demais entes da administração inscritas no PAT como para os não inscritos:



Centro Adm. Celso Luiz Martins - Rua Osvaldo Aranha, nº 1790
Bairro Centro - Taquari - RS - CEP: 95.860-000
CNPJ: 88.067.780/0001-38 - Fone (51) 3653-6200
E-mail: gabinete@taquari.rs.gov.com.br



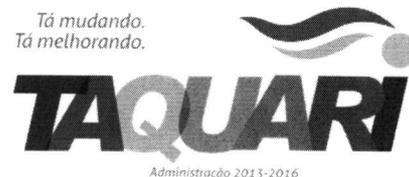
Prefeitura que faz mais pelos pequenos negócios. **SEBRAE**



Município de Taquari

Estado do Rio Grande do Sul

Tá mudando.
Tá melhorando.



Administração 2013-2016

"De fato, recordo que em nossa última reunião - dia 23 de março deste ano -, o Plenário, em acolhimento ao r. voto do Eminentíssimo Conselheiro Renato Martins Costa, aceitou a vedação a taxa negativa, especificamente porque naquela situação a CETESB, beneficiária ativa do PAT (Programa de Alimentação do Trabalhador), estaria obrigada a atender aos parâmetros insculpidos no Decreto nº 10.854/21, cujo artigo 175 proíbe o recebimento de qualquer tipo de deságio ou imposição de descontos sobre o valor contratado(TC5627.989.22-1).

Todavia, compreendo que tal raciocínio possa ser estendido. de forma mais ampla, aos demais Entes promovedores dos certames. independentemente da inscrição naquele programa.

Aliás, esta intelecção não é nova, haja vista que conta há tempos com a simpatia especial do Eminentíssimo Conselheiro Edgard Camargo Rodrigues. como retratado nas notas taquigráficas do TC015950.989.19-4 (Pleno de 31II/2019) ao indagar se seria razoável a Administração do ponto de vista ético, ser parceira das empresas oligopolizadas deste setor, da mesma forma que soaria estranhíssimo, agora do ponto de vista moral, que a disputa ocorresse entre grupos fortíssimos e que a Prefeitura ou o Estado abocanhasse uma parte desses rendimentos.

Como forma de contribuir a este debate, agrego a este contexto que aparentes "prejuízos" decorrentes da concessão de desconto na taxa de administração, por óbvio, não seriam assumidos pelos prestadores do serviço, mas sim ao menos em certa medida, repassados aos usuários finais - no caso, os servidores da câmara.

Em outras palavras, haveria uma "usurpação" da finalidade precípua da prestação, haja vista que os seus destinatários estariam impedidos, na prática do recebimento de tais benefícios pelos valores reais de mercado.

Veja-se que se a intenção do Decreto nº 10854/21 foi proteger o trabalhador com a vedação, nada mais justificável até pelo aspecto de isonomia estendê-la aos demais beneficiário mesmo que empregados em entidades não filiadas ao PAT.

A propósito, nesta linha foram as palavras pronunciadas pelo Eminentíssimo Conselheiro Renato Martins Costa naquela oportunidade já mencionada, ao pontuar que. "se a

Centro Adm. Celso Luiz Martins - Rua Osvaldo Aranha, nº 1790
Bairro Centro - Taquari - RS - CEP: 95.860-000
CNPJ: 88.067.780/0001-38 - Fone (51) 3653-6200
E-mail: gabinete@taquari.rs.gov.com.br



Prefeitura que faz mais pelos pequenos negócios.

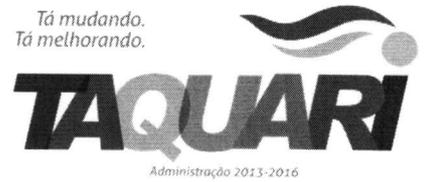




Município de Taquari

Estado do Rio Grande do Sul

Tá mudando.
Tá melhorando.



Administração 2013-2016

regulamentação federal do PAT caminhou por aí é um reforço enorme na interpretação da inconveniência em qualquer circunstância da adoção de taxa zero ou negativa".

Por estas razões, voto pelo INDEFERIMENTO da medida liminar pleiteada na inicial." (Sessão Plenária de 06-04-2022, Relator Conselheiro Robson Marinho).

Nesse sentido, manifestou-se do MPC/TCE/SP: "...ainda que servidores, na condição de estatutários, não estejam sujeitos as regras da CLT, ha que se reconhecer (...) **que a vedação ao oferecimento de taxa de administração negativa possivelmente se reverte em benefício dos usuários dos cartões, e que os atos da Administração não devem se ater ou se balizar por práticas correntes do mercado, mas sim priorizar, antes de tudo, os interesses do povo - posicionado, nas relações ora discutidas, na vulnerável condição tanto de terceiro alheio a avença como de consumidor, que suportara os custos da taxa negativa. Isto porque as empresas prestadoras dos serviços repassam seus custos aos estabelecimentos comerciais que, por sua vez, os refletem nos preços finais dos produtos e serviços, impactando diretamente o poder aquisitivo do servidor."**

Neste contexto, ainda que a Lei nº Lei 14.442/2022 resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.108/22, que proíbe a oferta de taxa negativa, refira-se a pagamento de vale-alimentação no âmbito da Consolidação das Leis de Trabalho, a decisão dos referidos autos assim consignou:

"Evoluindo nossa jurisprudência sobre o tema, este E. Plenário declarou a regularidade da proibição de taxa negativa na formulação de propostas comerciais para licitação divulgada com o fim de se contratar serviços de fornecimento de vale-alimentação (cf. TC-005627.989.22-1, Exame Prévio, Sessão de 23/03/2022, sob minha relatoria; e TC-009245.989.22-3, Exame Prévio, Sessão de 6/04/2022, sob a relatoria do E. Conselheiro Robson Marinho)."

Centro Adm. Celso Luiz Martins - Rua Osvaldo Aranha, nº 1790
Bairro Centro - Taquari - RS - CEP: 95.860-000
CNPJ: 88.067.780/0001-38 - Fone (51) 3653-6200
E-mail: gabinete@taquari.rs.gov.com.br



Prefeitura que faz mais pelos pequenos negócios.





“Os debates estabelecidos nos precedentes citados evidenciaram que as regras de participação na licitação conduzida para contratação de serviços dessa natureza não devem seguir modelagem que se antagonize ou subtraia a própria finalidade do benefício. Nesse sentido, a barreira de proteção da proposta comercial se justifica concretamente para que o desconto da administradora - evidentemente incluso no custo da operação - não recaia sobre o preço final da compra suportado pelo servidor, assegurando, portanto, proveito útil por parte do destinatário final. Prevaecem, portanto, as regras da Medida Provisória nº 1.108/22, cujo texto principal foi aprovado na Câmara dos Deputados e no Senado Federal em 3 de agosto de 2022.”

Assim, com fulcro no artigo 37 da Constituição Federal, que prevê que a Administração Pública Direta e Indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, bem como a previsão contida no artigo 3º da Lei 8.666/93, a qual coteja também o princípio constitucional legalidade, não há outro conclusão a se chegar, de que o Poder Público têm o dever de exigir de seus licitantes a observância das disposições legais contidas na Lei nº 14.442, de 2 de setembro de 2022, que dispõe sobre o pagamento de auxílio-alimentação ao empregado e altera a Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976, e a Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, em especial o art. 3º, inciso I, até porque ao contrário disso estaria indo contra a proteção do trabalhador/servidor.

V – DA DECISÃO

ANTE O EXPOSTO, com fulcro nos fundamentos de fato e de direito já mencionados o parecer é no sentido de **DAR-LHE CONHECIMENTO** à



Centro Adm. Celso Luiz Martins - Rua Osvaldo Aranha, nº 1790
Bairro Centro – Taquari – RS – CEP: 95.860-000
CNPJ: 88.067.780/0001-38 – Fone (51) 3653-6200
E-mail: gabinete@taquari.rs.gov.com.br

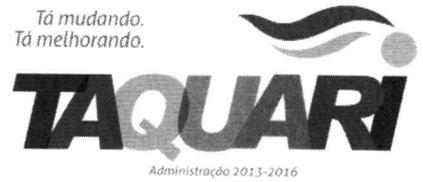




Município de Taquari

Estado do Rio Grande do Sul

Tá mudando.
Tá melhorando.



Administração 2013-2016

impugnação **NEGANDO-LHE PROVIMENTO**, opinando-se, assim, pela manutenção o do edital licitatório nos moldes em que se encontra.

Este é o parecer, salvo melhor Juízo, uma vez que o mesmo é meramente opinativo e não vinculativo.

Taquari, 15 de março de 2023.

Marcos Pereira Nogueira de Freitas
OAB/RS 47.583



Centro Adm. Celso Luiz Martins - Rua Osvaldo Aranha, nº 1790
Bairro Centro - Taquari - RS - CEP: 95.860-000
CNPJ: 88.067.780/0001-38 - Fone (51) 3653-6200
E-mail: gabinete@taquari.rs.gov.com.br

