



**ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA CÂMARA MUNICIPAL DE NOVA LIMA**

**EDITAL DE LICITAÇÃO DE PREGÃO PRESENCIAL Nº 007/2022**

**UP BRASIL ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA** (“UP BRASIL”), sociedade empresária com sede à Av. Brigadeiro Faria Lima, nº 1.306, cj. 51, sala 1, Jardim Paulistano – São Paulo/SP, CEP 01451-914, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 02.959.392/0001-46, com endereço eletrônico [licitacoes@upbrasil.com](mailto:licitacoes@upbrasil.com) e Tel. 11 3576-7551, vem, respeitosamente, a presença de Vossa Senhoria, apresentar

**IMPUGNAÇÃO**

ao Edital de Licitação do PREGÃO PRESENCIAL supra, a ser realizado pela **CÂMARA MUNICIPAL DE NOVA LIMA**, com sede à Praça Bernardino de Lima, nº 229, Centro – Nova Lima/MG, CEP 34000-279, inscrita no CNPJ (MF) sob nº 20.218.574/0001-48, pelos seguintes motivos.

**1. DOS FATOS**

A **CÂMARA MUNICIPAL DE NOVA LIMA** republicou o Edital de Licitação do **PREGÃO PRESENCIAL Nº 007/2022**, que tem como objeto a:



*“Contratação de empresa especializada para a prestação de serviços de implementação, gerenciamento, e administração de auxílios alimentação e refeição, via cartão magnético e/ou cartão eletrônico, com tecnologia de chip, e respectivas recargas de créditos mensais, em quantidade e frequência variável de acordo com a conveniência do Órgão, destinados aos empregados da CÂMARA MUNICIPAL DE NOVA LIMA, que possibilitem a aquisição de gêneros alimentícios ‘in natura’ e refeições prontas, por meio de rede de estabelecimentos credenciados.” (Subitem 1.1 do Edital)*

A participação no referido certame está designada para ocorrer no dia **22.08.2022**, às 13h00, na Sala de Reuniões da edilidade de Nova Lima, momento em que terá início a sessão pública para abertura das propostas e a consequente disputa de lances. Trata-se de licitação na modalidade Pregão Presencial do tipo “Menor Preço”.

No entanto, a ora IMPUGNANTE considera que a licitação em referência está pautada em condições que contrariam o disposto na recente **MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.108/22** (Publicada no Diário Oficial da União em 28.03.2022) e no **DECRETO Nº 10.854/21** (Publicado no Diário Oficial da União em 11.11.2021) que passaram a disciplinar o fornecimento de auxílio-alimentação (objeto do processo licitatório) como benefício destinado aos funcionários.

Cumpre destacar que a **CÂMARA MUNICIPAL DE NOVA LIMA** possui inscrição no **Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT** junto ao Ministério da Economia sob nº **1546740**, razão pela qual lhe é vedado formatar o presente instrumento convocatório contendo disposições que inegavelmente adversam contra as diretrizes de respectivo programa, em

especial no tocante às normas que passaram a incidir no **DECRETO Nº 10.854/21**.

Não obstante, a IMPUGNANTE igualmente entende que o presente Edital está pautado em condições excessivas para execução contratual pela futura adjudicatária, além de demandar desmedidos encargos para viabilização do objeto, o que pode restringir o caráter competitivo da disputa.

As mencionadas disposições do Edital que conflitam com o atual regramento das normas de regência e que contêm imposições desproporcionais a serem cumpridas pela futura contratada, estão relacionadas com:

**I – aceitação de desconto na taxa de administração com o oferecimento de valores negativos**, prevista no **Subitem 10.19 do Edital**;

**II – a forma pós-paga atribuída como procedimento para pagamento**, prevista no **Subitem 11.1 do Termo de Referência do Edital**; e

**III – a excessiva quantidade de estabelecimentos comerciais a serem credenciados para fornecimento do auxílio alimentação**, prevista no **Subitem 7.4 do Termo de Referência do Edital**.

Assim, não restou alternativa à IMPUGNANTE, senão apresentar IMPUGNAÇÃO ao Edital do **PREGÃO PRESENCIAL Nº 007/2022**, para que sejam revistas e reformuladas as disposições acima pontuadas que inegavelmente infringem os preceitos assentados na MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.108/22 e no DECRETO Nº 10.854/21, cuja consequência, se não corrigidas, ensejará a aplicação de multas dentre outras penalidades, além de configurar

vício de origem na futura contratação, em conformidade com as razões a seguir aduzidas.

## **2. DA VEDAÇÃO DE DESCONTO COM O OFERECIMENTO DE TAXA NEGATIVA**

Segundo o **Subitem 10.19 do Edital**, o instrumento convocatório estabelece, assim como o próprio objeto do Edital, que **a taxa administrativa a ser ofertada pelas licitantes poderá ser de percentual negativo**, conforme se verifica:

*“10.19. Serão permitidos lances livres, **com a possibilidade de taxaço negativa**.”* (grifos nossos)

Ou seja, da leitura dessa disposição editalícia, é possível depreender que o instrumento convocatório faculta o oferecimento de percentual negativo na taxa de administração, a qual será considerada como desconto concedido pelas licitantes sobre os valores aportados nos cartões de benefícios, sendo este o critério para julgamento das propostas.

Ocorre, no entanto, que a legislação que disciplina tanto o fornecimento de auxílio-alimentação quanto as diretrizes do *PAT – Programa de Alimentação do Trabalhador (Lei nº 6.321/76)* foi recentemente alterada com a promulgação da **MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.108/22** e do **DECRETO Nº 10.854/21**, os quais trouxeram inovações e modificações no setor de vales-convênios.

Acerca das principais alterações está na **impossibilidade de as companhias fornecedoras dos documentos de legitimação oferecerem desconto no valor contratado**, justamente para não descaracterizar a natureza

pré-paga do benefício e para não criar um descompasso econômico-financeiro no mercado (com repasse do percentual de desconto para os estabelecimentos comerciais), nos termos do que se depreende do **art. 3º, inciso I**, da indigitada **MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.108/22** e do **art. 175** do **DECRETO Nº 10.854/21**:

**“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:**

**I - qualquer tipo de deságio ou imposição de descontos sobre o valor contratado;**” (grifos nossos)

**“Art. 175. As pessoas jurídicas beneficiárias, no âmbito do contrato firmado com fornecedoras de alimentação ou facilitadora de aquisição de refeições ou gêneros alimentícios, não poderão exigir ou receber qualquer tipo de deságio ou imposição de descontos sobre o valor contratado, prazos de repasse que descaracterizem a natureza pré-paga dos valores a serem disponibilizados aos trabalhadores, ou outras verbas e benefícios diretos ou indiretos de qualquer natureza não vinculados diretamente à promoção de saúde e segurança alimentar do trabalhador.”** (grifos nossos)

Assim, é irretorquível que a futura contratação emanada da presente licitação a ser realizada pela **CÂMARA MUNICIPAL DE NOVA LIMA** – em sentido oposto ao que consta no Edital – não deve admitir o oferecimento de margens de desconto nos preços ofertados com taxas negativas, caso contrário, estar-se-á infringindo frontalmente a aludida Medida Provisória e o Decreto Federal.

A propósito, o art. 4º da MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.108/22 e o art. 175, §2º, em consonância com o art. 179, do DECRETO Nº 10.854/21, preceituam que a execução inadequada pelos empregadores ou pelas empresas emissoras do auxílio-alimentação configura irregularidade passível de penalidades:

**“Art. 4º A execução inadequada, o desvio ou o desvirtuamento das finalidades do auxílio-alimentação, de que trata o § 2º do art. 457 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1943, pelos empregadores ou pelas empresas emissoras de instrumentos de pagamento de auxílio-alimentação, acarretará a aplicação de multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), aplicada em dobro em caso de reincidência ou embaraço à fiscalização, sem prejuízo da aplicação de outras penalidades cabíveis pelos órgãos competentes.”** (grifos nossos)

**“Art. 175 (...)**

**§ 2º O descumprimento da vedação prevista no caput implicará no cancelamento da inscrição da pessoa jurídica beneficiária do PAT.”** (grifos nossos)

**“Art. 179. A execução inadequada, o desvio ou o desvirtuamento das finalidades do PAT pelas pessoas jurídicas beneficiárias ou pelas empresas registradas no Ministério do Trabalho e Previdência, sem prejuízo**

**da aplicação de outras penalidades cabíveis pelos órgãos competentes, acarretará:**

*I - o cancelamento da inscrição da pessoa jurídica ou do registro da empresa fornecedora ou facilitadora de aquisição de refeições ou gêneros alimentícios no PAT, desde a data da primeira irregularidade passível de cancelamento, conforme estabelecido em ato específico; e*

*II - a perda do incentivo fiscal da pessoa jurídica beneficiária pela Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil do Ministério da Economia, em consequência do cancelamento de que trata o inciso I.” (grifos nossos)” (grifos nossos)*

Ou melhor, a não observância da proibição de ser ofertado descontos no preço contratado ensejará a aplicação de sanção pecuniária tanto para o órgão tomador dos serviços quanto para a respectiva gestora dos cartões de benefícios, bem como o perdimento do incentivo fiscal pelo qual gozam as aderentes ao PAT, de modo que se não retificada esta incorreção do Edital, a **CÂMARA MUNICIPAL DE NOVA LIMA** e a futura contratada arcarão com as respectivas consequências, posto que serão concorrentes de flagrante ilegalidade.

Não obstante o apenamento monetário *(que poderá ser aplicado em dobro em caso de reincidência ou de embaraço à fiscalização)*, o descumprimento às novas regras estabelecidas pela **MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.108/22** acarreta também a *“aplicação de outras penalidades cabíveis pelos órgãos competentes”*, de modo que insistir na aceitação de desconto no preço com o oferecimento de taxa de administração negativa a ser praticada perante a Administração inegavelmente revestirá de mácula a contratação.

Dessa forma, tendo em vista que este novo regramento proveniente da **MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.108/22** passou a vigor a partir da data de sua publicação (28.03.2022) e o do **DECRETO Nº 10.854/21** passou a ter validade a partir do dia 11.12.2021 (*30 dias após sua publicação ocorrida em 11.11.2021 – art. 188, II*), e que a sessão pública do presente certame irá ocorrer no dia **22.08.2022** – portanto, já em sua vigências – se faz extremamente prudente e necessário que o órgão licitante promova os devidos ajustes no instrumento convocatório para deixar expressa a proibição de serem ofertadas taxas negativas no preço a ser contratado ou aplicação de qualquer deságio na proposta comercial.

Nesse prospecto, é imperioso elucidar que anteriormente era sim possível e, até mesmo, comum as operadoras de vales convênios ofertarem descontos aos tomadores dos serviços com a contratação de taxa de administração negativa no fornecimento de auxílio alimentação, mas essa prática não é mais aceita, pois o deságio praticado no carregamento de créditos nos cartões inevitavelmente acabava sendo repassado (ainda que indiretamente) aos consumidores finais.

Esclareça-se que no mercado de fornecimento de auxílio alimentação, as empresas operadoras emitem *cartões/créditos* para os empregados das empresas tomadoras, os quais são entregues pelo trabalhador nos estabelecimentos comerciais de sua escolha em troca de gêneros alimentícios “*in natura*” e produtos de primeira necessidade ou de refeições prontas. Os estabelecimentos, após um prazo mínimo exigido pelas emissoras, podem descontá-los nas mesmas, recebendo o valor correspondente, abatida a **taxa de reembolso**.

É, pois, a partir da taxa de reembolso de vales praticada entre as emissoras e os estabelecimentos que se podia ofertar **taxa de administração negativa** às empresas tomadoras (desconto sobre o valor de face dos vales).



Quer dizer, da diferença entre a taxa de reembolso de vales cobrada dos estabelecimentos e a taxa de administração (desconto) ofertada às tomadoras é que se remunera as empresas fornecedoras, para poder arcar com seus custos e obter o lucro esperado em qualquer negócio submetido ao sistema capitalista.

Como essa prática começou a ficar nociva no mercado, pois algumas empresas passaram a extrapolar os descontos ofertados aos tomadores, com taxas negativas exorbitantes (e sem qualquer lastro de exequibilidade), a edição da atual **MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.108/22** e do **DECRETO Nº 10.854/21** vieram justamente para frear esse descompasso que o deságio nas contratações começou a impactar prejudicialmente no mercado de vales convênios.

Com efeito, considerando que a **CÂMARA MUNICIPAL DE NOVA LIMA** atua com a máxima lisura em todas as suas contratações, é medida de prudência a suspensão do presente certame para que se promova os devidos ajustes no instrumento convocatório, vedando o oferecimento de desconto no preço contratado (*taxa negativa*), especialmente para não iniciar uma execução contratual fruto de irregularidades.

### **3. DO PROCEDIMENTO DE PAGAMENTO**

#### **DESCARACTERIZANDO A NATUREZA PRÉ-PAGA DOS**

#### **BENEFÍCIOS**

Ainda sob a égide do **art. 3º**, mas do **inciso II**, da **MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.108/22** e do **art. 175 do DECRETO Nº 10.854/21**, doravante não mais serão admitidos prazos para as contratantes efetuarem o

repassa ou pagamento dos valores a serem disponibilizados aos trabalhadores que desnaturem a natureza pré-pago dos benefícios:

**“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;”** (grifos nossos)

**“Art. 175. As pessoas jurídicas beneficiárias, no âmbito do contrato firmado com fornecedoras de alimentação ou facilitadora de aquisição de refeições ou gêneros alimentícios, não poderão exigir ou receber qualquer tipo de deságio ou imposição de descontos sobre o valor contratado, prazos de repasse que descaracterizem a natureza pré-paga dos valores a serem disponibilizados aos trabalhadores, ou outras verbas e benefícios diretos ou indiretos de qualquer natureza não vinculados diretamente à promoção de saúde e segurança alimentar do trabalhador.”** (grifos nossos)

Contudo, descumprindo esta disposição legal, o Edital em via diametralmente oposta está consignando que os pagamentos devidos à futura contratada serão realizados em até 15 (quinze) dias após o carregamento dos créditos nos cartões, consoante estipula o **Subitem 11.1 do Termo de Referência do Edital:**

#### **“11. DO PAGAMENTO**

**11.1. O pagamento será efetuado em uma única parcela mensal, em até 15 (quinze) dias após o recebimento da respectiva nota fiscal/fatura, devidamente atestada pelo setor competente.”** (grifos nossos)

Com efeito, ao assim determinar, o instrumento convocatório acabou por descaracterizar a natureza pré-paga do benefício alimentação, colidindo mais uma vez com as atuais diretrizes advindas da **MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.108/22** e do **DECRETO Nº 10.854/21**, pois os pagamentos devem ocorrer de forma **antecipada** e não após o carregamento dos créditos nos cartões pela futura empresa gestora do benefício.

Nesse aspecto, é forçoso elucidar que o formato pré-pago pelo qual o segmento deverá se adequar, não visa autorizar pagamentos pela contratante sem que os serviços tenham sido executados, pois no objeto licitado (“vale alimentação”) a Administração não terá que pagar pelos serviços prestados, mas sim repassar à futura contratada os valores que deverão ser carregados como créditos nos cartões de benefícios, não sendo esse repasse a remuneração da administradora dos documentos de legitimação

Ou melhor dizendo, todo o numerário a ser disponibilizado pela **CÂMARA MUNICIPAL DE NOVA LIMA** servirá exclusivamente para compor os saldos nos cartões e não para pagar a empresa contratada por este serviço, tanto que o critério de julgamento e a forma de remuneração prevista no **PREGÃO PRESENCIAL Nº 007/2022** é a **“TAXA DE ADMINISTRAÇÃO”**, não sendo devido qualquer valor como contraprestação para a fornecedora dos documentos de legitimação.

Justamente em razão da natureza e particularidade da prestação dos serviços objeto do certame (*fornecimento de vale alimentação*), é que os pagamentos (**que na verdade são repasses de créditos para inserção de benefícios**) deverão ocorrer de forma antecipada e não somente após a



empresa gestora dos documentos de legitimação ter carregado os saldos nos cartões às suas próprias expensas.

Acertemos, o instrumento convocatório da forma como foi elaborado está conflitando frontalmente com o atual regramento que disciplina o fornecimento do auxílio-alimentação, cuja inobservância conspurca a retidão que deveria estar presente no Edital de Licitação do **PREGÃO PRESENCIAL Nº 007/2022**, além de colocar as futuras contratantes em situação irregular e passível de incorrerem em incontroversas penalidades.

#### **4. DO POSICIONAMENTO DE TRIBUNAIS DE CONTAS ACERCA DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.108/22**

Cumprе salientar que estas disposições (aceitação de desconto com oferecimento de taxa negativa e pagamento pós-pago), ora vergastadas, foram alvo de representação manejada por esta IMPUGNANTE contra outro edital de licitação publicado pela **CÂMARA MUNICIPAL DE MAIRIPORÃ-SP**.

O **TRIBUNAL DE CONTAS DE SÃO PAULO**, responsável por fiscalizar aquele órgão, ao apreciar a matéria, **entendeu por bem proferir ordem para suspender liminarmente a realização do certame**<sup>1</sup>, tendo em vista que a **MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.108/22** expressamente proibe tanto a apresentação de propostas contendo taxa negativa (desconto) quanto os pagamentos realizados no formato pós-pago para contratos que tenham como objeto o fornecimento de auxílio-alimentação, seguindo abaixo o excerto da respectiva decisão:

---

<sup>1</sup> TC-010031.989.22-1. Conselheiro Alexandre Manir Figueiredo Sarquis

**“Na hipótese, *observo que a Medida Provisória nº 1.108/2022 categoricamente veda ‘que o empregador, ao contratar pessoa jurídica para o fornecimento do auxílio-alimentação’ exija ou receba ‘qualquer tipo de deságio ou imposição de descontos sobre o valor contratado’.***

Ainda que referida norma não seja extensível a todos os ora beneficiários dos vales-alimentação, eis que muitos deles são servidores sob regime estatutário, **avalio que o espírito da lei se assemelha ao consubstanciado recentemente por esta Corte nos autos do TC-009245.989.22-3, no sentido de que os:**

**‘(...) 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.

**Tal cenário, per se, justifica o decreto de paralisação do certame.”** (grifos nossos)

Note-se que aquele órgão (CÂMARA MUNICIPAL DE MAIRIPORÁ) também não possui funcionários celetistas, mas servidores sob regime estatutário, cuja particularidade não obsta a aplicação da **MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.108/22**, já que sua finalidade legal não visa unicamente reger o benefício de auxílio alimentação nos termos da CLT, mas regulamentar sua aplicação no mercado, independentemente na natureza jurídica do tomador de serviços licitante.

A propósito, o **MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS**, nos autos da aludida representação, proferiu parecer sobre a matéria – se posicionando pela aplicação da medida provisória para vedar o oferecimento de desconto por meio de taxa de administração negativa – e foi bastante cirúrgico ao pontuar que a condição de servidor estatutário (ao invés de celetista) não retira a finalidade da norma, a qual visa, precipuamente, combater o descompasso econômico-financeiro no mercado que estava sendo muito impactado pelos exorbitantes descontos (deságios) que algumas empresas praticavam, sendo o consumidor final o principal prejudicado:

*“No caso, ainda que os servidores do ente licitante, na condição de estatutários, não estejam sujeitos às regras da CLT, há que se reconhecer, conforme já defendido por este Parquet de Contas em outras ocasiões, 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 à avença como de consumidor, que suportará 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 no poder aquisitivo do servidor.*

*Nesse contexto, conforme suscitado pela respeitável decisão que paralisou o certame, considera o MPC que deve ser deferido ao caso o mesmo entendimento dado ao TC-9245.989.22-3, determinando-se, por consequência, a*

*revisão do edital no que tange à possibilidade de apresentação de taxa negativa.”*

É imperioso esclarecer que os descontos ou deságios exorbitantes nas taxas de administração que algumas empresas estavam praticando no setor, acabou por desequilibrar toda uma cadeia de serviços, na qual o beneficiário do auxílio-alimentação é o destinatário final e o principal atingido por este artifício predatório de preços.

Isso porque, para uma empresa que firma taxa de administração com descontos expressivos (taxas negativas elevadas), tem que compensar esse deságio nas taxas de reembolsos que são cobradas dos estabelecimentos comerciais que lhe são credenciados.

Estes, por sua vez, repassam o respectivo ônus para o consumidor que é o destinatário final do auxílio-alimentação, elevando significativamente o valor dos produtos e serviços que comercializam, o que estava sendo uma prática incontroversamente deletéria no mercado.

Aliás, a mencionada decisão liminar (acima colacionada) foi referendada pelo Pleno daquela Corte de Contas e **recentemente houve o julgamento da representação para ratificar a proibição de ser aceita taxa de administração negativa em contratos que tenham como objeto o auxílio-alimentação**, seguindo abaixo a transcrição da respectiva ementa:

*“EXAME PRÉVIO DE EDITAL. LICITAÇÃO. TOMADA DE PREÇOS. ADMINISTRAÇÃO, GERENCIAMENTO, EMISSÃO E **FORNECIMENTO DE CRÉDITO/AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE VEDAÇÃO À***

**APRESENTAÇÃO DE TAXA NEGATIVA. PROCEDÊNCIA PARCIAL.**<sup>2</sup> (grifos nossos)

Em mais outra representação manejada por esta IMPUGNANTE perante o **TRIBUNAL DE CONTAS DE SÃO PAULO**, foi deferido o pleito cautelar para suspensão do procedimento licitatório promovido pela **PROGRESSO E DESENVOLVIMENTO DE SANTOS S/A - PRODESAN** justamente por contrariar as disposições emanadas da **MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.108/22**, seguindo abaixo o excerto da r. decisão<sup>3</sup>:

**“De fato, julgados recentes desta E. Corte declararam a regularidade da proibição de taxa negativa na contratação de serviços análogos, daí porque reputo cabível a concessão de medida cautelar de paralisação do certame.”** (grifos nossos)

Insta mencionar que esta liminar determinando a suspensão do certame foi igualmente referendada pelo Pleno do Tribunal na recente sessão ordinária datada de 20.07.2022, conforme se depreende da publicação abaixo transcrita:

---

<sup>2</sup> TC-010031.989.22-1. Rel. Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo. D.j. 11.05.2022

<sup>3</sup> TC-015735.989.22-0. Rel. Conselheiro Renato Martins Costa. D.j. 15.07.2022



ATA DA 22ª SESSÃO ORDINÁRIA DO TRIBUNAL PLENO,  
REALIZADA EM 20 DE JULHO DE 2022, NO AUDITÓRIO "PROF.  
JOSÉ LUIZ DE ANHAIA MELLO".

RELATOR - CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA  
TC-015735.989.22-0

DELIBERAÇÃO: O E. Plenário referendou a medida liminar  
concedida, pela qual fora determinada a suspensão do certame.

Representante: UP Brasil Administração e Serviços Ltda.

Representada: Progresso e Desenvolvimento de Santos  
S/A - Prodesan

Advogados: Pedro Henrique Ferreira Ramos Marques (OAB/  
SP 261.130), Maria de Lourdes de Oliveira Torres (OAB/SP  
93.802)

Valor estimado: R\$ 9.613.867,26

Objeto: Representação visando ao exame prévio de edital  
do Pregão Eletrônico nº 026/2022, promovido pela Prodesan -  
Progresso e Desenvolvimento de Santos S.A. objetivando a con-  
tratação de empresa especializada na administração, gerencia-  
mento, emissão, distribuição e fornecimento de documentos de  
legitimação, na forma de cartão magnético ou de similar tecnolo-  
gia, equipado com microprocessador com chip eletrônico de  
segurança, com a finalidade de ser utilizado pelos empregados  
Prodesan para uso do benefício alimentação, em conformidade  
com a legislação trabalhista, com o Programa de Alimentação  
do Trabalhador - PAT (Lei nº 6.321/1976) e com as disposições  
expressas em convenção coletiva aplicável aos empregados da  
Prodesan, conforme descrição constante do Anexo I - Termo de  
Referência do Edital.

E de outra forma não poderia ser, pois a **MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.108/22** possui efeitos imediatos desde sua publicação (28.03.2022) e com alcance em âmbito nacional, posto que é um instrumento com força de lei e adotado pelo Poder Executivo por ato do Presidente da República, nos termos do que estatui o **art. 62 da Constituição Federal**.

Ademais, a mencionada Medida Provisória não trata apenas de questões inerentes ao *Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT)* que é voltado para dedução tributária (Lei nº 6.321/76), mas dispõe sobre o pagamento de auxílio-alimentação de forma ampla e independentemente do regime ou natureza jurídica do tomador dos serviços, inclusive para o trabalho desempenhado no formato remoto (ou teletrabalho).

Ou seja, sendo o objeto do presente Edital a contratação de empresa especializada para fornecimento de auxílio alimentação, por meio de cartão magnético, para ser utilizado como benefício para aquisição de alimentos *in natura* ou gêneros de primeira necessidade nos estabelecimentos comerciais credenciados, não pairam dúvidas de que a **CÂMARA MUNICIPAL DE NOVA LIMA** deve se ater e respeitar o regramento proveniente da atual **MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.108/22**.

## **5. DOS EDITAIS DE LICITAÇÕES ANÁLOGAS SE ADEQUANDO AOS TERMOS DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.108/22**

Justamente pelo amplo alcance da **MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.108/22**, independentemente da natureza jurídica do tomador dos serviços e sobretudo com a incidência para órgãos públicos, conforme entendimento dominante de TRIBUNAIS DE CONTAS, **se faz forçoso relatar que outros editais de licitações análogas à presente estão sendo reformulados para se adequar a atual norma de regência.**

Para exemplificar a proibição de ser ofertada taxa de administração contendo percentual negativo, podemos mencionar os editais publicados pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE BELO HORIZONTE-MG** (PREGÃO ELETRÔNICO Nº 016/2022) e pelo **CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO** (PREGÃO ELETRÔNICO Nº 5/2022), os quais deixam expressa, respectivamente, essa determinação:

- d) Não serão aceitas taxas de administração negativas em cumprimento ao disposto na Medida Provisória 1.108/2022.

**7.6. NÃO serão permitidos lances ou propostas com taxas negativas, ou seja, menor que zero, tendo em vista a proibição realizada pela Medida Provisória nº 1.108 de 25 de março de 2022.**

Em relação aos pagamentos ocorrerem no formato pré-pago, já que o modo pós-pago com estipulação de prazos, após o carregamento de créditos nos cartões, não mais é admitido, trazemos a conhecimento o edital publicado pela **FUNDAÇÃO ESTATAL DE SAÚDE DE NITERÓI – FESAÚDE (PREGÃO ELETRÔNICO 06/2022)**, o qual passou a constar:

**22.2. O pagamento será efetuado pela Contratante no formato pré-pago, mediante transferência bancária creditada em conta corrente da Contratada, no prazo de até 10 (dez) dias úteis, em instituição financeira contratada pelo CONTRATANTE, contados da data da protocolização do boleto e dos respectivos documentos comprobatórios, desde que não haja fator impeditivo imputável à Contratada.**

Ou seja, a matéria versada pela **MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.108/22** impõe aos órgãos licitantes que adequem os seus editais às atuais diretrizes que deverão alicerçar a contratação de empresas para fornecimento de auxílio-alimentação aos funcionários beneficiários.

## **6. DA QUANTIDADE EXCESSIVA DE ESTABELECIMENTOS A SEREM CREDENCIADOS**

Inobstante a falta de adequação do instrumento convocatório às normas de regência, conforme abordagem feita nos tópicos acima, ainda chama atenção a desarrazoada exigência relacionada com a **rede excessiva de 427 estabelecimentos comerciais credenciados a ser fornecida pela futura contratada para atendimento do “auxílio alimentação”**, que passou a constar no reformulado **Subitem 7.4 do Termo de Referência do Edital**:

**“7.4. Com relação ao auxílio alimentação, considera-se como rede mínima necessária as seguintes quantidades de estabelecimentos comerciais credenciados:** hipermercados, supermercados, mercados, mercearias, empórios, açougues, peixarias, hortifrutis, padarias e afins, conforme discriminado abaixo:

- Nova Lima: **mínimo de 109** (cento e nove) estabelecimentos, sendo 3 (três) de grande porte;
- Belo Horizonte: **mínimo de 274** (duzentos e setenta e quatro) estabelecimentos, sendo 6 (seis) de grande porte;
- Contagem: **mínimo de 44** (quarenta e quatro) estabelecimentos, sendo 02 (dois) de grande porte.” (grifos nossos)

Note-se que sem nenhum esclarecimento ou justificativa plausível e motivada, o Edital simplesmente fixou ampla quantidade mínima de **427 estabelecimentos**, a qual deverá obrigatoriamente ser disponibilizada como condição *sine qua non* para assinatura contratual.

Nessa particularidade, insta destacar que o Edital anteriormente publicado para este mesmo objeto (auxílio alimentação) estabelecia uma quantidade inversamente proporcional de **19 estabelecimentos** como rede mínima, nos termos do que preconizava o mesmo Subitem 7.4 do Termo de Referência, a relembrar:

**“7.4. Com relação ao auxílio alimentação, considera-se como rede mínima necessária as seguintes**

**quantidades de estabelecimentos comerciais credenciados:**

- a) **03 (três)** hipermercados e/ou supermercado de grande porte em Nova Lima/MG;
- b) **05 (cinco)** padarias/confeitarias em Nova Lima/MG;
- c) **05 (cinco)** açougues em Nova Lima/MG;
- d) **03 (três)** hortifrúteis em Nova Lima/MG;
- e) **03 (três)** supermercados em Belo Horizonte.”  
(grifos nossos)

Não há no instrumento convocatório, sobretudo no **TERMO DE REFERÊNCIA**, qualquer estudo sobre a necessidade de ampliar de forma tão abrangente (**passou de 19 para 427 estabelecimentos**) a rede conveniada para justificar considerado montante, de modo a estabelecer os critérios objetivos utilizados para detalhar as condições a serem abarcadas na execução dos serviços.

Convenhamos, todo esse volume de estabelecimentos, além de impor quantitativo que extrapola as necessidades do órgão licitante, ainda **restringe sobremaneira o caráter competitivo do certame**, pois reduz injustificadamente e significativamente o universo de participantes, bem como **viola a isonomia**, uma vez que favorece indevidamente alguns poucos licitantes (*detentores de monopólio do mercado*) em detrimento de tantos outros que poderiam perfeitamente atender as necessidades dos funcionários beneficiários e fomentar a disputa pelo melhor (e menor) preço.

Todas as demais empresas do ramo que poderiam tanto disponibilizar uma exemplar rede credenciada aos usuários dos benefícios quanto prestar um serviço de excelência à **CÂMARA MUNICIPAL DE NOVA**

**LIMA**, serão completamente alijadas do certame em razão da rede mínima de credenciados exigida no Edital.

Não se justifica, nem técnica, tampouco juridicamente, a exigência de tamanha quantidade de estabelecimentos conveniados para aceitação do benefício na modalidade “auxílio alimentação”, tendo em vista que o numerário estabelecido no Edital está diametralmente oposto às reais necessidades dos funcionários do órgão licitante.

Considerando que a **CÂMARA MUNICIPAL DE NOVA LIMA** possui em seus quadros de funcionários estimados **190 servidores** que farão jus aos vales de benefícios, **como justificar a exigência que impõe à futura contratada a desmedida disponibilidade de 427 estabelecimentos apenas para a modalidade “auxílio alimentação”?**

Tamanha quantidade extraordinária de estabelecimentos é inédita e indubitavelmente excessiva, não encontrando similitude com nenhum outro edital do segmento de vales-convênios, nem mesmo dos órgãos públicos de grande porte que possuem mais do que 10.000 beneficiários lotados em diversos Estados da Federação.

**Aplicando-se a proporção estabelecimentos (427) / funcionários (190), chegamos na inacreditável dimensão de 2,25 estabelecimentos exclusivos para cada usuário do cartão individualmente.**

Ou seja, seria o mesmo que dizer que a futura contratada deverá disponibilizar quase que o equivalente a 3 estabelecimentos para cada funcionário da **CÂMARA MUNICIPAL DE NOVA LIMA** de forma independente, como se cada pessoa tivesse que fazer compras de gêneros alimentícios em estabelecimentos completamente diferentes.

A propósito, cumpre atentar que o **AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO** se destina a disponibilizar ao seu usuário a aquisição de alimentos *in natura* ou de gêneros de primeira necessidade em estabelecimentos comerciais para preparo e consumo em suas residências, de modo que não há justificativa plausível para exigí-lo em tamanha abrangência e desproporcionalidade de **427** pontos comerciais.

Ademais, não se perca de vista que estabelecimentos comerciais destinados ao consumo de **auxílio alimentação** (*mercados, supermercados, hipermercados, açouques, peixarias, hortifrutis, mercearias, etc*) **tem capacidade para cada um atender centenas de clientes diariamente**, sendo extremamente excessiva e despropositada a quantidade mínima que está encartada no instrumento convocatório como *conditio sine qua non* para assinatura contratual pela futura contratada.

Insta salientar que os **TRIBUNAIS DE CONTAS**, inclusive, coíbem com rigor os editais que estabelecem quantidades de estabelecimentos nitidamente superiores às necessidades dos funcionários do órgão contratante, justamente porque cerceiam o ingresso de potenciais licitantes no certame, deturpando a competitividade que deveria estar presente na licitação.

Para ilustrar, colacionamos trecho de voto proferido pelo Conselheiro do **TRIBUNAL DE CONTAS /SP**, Senhora **Edgard Camargo Rodrigues**, acerca de ilegalidade relacionada com exigências desarrazoadas sobre a quantidade mínima de estabelecimentos credenciados:

*“Para satisfação dos servidores, destinatários últimos da aquisição pretendida, **há importar mais a qualidade do que a quantidade de postos comerciais** que, segundo critérios matemáticos, podem sequer ser utilizados. **A aferição da razoabilidade apenas por parâmetros quantitativos pode resultar no privilegio de empresas**”*

de grande porte, em detrimento de redes de estabelecimentos de qualidade, portanto, em desfavor de estabelecimentos que podem prestar bom serviço, mas que não atuam com número de postos significativo e em localidades pré-admitidas, mas que podem oferecer preços e serviços adequados e igualmente vantajosos.<sup>4</sup> (grifos nossos)

Não obstante, cumpre reiterar que o presente Edital simplesmente aplicou de forma arbitrária e sem nenhuma justificativa, a rede mínima de estabelecimentos em quantidade desmedida, de modo que praticamente a totalidade das empresas do mercado não lograsse atingir respectivo numerário, a evidenciar patente direcionamento do resultado.

Acertemos, o instrumento convocatório dimensionou a rede de estabelecimentos comerciais sem lastrear a quantidade em qualquer critério técnico, cuja consequência será beneficiar as grandes operadoras do mercado que já contam com ampla gama de conveniados pronta.

Nesse ínterim, convém destacar que o **TRIBUNAL DE CONTAS /SP** domina o entendimento de que a rede de estabelecimentos credenciados deve ser condizente e proporcional às necessidades dos beneficiários dos respectivos documentos de legitimação, vedando ao órgão licitante impor quantidade excessiva e desarrazoada de estabelecimentos com o intuito de inibir a participação de potenciais licitantes no certame, sendo exemplo os julgados ementados abaixo transcritos:

**"EXAME PREVIO DE EDITAL. EXIGENCIA EXCESSIVA RELACIONADA COM A QUANTIDADE DE ESTABELECEMENTOS CREDENCIADOS. INOBSERVANCIA DO PRINCIPIO DA RAZOABILIDADE,**

---

<sup>4</sup> TCE/SP, TC 11686/026/07, Relator Conselheiro EDGARD CAMARGO RODRIGUES



**EM RELAÇÃO AO NUMERO DE BENEFICIARIOS. REQUISITO A SER ATENDIDO PELA VENCEDORA DO CERTAME. REPRESENTAÇÕES PROCEDENTES.**<sup>5</sup> (grifos nossos)

**"EXAME PREVIO DE EDITAL. AUSENCIA DE RAZOABILIDADE NA IMPOSIÇÃO DE QUE A FUTURA CONTRATADA POSSUA REDE DE ESTABELECIMENTOS CREDENCIADOS DE NO MINIMO 300 (TREZENTOS) PARA O SISTEMA DE ALIMENTAÇÃO E 600 (SEISCENTOS) PARA O SISTEMA DE REFEIÇÃO, SOBRETUDO CONSIDERANDO O NUMERO REDUZIDO DE BENEFICIARIOS (72 USUARIOS PARA CARTÃO REFEIÇÃO/ALIMENTAÇÃO E 35 USUARIOS PARA CARTÃO REFEIÇÃO). PROCEDENCIA DA REPRESENTAÇÃO"**<sup>6</sup> (grifos nossos)

**"REPRESENTAÇÃO - PREGÃO - FORNECIMENTO DE VALE REFEIÇÃO - EXIGENCIA DE NO MÍNIMO QUATRO MIL ESTABELECIMENTOS CREDENCIADOS, SENDO 20 EM UM RAI0 DE 1 QUILOMETRO EM TORNO DOS ENDEREÇOS CITADOS. EXIGENCIAS EXACERBADAS. RECONHECIMENTO DA IMPERTINENCIA DAS EXIGENCIAS. PROCEDENTE. DETERMINAÇÃO DE RETIFICAÇÃO DO EDITAL. V.U"**<sup>7</sup> (grifos nossos)

<sup>5</sup> Processo nº 3/026/08. Rel. CONSELHEIRO FULVIO JULIÃO BIAZZI (29.01.08/14.02.08)

<sup>6</sup> Processo nº 8835/026/07. Rel. SUBSTITUTO DE CONSELHEIRO CARLOS ALBERTO DE CAMPOS (23.02.07)

<sup>7</sup> Processo nº 35704/026/06. Rel. CONSELHEIRO ANTONIO ROQUE CITADINI (14.11.06)

**"EXAME PREVIO DE EDITAL - EXIGENCIA DE RELAÇÃO DE ESTABELECIMENTOS COMERCIAIS CREDENCIADOS EM QUANTIDADE EXCESSIVA EM RELAÇÃO AO NUMERO DE USUARIOS. RESTRIÇÃO A COMPETITIVIDADE DO CERTAME. PROCEDENCIA DA REPRESENTAÇÃO"**<sup>8</sup> (grifos nossos)

Em outro exemplar julgamento, o **TRIBUNAL DE CONTAS /SP** censurou o edital publicado pelo **METRÔ** justamente porque era exigido das licitantes numerário nitidamente expressivo de estabelecimentos e sem a devida ponderação às reais necessidades dos funcionários beneficiários, além de ter conferido escasso prazo para a futura contratada apresentar a totalidade de seus convênios, conforme se observa do acórdão proferido nos autos do **PROCESSO Nº 037512/026/09**:

*"Diante do exposto, meu VOTO considera parcialmente procedente a representação formulada por Planinvesti Administração e Serviços Ltda., **determinando que a Companhia do Metropolitano de São Paulo providencie a revisão da cláusula 9.6 do edital do Pregão Eletrônico nº 40829277, a fim de que a exigência de estabelecimentos credenciados a serem indicados pela contratada seja informada por critérios técnicos, objetivamente dispostos no processo administrativo da licitação, bem como seja o prazo para a apresentação da relação correspondente compatibilizado com os parâmetros que serão revistos, guardando estrita razoabilidade com o padrão da exigência.**"*<sup>9</sup> (grifos nossos)

<sup>8</sup> Processo nº 37173/026/08. Rel. CONSELHEIRO FULVIO JULIÃO BIAZZI (06.11.08)

<sup>9</sup> Processo nº 037512/026/09. Rel. RENATO MARTINS COSTA (18.11.09)

Desse modo, para que o Edital não congrege exigência restritiva a ser suportada pela futura contratada, cuja consequência inibirá a participação de uma pluralidade de empresas interessadas na disputa, se faz necessária, como medida de rigor, a readaptação da quantidade de estabelecimentos comerciais que está sendo determinada para atendimento do “auxílio alimentação”, além de serem quantificados com base em critérios técnicos e objetivos em proporcionalidade ao número de funcionários beneficiários, de modo que o certame possa transcorrer com a lisura de estilo.

## **7. DO PEDIDO**

Diante de todo o exposto, considerando que a **CÂMARA MUNICIPAL DE NOVA LIMA** possui inscrição no **Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT** junto ao Ministério da Economia sob nº **1546740**, impõe-se a **SUSPENSÃO** do certame sob **PREGÃO PRESENCIAL Nº 007/2022** e a consequente **REFORMULAÇÃO** do presente Edital em conformidade com as razões acima articuladas, para que:

I – seja alterado o **Subitem 10.19 do Edital** (*e demais dispositivos correlatos*), de modo que passe a constar expressamente a vedação de ser ofertada margem de desconto ou deságio no preço contratado através de propostas contendo taxa de administração negativa, conforme determina o **art. 3º, inciso I, da MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.108/22** e o **art. 175 do DECRETO Nº 10.854/21**;

**II** – seja alterado o **Subitem 11.1 do Termo de Referência do Edital** *(e demais dispositivos correlatos)*, de modo que seja adotada a forma pré-paga no procedimento de pagamentos, já que o formato pós-pago com estipulação de prazos, após o carregamento de créditos nos cartões, não mais é admitido pelo **art. 3º, inciso II, da MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.108/22** e pelo **art. 175 do DECRETO Nº 10.854/21**; e

**III** – seja revisto e reformulado o **Subitem 7.4 do Termo de Referência do Edital**, de modo a reduzir a quantidade mínima de estabelecimentos comerciais a serem credenciados para fornecimento do auxílio alimentação, em proporcionalidade às reais necessidades dos funcionários beneficiários e conforme dimensionado no instrumento convocatório anterior, tendo em vista que o quantitativo de 427 estabelecimentos comerciais que passou a ser exigido para atendimento de apenas 190 funcionários se mostra nitidamente excessivo e sem lastro em qualquer critério técnico.

Outrossim, requer-se seja **REPUBLICADO** um novo instrumento convocatório com as devidas adequações, como forma de prestigiar a lisura do procedimento licitatório promovido pela **CÂMARA MUNICIPAL DE NOVA LIMA**.

Termos em que,  
Pede-se deferimento.

Nova Lima, 16 de agosto de 2022

MELIZA CRISTINA DA SILVA:05214917627 Assinado de forma digital por  
MELIZA CRISTINA DA  
SILVA:05214917627  
Dados: 2022.08.16 09:43:39 -03'00'



**UP BRASIL ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA**

Meliza Cristina da Silva

Analista de Licitações