

**COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO DA PARAÍBA – CINEP
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO - CPL**

**JULGAMENTO DE IMPUGNAÇÃO DO EDITAL Nº 001/2023
PREGÃO ELETRÔNICO Nº 001/2023**

Objeto: Contratação de empresa especializada na administração, gerenciamento e fornecimento de Vale-Alimentação, na forma de cartão eletrônico, dotados de tecnologia de microprocessador com chip, para os servidores da Companhia de Desenvolvimento da Paraíba – CINEP

Impugnantes: BF INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTO LTDA

I - DA TEMPESTIVIDADE

Este documento trata da análise e julgamento da impugnação ao Edital do Pregão Eletrônico nº 001/2023 impetrada tempestivamente pela empresa:

BF INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTO LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o 16.814.330/0001-50, com fundamento no com fundamento no §1º e §3º, do art. 41 da Lei 8.666/93

II – DAS RAZÕES

A BF INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTO LTDA alega ser ilegal a não aceitação de taxa negativa no Edital PE 001/2023, bem como a MP nº 1.108/2022, que dispõe sobre o auxílio alimentação, não se aplicar aos servidores que não se subordinam ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho, ferindo a legislação vigente e os princípios legais.

III – DO PEDIDO

Ao final de sua peça de impugnação, requer a impugnante, em suma, o acolhimento de sua peça, por tempestividade e legitimidade.

IV - DA ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES

Inicialmente, cabe analisar o requisito de admissibilidade da referida impugnação, ou seja, apreciar se essa foi interposta dentro do prazo estabelecido para tal. Tendo que a abertura da licitação seria dia 31/03/2023, a impugnante apresentou tempestivamente a sua peça de impugnação, ou seja, dentro do prazo legal previsto, até o dia 28/03/2023, pois é dessa forma que disciplina o Regulamento Interno de Contratos e Convênios – RILL, desta Companhia, em seu art. 39 dispõe o seguinte:

“O instrumento convocatório poderá ser impugnado, motivadamente por qualquer pessoa física ou jurídica até 5º dia útil”

A impugnante encaminhou em tempo hábil, via e-mail, sua impugnação à COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO DA PARAÍBA – CINEP e, portanto, faz jus ao direito de análise do mérito, uma vez que obedeceu aos prazos estabelecidos nas normas regulamentares. Quanto ao mérito, cabe esclarecer que, atendendo determinação hierárquica, restando estreita margem para alterações dos Instrumentos Convocatórios pelo Pregoeiro responsável pela sua elaboração. Ressalta-se, o cumprimento dos aspectos jurídicos, com respaldo da Área Requisitante quanto aos requisitos de legalidade das cláusulas ali dispostas. Também não é demais lembrar que o processo em questão é regido pelo Regulamento Interno de Licitações, Contratos e Convênios da CINEP, com aplicação subsidiária da Lei nº 13.303/16, a Lei das Estatais, não sendo aplicável a Lei nº 8.666/93 (Lei Geral de Licitações), o Decreto nº 3.555/00 (Regula o Pregão Presencial) e o Decreto nº 5.450/05 (atualizado pelo Decreto 10.024/19), conforme erroneamente insiste a impugnante.

Ressalta-se, inicialmente, que todo procedimento licitatório para Estatais, seja Sociedade de Economia Mista ou Empresa Pública, deve ser processado e julgado em consonância com o art. 2º do Regulamento Interno de Contratos e Convênios - RILCC, *in verbis*:

“As licitações realizadas e os contratos celebrados pela CINEP destinam-se a assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto, e a evitar operações em que se caracterize sobrepreço ou superfaturamento, devendo observar os princípios da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, da economicidade, do desenvolvimento nacional sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório, da obtenção de competitividade e do julgamento objetivo.”

Prezar pelo estrito cumprimento dos princípios legais é obrigação da CINEP, da mesma forma os licitantes devem observar as normas vigentes e as condições estabelecidas no ato convocatório. Para que seja efetivada uma contratação, a CINEP necessita averiguar, de maneira objetiva, as condições de habilitação jurídica, qualificação técnica e econômico-financeira dos licitantes, além das demais exigências previstas em edital, de forma a se buscar a oferta mais vantajosa que atenda a todas as premissas do Termo de Referência. Os principais pontos abordados na peça de impugnação ao edital, conforme

alegações da Impugnante, resumem-se, basicamente, na impossibilidade de aplicação de taxa negativa, nem da MP nº 1.108/2022 ao certame.

a) Da taxa negativa

O Edital do PE 001/2023 traz a seguinte exigência, ora questionada pela Impugnante BF INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTO LTDA, relativa à Proposta de Preços:

*“6.11- A alíquota de taxa de administração **não poderá** ser negativa (§1º do art. 3º da Lei nº 14.442/2022 e PARECER nº 0018/PGE K-2023), diante do quadro exposto no subitem abaixo e será aplicada sobre o valor total relativo ao fornecimento do auxílio-refeição e auxílio alimentação descritos.”*

1. Quanto à aplicação das disposições do art. 3º da Lei nº 14.442/2022 às contratações de fornecimento de vale-feição/alimentação realizadas pela Administração Pública Estadual direta, autárquica e fundacional, a lei não exclui as relações entre empresas fornecedoras de vales/cartões e órgãos e/ou entidades públicas, de onde se conclui que nova lei atinge todos os contratos, públicos e privados, estando impedida à Administração Pública de usar taxas negativas em suas contratações. Senão vejamos:

A Lei nº 14.442, de 2 de setembro de 2022, 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 consonância com a referida Lei, para o pagamento do auxílio-alimentação, deverão ser observadas algumas regras, dentre as quais, **destaca-se a proibição do empregador exigir ou receber qualquer tipo de deságio ou imposição de descontos sobre o valor contratado.**

Assim, considerando que há órgãos e entidades públicas que firmam contratações para o fornecimento de auxílio-alimentação, como é o caso da maioria dos órgãos públicos estaduais, não se pode olvidar que a Lei nº 14.442/2022 afeta, diretamente, os contratos administrativos em curso e afetará as novas contratações.

Segundo a Professora Christianne Stroppa, em seu artigo “Licitações Públicas e o pagamento do auxílio-alimentação – Medida Provisória 1108”, publicado no site ronnycharles.com.br, o governo alegou que a regra visa impedir que o auxílio seja destinado à aquisição de produtos não relacionados à alimentação.

Fonte: PARECER N' 0018/PGE K.2023

A impugnante BF INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTO LTDA alega que é ilegal a exigência de taxa negativa e que a Medida Provisória nº 1.108/2022, que dispõe sobre o pagamento de auxílio-alimentação de que trata o § 2º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho, não se aplicaria aos servidores que não se subordinam ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho, ferindo a legislação vigente e os princípios legais.

Ocorre que a Companhia de Desenvolvimento da Paraíba - CINEP é uma empresa de economia mista, devendo então atentar para as regulamentações impostas/sugeridas pela Procuradoria Geral do Estado - PGE. Sendo assim, não há ilegalidade nas exigências editalícias, uma vez que encontram respaldo nas normas supracitadas.

Acerca do argumento da impetrante de legalidade da exigência de taxa negativa, registra-se que seguindo as orientações da PGE e com as recentes atualizações na legislação, o Governo Federal buscou vedar tal prática, como podemos observar:

A MP também proíbe, em contratos futuros de empresas com fornecedores de auxílio-alimentação, a chamada "taxa negativa", em que a empresa fornecedora oferece desconto à empresa contratante para obter o contrato. (SENADO FEDERAL, 2022) (grifo nosso).

Quanto a alegação pela impetrante de que a *"MP 1.108/2022 é passível de ter a sua inconstitucionalidade declarada pois na medida que impõe restrições às relações comerciais e econômicas, fere o princípio constitucional da liberdade econômica e da livre iniciativa e concorrência"*, importa registrar que não cabe à CINEP, sociedade de economia mista, analisar e/ou julgar a inconstitucionalidade de qualquer normativo, devendo aplica-los até que o Poder Judiciário ou, neste caso, o próprio Poder Legislativo, revise a eficácia e aplicabilidade da norma.

b) Do pagamento

No que tange o prazo de pagamento e/ou forma de pagamento antecipado e/ou pré-paga, o termo de referência informa em seu item 10.1, *in verbis*:

"10.1. O pagamento à Contratada, correspondente a execução do objeto contratado, será efetuado em prazo não superior a 30 (dias) dias, contado a partir da data da apresentação da Nota Fiscal/Fatura pela Contratada e dos documentos exigidos neste Termo de Referência para pagamento"

Fonte: Termo de Referência do Processo nº CIN-PRC-2022/00750, PE nº 001/2023.

Fazendo jus ao que preconiza o RILCC, em seu artigo 196, parágrafo único. Ressaltando-se também aquilo que se desprende do Acórdão 9137/2022-TCU-Primeira Câmara no tocante ao pagamento antecipado, *in verbis*:

"23. Entende-se que o disposto no item 7 do edital, que prevê o pagamento devido à contratada no prazo de trinta dias, contados a partir da apresentação da fatura, não fere os dispositivos do decreto e da medida provisória ora mencionados. Depreende-se, da leitura dos referidos dispositivos, que a

finalidade normativa é garantir a natureza pré-paga do benefício, ou seja, garantir que o trabalhador, antecipadamente, tenha o seu cartão eletrônico “recarregado” com o crédito correspondente ao mês que terá de trabalhar.”



22. O representante também cita como fundamento para suas alegações a Medida Provisória 1.108, de 25/3/2022, que dispõe sobre o pagamento de auxílio-alimentação e estabelece no art. 3º:

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

[...]

II - prazos de repasse ou pagamento que descaracterizem a natureza pré-paga dos valores a serem disponibilizados aos trabalhadores; ou

[...]

23. Entende-se que o disposto no item 7 do edital, que prevê o pagamento devido à contratada no prazo de trinta dias, contados a partir da apresentação da fatura, não fere os dispositivos do decreto e da medida provisória ora mencionados. Depreende-se, da leitura dos referidos dispositivos, que a finalidade normativa é garantir a natureza pré-paga do benefício, ou seja, garantir que o trabalhador, antecipadamente, tenha o seu cartão eletrônico “recarregado” com o crédito correspondente ao mês que terá de trabalhar.

24. Nesse sentido, o fato de o pagamento à gerenciadora ser feito em até trinta dias após a apresentação da fatura não impede, a princípio, que a sistemática prevista no decreto e na medida provisória se concretize, cabendo à contratada a negociação de prazos de repasse dos valores aos seus estabelecimentos credenciados. Além disso, não se verifica interesse público em uma eventual previsão de pagamento antecipado à gerenciadora dos cartões, tendo em vista a necessária exigência de garantias da contratada que resguardem a Administração dos riscos inerentes à operação, conforme dispõe a jurisprudência deste Tribunal (Acórdão 2856/2019-Primeira Câmara, Relator Ministro Walton Alencar Rodrigues). Também não se verifica que essa disposição do edital implique prejuízos aos cofres das entidades contratantes. Improcedente, portanto, essa alegação do representante.

Fonte: Processo nº 006.226/2022-1, Acórdão 9137/2022-TCU-Primeira Câmara.

Não diferente da explicativa anterior, a Procuradoria Geral do Estado - PGE em seu parecer nº OO18/PGE K.2023, reforça a impossibilidade de pagamento antecipado:

Por fim, a legislação de regência veda o pagamento antecipado, não sendo, portanto, possível antecipá-lo, antes da empresa realizar a carga dos cartões/vales.

Cumprе ressaltar, que a presente análise toma por base, exclusivamente, os elementos que constam, até a presente data, nos autos do processo administrativo em epígrafe.

III – CONCLUSÃO

Diante do exposto, nos limites da análise jurídica e excluídos os aspectos técnicos e o juízo de oportunidade e conveniência, entendemos que foram esclarecidos os questionamentos apresentados no Ofício nº CGE-OFN-2022/00987, oriundo da Controladoria Geral do Estado.

Por fim, ressaltamos que a análise da PGE se dá nos termos do art. 3º, II e XIII, da Lei Complementar nº86/2008, aplicando-se analogicamente as disposições do art. 10, §1º da Lei nº 10.480/2002, subtraindo-se análises que importem considerações de ordem técnica, financeira ou orçamentária, considerando a delimitação legal de competência institucional deste órgão. Por tal razão, o parecer limitou-se aos aspectos jurídicos, com base nas informações e



V – DA DECISÃO

A peça encaminhada preenche os requisitos mínimos para ser admitida, por ter sido apresentada tempestivamente, decidindo o Pregoeiro conhecer e admitir o documento.

Diante do exposto,

DECIDO por IMPROCEDENTE a impugnação ao Edital do Pregão Eletrônico nº 01/2023, pelos motivos e fundamentação acima expostos, mantidas todas as disposições editalícias do referido certame.

Esse é o entendimento, salvo melhor juízo.

João Pessoa, 20 de março de 2023.

Manoel Sócrates Silva de Melo

Pregoeiro