

QUESTIONAMENTOS AO EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO Nº 22/2023 PMT

Inicialmente, necessário enfatizar o Edital de Pregão Eletrônico n. 22/2023 PMT não se trata de licitação afeta à lei federal nº 14.442/2022 ou ao PAT, pois o objeto licitado não atende a política relativa ao auxílio alimentação dos servidores, mas sim política de incentivo a eficiência nos termos da Lei Municipal e decreto regulamentador constantes do edital.

Questionamento 1

Considerando o item Anexo I – Termo de Referência, a seguir:

VI. Do pagamento dos créditos liberados nos cartões dos servidores à contratada:

Fica estabelecido o prazo de pagamento em até 10 (dez) dias subsequentes à data de liberação dos créditos aos servidores municipais, através de depósito em conta bancária de titularidade da contratada e no valor correspondente ao valor creditado.

Questionamos e esclarecemos.

É correto nosso entendimento que o pagamento ocorrerá antes da disponibilização dos créditos?

A pergunta se fundamenta na Lei nº 14.442/22, que dispõe sobre o pagamento de auxílio alimentação ao empregado, precisamente em seu artigo 3º, inciso II, o qual veda prazos de repasse ou pagamento que descaracterizem a natureza pré-paga dos valores a serem disponibilizados aos empregados.

Ressaltamos ainda que, não obstante o regime de contratação dos funcionários, o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo já entendeu favoravelmente pela aplicação do artigo supracitado em todas as contratações da Administração Pública Direta e Indireta no qual a referida Corte exerce sua competência, e nesse sentido elencamos trecho de recente decisão (TC-007673.989.23-2/SP) sobre o tema a seguir:

Noutro giro, conforme mencionado no pronunciamento singular que assentou medida suspensiva do certame, a natureza jurídica do benefício de alimentação pressupõe antecipação dos repasses financeiros, em garantia à tempestiva fruição dos créditos pelos usuários dos cartões, sem embargo do oportuno adimplemento da remuneração dos serviços de gestão, condicionado à execução das prestações e aprovação das correspondentes faturas, nos moldes do artigo 40, inciso XIV, alínea “a”, da Lei Federal nº 8.666/93(8).

Confira-se, nesse sentido, excerto da decisão ao abrigo dos TCs-023729.989.22-8 e 24012.989.22-4:

*“Antes de mais nada, importa deixar bem vincado que, desde o julgamento do processo n.º TC-009245.989.22-3, esta Corte assentou a incidência das regras de referido diploma às entidades e órgãos públicos independentemente da adesão ou não ao Programa de Alimentação do Trabalhador, o que implica reconhecer a sua aplicabilidade ao certame em apreço.
(...)”*

Vale assinalar que a matéria não é nova no âmbito teste Tribunal, já tendo sido enfrentada no julgamento do processo n.º TC-015735.989.22-0, em Sessão Plenária de 17/08/2022, sob relatoria do e. Conselheiro Renato Martins Costa, na qual restou decidido que 'a estipulação de prazo de repasse e/ou pagamento à contratada encontra vedação no disposto no inciso II, do art. 3º da mesma Medida Provisória n.º 1.108/22, devendo o instrumento ser retificado também sob tal aspecto'.

Não enfraquecem referida conclusão as alegações de que a antecipada disponibilização dos valores ensejaria violação aos estágios da despesa previstos em regramentos pertinentes à área financeiro-orçamentária, uma vez que incide, in casu, norma especial, não se podendo menosprezar, ainda, que os valores possuem os servidores como beneficiários finais - e não a operadora contratada". (E. Plenário, Sessão de 1º de fevereiro de 2023, Relatora Conselheira Cristiana de Castro Moraes)

Ante o exposto, VOTO pela procedência das representações, determinando-se à PREFEITURA DE SANTA RITA DO PASSA QUATRO a adoção das seguintes medidas corretivas no edital de Pregão Eletrônico n.º 011/2023:

1. Incorpore expressa vedação à oferta de taxa de administração negativa;

2. Evidencie que o montante relativo aos créditos de recarga dos cartões de vale-alimentação será repassado com antecedência à contratada, em homenagem à natureza pré-paga do benefício, postergando-se apenas o pagamento da taxa de administração ao momento de apuração da efetiva prestação dos serviços, em consonância com o regular processo de liquidação das despesas. As retificações que se fazem necessárias implicam, à luz do § 4º do artigo 21 da Lei nº 8.666/93, republicação do aviso de licitação, assegurando-se aos interessados a devolução de prazo de que trata inciso V do artigo 4º da Lei nº 10.520/02, para elaboração das propostas.

RESPOSTA:

O item VI do Termo de Referência vinculado ao Edital de PE n. 22/2023 PMT é claro ao dispor 'o pagamento ocorrerá em até 10 dias subsequentes à data da liberação do crédito aos servidores', ou seja, o pagamento ocorrerá APÓS a disponibilização dos créditos pela empresa contratada. A jurisprudência colacionada pela empresa não se aplica ao caso em tela, visto que o objeto não se vincula à Lei Federal n. 14.442/2022 ou ao PAT.

Questionamento 2

Considerando que o item III da Anexo I – Termo de Referência estabelece que *pelos serviços contratados, e considerando as tratativas do mercado consultadas para elaboração do presente termo, a empresa contratada não poderá cobrar da municipalidade/contratante qualquer valor*

atinente à taxa de administração pelos créditos concedidos aos servidores, nem tão pouco à expedição do primeiro cartão de alimentação a ser fornecido a cada servidor contratado com direito à crédito.

Esclarecemos e questionamos e o quanto segue.

A Lei nº 14.442/22, a qual dispõe sobre pagamento de auxílio alimentação, em seu artigo 3º, I, veda qualquer tipo de deságio ou imposição de descontos sobre o valor contratado (taxa negativa).

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 o Município de Vale de Sol não possuir servidor celetista em seu quadro, recente decisão do TCE-SP (TC009245.989.22-3) assim consignou:

“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 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. Aliás, esta inteligência 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 31/7/2019), 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 beneficiários, 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 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”.

Sendo assim, podemos entender que só será permitida taxa de administração igual a zero?

Se for possível a oferta de taxa de administração menor que zero, podemos entender que o edital será retificado para se adequar a legislação vigente acerca da vedação da taxa negativa?

RESPOSTA:

De acordo com o item III do Termo de Referência vinculado ao Edital de PE n. 22/2023 PMT 'a empresa contratada não poderá cobrar da municipalidade/contratante qualquer valor atinente à taxa de administração pelos créditos concedidos aos servidores', ou seja, a taxa deve ser igual a zero. Não há razões para a retificação do Edital neste aspecto, vez que a disputa entre as licitantes não se dá com base no valor/percentual da taxa de administração, motivo pelo qual não há que se falar em taxa negativa.

Questionamento 3

Considerando os seguintes termos descritos no Anexo I – Termo de Referência, a seguir:

Das obrigações da empresa fornecedora do cartão:

a) Para fins de atendimento, a empresa contratada para fornecimento do cartão deverá credenciar-se, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, em no mínimo 10 estabelecimentos comerciais, sendo que no mínimo 02 (dois) destes estabelecimentos tem que ser obrigatoriamente supermercados no município de Timbó;

b) Ser aceito por estabelecimentos comerciais em no mínimo mais 05 cidades da região do médio vale do Itajaí;

Esclarecemos e questionamos.

As empresas de arranjo aberto possuem rede bandeirada, como é o caso da *** que é bandeira VISA.

O autorizador de transações permite que os valores concedidos a título de benefício em determinada categoria sejam utilizados apenas nos estabelecimentos relacionados a ela por meio da conferência do MCC- que é, em síntese, um código que corresponde a classificação do estabelecimento onde se pretende realizar a compra.

Esse formato possibilita a utilização dos cartões bandeirados em quaisquer estabelecimentos que aceitem tal bandeira e tenha sua classificação fiscal em alimentação e refeição.

Dessa forma, a comprovação de rede credenciada para empresas de arranjo aberto se torna inócua, visto que a aceitabilidade dos cartões deste modelo é extremamente capilarizada em todo o território brasileiro (são mais de 2 milhões de estabelecimentos no Brasil) e há a segurança de que onde houver uma “maquininha” de cartões que aceite tal bandeira, será admitido o cartão da empresa de benefício alimentação e refeição que a utiliza.

Diante todo o exposto, podemos entender que a empresa licitante que opera com arranjo aberto está dispensada de se credenciar a rede de estabelecimentos nas localidades descritas no item 4 do Anexo I – Termo de referência?

RESPOSTA:

Em atendimento à alínea 'a' do item 4 do Termo de Referência, a licitante deverá se credenciar/ ser aceita em, no mínimo, 10 estabelecimentos comerciais, sendo, no mínimo, 2 destes estabelecimentos tem que ser obrigatoriamente supermercados no município de timbó, bem como

em estabelecimentos comerciais em, no mínimo, mais 5 cidades da região do Médio Vale do Itajaí. Caso a licitante já tenha vínculo / seja aceita não há necessidade de novos credenciamentos, contudo, deverá informar quais os estabelecimentos credenciados/aceitos para uso do cartão a fim de comprovar o cumprimento do referido requisito.

Questionamento 4

Considerando a modernização de operação de pagamentos das empresas de arranjo aberto, outra exigência que se torna inócua é o disposto no item 1.1.1 do Edital, a seguir:

1.1.1 - O cartão magnético denominado CARTÃO MAGNÉTICO ALIMENTAÇÃO/REFEIÇÃO será administrado pela empresa contratada e deverá, dentre outras características:

a) Ser numericamente personalizado, com senha pessoal e intransferível, devendo vir acondicionado em envelope lacrado, nominal ao servidor beneficiado;

b) Apresentar o nome do servidor beneficiado;

c) Apresentar personalização com bandeira do Município de Timbó, que identifique o cartão como sendo pertencente a funcionários públicos municipais da administração direta e indireta do município, mediante prévia aprovação da Contratante;

d) O cartão deverá ser por chip e/ou por aproximação, podendo o usuário ter a opção de desativar a operação por aproximação, caso assim desejar.

Cabe ressaltar que tal exigência decorria da previsão no artigo 17 da Portaria SIT/DSST nº 03, de 01 de março de 2002. No entanto, ela foi expressamente revogada, conforme previsão no artigo 156, VIII da Portaria nº 672, de 8 de novembro de 2021.

Conforme já dito, com o advento do arranjo aberto pelo BACEN, as empresas utilizam-se de rede ampla de uma determinada bandeira.

Com isso, o cartão alimentação ou refeição inclui-se na categoria de meios de pagamento de arranjo aberto e diferentemente dos cartões das empresas de arranjo fechado não são personalizados e por ser uma Tecnologia moderna torna-se desnecessária a exigência de incluir o nome por extenso do contratante, do funcionário, uma vez que ele é vinculado diretamente ao CPF e todas as informações facilmente visualizadas pelos colaboradores da licitante através do aplicativo ***, o qual é intuitivo e de fácil acesso aos usuários.

Hoje todo e qualquer beneficiário tem acesso ao seu aplicativo que, por segurança, é vinculado pelo seu CPF. Somente ele terá acesso aos seus dados, o que facilita na prevenção às fraudes e protege os dados dos usuários conforme princípios da necessidade e finalidade previstos na lei nº 13.709/2018 (“Lei Geral de Proteção de Dados”).

Por segurança, nesse aplicativo o beneficiário terá acesso ao cartão virtual e nele constará demais informações, conforme print abaixo:



Reforçamos que o servidor ainda terá o cartão físico, o diferencial do aplicativo da *** é que os dados usualmente expostos no corpo do cartão como nome, número sequencial, data da validade etc. são disponibilizados apenas ao titular do cartão em ambiente virtual.

Com o intuito de ser uma tecnologia cada vez mais segura, o cartão virtual é mais um mecanismo de segurança que objetiva reduzir os riscos de clonagem, por exemplo.

Assim sendo, considerando que agora há nesse segmento empresas de arranjo aberto totalmente aptas a prestarem um serviço de extrema qualidade, inclusive prontas para apresentarem propostas mais vantajosas para os cofres públicos, **podemos entender que o licitante que opera com arranjo aberto que disponibilizar cartões físicos sem a personalização com o nome do servidor, número sequencial e a bandeira do Município de Timbó também cumprirá o exigido no item 1.1.1 do Edital?**

Por fim, aguardamos as respostas para as devidas providências e aproveitamos o ensejo para apresentar nossos protestos de elevada estima e consideração.

RESPOSTA:

Não se aplicam à Administração Pública Municipal os ditames da Portaria n. SIT/DSST n. 03 de 01/03/2002 (revogada) e da Portaria n. 672 de 08/11/2021. A exigência de personalização e identificação numérica e com o nome do servidor se justifica em razão da necessidade de tornar o cartão identificável e evitar eventuais transtornos com perda/extravio, entrega equivocada, dentre outros. Nem todos os servidores municipais tem acesso à telefone celular para consulta em aplicativo, devendo o cartão mencionar tais dados e possibilitar o seu uso sem a necessidade de outros aplicativos. Deste modo, caso o cartão físico não contenha a personalização com nome do servidor, número sequencial e bandeira do Município NÃO cumprirá o exigido no item 1.1.1 do Edital.