

PROTOCOLO Nº: 609796/23
ORIGEM: CONSORCIO PUBLICO INTERMUNICIPAL DE GESTÃO DA AMUSEP- PROAMUSEP
INTERESSADO: MARCONDES ARAUJO DA COSTA
ASSUNTO: CONSULTA
PARECER: 198/24

Consulta. Contratação de empresa para administrar benefícios de Auxílio-alimentação. Não atendimento da exigência do art. 311, III, do Regimento Interno. Parecer ministerial pelo não conhecimento. Superada a preliminar, no mérito, pela resposta nos termos da Instrução.

Trata-se de consulta formulada pelo CONSORCIO PUBLICO INTERMUNICIPAL DE GESTÃO DA AMUSEP- PROAMUSEP, por intermédio de seu representante legal, na qual faz questionamentos a fim de sanar dúvidas a respeito de licitação que tenha por objeto a contratação de empresa para fornecimento de vale alimentação/refeição, sob o enfoque das últimas decisões deste Tribunal.

Por meio do Despacho 1350/23, foi determinado ao Consulente que emendasse seu pedido, anexando parecer jurídico enfrentando o tema, em atendimento ao inciso IV, do art. 38, da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Paraná.

À peça 10 foi acostado aos autos parecer jurídico, por meio do qual responde à intimação referenciada, apresentando os seguintes quesitos a serem apreciados por esta Corte:

1. Há posição sedimentada no TCE/PR sobre a aplicabilidade ou não de taxa negativa?

Conforme detalhado em fundamentação supra, a decisão da Corte de Contas a este respeito, com base no Acórdão Nº 1324/23 foi pela manutenção de suspensão de processo em que se discute tal tema, facultando àquele Ente a republicação do Edital, vedando a apresentação de proposta com taxa negativa. Assim, entendemos que, caso haja realização do processo licitatório, este deverá respeitar tal decisão, respeitando a decisão de ser vedada a apresentação de taxa negativa.

2. Solicitamos esclarecimento se, a posição do Tribunal se dá na interpretação de que, a intenção do legislador na redação do art. 3º e seus incisos seria a proteção ao empregado, parte hipossuficiente na relação trabalhista, de forma a garantir que, o VA ou VR, seja pago de maneira pré-paga naquele mês referência, ou se este pagamento se faz em favor da empresa que fornece o cartão?

Neste ponto, entendemos de modo diverso a posição do TCE/PR apresentada acima pois, interpretamos que intenção do legislador é da proteção a parte hipossuficiente na relação trabalhista, ou seja, o empregado é quem deva ser beneficiado com o pagamento pré-pago, evitando assim, qualquer tipo de ato fraudulento por parte do empregador que viole o direito de receber antecipadamente o valor a ser gasto pelo empregado com alimentação no decorrer daquele mês.

3. Ao Consórcio público que não possui cadastro no PAT, também se aplicaria este entendimento?

Neste ponto, entendemos que o cadastro ou não da entidade ao Programa não influenciaria na decisão final qual ao pagamento pré-pago, visto que, o ponto em que se fundamentou a decisão do TCE se deu na restrição a competitividade. Nesta linha, sendo ou não o órgão cadastrado ao PAT, a decisão de se considerar o pagamento antecipado em favor do fornecedor seria aplicada a ambos de igual maneira.

4. Prezando pela segurança jurídico-financeira do Consórcio, entendo com base na devida cautela por não ser aplicado o pagamento antecipado ante o risco em se dispor do erário público de maneira antecipada, e que posteriormente pode a empresa não cumprir com suas obrigações, tendo em vista não haver garantia estipulada para tal, neste caso, poderia ser vedado o pagamento antecipado para a empresa?

Aqui, reforçaremos o que acima fora exposto. Trata-se de exposição do órgão a risco do não cumprimento das obrigações contratuais pela empresa levando a uma situação embaraçosa onde o Consórcio teria que recorrer a processos administrativos ou judiciais para resolução do fato na situação em que, o Consórcio realiza o pagamento antecipado, e posteriormente a empresa não credita os valores em favor dos empregados. Entendemos aqui, pela prioridade na segurança do gozo e atendimento dos interesses públicos e que, assim que realizados, serem pagos pela administração, garantindo eficiência na execução contratual.

Por meio do Despacho nº 1441/23 -GCIZL, o relator proferiu juízo positivo de admissibilidade.

A Supervisão de Jurisprudência (peça 13) colacionou decisões que circundam o tema consultado.

A Coordenadoria-Geral de Fiscalização (peça 15) informou que a decisão a ser proferida tem potencial de impactar nos sistemas eletrônicos da Corte e, por essa razão, solicitou retorno dos autos após o julgamento para ciência e encaminhamentos que se fizerem necessários.

Encaminhados os autos à Coordenadoria de Gestão Municipal, por intermédio da Instrução nº 2591/24 (peça 19), a unidade manifestou-se no seguinte sentido:

I. Considerando que a Lei 14.442 de setembro de 2022 vem sendo objeto de interpretações divergentes no TCE/PR, questiona-se: “há posição sedimentada no TCE/PR sobre a aplicabilidade ou não de taxa negativa”?

Sim. Nos termos do Acórdão nº 1053/24-STP (Prejulgado 34) foi fixado entendimento nos seguintes termos: A proibição estabelecida no art. 3º, I e III, da

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ Gabinete da Procuradoria-Geral

Lei nº 14.442/22 aplica-se apenas aos órgãos e entidades da Administração Pública cujo quadro de pessoal seja formado por empregados públicos, submetidos ao regime celetista, ficando vedada, por conseguinte, nesses casos, a aceitação de taxas de administração negativas em licitações para a contratação de pessoas jurídicas para o gerenciamento e fornecimento de auxílio-alimentação por meio de cartões ou instrumentos congêneres. Quanto aos demais entes da Administração Pública, que concedem o auxílio-alimentação ou benefício de nomenclatura similar com base em previsão estatutária, não se aplica a restrição do art. 3º, I e III, da Lei nº 14.442/22, admitindo-se a taxa de administração negativa nas respectivas licitações para este objeto.

II. A posição do Tribunal se dá na interpretação de que, a intenção do legislador na redação do art. 3º e seus incisos da Lei nº 14.442/22 seria a proteção ao empregado, parte hipossuficiente na relação trabalhista, de forma a garantir que, o VA ou VR, seja pago de maneira pré-paga naquele mês referência, ou se este pagamento se faz em favor da empresa que fornece o cartão?

A leitura do artigo 3º da Lei nº 14.442/22 demonstra que a norma visa esclarecer a respeito de direito previsto na legislação trabalhista em prol dos empregados.

III. Considerando o previsto no Acórdão nº 1625/22(Pleno) que suspendeu licitação que previa no edital que o pagamento à empresa contratada seria feito no final do mês, tendo feito a ressalva de que aquela entidade era pertencente ao PAT, ao Consórcio público que não possui cadastro no PAT, também se aplicaria esse entendimento?

A circunstância de a entidade estar ou não inscrita no PAT é irrelevante para definir o momento em que se dará o pagamento da empresa contratada, tendo em vista que todos os entes que utilizam recursos públicos se submetem às regras referentes às despesas públicas.

IV. o pagamento antecipado para a empresa poderia ser vedado? Não há necessidade de o Tribunal formalmente vedar o pagamento antecipado para as empresas contratadas, bastando o cumprimento das normas referentes às despesas públicas.

É o breve relatório.

Preliminarmente, da análise do feito, este representante do Ministério Público de Contas observa que a consulta deixou de preencher os requisitos legais para sua admissibilidade, consoante interpretação do artigo 38 da Lei Orgânica deste Tribunal - Lei Complementar nº 113/2005.

Isso porque, a consulta não foi formulada em face de dispositivos legais ou regimentais específicos, não sendo possível identificar sobre quais enunciados se encerra a dúvida objetiva proposta. Desse modo, as questões formuladas buscam, em verdade, suprir eventuais lacunas interpretativas decorrentes das decisões desta Corte, não cabendo reanalisar as decisões proferidas, uma vez que coesas com o entendimento dominante acerca do tema.

De tal sorte, encontrando óbice direto na Lei Orgânica desta Corte de Contas, inviável o conhecimento dos questionamentos apresentados, haja vista tratar-se de tema já respondido por este Tribunal e restar ausente a indicação precisa do dispositivo legal ou regimental ao qual cinge-se a dúvida, condições

necessárias à apreciação da questão, conforme exigência do art. 311, III, do Regimento Interno¹.

Na hipótese de a preliminar ser afastada, quanto ao mérito, em homenagem ao princípio da economia processual, entendemos que os quesitos sejam respondidos nos termos da Instrução (peça 19), em conformidade com os enunciados fixados pelo Prejulgado 34 deste Tribunal e demais normas referentes às despesas públicas.

Com efeito, cumpre destacar que as premissas gerais sobre a questão de fundo que envolve os quesitos ora apresentados já foram consolidadas em precedentes vinculantes e não vinculantes, como se percebe dos processos mencionados pela CGM.

Primeiramente, o consulente questiona se há posição sedimentada no TCE/PR sobre a aplicabilidade ou não da aceitação da previsão de taxa negativa nos editais que tenham por finalidade os serviços de auxílio-alimentação.

Releva observar que o entendimento predominante nesta Corte de Contas² é pela aceitação de taxa de administração negativa, por considerar que a prática não ofende o art. 44, § 3º, da Lei Federal nº 8.666/932 e não torna as propostas inexequíveis, vez que as empresas prestadoras desses serviços têm outras fontes de receita, entendimento também exarado pelo Tribunal de Contas da União³.

Nesse sentido, este Tribunal tem entendimento até então consolidado de que a taxa negativa deve ser aceita, desde que não imposta pelo ente público contratante, mas ditada pelo próprio mercado e pode ser encarada até como benéfica em licitação de serviços de fornecimento e auxílio-cesta-alimentação para a Administração Pública, a exemplo do Acórdão n.º 2252/17⁴ do Tribunal Pleno:

*(...) a cobrança de **taxa zero ou negativa de administração** pode fazer parte da estratégia destas empresas para angariar clientes, de modo que possam aumentar seu faturamento através das outras duas fontes de renda. **Esta prática comercial, a princípio, não torna a proposta inexequível**, uma vez que a **empresa prestadora do serviço terá sua renda auferida de outras fontes, principalmente, da remuneração proveniente das taxas de serviços cobradas dos estabelecimentos conveniados e da aplicação de sobras e disponibilidades de caixa no mercado financeiro.***

(...)

*Portanto, a despeito do previsto no art. 44, § 3º, da Lei nº 8.666/93, **apresentação de ofertas de taxas de administração negativas ou de valor zero em licitação***

¹ Art. 311. A consulta formulada ao Tribunal de Contas, conforme o disposto no Título II, Capítulo II, Seção VII, da Lei Complementar nº 113/2005, **deverá atender aos seguintes requisitos:**

(...)

III - **versar sobre dúvida na aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de competência do Tribunal;**(grifou-se).

² Acórdãos nºs 17/2022, 3000/22, 536/20 e 2252/17 – Pleno.

³ Acórdão nº 2312/2022, Acórdão nº 1287/2021 e nº 933/2022.

⁴ Representação da Lei 8.666/93 n.º 462623/10. Unanimidade. Relator: Conselheiro Ivens Zschoerper Linhares.

de serviços de fornecimento de auxílio-alimentação, auxílio-refeição e auxílio-cesta-alimentação é lícita e admissível, não implicando em violação ao dispositivo, consistindo em prática que pode beneficiar a Administração Pública, em relação ao que cabe a expedição de recomendação. (grifou-se).

Não se desconhece que esse entendimento foi firmado anteriormente à edição da Medida Provisória n.º 1.108, de 25/03/2022, convertida na Lei n.º 14.442, de 02/09/2022, de onde consta vedação expressa (artigo 3º, inciso I⁵) à exigência de qualquer tipo de deságio ou imposição de descontos para a contratação de empresas para fornecimento de auxílio-alimentação quando o empregador for filiado ao Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT).

Diante desse contexto de inovação legislativa e da necessidade de consolidação de entendimento a respeito da fixação de taxas negativas na contratação, pelo empregador, de pessoa jurídica para o fornecimento de vale-alimentação, esta Corte de Contas instaurou o Prejulgado protocolado sob o n.º 89789/23, que por meio do Acórdão n.º 1053/24, proferido em 25/04/2024, fixou o seguinte entendimento:

“A proibição estabelecida no art. 3º, I e III, da Lei nº 14.442/22 aplica-se apenas aos órgãos e entidades da Administração Pública cujo quadro de pessoal seja formado por empregados públicos, submetidos ao regime celetista, ficando vedada, por conseguinte, nesses casos, a aceitação de taxas de administração negativas em licitações para a contratação de pessoas jurídicas para o gerenciamento e fornecimento de auxílio-alimentação por meio de cartões ou instrumentos congêneres.

Quanto aos demais entes da Administração Pública, que concedem o auxílio-alimentação ou benefício de nomenclatura similar com base em previsão estatutária, não se aplica a restrição do art. 3º, I e III, da Lei nº 14.442/22, admitindo-se a taxa de administração negativa nas respectivas licitações para este objeto.” (grifou-se).

Destarte, como bem assinalou a CGM, parcialmente permanece o entendimento anterior, aceitando-se a utilização da taxa de administração negativa nos casos em que o Órgão público não tenha o quadro de pessoal formado por empregados vinculados à CLT.

Da mesma forma, com relação aos demais quesitos, esta Corte possui entendimento consubstanciado no Acórdão nº 2913/23 – Pleno, que embora não vinculante, consignou que a Lei nº 14.442/2022 visa tutelar direitos dos empregados, assim como deve observar aos estágios da despesa pública:

⁵ “Art. 3º O empregador, ao contratar pessoa jurídica para o fornecimento do auxílio-alimentação de que trata o art. 2º desta Lei, não poderá exigir ou receber:
I - qualquer tipo de deságio ou imposição de descontos sobre o valor contratado.” (grifou-se).

ACÓRDÃO Nº 2913/23 - Tribunal Pleno Representação da Lei nº 8.666/93. Pregão eletrônico. Contratação de empresa especializada para administração, gerenciamento e fornecimento mensal de vale alimentação para servidores municipais. Previsão de que o pagamento será efetuado até o 5º (quinto) dia útil subsequente à disponibilização dos créditos e apresentação da documentação comprobatória. Art. 3º, II, da Lei nº 14.442/2022 e art. 175, caput, do Decreto nº 10.854/2021. Discussão acerca da aplicabilidade dos referidos diplomas normativos aos entes públicos. Em sendo este o caso, **interpretação de que “natureza pré-paga” se refere à disponibilização dos créditos aos trabalhadores. Necessidade de observância aos estágios da despesa pública. Pela improcedência.**

(...)

Considerando que tais diplomas normativos visam tutelar direitos dos empregados, e não das empresas administradoras dos cartões, parece-me que a melhor interpretação do inciso II do art. 3º, ao menos quando se trata da Administração Pública, é que ele se refere à relação entre a administradora dos cartões e os empregados beneficiários - determinando que o carregamento dos créditos nos cartões dos trabalhadores seja feito de maneira pré-paga -, e não à forma de repasse dos valores pela contratante à administradora, como defende a Representante.

(...)

Ademais, mesmo que se queira dar interpretação diversa aos dispositivos legais mencionados, **tratando-se de recursos públicos, submetidos, portanto, às normas de direito público, entendo que o repasse de valores pela Administração Pública à administradora de cartões deve respeitar os estágios da despesa pública, previstos nos arts. 62 e 63 da Lei Federal nº 4.320/64, correspondentes ao empenho, liquidação e pagamento, devendo ocorrer, portanto, apenas após a disponibilização dos créditos e apresentação da documentação comprobatória, conforme prevê o edital. (grifou-se).**

No mesmo sentido, o Acórdão nº 2070/23 – Tribunal Pleno definiu que a natureza pré-paga do benefício diz respeito ao empregado e não à empresa contratada para facilitar os serviços de auxílio-alimentação. Apontou, ainda, a necessidade de observância das normas de direito financeiro atinentes às despesas públicas, independente de inscrição no PAT:

ACÓRDÃO Nº 2070/23 - Tribunal Pleno

Representação da Lei nº 8.666/93. Contratação de empresa especializada na administração, gerenciamento, emissão, distribuição e fornecimento de cartões eletrônicos de vale alimentação. **Ausência de ilegalidade na previsão de pagamento da contratada em até 30 dias da emissão, recebimento, aceitação e certificação da nota fiscal/fatura eletrônica emitida pela contratada. Disposições legais que proíbem o pagamento que descaracterize a natureza pré-paga do benefício que são direcionadas ao trabalhador/ beneficiário. Representação improcedente. Liminar revogada.**

(...)

Contudo, considero que a despeito dessa discussão, o que a legislação correlata à matéria disciplina é a necessidade de o crédito ser disponibilizado ao beneficiário (trabalhador) de maneira antecipada ao labor, de modo a conservar a natureza

MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ Gabinete da Procuradoria-Geral

pré-paga, e não a forma como ocorrerá o pagamento pelos serviços à empresa contratada.

(...)

Assim, sem necessidade de se adentrar à análise da aplicabilidade das normas do PAT às empresas públicas ou à empresa ser contratada, compreendo que não há irregularidade na previsão editalícia que previu o pagamento da empresa em até 30 dias da emissão, recebimento, aceitação e certificação da Nota Fiscal/Fatura Eletrônica emitida pela contratada. (grifou-se).

Registra-se, ainda, que nos autos nº 480932/22, em cujo feito foi exarado o Acórdão nº 2070/23 - Tribunal Pleno, houve revogação da liminar concedida por meio do Acórdão 1625/22-STP, que foi objeto de questionamento pelo consulente.

Portanto, ainda que a Lei n.º 14.442/22 preveja, em seu artigo 3º, II, que “o empregador, ao contratar pessoa jurídica para o fornecimento de auxílio-alimentação de que trata o art. 2º desta Lei, não poderá exigir ou receber [...] prazos de repasses ou pagamento que descaracterizem a natureza pré-paga dos valores a serem disponibilizados aos empregados”, deve-se interpretar tal dispositivo em conjunto com as normas de Direito Financeiro, notadamente as regras estabelecidas pela Lei n.º 4.320/64.

Da mesma forma, como apontou a CGM, a circunstância de a entidade estar ou não inscrita no PAT é irrelevante para definir o momento em que se dará o pagamento da empresa contratada, tendo em vista que todos os entes que utilizam recursos públicos se submetem às regras referentes às despesas públicas.

No mais, corrobora-se a fundamentação e sugestão de resposta apresentada pela CGM, eis que estão alinhadas à linha interpretativa fixada pela Corte no Acórdão 1053/24 – Tribunal Pleno, e mostram-se adequadas para esclarecer as dúvidas do consulente.

Diante do exposto, o **Ministério Público de Contas** opina, preliminarmente, pelo **não conhecimento da consulta**, em razão do não atendimento da exigência do art. 311, III, do Regimento Interno e, em caso de rejeição da preliminar, no mérito, pela **resposta nos termos propostos pela CGM**.

É o parecer.

Curitiba, data da assinatura digital.

Assinatura Digital

FLÁVIO DE AZAMBUJA BERTI
Subprocurador-Geral do Ministério Público de Contas