

ILUSTRE SENHOR(A) PREGOEIRO(A) DA CAMARA MUNICIPAL DE HORIZONTE-CE



RECEBIDO EM:
29 / 12 / 2023
CÂMARA MUN. DE HORIZONTE

PREGÃO PRESENCIAL N°: 2023.12.19.1-SRP

NEO CONSULTORIA E ADMINISTRACAO DE BENEFICIOS LTDA,

peessoa jurídica de direito privado inscrita no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica sob o n. 25.165.749/0001-10, com endereço à Alameda Rio Negro, n. 503, sala 1803, Alphaville, CEP 06454-000, Barueri, Estado de São Paulo, endereço eletrônico juridico@neofacilidades.com.br, telefone (11) 3631-7730, comparece perante Vossa Senhoria, muito respeitosamente, por seu procurador ao final subscrito, para **apresentar**

IMPUGNAÇÃO AOS TERMOS DO EDITAL

o que faz com esteio na Lei Federal n. 8.666/93, com base nos fatos e fundamentos jurídicos a seguir expostos.

1. FATOS



O Município de Horizonte publicou o comentado edital com o fim de promover a "Registo de Preços visando futuras e Eventuais contratações para Serviços de implantação, intermediação e administração de um sistema informatizado integrado, com utilização, de cartão magnético ou Objeto: f microprocessado de gerenciamento para aquisição de combustíveis (gasolina e óleo diesel) para atender às necessidades da Câmara Municipal de Horizonte/CE, conforme Termo de Referência e Edital.", conforme o termo de referência do instrumento convocatório.



Todavia, ao delimitar o conjunto de regras que compõem a estrutura do certame, o órgão contratante estabeleceu condições que inviabilizam a participação da ampla maioria dos licitantes potencialmente interessados e, por isso mesmo, violam os princípios da legalidade, segurança jurídica e ampliação da disputa, causando literal prejuízo ao interesse da coletividade, razão pela qual é manejada a presente impugnação.

2. FUNDAMENTOS

2.1 DA INEXISTÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO (VEDAÇÃO IMPLÍCITA), NO EDITAL DO CERTAME, PARA OFERTA DE TAXA DE ADMINISTRAÇÃO NEGATIVA

A contratação sob exame é denominada como quarteirização dos serviços de gerenciamento de abastecimento/manutenção, modalidade que a cada dia é mais adotada pela Administração Pública, e tem como objetivo facilitar a contratação de serviços e produtos, aumentar a eficiência do serviço público, bem como conferir maior transparência aos gastos públicos.

Pois bem. Antes de adentrar ao mérito da questão é importante esclarecer como funciona a dinâmica das empresas de gerenciamento de frota, cujo caractere mais marcante é a intermediação de serviços, de forma bem objetiva nesta modalidade de contratação a empresa de gerenciamento serve de elo entre o seu órgão contratante e os estabelecimentos pertencentes a sua rede credenciada.



Por intermédio de seu meio de pagamento (cartão ou sistema) empresa de gerenciamento conecta o órgão contratante que necessita de serviços e produtos, os quais são fornecidos pelos estabelecimentos pertencentes a sua rede credenciada, que tem todo o interesse de comercializá-los.

Destarte, verifica-se que há tanto o interesse do órgão contratante em adquirir produtos e/ou serviços, como dos estabelecimentos credenciados em fornecê-los. É dessas necessidades que nasce as duas principais remunerações das empresas de gerenciamento, que são:

(i) **Taxa de Administração** – Valor cobrado do órgão contratante;

(ii) **Taxa de Intermediação** – Comissão cobrada da rede credenciada.

Mas essas não são as únicas remunerações das empresas de gerenciamento, existem outras formas, como, por exemplo:

(i) **Aplicações Financeiras** – Há situações em que o fluxo de pagamento é positivo, ou seja, o prazo de pagamento do órgão contratante é menor que o de repasse a rede credenciada, nestes casos a empresa de gerenciamento podem auferir receitas da aplicação desde valor junto ao mercado financeiro;

(ii) **Antecipação de Pagamento** – Cobrança de um percentual extra cobrado do estabelecimento credenciado, quando este escolhe receber o valor em prazo inferior ao estabelecido em contrato.

Assim, várias são as fontes de remuneração das empresas de gerenciamento, e é exatamente por isso que as taxas de administração podem ser nulas ou negativas. Explica-se:



- **Taxa de Administração Nula (igual a 0%)** – Nesta situação a empresa de gerenciamento obterá sua receita somente dos estabelecimentos credenciados;

- **Taxa e Administração Negativa (desconto)** – Aqui, além de não se cobrar nenhum do valor do órgão contratante, a gerenciadora renúncia parte da receita obtida com os estabelecimentos credenciados.

Na primeira situação, a gerenciadora renúncia somente uma de suas remunerações, que é a taxa cobrada do órgão contratante, o que não altera em nada a lucratividade de sua operação, que será totalmente custeada pelos estabelecimentos credenciados.

Na segunda hipótese, a gerenciadora vai além, pois concede desconto ao órgão contratante, ou seja, lhe transfere, em forma de desconto, parte da remuneração auferida dos estabelecimentos credenciados. Entretanto, essa situação por si só não implica em inexecutabilidade da proposta, pois a operação ainda pode ser viável.

A viabilidade da proposta de taxa de administração negativa (desconto) se faz presente ao passo que a receita das empresas de gerenciamento pode advir de no mínimo duas fontes: do órgão contratante e da rede credenciada. O fato de zerar a taxa cobrada do órgão contratante ou ofertar desconto (taxa negativa) não acarreta a inexecutabilidade da proposta.

Neste sentido, é que se posicionou o **Plenário do Tribunal de Contas da União**, trata-se da decisão n. 38/1996 (Processo n. TC 006.741/95-9), citada na maioria das manifestações sobre o tema, que nos esclarece que:



2- deixar assente que, no que pertine às licitações destinadas a fornecimento de vales refeição/alimentação, **a admissão de ofertas de taxas negativas ou de valor zero, por parte da Administração Pública, não implica em violação ao disposto no art. 44, § 3º, da Lei nº 8.666/93, por não estar caracterizado, a priori, que essas propostas sejam inexeqüíveis**, devendo ser averiguada a compatibilidade da taxa oferecida em cada caso concreto, a partir de critérios objetivos previamente fixados no edital;"

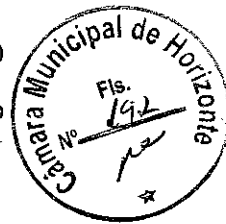
(...)

7. Isso porque, conforme foi apurado na inspeção em apreço, **a remuneração das empresas desse ramo não se restringe à taxa de administração cobrada ou aos rendimentos eventualmente obtidos no mercado financeiro**. Fica assente neste trabalho que a remuneração dessas empresas advém também das taxas de serviços cobradas dos estabelecimentos conveniados (as quais variam de 1 a 8%), das sobras de caixa que são aplicadas no mercado financeiro e das diferenças em número de dias existentes entre as operações que realiza como emissão de tíquetes, utilização desse pelo usuário, pagamento dos tíquetes pelo cliente, reembolso à rede de credenciados (varia de 7 a 16 dias).

Por sua vez, o Tribunal de Contas do Estado de Rondônia já analisou a possibilidade de oferta de taxa de administração negativa em inúmeras oportunidades, sendo assente a compreensão de que esta deve ser admitida nas contratações de empresas especializadas na prestação de serviços de gerenciamento de frota.

São precedentes comumente referenciados pela Corte de Contas do Estado de Rondônia o Acórdão n. 124/2011 Pleno, Processo n. 03284/11-TCE/RO; o Acórdão n. 122/2013 1ª Câmara, Processo n. 02471/13 - TCE/RO; e o Acórdão n. 163/2015 2ª Câmara, Processo n. 04070/15- TCE/RO.

Há, inclusive, recente decisão que concedeu a tutela inibitória, nos autos do processo n. 754/2020, para determinar a suspensão de processo licitatório realizado pelo Município de Cacaulândia, exatamente porque o edital não admitia a oferta de taxa negativa de administração. Em linhas gerais, pautado na uniformidade das decisões sobre o tema, a Corte de Contas rondoniense tem concedido a suspensão cautelar dos processos licitatórios, sempre que se verifica a oferta de taxa de administração igual a zero ou negativa.



Na mesma esteira, o MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA já se manifestou pela aceitação de taxas de administração negativas, como se verifica do seguinte excerto do parecer ministerial:

Dissinto, contudo, da impossibilidade de se aceitar taxa zero ou negativa no presente caso. A esse respeito, tenho me manifestado no sentido de que, sendo o objeto prestado mediante intermediação de serviços, quando sua remuneração não origina exclusivamente do poder público, é admitida a oferta de taxa de administração igual ou inferior a zero.

Numa análise detida da base legal da inexecuibilidade das propostas nas licitações públicas, art. 44, §3º, da LGL9, destaco que ela não admite a apresentação de propostas com preço global ou unitário de valor simbólico, irrisório, ou de valor zero, e, por extensão, negativos.

Segundo o dicionário Wikipédia, “preço é o valor monetário expresso numericamente associado a uma mercadoria, serviço ou patrimônio”, ou seja, é um todo.

Segundo Renato Geraldo Mendes, “Uma coisa é a apresentação de preço irrisório ou zero para um insumo; outra, e bem diferente, é a apresentação e preço irrisório ou zero (inexequível, portanto) para o preço (remuneração) total ou global. É preciso separar bem as coisas para se poder entender o que foi regulado do §3º do art. 44 da Lei nº 8.666/93”.

Segundo o autor (2013, pág. 943/944), “[...] **existe um tipo específico de negócio que admite que o licitante proponha preço zero na licitação ou mesmo preço negativo**”. São os casos em que a “**Administração é atendida por meio de atividade de intermediação**”. Nesses casos, “[...] quem participa da licitação é o intermediário”. Nesses casos o intermediário “[...] não tem como única forma de remuneração a cobrança de um valor (preço) da Administração, ela pode se remunerar, também, diretamente da rede de prestadores de serviços”.

(...)

No mesmo sentido, o Acórdão nº 1456/201411, da relatoria do Ministro Augusto Sherman, assenta que o preço de mercado deve ser medido, a remuneração das empresas intermediárias (licitantes) não vem, exclusivamente da taxa de administração:

2. Na realidade, em certames do tipo, a remuneração real das empresas não provém somente da taxa de administração formal declarada. **Existem – pelo menos em potencial – contratos com a rede conveniada de postos e oficinas a prever repartição de parte dos lucros.** E não acredito que se trate de condição ilegal, desde que comprovado que a Administração pagou o preço de mercado. O empresário (dono do posto ou dono da oficina), de modo a obter uma prestação que de outra forma não obteria, reduziu sua remuneração individual e repartiu-a com a gerenciadora dos cartões. Em se tratando de repetidos serviços, existem mútuas vantagens.



3. Diante dessa realidade tacitamente sabida, acredito, inclusive, que essas licitações poderiam não somente prever taxas de administração positivas, mas também negativas – ou descontos sobre o preço de mercado. (grife)

(...)

Ressalte-se que o posicionamento de considerar irregular a proibição de cobrança de taxas, pelo licitante contratado, de sua rede credenciada, por caracterizar intervenção na relação comercial particular, revela a possibilidade de remuneração.

Como se vê, a empresa contratada poderá ser remunerada de duas formas, uma por sua rede credenciada, e outra pelo Ente público que a contratar. Ao vedar o aceite de taxa de Administração igual ou inferior a 0% (zero por cento), o município de Alto Alegre dos Parecis estará impedindo a redução dos preços (disputa), contrariando o princípio da obtenção da proposta mais vantajosa.

Assevero que aceitar proposta de preços com taxa de administração zero ou negativa, não significa contratar o serviço por preço zero (sem custo).

Nessa linha de entendimento, concluo que há legalidade em admitir no presente caso, a apresentação taxa de administração igual a zero ou negativa.

Por fim, dissinto quanto ao improvimento da representação. (Destques da impetrante).

Como se verifica, o parecer do Ministério Público de Contas de Rondônia – MPC/RO é muito bem fundamento e reflete a realidade sobre a remuneração das empresas de intermediação, atividade praticada pelas gerenciadoras de frota, aliás, de forma muito clara expõe que aceitar a oferta de taxas negativas é privilegiar a obtenção da proposta mais vantajosa.

Mas os posicionamentos não se limitam ao Tribunal de Contas da União e ao MPC/RO, trata-se de um posicionamento praticado pelos mais diversos tribunais de contas espalhados pelo país. No Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, a matéria já é tão discutida que integra o **MANUAL BÁSICO DE LICITAÇÕES E CONTRATOS**, que aborda o tema da seguinte forma:

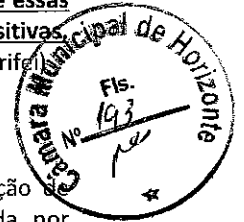
Taxa zero ou negativa

Em procedimentos licitatórios voltados à contratação de empresa especializada na administração e gerenciamento de cartões eletrônicos, magnéticos, ou outros oriundos de tecnologia com chip de segurança, **deve**

www.neofacilidades.com.br

Alameda Rio Negro, 503 - Sala 1803
Alphaville Industrial, Barueri - SP - CEP: 06.454-000

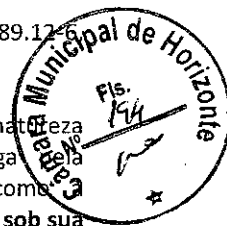
(11) 3631-7730





ser admitida proposta de taxa zero ou negativa. (TCs 1144.989.12^ª e 934.989.13-8 e 14695/026/10).

Isso porque a receita auferida pela prestadora dos serviços desta natureza não necessariamente decorre da contraprestação a ser paga pela Administração Pública contratante, mas de outras fontes, como a rentabilidade obtida durante o período em que os montantes estão sob sua posse, além da remuneração que recebe dos estabelecimentos comerciais com ela conveniados.



Portanto, é irregular a regra que proíbe a apresentação de propostas com preço inferior a zero para contratações da espécie. (TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO. MANUAL BÁSICO DE LICITAÇÕES E CONTRATOS, P. 16. ANO 2016)

O Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro também é favorável à aceitação de taxa de administração negativa, como se vislumbra da decisão abaixo:

1.3 – Altere os dispositivos relativos ao critério de aceitabilidade da taxa de administração admitindo a possibilidade da apresentação de taxas negativas por parte dos licitantes o que traz maior vantajosidade na contratação a ser feita pela administração, devendo ser corrigidas a redação do subitem 12.6 do edital e o Anexo III do TR; (TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. CONSELHEIRO MARCELO VERDINI MAIA. PROCESSO: TCE-RJ 219.551-7/17)

Da leitura de todas as decisões colacionadas acima, extrai-se a conclusão de que a maior parte da jurisprudência é a favor da oferta de taxa de administração negativa, uma vez que isso não configura caso de inexecutabilidade da proposta, considerando as diversas formas de remuneração das empresas de intermediação, como as Gerenciadoras de Frota. E mais, essa medida visa a economicidade, o que deve ser sempre almejado pela Administração Pública.

Por derradeiro, para arrematar a questão, apresenta-se o caso da Portaria n. 1.287/2017 do Ministério de Estado do Trabalho, na qual o Executivo tentou vedar a oferta de Taxa de Administração Negativa, foi objeto de Mandado de Segurança que tramitou perante o Superior Tribunal de Justiça, que deferiu o pedido de liminar. Veja-se o teor do acórdão:



Em juízo de cognição sumária, entendo que são relevantes os argumentos trazidos pelas impetrantes a respeito dos vícios da Portaria que proibiu a aplicação das taxas de administração negativas às empresas beneficiárias.

A observância das cautelas previstas na Portaria 1.127/2003 e na Portaria Interministerial 6/2005 para a fixação do regramento aplicável ao Programa de Alimentação do Trabalhador – a exemplo do debate das alterações normativas perante a Comissão Tripartite Paritária e pelo respectivo Grupo Técnico – é importante para que haja o necessário equilíbrio entre os interesses envolvidos em questão, tendo em vista tratar-se de matéria sensível e capaz de produzir relevantes impactos sociais.



A ausência de maior discussão durante o processo de elaboração da norma em avilte encontra-se corroborada no trecho citado da Nota Técnica 45/2018, quando se afirma que a Portaria 1.287/2017 não foi submetida ao debate pelas comissões competentes haja vista a necessidade de se atender demanda das próprias empresas que atuam no segmento de benefícios ao trabalhador. Nesse ponto, impressiona-me a ausência de justificativa relacionada aos eventuais benefícios da alteração normativa proposta em favor do próprio funcionamento do PAT e dos interesses dos trabalhadores a serem albergados pelo referido ato.

Por outro lado, a taxa de administração é apenas uma das fontes remuneratórias das sociedades empresárias que atuam na intermediação dos serviços de vale-refeição e vale-alimentação, considerando-se que tais agentes também ganham rendimentos decorrentes de aplicações financeiras da parcela que lhes é antecipada pelos contratantes, bem como da cobrança realizada dos estabelecimentos credenciados.

Desse modo, a prática comercial que se utiliza da taxa de administração negativa, nesse primeiro exame, não me parece despida de racionalidade econômica, haja vista a existência de outros rendimentos compensatórios que viabilizam a atividade. Cuida-se, por outro viés, de medida compreendida na área comercial dos interessados, a qual fomenta a competitividade entre as empresas que atuam nesse mercado.

Em razão disso, a proibição da utilização desse mecanismo por meio de uma portaria editada pelo Ministério do Trabalho – órgão do governo federal cuja missão institucional anunciada no seu sítio eletrônico é "tratar das políticas e diretrizes para a geração de emprego e renda e de apoio ao trabalhador; das políticas e diretrizes para a modernização das relações do trabalho; da fiscalização do trabalho, inclusive do trabalho portuário; da política salarial; da formação e desenvolvimento profissional; da segurança e saúde no trabalho; política de imigração e cooperativismo e associativismo urbanos" – , ao menos nesse exame inicial, está em descompasso com o papel que lhe cabe na gestão pública.

Saliente-se, portanto, que, no âmbito dos contratos firmados com a Administração Pública, o Plenário do Tribunal de Contas da União já reconheceu a legalidade da taxa de administração negativa "por não estar caracterizado, a priori, que essas propostas sejam inexequíveis, devendo ser averiguada a compatibilidade da taxa oferecida em cada caso concreto, a partir de critérios objetivos previamente fixados no edital. (Acórdão 38/1996, Rel. Ministro Adhemar Paladini Ghisi)



Em sede liminar, o Superior Tribunal de Justiça reconheceu a possibilidade de oferta de taxa de administração negativa. Posteriormente, o próprio Ministério de Estado do Trabalho reconheceu a falha e revogou a referida portaria, em mais um indicativo de que a prática é regular e deve ser privilegiada.



Assim, a ora impugnante compreende e, desde logo, requer seja retificada a disposição editalícia, a fim de que dele conste a aceitação de propostas que contenham taxa administrativa com valor negativo e zero, sob pena de restar inevitavelmente frustrado o caráter competitivo do certame.

3. DO PEDIDO

Pelo exposto, **requer**:

a) a imediata suspensão do Pregão Eletrônico para fins de retificação do edital que ora se impugna e sua superveniente publicação após sanados os vícios apontados, com observância do artigo 21 da Lei Federal n. 8666/93;

b) caso não seja este o entendimento de Vossa Senhoria, sejam fornecidas cópias do processo administrativo, a fim de que a impugnante possa adotar as medidas cabíveis perante os órgãos de controle externo.

Termos em que pede deferimento.

Barueri, Estado de São Paulo, 28 de dezembro de 2023.

GABRIELA KAUANE
ZANARDO MARQUES

Assinado de forma digital por
GABRIELA KAUANE ZANARDO
MARQUES
Dados: 2023.12.28 18:01:24 -03'00'

NEO CONSULTORIA E ADMINISTRAÇÃO DE BENEFÍCIOS LTDA

Gabriela Kauane Zanardo Marques – OAB/SP 430.650 - Procuradora