

Brasília/DF, 24 de maio de 2024.

PARECER JURÍDICO PR/AJ/ACTB Nº: 336/2024

ASSUNTO: Impugnação ao edital

REFERÊNCIA: Processo 59500.001929/2024-43

EMENTA: IMPUGNAÇÃO AO EDITAL. CRITÉRIOS DE DESEMPATE. PREFERÊNCIA ME/EPP. INAPLICABILIDADE. EXIGÊNCIA NA REDE CREDENCIADA DE ACEITAÇÃO DE UM MÍNIMO DE EMPRESAS DE APP COM SERVIÇO DE ENTREGA EM DOMICÍLIO. ADERÊNCIA À REALIDADE DOS BENEFICIÁRIOS. LEGALIDADE. ARRANJO DE PAGAMENTO ABERTO. REGULAMENTAÇÃO PENDENTE.

1. Submete-se a esta Assessoria Jurídica solicitação de análise jurídica de impugnação apresentada pela empresa Le Card Administradora de Cartões Ltda Ltda. contra o edital de pregão eletrônico nº 90005/2024.

2. Registramos, de pronto, que o presente pronunciamento se restringe, exclusivamente às questões eminentemente jurídicas. Portanto, estão excluídos da análise os aspectos de natureza técnica, econômica, financeira, bem como os aspectos referentes à conveniência e à oportunidade da prática dos atos administrativos, que são de responsabilidade dos demais órgãos desta empresa pública federal.

3. Em relação aos aspectos técnicos alheios à seara jurídica, partimos da premissa de que empregados competentes para sua apreciação detêm os conhecimentos específicos necessários e os analisaram adequadamente, verificando a exatidão das informações constantes dos autos e atuando conforme suas atribuições.

4. Em suma, a empresa questiona, na peça 5: a) a observância de preferência de ME E EPP nos critérios de desempate; b) a exigência do TR de convênio com uma empresa de aplicativo de entrega; e c) o impedimento de participação de empresas que operam por meio de arranjo de pagamento aberto.

5. Os setores competentes indicaram, nas peças 11 e 14, que: a) como, na seleção da contratada da espécie de contrato em evidência, incide a taxa de administração zero, não caberia a utilização dos critérios de desempate relativos às MEs/EPPs; b) a exigência de que a Contratada deverá dispor na rede credenciada para aceitação de, no mínimo, 01 (uma) das empresas de aplicativos de entrega de refeições prontas e/ou gêneros alimentícios in natura (delivery), existentes no mercado está de acordo com a tendência do mercado e com decisão do TCU e c) a vedação ao arranjo aberto dos itens 7.1. e 8.2. do Termo de Referência, anexo I do

Edital nº 90005/2024, segue as orientações do Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT.

6. Esses são os fatos. Passemos à fundamentação.

7. Quanto ao primeiro questionamento, de fato, a contratação de empresa para fornecimento de vale-refeição não pode se valer de qualquer tipo de deságio ou imposição de descontos sobre o valor contratado, conforme art. 3º, I da lei 14.442/2022. Nesse sentido, fica sem condições de aplicabilidade o desempate previsto no art. 44 da Lei Complementar 123/2016, pois isso equivaleria dizer que, nesse tipo de seleção, as MEs/EPPs sempre estariam em vantagem, além do que significaria que o interesse da Administração estaria também submetido *a priori* ao atendimento do benefício a essas entidades. Seria, portanto, uma subversão do instituto de preferência às MEs/EPPs, que prevê, antes de tudo, um ambiente com um mínimo de competitividade, além do desvirtuamento dos princípios da licitação, que colimam a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração (art. 31 da lei 13.303/2016).

8. Desse modo, os critérios de desempate, neste caso, devem se limitar àqueles amoldados ao certame (sorteio), de acordo com a gradação da lei 13.303/2016.

9. Quanto ao segundo ponto, devemos entender que as exigências contemporâneas, profundamente afetadas por eventos recentes, como a pandemia de Covid-19, exigem adaptações dos setores público e privado. É fato notório que muitas pessoas passaram a se utilizar dos serviços de empresas que se cadastram em aplicativos, para entrega de refeições/alimentos. Nessa esteira, a exigência do subitem do TR, no sentido de que a Contratada deverá dispor na rede credenciada para aceitação de, no mínimo, 01 (uma) das empresas de aplicativos de entrega de refeições prontas e/ou gêneros alimentícios in natura (delivery), existentes no mercado, está em consonância com a realidade enfrentada pelos beneficiários dos serviços e não se mostra desarrazoada, não infringindo princípios da licitação.

10. No terceiro ponto, cabe dizer que a implementação do arranjo de pagamento aberto necessita de regulamentação específica, com base na lei 14.442/2022 e no decreto 10.854/2021¹. Sem os parâmetros da interoperabilidade entre os arranjos, não há condições de serem aplicadas as novas condições².

11. Do exposto, opinamos que o questionamento sobre as regras de desempate deve ser provido, para se adequar à peculiaridade do serviço a ser

¹ Decreto 10.854/2021

Art. 182-A. Os arranjos de pagamento referidos neste Capítulo observarão normas previstas na regulamentação específica, conforme diretrizes estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional - CMN, nos termos do § 4º do art. 6º da Lei nº 12.865, de 9 de outubro de 2013. (Incluído pelo Decreto nº 11.678, de 2023)

² Contudo, embora o texto legal determine que a portabilidade e a interoperabilidade da rede credenciada deveriam se dar a partir de 1º de maio de 2023, ainda falta regulamentação específica para tirar essa determinação do papel. Disponível em: <https://www.projuris.com.br/blog/lei-do-pat/#:~:text=entre%20outras%20determina%C3%A7%C3%B5es,-Lei%2014.442%2F2022,de%20bandeira%20para%20o%20trabalhador>. Acesso em: 24 maio 2024.



contratado. Quanto aos demais pontos, não vislumbramos ofensa das normas editalícias aos princípios e regras pertinentes, pelo que devem ser improvidos.

À consideração superior.

Aparecida Ceila Teixeira Batista
Assessora Jurídica

Despacho:

Encontro-me de acordo com o parecer supra, por seus próprios fundamentos.

À consideração superior.

Brasília, _____/_____/2024.

Saulo Sérgio Barbosa

Chefe da Unidade de Assuntos Administrativos

De acordo em _____/_____/2024.

*Encaminhem-se os autos à **AA**, para as providências julgadas cabíveis.*

Alessandro Luiz dos Reis

Chefe da Assessoria Jurídica