



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Fundação de Previdência Complementar do Estado do Rio de Janeiro
Diretoria de Administração

JULGAMENTO À IMPUGNAÇÃO

REF.: PREGÃO ELETRÔNICO RJPrev Nº 02/2022

A **FUNDAÇÃO DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - RJPrev**, neste ato representado por sua Pregoeira, designada pela **PORTARIA RJPREV/PRE N.º 23/2021**, de 01 de outubro de 2021, publicada no D.O.E.R.J do dia 05 de outubro de 2021, vem em razão da **IMPUGNAÇÃO** interposta pela **BF INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTO LTDA**, inscrita no CNPJ nº16.814.330/0001-50 analisar suas razões, para, ao final, decidir motivadamente a respeito conforme segue:

1. RELATÓRIO DO PROCESSO LICITATÓRIO

Trata-se de contratação de serviço de fornecimento de Vale Refeição e Alimentação, na modalidade eletrônica, ou seja, através de cartão magnético com chip, com possibilidade de carga e recarga de valor de face, na modalidade on-line para os funcionários, membros da Diretoria e estagiários da Fundação de Previdência Complementar do Estado do Rio de Janeiro – RJPrev, conforme especificações contidas neste ato convocatório e seus anexos, em especial no Termo de Referência – ANEXO 1.

Em síntese, é o relatório.

2. DOS MEMORIAIS

2.1. DAS RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO DA BF INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTO LTDA

A empresa **BF INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTO LTDA** apresentou Impugnação ao Edital do Pregão Eletrônico RJPrev – RJ n.º02/2022, no que tange:

1. o item 9.2.2 a seguir transcrito:

“9.2.2. Não será aceita a oferta de taxa negativa, em conformidade à disposição do Artigo 175 do Decreto n.º 10.854, de 10 de novembro de 2021, que regulamenta disposições relativas à legislação trabalhista e institui o Programa Permanente de Consolidação, Simplificação e Desburocratização de Normas Trabalhistas Infralegais e o Prêmio Nacional Trabalhista, e altera o Decreto n.º 9.580, de 22 de novembro de 2018.”

Sobre o item 9.2.2, alega a IMPUGNANTE em síntese que:

“2.1- Órgãos da administração pública não são beneficiários do incentivo fiscal decorrente do PAT.”

“...a pessoa jurídica beneficiária do PAT, é aquela que possui tributação sobre o lucro real, não sendo compatível com empresas de lucro presumido ou optante do Simples, tampouco com os órgãos públicos.

Não se olvida que os órgãos públicos possam aderir ao PAT, visando promover ações voltadas à alimentação saudável do trabalhador, contudo, tal fato não a torna pessoa jurídica beneficiária do PAT, posto que não fará jus ao incentivo fiscal...”

“2.2- Violação ao princípio da legalidade estrita e da proposta mais vantajosa – conflito de norma – prevalência da norma especial”

“A administração pública, ao vedar a apresentação de proposta com Taxa de Administração Negativa, está violando a disposição expressa do art. 3º Lei 8666/93, que define como princípios norteadores do processo licitatório, o princípio da legalidade e seleção da proposta mais vantajosa.”

“O princípio da legalidade, em matéria de licitação, é de suma relevância, pois esta constitui um procedimento inteiramente vinculado à lei. Tal obrigatoriedade atinge a todos os agentes públicos que, no exercício de suas funções, não poderão desvincular-se das balizas impostas pelas normas que incidam sobre o tema das licitações e contratos, sob pena de ilegalidade dos atos que praticarem, e do desencadeamento de sanções civil, penal e administrativa. Pois bem. Em que pese a vigência da MP 1.108/2022 e do Decreto 10.854/2021, os citados instrumentos normativos não dispõem, em nenhum momento, sobre a aplicabilidade da proibição, nas contratações realizadas pelos órgãos públicos. Ao contrário, pela disposição das leis aplicáveis às contratações públicas, o processo licitatório destina-se a garantir a observância, dentre outros princípios, à busca da proposta mais vantajosa para a administração.”

“...Sabe-se que as leis que dispõem sobre os processos licitatórios, são normas especiais, posto que regulamentam exclusivamente às contratações dos órgãos da administração pública. Logo, o conflito de norma aparente da MP 1.108/2022 e o Decreto 10.854/2021 em face da Lei 8666/93 e demais leis aplicáveis às licitações, encontra solução no critério da especialidade, pois as legislações que dispõem sobre as contratações públicas são normas especiais que tem prevalência sobre as normas gerais...”

“3- DA AFRONTA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL – PRINCÍPIO DA LIVRE CONCORRÊNCIA.”

“...Sem prejuízo do exposto, cabe ressaltar que a MP 1.108/2022 é passível de ter sua inconstitucionalidade declarada. Preliminarmente, cabe ressaltar que a MP 1.108/2022 foi editada ao arrepio da norma constitucional, uma vez que nos termos do art. 62 da Constituição Federal, as Medidas Provisórias são cabíveis, apenas, em caso de URGÊNCIA ou RELEVÂNCIA...”

“...a MP afronta os direitos e princípios da liberdade econômica, ressaltando-se, entre outras garantias constantes na Lei 13.874/2020, especialmente os princípios da liberdade como garantia no exercício de atividades econômicas, e da intervenção subsidiária e excepcional do Estado sobre o exercício de atividades econômicas (art. 2º, I e III), o direito de presunção de boa-fé nos atos praticados no exercício da atividade econômica para preservação da autonomia privada, salvo expressa previsão em sentido oposto em disposição legal (art. 3º, V); e as garantias de livre iniciativa econômica (art. 4º, caput e incisos).

A impugnante cita as seguintes normas legais, para fundamentar os argumentos acima: **Lei de Licitações, Decreto Federal nº 10.854/2021, MP 1.108/2022, Lei 13.874/2020, Decreto nº. 5/1991, Lei 6.321/1976 e Constituição Federal.**

Nesse diapasão, a **BF INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTO LTDA**, pede a impugnação do Edital de Pregão Eletrônico para que para julgar totalmente procedente os itens impugnados, suspendendo liminarmente a licitação marcada para o próximo dia 25/04/2022, para a revisão e exclusão do item 9.2.2, pois é clara a afronta à lei de regência e princípios que regem as contratações públicas:

3. DA ADMISSIBILIDADE:

Em primeira análise, nota-se que a Impugnação nem mesmo poderia ser conhecida ante a falta de assinatura válida no documento.

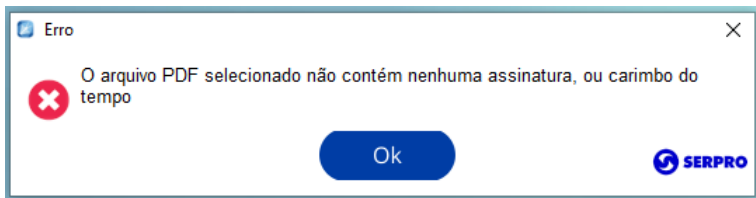
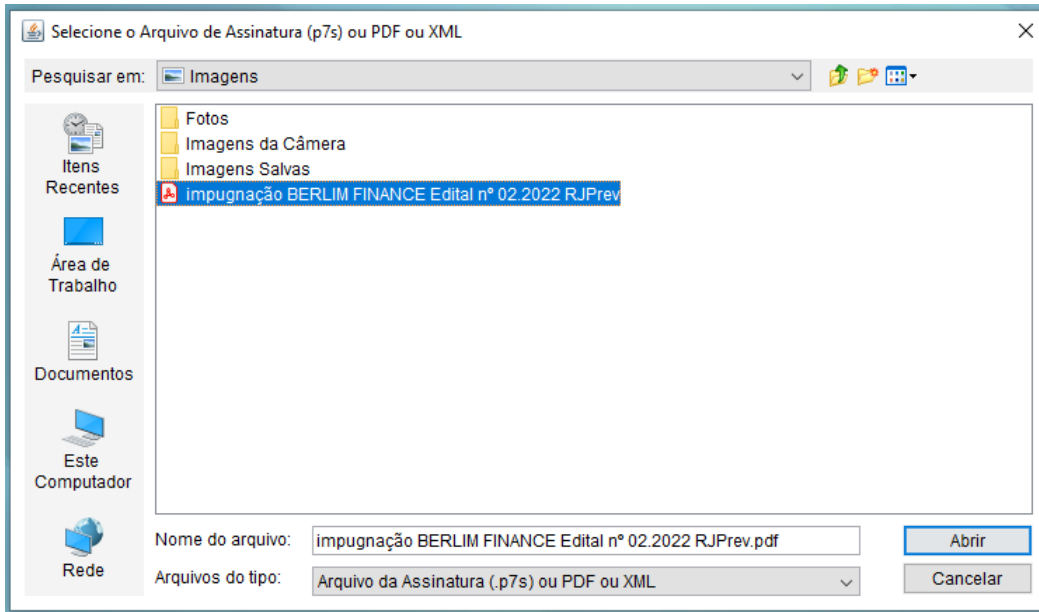
Verificamos a validade da “assinatura digital” no assinador digital da SERPRO, conforme orientação exposta na “assinatura” ...

Ribeirão Preto/SP, 19 de abril de 2022.



BF INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTOS LTDA

...e a mensagem do assinador é a de que o arquivo pdf selecionado não contém nenhuma assinatura:



Embora, o Edital no **item 1.6** preveja a possibilidade de envio de pedido de esclarecimento e impugnações por meio eletrônico: licitacoes@rjprev.rj.gov.br, objetivando maior celeridade e facilidade para os licitantes, contudo, não quer dizer que as formalidades quanto à regularidade da impugnação não devam ser observadas, tais como: identificação da pessoa que tenha poderes para impugnar o edital.

Entretanto, primando-se pela regular tramitação do processo de licitação passo a acostar os seguintes esclarecimentos:

4. DOS FUNDAMENTOS DE MÉRITO E DE DIREITO

Primeiramente, é importante informar que essa análise é compartilhada pela Pregoeira e Equipe de Apoio e tem pleno amparo na legislação sobre o tema, bem como fora obedecido prazo de resposta previsto no item 1.6.1, tendo em vista que recebemos a impugnação no dia 19/04/2022 às 17h15min.

Registre-se ainda, que o edital do pregão em epígrafe, foi devidamente publicado, amplamente divulgado e especificou todas as condições do certame.

A aplicabilidade do Decreto Federal nº 10.854/2021, no certame da RJPrev foi analisada exaustivamente pela

Procuradora do Estado, Assessora-Jurídica Chefe da Entidade, por meio da Promoção RJPREV/ASSJUR Nº 1/2022 – FMBM emitido em 14/02/2022, (disponível para livre consulta no processo SEI-040163/000122/2021), que fez as seguintes conclusões:

*“Contudo, **cumpre salientar que o Decreto Federal nº 10.854/2021**, apesar de prever a vedação de qualquer tipo de deságio ou imposição de descontos sobre o valor contratado – tal qual dispunha a redação original da Portaria MTE nº 1.287/2017 – **ainda não teve a legalidade questionada perante os Tribunais Superiores até o presente momento, pelo que se tem ciência, motivo pelo qual se pode concluir que, uma vez que o ato normativo se encontra vigente e eficaz no ordenamento jurídico, e estando a RJPrev submetida ao PAT, deve, portanto, também estar submetida às normas previstas no Decreto nº 10.854/2021.**”*

*“Assim, importa reforçar que, com a nova informação de que **esta Fundação está submetida ao programa em tela, é clara a necessidade de haver a adequação do Edital e do Termo de Referência conforme previsões do Decreto nº 10.854/2021.**”*

“...cabe ressaltar que, **em razão da já mencionada aplicabilidade do Decreto Federal nº 10.854/2021 à RJPrev, deve-se compatibilizar tal critério com a impossibilidade de serem dados descontos ou deságios sobre o valor contratado.** Logo, importa colacionar o que dispõe o art. 175, do Decreto Federal nº 10.854/2021:

Art. 175. As pessoas jurídicas beneficiárias, no âmbito do contrato firmado com fornecedoras de alimentação ou facilitadora de aquisição de refeições ou gêneros alimentícios, não poderão exigir ou receber qualquer tipo de deságio ou imposição de descontos sobre o valor contratado, prazos de repasse que descaracterizem a natureza pré-paga dos valores a serem disponibilizados aos trabalhadores, ou outras verbas e benefícios diretos ou indiretos de qualquer natureza não vinculados diretamente à promoção de saúde e segurança alimentar do trabalhador.

§ 1º O disposto no caput não se aplica aos contratos vigentes até que tenha sido encerrado o contrato ou até que tenha decorrido o prazo de dezoito meses, contado da data de publicação deste Decreto, o que ocorrer primeiro.

§ 2º O descumprimento da vedação prevista no caput implicará no cancelamento da inscrição da pessoa jurídica beneficiária do PAT.

§ 3º É vedada a prorrogação de contrato em desconformidade com o disposto neste artigo.

Além disso, **em razão da aplicabilidade do referido decreto, não se afigura como possível a adoção de taxas de administração negativas, apenas sendo admissíveis taxas positivas ou iguais a zero...**”

Portanto, uma vez que a matéria já foi objeto de análise jurídica interna, que a Doutra Assessoria Jurídica concluiu ser obrigatória a submissão da RJPrev ao Decreto Federal nº 10.854/2021 e, que a RJPrev como integrante da Administração Pública Indireta deve seguir o que dita a legislação vigente pertinente à matéria.

Ressalte-se que embora a impugnante tenha pisado e repisado o aspecto “ilegal” do Decreto 10.854/2021, de acordo com o entendimento dela, o fato é que até o presente momento o Decreto Federal nº 10.854/2021 **ainda não teve a legalidade questionada perante os Tribunais Superiores.**

Nesse contexto, acolher o entendimento da impugnante seria de fato, violar o princípio da legalidade.

5. DA DECISÃO

No uso de minhas atribuições como pregoeira e, em obediência ao Decreto Estadual nº 31.864/02, Lei nº. 10.520/2002 e subsidiariamente a Lei 8.666/1993, bem como, em respeito aos princípios licitatórios, INFORMO que em referência aos fatos apresentados e da análise realizada das razões e tudo o mais que consta dos autos, **opina** à autoridade superior competente, em pela seguinte **decisão**: ***Preliminarmente, CONHECER da impugnação formulada pela empresa impugnante BF INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTO LTDA, e no mérito, IMPROVER o pedido de impugnação, vez que as argumentações apresentadas pela IMPUGNANTE não demonstraram fatos capazes de alterar o Edital.***

Desta forma, submeto o presente processo à autoridade superior para decisão, salientando que esta é desvinculada deste parecer informativo.

Rio de Janeiro, 19 de abril de 2022



Documento assinado eletronicamente por **Karen Cassiano de Lunna Silva, Pregoeiro**, em 19/04/2022, às 17:50, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento nos art. 21º e 22º do [Decreto nº 46.730, de 9 de agosto de 2019](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.fazenda.rj.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=6, informando o código verificador **31651209** e o código CRC **387FC647**.



Governo do Estado do Rio de Janeiro
Fundação de Previdência Complementar do Estado do Rio de Janeiro
Diretoria de Administração

De acordo:

Nos termos do **item 1.6.1** do Edital RJPrev nº 02/2022, ante os fundamentos da informação da Pregoeira que me auxilia na decisão, **DECIDO: CONHECER** da impugnação formulada pela empresa impugnante **BF INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTO LTDA**, e no mérito, **IMPROVER** o pedido de impugnação, **em razão dos fatos e fundamentos invocados pela Pregoeira**.

É como decidido.

Que seja dado o devido conhecimento a empresa impugnante, bem como seja divulgada a decisão nos devidos meios pertinentes.

Rio de Janeiro, 19 de abril de 2022



Documento assinado eletronicamente por **Rodrigo Porto Menezes, Diretor Administrativo**, em 19/04/2022, às 17:59, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento nos art. 21º e 22º do [Decreto nº 46.730, de 9 de agosto de 2019](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.fazenda.rj.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=6, informando o código verificador **31652928** e o código CRC **01CE1D66**.

Referência: Processo nº SEI-040163/000122/2021

SEI nº 31652928

Av. Eramo Braga, 118, 7º andar - Bairro Centro, Rio de Janeiro/RJ, CEP 20020-000
Telefone: 2334-9653 - www.rjprev.rj.gov.br