



JULGAMENTO DE IMPUGNAÇÃO

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

IMPUGNANTE: BK INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTO LTDA.

I. PRELIMINARES

A empresa **BK INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTO LTDA.**, procede a impugnação do edital da licitação em referência, alegando e requerendo, em síntese, o recebimento da impugnação, *“para julgar totalmente procedente os itens impugnados, suspendendo liminarmente a licitação marcada para o próximo dia 14/02/2023, para revisão e exclusão dos itens impugnados, pois é clara a afronta à lei de regência e princípios que regem as contratações públicas”*.

II. ADMISSIBILIDADE E MÉRITO

A impugnação do edital é acolhida tempestivamente, visto cumprimento dos requisitos e do prazo legal definido no ato convocatório.

III. JULGAMENTO

1 - Das Alegações

Na peça impugnatória a **BK INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTO LTDA.**, discorre (resumidamente):

- a) Que a MP 1.108/2022, convertida na Lei nº 14.442/2022, *“a sua abrangência não é ampla e sua aplicação não é absoluta”*;
- b) Que *“não se aplica aos servidores que não se subordinam ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho, como por exemplo, os servidores estatutários”*;
- c) Que a lei *“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”*;
- d) Que a lei *“é passível de ter sua inconstitucionalidade declarada”*;
- e) Que no sorteio, procedimento previsto na Lei nº 8.666/93, *“é critério de desempate, não podendo ser utilizado como critério de julgamento de proposta”*;
- f) Discorre sobre vários entendimentos de Tribunais que se manifestam favoravelmente à aceitação de taxa negativa;
- g) Que no item 4.1 do edital *“há exigência de comprovação da rede de estabelecimentos credenciados junto com os documentos da fase de habilitação, ou seja, no momento de realização do certame”*.

2. Do julgamento

2.1. Quanto as alegações consignadas nas alíneas de “a” a “e”, que se referem à aplicabilidade da Lei nº 14.442/2022, somada à alegação da alínea “f”, que se relaciona com entendimento de vários Tribunais, somada à adoção de sorteio como critério de desempate há de ser destacado:

2.1.1. não há registro formal da não aplicabilidade da lei a órgãos públicos, não existindo, também, jurisprudência na exatidão desse sentido;

2.1.2. especificamente, à alegação das alíneas “e” e “f”, existem manifestações do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, ao qual o Consórcio e a licitação se acham subordinados, nas quais os entendimentos direcionam para a irregularidade da aceitação de taxa negativa a adoção regular de sorteio como critério de desempate, senão vejamos:

PROCESSO: 00022949.989.22-2 (taxa negativa)

Representação: Mega Vale Administradora de Cartões e Serviços Ltda.

Pregão Presencial nº 003/2022

Câmara Municipal de Boituva

*“Ressalto que este Tribunal de Contas **firmou novo entendimento sobre a matéria, a partir da decisão exarada nos autos do processo TC-009245.989.22-35, passando a considerar possível a vedação à taxa negativa.** (negritamos)*

Nesse contexto, ainda que a Medida Provisória nº 1.108/2022, que proíbe a oferta de taxa negativa, refira-se a pagamento de vale-alimentação no âmbito da Consolidação das Leis de Trabalho e a Câmara Municipal de Mairiporã seja regida exclusivamente pelo Regime Jurídico Único Estatutário, a decisão dos referidos autos assim consignou:

‘De fato, recordo que em nossa última reunião – dia 23 de março deste ano -, o Plenário, em acolhimento ao r. voto do Eminent Conselheiro Renato Martins Costa, aceitou a vedação à 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(TC-5627.989.22-1).

PROCESSO: TC-010031.989.22-1 (taxa negativa)

Representação: UP Brasil Administração e Serviços Ltda.

Tomada 02/2022

Câmara Municipal de Mairiporã

*2.3. Já o inconformismo acerca da permissão de taxa negativa merece acolhimento. Ressalto que este Tribunal de Contas **firmou novo entendimento sobre a matéria, a partir da decisão exarada nos autos do processo TC009245.989.22-3, passando a considerar possível a vedação à taxa negativa.** (negritamos)*

Nesse contexto, ainda que a Medida Provisória nº 1.108/2022, que proíbe a oferta de taxa negativa, refira-se a pagamento de vale-alimentação no âmbito da Consolidação das Leis de Trabalho e a Câmara Municipal de Mairiporã seja regida exclusivamente pelo Regime Jurídico Único Estatutário, a decisão dos referidos autos assim consignou: “De fato, recordo que em nossa última reunião – dia 23 de março deste ano -, o Plenário, em acolhimento ao r. voto do Eminent Conselheiro Renato Martins Costa, aceitou a vedação à 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.



PROCESSO TC-009245.989.22-3 (taxa negativa)

(Sessão Plenária de 06/04/2022. Relatoria: Conselheiro Robson Marinho)

EMENTA: REPRESENTAÇÃO CONTRA O EDITAL. PREGÃO PRESENCIAL.

TAXA NEGATIVA. INDEFERIMENTO.

A vedação ao oferecimento de taxa de administração negativa prevista no edital, mesmo por Entidades não filiadas ao PAT, não denota qualquer ilegalidade ao certame. (negritamos)

PROCESSOS: TC-001304.989.23-9 e TC-001305.989.23-8 (sorteio como critério de desempate)

Representação: Verocheque Refeições Ltda., e BPF Prime Bank Meios de Pagamento Ltda.

Pregão presencial nº 01/2023

Prefeitura Municipal de Riolândia

A possibilidade de realização de sorteio apenas entre empresas de menor porte parece ampliar indevidamente o escopo da Lei nº 123/06, com potencial para alijar outras sociedades comerciais e criar reserva de mercado à revelia da legislação incidente, bem assim, infere-se desatendimento à Lei nº 14.442/22 na forma de quitação prevista no edital.

2.2. Já, com relação à afirmativa relacionada com o item 4.1 do edital, de que “há exigência de comprovação da rede de estabelecimentos credenciados junto com os documentos da fase de habilitação, ou seja, no momento de realização do certame”, nos manifestamos:

2.2.1. Transcrição do texto:

4.1. A licitante vencedora deverá comprovar, **antes da assinatura do contrato**, através de relação escrita, que possui o mínimo de estabelecimentos credenciados (incluindo hipermercado, supermercados, padarias, açougues, etc.), e desde que, obrigatoriamente 1 (um) supermercado, a saber: (negritamos)

2.2.2. A afirmativa contida da peça impugnatória não cabe acolhimento visto que a exigência da comprovação de a licitante vencedora ser “possuidora” de estabelecimentos credenciados, se relaciona com a fase pré-contratual, momento em que o processo já estará adjudicado e homologado.

IV - CONCLUSÃO:

Em face do exposto decido, com fundamento no item 17.3 do edital, pelo INDEFERIMENTO de todos os pleitos da empresa **BK INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTO LTDA.**, para manter inalterada a redação original do edital.

Assis, 02 de fevereiro de 2023.

SILVIA MIRANDA GOMES
PREGOEIRA