

Araucária, 04 de abril de 2023

À  
BK BANK INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTOS LTDA

Referente Impugnação ao edital de licitação pregão eletrônico nº 001/2023 COHAB Araucária.

Prezados,

Informamos inicialmente que a impugnação fora recebida de forma tempestiva, por intermédio de correio eletrônico, contendo a impugnação ao supracitado edital, bem como documentos de auxílio à impugnação, cujo questionamento estaremos analisando e respondendo.

Na impugnação apresentada, BK INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTO LTDA, não concorda em síntese, com a impossibilidade de oferecimento de proposta em licitação com taxas negativas, (item 6.9.2 do edital)<sup>1</sup>.

Alega o impugnante que:

- É comum e corriqueiro que as empresas que participam do mercado de licitação, neste ramo de fornecimento de cartão alimentação e refeição, ofertem taxa administrativa negativa, concedendo assim desconto sobre o valor de crédito nos cartões;
- A prática de fornecimento de cobrança de taxa administrativa negativa é comum e é vantagem para os órgãos públicos, gerando economia aos cofres do Estado;
- Com a proibição do fornecimento de taxa negativa, as empresas em sua totalidade ofertarão taxa de administração 0%, como tem ocorrido em várias licitações, ocorrendo em decorrência disso o empate entre as empresas, onde se mudaria o critério de julgamento, para sorteio, em descumprimento ao § 1º do art. 45 da Lei 8666/93;
- O órgão público estaria frustrando a competitividade do certame, como também estaria suprimindo a etapa de lances do pregão, pois na medida em que proíbe a Taxa Negativa, onde não haveria a disputa de uma melhor oferta, já que não será possível ofertar proposta menor que Taxa 0%, havendo claro descumprimento do art. 3º, §1º, inciso I da Lei 8666/93 e art. 4º da Lei 10.520/2002;
- A Lei 14.442/2022 dispõe sobre o auxílio alimentação de que trata o §2º do art. 457 da CLT (Decreto-Lei 5452/43). Logo, referida norma não se aplica aos servidores que não se subordinam ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho, como por exemplo, os servidores estatutários;
- 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

<sup>1</sup> Edital – item – 6.9.2 – Não serão aceitas taxas de administração negativas que representem qualquer tipo de deságio ou imposição de descontos sobre o valor contratado, sendo admitida a oferta de taxa de administração em percentual zero.



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;

- Ao proibir a Taxa Negativa e induzir o empate entre às licitantes, estará a administração violando o disposto no art. 3º, §1º, inciso da Lei 8666/93, por frustrar o caráter competitivo do certame;

- Ainda que o órgão licitante tenha fundamentado a vedação da Taxa Negativa na edição da MP nº. 1.108/2022, ainda assim incorre em ilegalidade, pois a referida norma NÃO alcança os órgãos públicos. De plano, necessário consignar que a Lei nº. 14.442/2022 dispõe sobre o pagamento de auxílio-alimentação de que trata o §2º do artigo 457 da CLT – Consolidação das Leis do Trabalho. Logo, referida norma somente tem aplicabilidade às relações de trabalho regidas pela CLT (Decreto Lei 5.452/1943). Ou seja, os órgãos públicos que possuem regime próprio (estatutários), não se subordinam à Lei 14.442/2022;

- Considerando que a Lei 14.442/2022 se destina às empresas beneficiárias da isenção conferida pelo Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT, e que a motivação da medida é evitar que o empregador não se beneficie duplamente, NÃO HÁ QUE FALAR EM APLICAÇÃO AOS ÓRGÃOS PÚBLICOS, vez que não são beneficiários de isenção do PAT, ainda que sejam inscritos no referido programa;

- A Lei 14442/2022 é passível de ter sua inconstitucionalidade declarada;

- Afirma que o cenário que vem se desenhando é extremamente nocivo à administração pública, pois na medida em que a seleção se dará mediante “sorteio”, possibilitará a formação de conluio entre as empresas, que poderão ingressar no certame com empresas distintas, para aumentar a chance de obter a contratação, dando margem à formação de um verdadeiro “cartel” no ramo de fornecimento de Cartão Alimentação/Refeição.

Ainda, a impugnante, para dar base às suas alegações e afirmações juntou documentos, sentenças e pareceres de outros órgãos que tratam de licitações e contratos de inúmeras prefeituras e outros órgãos que fazem parte da administração direta.

Esta é a síntese.

A Licitação nº 001/2023 – Pregão eletrônico – da COHAB Araucária, tem por objetivo Contratação de empresa para prestação de serviços de implantação, gerenciamento, administração, fiscalização, emissão, fornecimento e manutenção de cartão-alimentação e cartão-refeição, através de cartões magnéticos ou de tecnologia similar para os funcionários e diretores da COHAB.

A Companhia Municipal de Habitação de Araucária, diferente do que afirma o impugnante, é uma Empresa Pública Municipal, participante do PAT instituído pela Lei Federal nº 6.321/1976, não sendo, portanto um órgão Público, sendo uma Pessoa Jurídica de direito privado, tendo o regime de contratação de seus funcionários regido pela consolidação das leis do trabalho, sendo portanto aplicável toda e qualquer legislação vinculada a este regime, em consequência as alterações realizadas



recentemente como também a aplicação da lei 14.442/2022 em sua integralidade.

Ainda a Companhia está submetida à Lei Federal nº 13.303/2016<sup>2</sup>, conhecida como Lei das Estatais, e portanto, possui regulamento interno de licitações e contratos próprio, sendo que a aplicação à Companhia da (lei de licitações) 8666/93 da Lei 14.133/2021 (nova lei de licitações), e da lei 10.520/2002 a esta licitação se dá, como indicado no edital, de forma subsidiária, onde o regulamento da Companhia e a Lei 13.303/2016 não contemplem.

Desta forma qualquer argumento trazido na impugnação, que tem como base a legislação sobre licitação e contratos administrativos aplicáveis à administração direta, não é elegível no caso analisado.

Em sua impugnação, foram apresentadas diversas decisões dos órgãos judiciais e de controle, favoráveis à aplicação de taxa negativa neste tipo de certame. Ocorre que todas as referências citadas tratam de órgãos ou entidades da administração pública direta, ou que não são beneficiárias dos incentivos fiscais decorrentes do PAT.

A COHAB Araucária possui inscrição no PAT, contribui em termos tributários como uma empresa de regime privado, utilizando-se dos mesmos incentivos fiscais outorgados às demais empresas, inclusive aos previstos no Programa de Alimentação ao Trabalhador, instituído pela Lei federal nº 6.321/1976, por este motivo a contratação se dará à luz da Lei 14.442/2022.

Assim, por não ser a COHAB Araucária um Órgão Público, pertencente à administração direta, seus empregados, usuários dos cartões refeição/alimentação, não são estatutários, não possuem regime próprio. São contratados através do regime celetista, aliás, os valores dos benefícios são determinados em Acordo Coletivo de Trabalho firmado entre o sindicato da categoria e a Companhia.

Como bem argumentado pela impugnante: “necessário consignar que a Lei nº. 14.442/2022 dispõe sobre o pagamento de auxílio-alimentação de que trata o §2º do artigo 457 da CLT – Consolidação das Leis do Trabalho. Logo, referida norma somente tem aplicabilidade às relações de trabalho regidas pela CLT (Decreto Lei 5.452/1943)”. Sendo, portanto, aplicável a Companhia Municipal de Habitação de Araucária, onde esta não é órgão da Administração Pública Direta, mas empresa pública sujeita ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários, conforme estabelece a Constituição da República, art. 173, §1º, inciso II.

Por fim, esta Companhia ressalta que desconhece a existência de *empresa que detenha o monopólio de mercado* para o objeto desta licitação.

Por fim a impugnante em sua exposição, traz diversas afirmações e situações hipotéticas sobre prováveis ocorrências, onde cria generalizações sobre base de opiniões e não fatos concretos.

- “TODAS as empresas licitantes ofertarão proposta com taxa 0%” - De fato, a tendência é que os licitantes apresentem já nas suas propostas comerciais originais o valor mínimo aceitável, como se

<sup>2</sup> Lei Federal 13.303/2016, "Art. 68. Os contratos de que trata esta Lei regulam-se pelas suas cláusulas, pelo disposto nesta Lei e pelos preceitos de direito privado".



verificou no âmbito da pesquisa de preços realizada para obtenção do valor global referencial máximo aceitável, porém houve empresa que lançou a sua proposta diversa de valor 0%.

- “TODAS as licitações que objetivarem o fornecimento de cartão alimentação e refeição, serão julgadas mediante “sorteio”. O edital é claro que o julgamento se dará por menor preço, baseada na taxa de administração ofertada e que o sorteio é utilizado como um dos critérios de desempate.

- Possibilitará a formação de conluio entre as empresas, que poderão ingressar no certame com empresas distintas, para aumentar a chance de obter a contratação, dando margem à formação de um verdadeiro “cartel” no ramo de fornecimento de Cartão Alimentação/Refeição”;

- A Lei 14.442/2022 é passível de ter a sua inconstitucionalidade declarada; até o presente momento a lei é válida e tem produzido os seus efeitos, o simples fato de estar sendo discutido a sua constitucionalidade em nada altera a execução da lei.

Assim a Companhia Municipal de Habitação de Araucária, ao realizar a licitação e estabelecer as condições descritas no edital, tomou como base única e exclusivamente a legislação vigente, afeta ao objeto a ser contratado e à própria licitação em si. Não podendo ao arrepio da lei, propor condições em edital com base em “possibilidades”, “suposições” ou “hipóteses”. E é também, na forma de lei e do edital (lei entre as partes), que serão julgados e processados todos os atos, procedimentos e ocorrências verificadas na licitação, observados os princípios da publicidade, impessoalidade, moralidade, economicidade e, ainda, o de isonomia entre os participantes.

Portanto, a exigência do edital é legítima, porque implica em garantir que o interesse público seja atingido com a maior intensidade possível, sem qualquer mácula a princípio ou norma norteadora do certame.

**Conclusão:** Diante de todo o exposto, uma vez que as disposições do edital não ferem os princípios e normas que embasam as licitações públicas, mas atendem obrigações legais e exigências que objetivam a execução adequada ao objeto da licitação, julgo pela improcedência da presente impugnação ao edital, mantendo seus termos.

Cordialmente,

José Ferreira Soares Neto  
Diretor Presidente  
Companhia Municipal de Habitação de Araucária

