Diário Oficial



Município de Ipuã

Terça-feira, 26 de setembro de 2023 Ano V | Edição nº 755

MUNICÍPIO DE IPUÃ

Poder Executivo 3
Licitações e Contratos 3
Outros atos 3

Diário Oficial assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2, de 2001, garantindo autenticidade, validade jurídica e integridade.
Publicação Oficial do Município de Ipuã, conforme Lei Municipal 4.165, de 05 de novembro de 2019

PODER EXECUTIVO

Licitações e Contratos

Outros atos

JULGAMENTO DE IMPUGNAÇÃO E RESPOSTA AOS PEDIDOS DE ESCLARECIMENTO
PROCESSO LICITATÓRIO N° 106/2023
PREGÃO ELETRÔNICO N° 034/2023
I – DA TEMPESTIVIDADE

Para efeitos desta decisão serão consideradas tempestivas as seguintes manifestações:

· **MEGA VALE ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS ME**, inscrita sob o CNPJ de n° 21.922.507/0001-72, apresentou pedido de esclarecimentos, via e-mail, vide pag. 135, impugnação ao edital, também via e-mail, vide pag 237 e impugnação com medida de urgência perante o TCE/SP, pag.382.

· **GILBERTO ANTÔNIO ROCHA JÚNIOR**, apresentou pedido de esclarecimento via e-mail (gilberto.junior@valecard.com.br), vide pag. 140 e 146.

· **VEROCHEQUE REFEIÇÕES LTDA,** inscrita sob o CNPJ de n° 06.344.497/0001-41, apresentou pedido de esclarecimentos, via e-mail (bruna.castro@verocard.com.br), vide pag. 143 e 148.

· **BK INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTO LTDA**, inscrita sob o CNPJ de n° 16.814.330/0001-50, apresentou impugnação ao edital, via e-mail (luiz.souza@bkbank.com.br), vide pag. 149.

· **SODEXO PASS DO BRASIL SERVIÇOS E COMÉRCIO S/A**, inscrita sob o CNPJ de n° 69.034.668/0001-56, apresentou pedido de esclarecimento, via e-mail (marcella.aquino@sodexo.com), vide pag. 252 e 300.

· **ALEXANDER DA SILVA SANTOS**, apresentou pedido de esclarecimento via e-mail (alsilva@alelo.com.br), vide pag. 254.

· **M&S SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS LTDA**, inscrito sob o CNPJ de n° 26.069.189/0001-62, apresentou impugnação ao edital, via e-mail (willian@msbeneficios.com.br), vide pag. 261.

II – DO MÉRITO
II.I. DOS PEDIDOS DE ESCLARECIMENTO

· **MEGA VALE ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS ME**, inscrita sob o CNPJ de n° 21.922.507/0001-72, apresentou pedido de esclarecimentos quanto:

I. A possibilidade de ser apresentado taxa de 0% (zero por cento);

II. Se será concedido tratamento de preferência na contratação às microempresas e empresas de pequeno porte;

III. Quanto a demonstração de Rede Credenciada como condição para classificação;

IV. E se será seguido o critério de desempate previsto no artigo 60 da Lei complementar 123/2006.

Foi esclarecido à licitante o seguinte:

I. Conforme edital, será admitida a taxa de valor de 0% (zero por cento).

II. Conforme edital, será concedido tratamento preferencial às Microempresas e Empresas de Pequeno Porte.

III. Conforme edital, será necessário que a empresa vencedora do certame, apresente, dentro do prazo do 15 (quinze) dias, a demonstração das quantidades exigidas de redes credenciadas.

IV. O critério de desempate seguirá o previsto no item 9 do edital e a Lei Complementar 123/2006.

· **GILBERTO ANTÔNIO ROCHA JÚNIOR**, apresentou pedido de esclarecimento via e-mail, quanto o seguinte:

I. Qual o atual fornecedor do objeto licitado? Se houver, qual a taxa de administração praticado pelo mesmo?

II. Qual o prazo de atesto para validação da nota fiscal? Esse prazo será incluído no prazo de pagamento contratual?

III. Será aceito taxa zero e negativa?

IV. Desconsideração da exigência de refeições prontas;

Foi esclarecido à licitante o seguinte:

I. Não há fornecedor de vale-alimentação contratado;

II. 5 (cinco) dias, e estará previsto no contrato.

III. Apenas serão aceitas taxas entre 0% e 1%.

IV. Vale as informações dispostas na Lei Municipal n° 4.602 de 23 de novembro de 2022.

· **VEROCHEQUE REFEIÇÕES LTDA,** inscrita sob o CNPJ de n° 06.344.497/0001-41, apresentou pedido de esclarecimentos quanto ao seguinte:

I. Referente ao Lance no Portal Licitações-e, o edital menciona no item 9.1.1, que o lance deve ser ofertado por taxa de administração porém na plataforma está como valor não aceitando ofertar zero, deste modo podemos lançar pro exemplo “0,01 em reais”, está correto?

Foi esclarecido à licitante o seguinte:

I. Será a forma de lances o valor total dos créditos + a taxa, a qual será detalhada na proposta.

· **SODEXO PASS DO BRASIL SERVIÇOS E COMÉRCIO S/A**, inscrita sob o CNPJ de n° 69.034.668/0001-56, apresentou pedido de esclarecimento quanto ao seguinte:

I. Os servidores da contratante estão sob qual regime de contratação? Celetista ou Estatutário?

II. O contrato está vinculado ao PAT?

III. Considerando que o edital veda a oferta de taxas negativas, caso as empresas queiram cadastrar suas propostas com taxa administrativa de 0,00% (zero por cento), é correto entender que devem preencher o valor de R$ 2.708.160,00 (dois milhões, setecentos e oito mil e cento e sessenta reais), que corresponde ao valor global para 12 meses no campo “Valor total do lote (R$)”?

Foi esclarecido à licitante o seguinte:

I. O regime dos servidores municipais é Celetista.

II. Não está vinculado ao PAT.

III. Sim.

· **ALEXANDER DA SILVA SANTOS**, apresentou pedido de esclarecimento via e-mail quanto ao seguinte:

I. Pergunta 01 – da inscrição no PAT e dos regimes aplicáveis

a) A prefeitura possui inscrição no PAT? Em caso positivo, em qual CNPJ consta o seu cadastro?

b) A prefeitura possui em seu quadros empregados contratados sob o regime da CLT? Em caso negativo, em qual regime são contratados a totalidade dos empregados

da prefeitura?

II. Pergunta 02 – Objeto da licitação

a) Conforme consta na descrição do objeto deste instrumento convocatório, a prefeitura busca a contratação "de empresa especializada na administração, gerenciamento, emissão, distribuição e fornecimento de vale alimentação, na forma de créditos a serem carregados em cartão alimentação em pvc ou em outro material similar, com chip eletrônico de segurança", ou seja, vale alimentação. Ocorre que no item 1.2.2. do Termo de Referência além de ser exigida a comprovação de no mínimo 5 (cinco) credenciados pelas licitantes na cidade de Ipuã, é descrito que deve ser englobado neste mínimo "restaurantes, lanchonetes e similares", entretanto, o vale alimentação não abrange restaurantes e lanchonetes pois estes se enquadram como refeições prontas e estão abarcadas pelo Vale Refeição. Portanto, é correto o entendimento de que no referido item será considerado apenas supermercados, mercados, açougues, hortifrutis e estabelecimentos semelhantes?

III. Pergunta 03 – Geolocalização dos estabelecimentos em 120kms

a) O Termo de Referência, em seu item 1.2.2., é fixado uma tabela com um mínimo de estabelecimentos que as licitantes devem ter em sua rede credenciada em cada município definido, sendo que as licitantes devem apresentar em sua rede ao mínimo 02 (dois) hipermercados diferentes e 04 (quatro) diferentes redes de atacadistas em um raio de 120km. Ocorre que o Termo de Referência não indica os endereços de referência em cada município exigido, sendo assim, quais serão os endereços de referência em cada município para considerar o raio de 120km de um estabelecimento para o outro de acordo com os parâmetros exigidos?

IV. Pergunta 04 – Proteção de Dados Pessoais

a) A CLÁUSULA DÉCIMA QUINTA da Minuta do Contrato, que trata da proteção e transmissão de informação, dados pessoais e/ou base de dados, prevê algumas obrigações que não se aplicariam às empresas do ramo, as quais notoriamente atuam como CONTROLADORAS DE DADOS.

A ANPD por meio do Guia de Agente de Tratamento dispõe nem toda operação de tratamento envolve necessariamente um CONTROLADOR e um OPERADOR DE DADOS, podendo a operação se dar entre dois CONTROLADORES SINGULARES ou entre dois CONTROLADORES CONJUNTOS, como é o mais adequado para essa contratação.

No âmbito do objeto licitado, as empresas do ramo, após receber a relação dos empregados indicando valores que deverá ser disponibilizado, passam a decidir sobre uma série de tratamentos de dados necessários para a prestação dos *serviços,* atuando como CONTROLADORES DE DADOS***. Por tudo isso, pergunta-se:

a) Levando-se em conta que a atuação das empresas do ramo na execução do contrato, **especialmente quando se tratar de dados fornecidos diretamente pelos beneficiários**, poderá a CONTRATADA figurar como **CONTROLADORA DE DADOS (atuando com autonomia quando atuar na figura de Controladora, mas desde que se comprometa a obedecer rigorosamente a todas as normas legais que tratam da proteção e tratamento de dados pessoais)?**

b) Caso a **resposta ao item acima seja positiva, é correto que a CONTRATADA, quando atuar como CONTROLADORA DE DADOS,** poderia ficar dispensada de cumprir algumas disposições contidas na CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA da Minuta do Contrato, desde que se comprometa a observar todos os preceitos legais e se responsabilize por cumpri-los integralmente?

*** **A fim de contribuir com a análise a ser promovida seguem informações contidas nos sites oficiais de algumas empresas do ramo sobre a atuação delas no âmbito da LGPD**.

- IFOOD

2 Quem controla o tratamento dos dados pessoais?

O controlador é a pessoa física ou jurídica que decide sobre o tratamento de dados pessoais.

Quando você acessar ou se cadastrar em nossa Plataforma, O IFOOD EXERCE O PAPEL DE CONTROLADOR do tratamento de seus dados pessoais, atuando conforme a legislação aplicável e conforme descrito na presente Declaração." Disponível em: https://www.ifood.com.br/privacidade#quem-controla-o-tratamento-dos-dados-pessoais

- SODEXO

1.1.1. OBJETIVO DESTA POLÍTICA

[...]

Ao aceitar o conteúdo desta Política, você está ciente de que a SODEXO É A CONTROLADORA DOS SEUS DADOS PESSOAIS e declara e concorda que nós podemos tratar os seus Dados Pessoais em conformidade com os termos aqui estabelecidos, bem como manifesta ciência de que esta Política pode ser modificada, a qualquer tempo, com todas as atualizações publicadas nesta página. Disponível em: https://www.sodexobeneficios.com.br/informacoes-legais/politica-de-privacidade.htm#ixzz7rL5iLHWQ

Fico no aguardo e agradeço desde já.

Foi esclarecido à licitante o seguinte:

I. a) Não possuímos; b) Sim, regime Celetista.

II. Considerar a Lei Municipal: https://leismunicipais.com.br/a/sp/i/ipua/lei-ordinaria/2022/461/4602/lei-ordinaria-n-4602-2022-autoriza-o-poder-executivo-municipal-a-contratar-empresa-privada-com-o-fim-de-converter-o-atual-pagamento-em-dinheiro-do-auxilio-alimentacao-para-cartao-magnetico-ou-com-chip-eletronico-aos-servidores-publicos-efetivos-comissionados-e-contratados-pela-prefeitura-municipal-de-ipua-sp-e-da-outras-providencias

III. Considerar o raio a partir de Ipuã/SP.

IV. Quando atuar como controladora de dados, deverá cumprir com a cláusula 15° do contrato e com a lei 13.709/2018.

II.II. DAS IMPUGNAÇÕES

A empresa, **BK INSTITUIÇÃO DE PAGAMENTO LTDA**, inscrita sob o CNPJ de n° 16.814.330/0001-50, apresentou impugnação em face ao edital.

SÍNTESE DOS FATOS.

Alega a impugnante que a vedação da taxa negativa cercearia a competição do certame.

"Administração Pública está licitando à revelia dos princípios que norteiam as contratações públicas, notadamente ao princípio da busca pela proposta mais

vantajosa, já que a contratação sem taxas negativas não leva nenhuma vantagem à Administração." **Impugnação pag. 03**

Portanto, solicita que seja tomado as seguintes providências:

"a) A suspensão liminar da licitação marcada para o próximo dia 04/08/2023, tendo em vista a flagrante ilegalidade no critério de julgamento, em que a vedação de taxas negativas, modo a violar a busca pela proposta mais vantajosa e competitividade do certame;

b) A retificação do edital em epígrafe, para permitir a oferta de taxas negativas pelas empresas, favorecendo a economicidade do órgão público, bem como proporcionando vantagem aos sofres públicos, privilegiando a competitividade do certame e a busca pela proposta mais vantajosa;

c) Por fim, caso não seja o entendimento de permitir a oferta de taxas negativas diretamente à Municipalidade, haja a retificação do edital para que possibilite às empresas a competição, julgando a proposta conforme o maior retorno econômico ao servidor, ou maior bonificação ao servidor, permitindo a busca pela melhor proposta e evitando que o certame seja decidido por sorteio." **Impugnação pag.14.**

DA DECISÃO.

A vedação da taxa negativa nas disputas licitatórias de Vale-alimentação não é exclusiva do certame em questão. O Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, em seu julgado de n° TC 010690.989.22-3. Exame prévio do edital. Relator Conselheiro Samu Wurman. Data de Julgamento: 27/04/2022, determina:

"Desse modo, a mais recente jurisprudência desta Casa compreende que, independentemente de o órgão promotor do certame ser ou não inscrito no Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT, isto é, de ser-lhe aplicável ou não o disposto no artigo 3°, inciso I, da Medida Provisória n° 1.108/2022 e no artigo 175 do Decreto n° 10.854/2021, a vedação à oferta de taxa de administração negativa, tal como ocorre in casu, não tem o condão de macular o respectivo ato de convocação, motivo pelo qual não prospera o pleito de suspensão da disputa tecido na inicial.

Diante do exposto, voto pela procedência da representação oferecida devendo a origem corrigir o ato convocatório nos termos propostos para ***eliminar a possibilidade de aceitação de taxa de serviço negativa"****.*

Portanto, diante o exposto e determinado pelo Egrégio Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, fica mantido a vedação à aplicação de taxa negativa.

M&S SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS LTDA, inscrito sob o CNPJ de n° 26.069.189/0001-62, apresentou impugnação em face ao edital.

SÍNTESE DOS FATOS.

Aduz a impugnante o seguinte:

"***Da limitação do caráter competitivo do certame e violação do artigo 49, inciso ii, da lei complementar n. 123/2006***"

"O item 5.3 do Edital estabelece que será concedido tratamento diferenciado às microempresas, empresas de pequeno porte e microempreendedor individual, nos limites previstos na LC 123/06, nos seguintes termos:

5.3. Será concedido tratamento favorecido para as microempresas e empresas de pequeno porte e para o microempreendedor individual – MEI, nos limites previstos da Lei Complementar nº 123/2006.

Por sua vez, o item 9.15. estabelece que em relação aos itens não exclusivos para participação de ME's e EPP's, uma vez encerrada a fase de lances, será M&S SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS LTDA RUA INDEPENDÊNCIA, Nº 637 - SALA 06, CENTRO - NOVA ODESSA/SP - CEP 13380-025 CNPJ: 26.069.189/0001-62 verificada de forma automática, junto à Receita Federal, o porte da entidade empresarial, para o fim de se aplicar o disposto nos artigos 44 e 45 da LC 123/06:

9.15. Em relação a itens não exclusivos para participação de microempresas e empresas de pequeno porte, uma vez encerrada a etapa de lances, será efetivada a verificação automática, junto à Receita Federal, do porte da entidade empresarial. O sistema identificará em coluna própria as microempresas e empresas de pequeno porte participantes, procedendo à comparação com os valores da primeira colocada, se esta for empresa de maior porte, assim como das demais classificadas, para o fim de aplicarse o disposto nos arts. 44 e 45 da LC nº 123, de 2006, regulamentada pelo Decreto nº 8.538, de 2015. (Grifou-se).

O artigo 44, § 2º da LC 123/06, em síntese, define como critério de desempate, especificamente na modalidade licitatória do Pregão, as propostas comerciais apresentadas por ME's e EPP's, cujo valor seja de até 5% (cinco por cento) superior ao melhor preço, nos seguintes termos:

Art. 44. Nas licitações será assegurada, como critério de desempate, preferência de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte.

(...)

§ 2o Na modalidade de pregão, o intervalo percentual estabelecido no § 1o deste artigo será de até 5% (cinco por cento) superior ao melhor preço. (Grifou-se).

Contudo, é de se destacar que a mesma LC em referência, mais precisamente no seu artigo 49, incisos II, III e IV, afasta expressamente a concessão do "tratamento diferenciado e simplificado" às ME e EPP nas seguintes hipóteses:

Art. 49. Não se aplica o disposto nos arts. 47 e 48 desta Lei Complementar quando:

II - não houver um mínimo de 3 (três) fornecedores competitivos enquadrados como microempresas ou empresas de pequeno porte sediados local ou regionalmente e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no instrumento convocatório;

III - o tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte não for vantajoso para a administração pública ou representar prejuízo ao conjunto ou complexo do objeto a ser contratado;

IV - a licitação for dispensável ou inexigível, nos termos dos arts. 24 e 25 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, excetuando-se as dispensas tratadas pelos incisos I e II do art. 24 da mesma Lei, nas quais a compra deverá ser feita preferencialmente de microempresas e empresas de pequeno porte, aplicando-se o disposto no inciso I do art. 48. (Grifou-se)

Registre-se que não basta a verificação automática, junto à Receita Federal, do porte da entidade empresarial para a concessão da benesse da LC 123/06 às ME's e EPP's, conforme dispõe o item 9.15. do Edital.

Isso porque, percebe-se que o inciso II citado acima é cristalino ao afirmar que à aludida concessão é necessária a demonstração de no mínimo 03 (três) licitantes competitivos e capazes de cumprir as exigências estabelecidas no edital, sediadas local ou regionalmente, sob pena do afastamento da aplicação do tratamento diferenciado previsto na Lei Complementar em comento.

Pelo recorte acima, percebe-se que a Il.ma possui o entendimento de que, no procedimento licitatório em questão, há a vinculação entre o artigo 49 e os artigos 47 e 48 da Lei Complementar 123/2006, entretanto tal entendimento somente seria utilizado caso a licitação fosse **exclusiva** para Me's EPP's.

De igual modo, verifica-se que a aplicação do artigo 44 é devida em TODAS as licitações, não eximindo a Administração Pública de respeitar tal aparato legal.

DA DECISÃO.

Por tanto, conforme tudo que foi exposto, fica mantida o tratamento preferencial no caso de participação de Me's EPP's.

· **MEGA VALE ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS ME**, inscrita sob o CNPJ de n° 21.922.507/0001-72, apresentou impugnação em face ao edital e também protocolou medida de urgência perante o Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, conforme o seguinte:

SÍNTESE DOS FATOS

A licitante alega tanto na impugnação quanto na medida de urgência perante o tribunal de cotas que o edital do certame, que a administração, estaria com prática abusiva ao exigir, no edital em questão, que a licitante vencedora apresentasse, no prazo de 15 (quinze) dias e antes da assinatura do contrato, as redes credenciadas.

Entretanto, a decisão do TCE/SP, TC-015397.989.23-7, quanto à Representação protocolada pela Il.ma empresa é a seguinte:

"*De rigor, a condição impugnada não impede a participação de sociedades empresárias* ***verdadeiramente interessadas*** *na execução do futuro contrato. Além disso, reputo* ***razoável o prazo de até 15 (quinze) dias*** *para que a vencedora comprove o credenciamento de estabelecimentos mínimos, sem prejuízo de remeter a listagem completa dentro de 30 (trinta) dias (item 4.4.1 do Anexo I – Termo de Referência), notadamente à vista da simplicidade do objeto e da celeridade do Pregão.*

Ante o exposto, ***INDEFIRO*** *o pedido de sustação cautelar do certame e rejeito o processamento da matéria sob o rito do Exame Prévio de Edital, determinando o arquivamento do Expediente."*

DA DECISÃO.

Portanto, conforme tudo quanto foi exposto, fica mantido a condição de apresentação das redes credenciadas, conforme edital.

Sem mais,

Ipuã/SP, 25 de setembro 2023.

Júlio Dimas de Mendonça Neto

Pregoeiro

.....