



Dionísio Cerqueira/SC, 23 de Abril de 2024.

PARECER ASSESSORIA JURÍDICA n.º 89/2024

Assunto: IMPUGNAÇÃO DE EDITAL DE LICITAÇÃO, PREGÃO PRESENCIAL Nº 032/2024. ALEGAÇÃO DE IMPOSSIBILIDADE DE LIMITAÇÃO DA TAXA COBRADA AOS ESTABELECIMENTOS CREDENCIADOS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. INDEFERIMENTO.

Requerente: BK INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTO LTDA.

Relatório

O Setor de Licitações e Contratos do Município de Dionísio Cerqueira/SC solicitou parecer jurídico em razão da interposição exarada pela empresa BK INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTO LTDA., ao Edital do Processo Licitatório nº 032/2024, Pregão Presencial, cujo objeto refere-se a “Contratação de empresa para prestação de serviço de administração, gerenciamento, emissão e fornecimento de cartões destinados a vale-alimentação”.

O impugnante insurge-se com relação à limitação de taxa máxima (2,30%) cobrada pela empresa contratada aos estabelecimentos credenciados.

Com relação a isso manifesta o impugnante que a limitação de taxa máxima a ser cobrada pelo contratado aos estabelecimentos credenciados (*in casu*, no importe de 2,30%), “extrapola a autonomia e o poder da administração pública, vez que relacionados à relação jurídica estabelecida entre particulares – empresa e estabelecimentos – da qual a administração não pode interferir”. Neste sentir, que por se tratar de uma negociação comercial não caberia à Administração interferir na autonomia de vontade dos particulares (empresa contratada e comércio). Pugnou, ao término, pela suspensão liminar da licitação e pela retificação do edital em epígrafe, para deixar de limitar as taxas acordadas entre os estabelecimentos e a empresa fornecedora de vale alimentação e/ou refeição, possibilitando uma maior rede credenciada, favorecendo a economicidade do órgão público, bem como proporcionando vantagem aos

cofres públicos, privilegiando a competitividade do certame e a busca pela proposta mais vantajosa.

É o relatório.

Parecer

Antes de adentrar ao mérito da impugnação, oportuno ressaltar que o teor do presente parecer jurídico é apenas opinativo-orientativo, não se vinculando a decisão que será expedida pela autoridade competente.

I- Da interferência nas relações de direito privado (contratada e estabelecimento comercial)

A impugnação trata de tópico acerca da suposta impossibilidade de limitação da taxa cobrada pelo vencedor do certame aos estabelecimentos credenciados. De acordo com o impugnante, estabelecer essa espécie de limitação “extrapola a autonomia e o poder da administração pública, vez que relacionados à relação jurídica estabelecida entre particulares – empresa e estabelecimentos – da qual a administração não pode interferir”.

Pois bem!

É de fundamental importância que a Administração Pública tenha conhecimento acerca dos valores que estão sendo pagos pelos estabelecimentos credenciados à empresa fornecedora do cartão (que será, ao máximo, no exato percentual definido na sessão pública), não importando se o mercado ou supermercado é de grande ou de pequeno/médio porte.

Caso o Município não estabeleça uma limitação as taxas de administração que serão negociadas entre os particulares, será possível e provável a existência de cobranças em valores percentuais elevados, e até mesmo exorbitantes. O impacto de uma cobrança no importe de 15% ou 20%, por exemplo, será capaz de desnaturalizar o objeto da licitação, pois, como dito, o comerciante não restará em prejuízo, já que, tão logo, este irá repassar o alto custo da taxa aos beneficiários do programa (através do aumento do preço dos produtos).

Não se desconhece que haverá inegável interferência na autonomia de vontade das partes; porém, faz-se necessário impor referida limitação percentual no importe de, ao máximo

2,30%, montante viável que não impedirá a vinda de empresas licitantes interessadas no certame. Ao deixar a taxa ao critério exclusivo ou ao livre arbítrio da administradora do cartão, poderão ser geradas taxas abusivas que, aí sim, afrontariam princípios da Lei de Licitações e da Administração Pública.

Ainda, em recente decisão proferida nos autos do Processo @REP 22/80049346, o Tribunal Pleno do TCE/SC acolheu a proposta do Conselheiro Relator, para considerar improcedente a representação, conforme segue:

Processo n.: @REP 22/80049346

Assunto: Representação acerca de supostas irregularidades referentes ao edital do Pregão Presencial n. 91/2022 - Contratação de empresa para fornecimento, gerenciamento, implementação e administração de cartões magnéticos/eletrônicos do tipo vale-alimentação e refeição

Interessada: BF Instituição de Pagamento Ltda.

Unidade Gestora: Prefeitura Municipal de Dionísio Cerqueira

Unidade Técnica: DLC

Decisão n.: 405/2023

O TRIBUNAL PLENO, diante das razões apresentadas pelo Relator e com fulcro nos arts. 59 e 113 da Constituição Estadual e 1º da Lei Complementar (estadual) n. 202/2000, decide:

1. Considerar improcedente a Representação apresentada por BF Instituição de Pagamento Ltda. Contra o edital do Pregão Presencial n. 91/2022, promovido pela Prefeitura Municipal de Dionísio Cerqueira, que teve por objeto a contratação de empresa especializada para fornecimento, gerenciamento, implementação e administração de cartões magnéticos ou eletrônicos, do tipo vale-alimentação e refeição, com o pagamento por QR CODE via celular, aos servidores municipais do município de Dionísio Cerqueira, na qual alegou supostas irregularidades relativas à vedação de apresentação de taxa negativa e à limitação da taxa junto aos estabelecimentos credenciados.
2. Dar ciência desta Decisão à Prefeitura Municipal de Dionísio Cerqueira e à Representate.
3. Determinar o arquivamento deste processo

Ainda, quanto à mesma representação, o Ministério Público de Contas opinou pela improcedência dos fatos representados (Parecer n. MPC/DRR/97/2023):

1. Da vedação de apresentação de taxa negativa e limitação da taxa junto aos estabelecimentos credenciados de no máximo 4% (quatro por cento), contidas no item 9.1 do Edital, em desacordo como art. 40, X, da Lei Federal nº 8.666/93 e contra o princípio da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, prevista no caput do artigo 3º do mesmo diploma legal e, conseqüentemente, em contrariedade no interesse público

[...]

Das informações contantes dos autos extrai-se: i) a estipulação de um percentual máximo de taxa de administração pode ser benéfico para atrair empresas/estabelecimentos para credenciamento, visto que elevadas taxas inviabilizam a participação de muitas empresas; ii) a não estipulação de das taxas máximas, a serem cobradas das credenciadas, poderá acarretar em futuras cobranças exacerbadas das empresas que compõem a rede, o que por consequência implicaria em repasse do custo aos produtos oferecidos aos funcionários/servidores; iii) a fixação de uma taxa máxima a ser cobrada pela contratada junto às empresas credenciadas permite que estas, quando da elaboração dos orçamentos, saibam de antemão qual o valor que receberão pelo serviço e; iv) a administração, por sua vez, saberá quanto pagou pelo serviço e o valor destinado à empresa credenciada. Deve-se ressaltar que quanto à estipulação de taxas máximas a serem cobradas das credenciadas, verifica-se que o assunto ainda não possui entendimento consolidado, sendo necessário analisar a questão à luz de cada caso concreto, sob a ótica dos princípios licitatórios.

Assim, no caso em análise, apesar de somente duas empresas terem participado do certame e a empresa vencedora ter ofertado uma taxa de 3,90 e o valor de R\$ 684.000,00, mesmo valor do estimado pela Unidade Gestora, não se vislumbra prejuízo à Administração, visto que o Município, diante da previsão de taxa de administração zero, não terá que pagar taxa de administração para a Contratada, mas somente o valor correspondente às cargas/recargas mensais nos cartões dos empregados. Ademais, a empresa vencedora não poderá cobrar taxas exorbitantes das empresas credenciadas, visto que foi estipulado valor máximo a ser cobrado dos estabelecimentos.

Ante o exposto, o Ministério Público de Contas, com amparo na competência conferida pelo art. 108, I e II, da Lei Complementar Estadual nº 202/2000, manifesta-se por considerar improcedente a presente representação e pelo arquivamento dos autos.

Extrai-se das explanações elencadas, que o atual entendimento do TCE/SC é no sentido de que a limitação de taxas negativas à Administração Pública e a limitação de taxas junto às empresas credenciadas para o fornecimento de alimentos, não fere o princípio da da seleção da proposta mais vantajosa, apenas estabelece balizas claras ao equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

Pelo exposto, considerando as disposições deste parecer jurídico, o OPINATIVO é pelo INDEFERIMENTO da impugnação apresentada pela empresa BK INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTOS LTDA., pelas razões fundamentadas. Nestes termos, que seja o Edital mantido nos seus exatos termos.

ADRIANA VERONA KUNSLER

Assessora Jurídica do Município

OAB/SC 49.468