

TERMO DE JULGAMENTO “FASE DE IMPUGNAÇÃO”

TERMO: DECISÓRIO
FEITO: IMPUGNAÇÃO
IMPUGNANTE: BANCO SANTANDER (BRASIL) S/A
IMPUGNADA: PREFEITURA MUNICIPAL DE LIMOEIRO DO NORTE
REFERÊNCIA: EDITAL
MODALIDADE: PREGÃO PRESENCIAL
Nº DO PROCESSO: Nº 2021.1205001-SECARF
OBJETO: Contratação de instituição financeira objetivando o pagamento de salários dos agentes públicos ativos, inativos, pensionistas e outros com exclusividade, bem como a operacionalização de empréstimos consignados sem exclusividade, com instalação e exploração de um posto de atendimento bancário, conforme especificações contidas no Termo de Referência, para atender o município de Limoeiro do Norte - CE.

I – PRELIMINARES

A) DO CABIMENTO

Trata-se de impugnação ao edital interposto pela empresa **BANCO SANTANDER (BRASIL) S/A**. Em suma, as alegações da recorrente se referem a necessidade de mudança da modalidade de licitação, de pregão presencial para pregão eletrônico.

Isto posto, urge mencionar a regularidade no tocante ao cabimento da presente impugnação, em consonância com o que dispõem o artigo 41, § 1º da Lei nº 8.666/93, conforme se observa:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

§ 1º Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, devendo a

Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1o do art. 113.

B) DA TEMPESTIVIDADE

No tocante a tempestividade da impugnação ao edital, tem-se o que dispõe no instrumento convocatório do certame:

“10.1. Até **02 (dois) dias úteis** antes da data fixada para recebimento das propostas, qualquer pessoa poderá solicitar esclarecimentos, providências ou impugnar o ato convocatório deste Pregão.”

Tendo em vista o transcrito alhures, a sessão pública inicial de abertura do certame está prevista para o dia 28 de maio de 2021, às 09:00 horas. Observando o disposto acima, a impugnação foi apresentada no dia 25 de maio de 2021, respeitando o prazo supracitado de dois dias úteis.

Compulsando os autos, verifica-se que a empresa **BANCO SANTANDER (BRASIL) S/A**, apresentou tempestivamente seu recurso na data de 25 de maio de 2021, em atenção ao disposto os artigos citados acima.

II – DOS FATOS

O presente certame licitatório foi devidamente conduzido pela Comissão Permanente de Licitação do Município, tendo sido definido que a sessão pública inicial está prevista para iniciar na data de 28 de maio de 2021.

O certame foi definido sob modalidade **PREGÃO PRESENCIAL Nº 2021.1205001-SECARF**, cujo objeto é a **CONTRATAÇÃO DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA OBJETIVANDO O PAGAMENTO DE SALÁRIOS DOS AGENTES PÚBLICOS ATIVOS, INATIVOS, PENSIONISTAS E OUTROS COM EXCLUSIVIDADE, BEM COMO A OPERACIONALIZAÇÃO DE EMPRÉSTIMOS CONSIGNADOS SEM EXCLUSIVIDADE, COM INSTALAÇÃO E EXPLORAÇÃO DE UM POSTO DE ATENDIMENTO BANCÁRIO, CONFORME ESPECIFICAÇÕES CONTIDAS NO TERMO DE REFERÊNCIA, PARA ATENDER O MUNICÍPIO DE LIMOEIRO DO NORTE - CE.**

Ocorre que a empresa **BANCO SANTANDER (BRASIL) S/A** impugnou o edital, questionando a modalidade presencial do pregão do certame. Tendo em

vista a situação de pandemia em que o país passa, argumentou a referida impugnante que a modalidade de pregão presencial ocasionaria a aglomeração dos licitantes interessados nas reuniões públicas.

Desse modo, a recorrente requer que a administração proceda com a mudança da modalidade do certame em comento, bem como pede a utilização do sistema de compras governamentais para a realização do certame. Além disso, pleiteia pela aceitação da administração quanto à utilização de certidões e documentos em cópias simples que não constarem no SICAF para demonstrar a regularidade dos licitantes.

Não obstante o exposto pela recorrente, buscando a mais pura transparência dos atos administrativos, iremos fundamentar a decisão Administrativa, conforme segue a explanação de mérito.

Estes são os fatos.

Passamos a análise de mérito.

III – DO MÉRITO

Inicialmente, antes de adentrar no mérito das alegações das impugnantes, cabe, por oportuno, salientar que fora feita uma análise, em termos gerais, da legislação aplicável ao objeto, ora licitado, e, ponderando entre os princípios administrativos da **legalidade**, **razoabilidade**, **proporcionalidade** e da **ampla competitividade**, se findou com o entendimento descrito em seguida.

A) DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

Inicialmente destaca-se que o procedimento licitatório tem por finalidade a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública, promover o desenvolvimento nacional e garantir a isonomia entre os licitantes, com base nisso, todo o procedimento deverá ser conduzido em observância aos princípios gerais que norteiam a Administração Pública assim como aqueles relacionados à matéria licitatória.

O autor Marçal Justen Filho (2013, p. 494) ensina que a licitação é um “procedimento administrativo disciplinado por lei e por ato administrativo prévio que, determina critérios objetivos para seleção da proposta de contratação mais vantajosa, com observância do princípio da isonomia, conduzido por um órgão de competência específica”.



No tocante ao assunto dispõe o art. 37 da Constituição Federal que:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

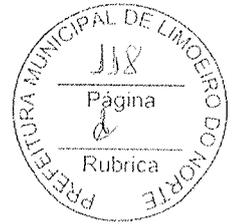
Não se pode olvidar ainda que no campo das licitações, estes princípios importam em sua essência o fato de que o administrador venha a observar as regras que a lei e o instrumento convocatório traçaram para o procedimento, tratando-se, pois, de verdadeira garantia ao administrado, na medida em que são evitados subjetivismos e preferências. Sendo assim, em consonância com o Texto Constitucional, a Lei 8.666/93 estabelece os princípios específicos que regeram o procedimento licitatório, in verbis:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. (g.n)

Entre as principais garantias que permeiam o procedimento licitatório destaca-se a vinculação ao instrumento convocatório, princípio de observância obrigatória tanto para a Administração Pública como para os licitantes, pois estes não poderão deixar de considerar os requisitos contidos no Edital sob pena de ser considerados inabilitados ou desclassificados, proporcionando com isso maior segurança no desdobramento de todo o processo licitatório. Ademais, a Lei 8.666/93, disciplina de forma clara:

“Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.”

Do mesmo modo, a Administração tem a finalidade de garantir maior competitividade possível à disputa, e por esse motivo, a Lei nº 8.666/93 proíbe qualquer condição desnecessária. Exigências consideradas supérfluas podem indicar o direcionamento da licitação para favorecer determinadas pessoas ou empresas. Por essa razão, admite-se tão somente que sejam exigidos os documentos estabelecidos nos artigos 27 a 31 da Lei nº 8.666/93. Todos os



requisitos presumem-se ser conhecidos por todos os participantes tendo em vista a ampla divulgação do certame pelos meios idôneos.

No entanto, não devem ser consideradas as razões expendidas uma vez que, o princípio supra mencionado confere ao Edital, característica de elemento fundamental do procedimento licitatório devendo expor as condições de realização da licitação, determinar o seu objeto, discriminar as garantias e os deveres de ambas as partes, regulando todo o certame público, sendo considerado, portanto a lei que regerá todo o processo, nesse sentido afirma (DI PIETRO, 2020, p. 767):

“Quando a Administração convida os interessados pela forma de convocação prevista na lei (edital ou carta-convite), nesse ato convocatório vêm contidas as condições básicas para participar da licitação, bem como as normas a serem observadas no contrato que se tem em vista celebrar; o atendimento à convocação implica a aceitação dessas condições por parte dos interessados. Daí a afirmação segundo a qual o edital é a lei da licitação e, em consequência, a lei do contrato.”

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal - STF tratou da questão em decisão assim ementada, in verbis:

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREGÃO PRESENCIAL. PROPOSTA FINANCEIRA SEM ASSINATURA. DESCLASSIFICAÇÃO. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO E DO JULGAMENTO OBJETIVO. 1. Se o licitante apresenta sua proposta financeira sem assinatura ou rubrica, resta caracterizada, pela apocrifia, a inexistência do documento. 2. Impõe-se, pelos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, a desclassificação do licitante que não observou exigência prescrita no edital de concorrência. 3. A observância ao princípio constitucional da preponderância da proposta mais vantajosa para o Poder Público se dá mediante o cotejo das propostas válidas apresentadas pelos concorrentes, não havendo como incluir na avaliação a oferta eivada de nulidade. 4. É imprescindível a assinatura ou rubrica do licitante na sua proposta financeira, sob pena de a Administração não poder exigir-lhe o cumprimento da obrigação a que se sujeitou. 5. Negado provimento ao recurso. (grifo)



Portanto, a Administração, durante o processo licitatório, não pode se afastar das normas por ela mesma estabelecidas no edital, pois, para garantir segurança às relações jurídicas decorrentes do certame, bem como para assegurar o tratamento isonômico entre os licitantes, é necessário observar rigorosamente as disposições constantes do instrumento convocatório.

Dito isto, importa destacar que o TCU, em suas decisões, determina limites para que os gestores não transformem as exigências editalícias na oportunidade para garantir o interesse próprio ou de outrem, uma vez que, da forma como se encontra o Edital, além de guardar sintonia com a legislação paralela, por não haver qualquer irregularidade na decisão.

Conforme supracitado, é pacífico tal entendimento da vinculação ao edital em orientações e jurisprudências do Tribunal de Contas da União, como podemos averiguar nos acórdãos a seguir:

“Acórdão 1060/2009 Plenário (Sumário)

Observe, no que se refere a eventuais alterações propostas, o dever de manutenção do vínculo e compatibilidade estabelecidos inicialmente entre o ato convocatório, o cronograma físico-financeiro e a execução da obra.

Acórdão 1932/2009 Plenário

Abstenha-se de aceitar propostas de bens com características diferentes das especificadas em edital, em respeito ao princípio de vinculação ao instrumento convocatório, consoante o art. 3º da Lei nº 8.666/1993.”

Em vista dos argumentos em tela, é importante destacar que tal princípio não é absoluto e precisa estar em consonância com os outros supracitados. Em respeito aos princípios da **legalidade**, **razoabilidade**, **proporcionalidade** e da **ampla competitividade**, entende a presente administração pela **MUDANÇA DE MODALIDADE**, de pregão **PRESENCIAL** para pregão **ELETRÔNICO**, objetivando preservar a saúde pública, interesse público basilar.

A pandemia causada pelo COVID-19 ainda apresenta alta contaminação entre a população municipal e nacional, por isso, entende a presente comissão pela **PROCEDÊNCIA** do pedido específico de **MUDANÇA DA MODALIDADE DO CERTAME**, acompanhando as medidas de isolamento adotadas por outros órgãos e instituições.

B) DA UTILIZAÇÃO DO SISTEMA DE COMPRAS GOVERNAMENTAIS

Além do exposto acima, é importante ressaltar que cabe ao gestor público concretizar o interesse público e agir conforme o seu poder discricionário, visando garantir a melhor conveniência e oportunidade nas situações, bem exercendo, assim, sua função administrativa.

Tal princípio se encontra claro e fundamentado em jurisprudência do Tribunal de Contas da União, em acórdão de 2020, vejamos:

“DESESTATIZAÇÃO. FERROVIA DE INTEGRAÇÃO OESTE-LESTE (FIOL). TRECHO LOCALIZADO ENTRE CAETITÉ/BA E ILHÉUS/BA. ANÁLISE DOS ESTUDOS DE VIABILIDADE TÉCNICO, ECONÔMICO-FINANCEIRO E AMBIENTAL (EVTEA). COMPETITIVIDADE DO CERTAME. PORTO SUL. AJUSTES NOS ESTUDOS. VALOR DE OUTORGA VARIÁVEL. RECOMENDAÇÕES.DETERMINAÇÕES. ACOMPANHAMENTO.

Conforme consta na instrução, a unidade técnica defende que, de acordo com as boas práticas regulatórias, a melhor forma de tratar o risco de demanda é transferi-lo ao parceiro privado. Apesar de concordar com a análise empreendida no relatório precedente, vejo que a literatura apresenta uma recomendação da alocação da matriz de risco que, no entanto, deve ser analisada caso a caso. Não se trata, portanto, de uma obrigação, visto que a melhor prática para o caso concreto pode ser diferente daquele indicado na literatura mencionada.

Em que pese os argumentos ofertados pela unidade técnica, entendo o que a proposta alvitrada - de se determinar uma parcela mínima da outorga atrelada ao faturamento da subconcessionária - também se encontra abarcada na discricionariedade do gestor. Verifico que não foi apontado um critério legal ou um normativo que obrigue a adoção de uma única alternativa a ser seguida.

(...)

Concluo, dessa forma, que se há mais de uma forma para se tratar a questão e inexistente uma obrigação legal ou normativa que impõe uma única alternativa, deve-se respeitar a discricionariedade do poder concedente.”

(Acórdão n°. 3005/2020- Plenário. Ata n° 43/2020 – Plenário)

Dessa forma ficou clara a importância do poder da discricionariedade para o exercício da administração, que assegura a concretização dos interesses públicos. Em seara de doutrina, leciona Meirelles (2005, p.119):

“[...] mesmo para a prática de um ato discricionário, o administrador público, deverá ter competência legal para praticá-lo; deverá obedecer à forma legal para a sua realização; e deverá

atender à finalidade legal de todo ato administrativo, que é o interesse público.”

Finalmente, para concretizar o interesse público e a viabilidade do certame, decide a administração pela **IMPROCEDÊNCIA** dos pedidos de **UTILIZAÇÃO DO SISTEMA DE COMPRAS GOVERNAMENTAIS**, bem como a **ACEITAÇÃO DOS DOCUMENTOS E CERTIDÕES EM CÓPIAS SIMPLES PARA COMPROVAREM A REGULARIDADE DOS LICITANTES, QUANDO NÃO CONSTAREM NO SICAF.**

É importante destacar que tal decisão de improcedência se dá pela fato da comissão de licitação da Prefeitura de Limoeiro do Norte **não possuir acesso ao Sistema de Compras Governamentais**, desse modo, ao instituir nova modalidade de pregão eletrônico, utiliza-se o Portal de Compras Públicas, já usualmente utilizado nos processos de compras públicas pela presente administração.

IV - DA DECISÃO

Por todo o exposto sem nada mais evocar, conheço do recurso interposto pela empresa recorrente, em que, no mérito, julgo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** os pedidos da impugnação interposta pela **BANCO SANTANDER (BRASIL) S/A**, tendo em vista os argumentos acima postos, concluindo, portanto, pela **PROCEDÊNCIA do pedido de mudança da modalidade em pregão eletrônico e IMPROCEDÊNCIA dos pedidos de utilização do sistema de compras governamentais, bem como a aceitação dos documentos e certidões em cópias simples para comprovarem a regularidade dos licitantes.**

É como decido.

LIMOEIRO DO NORTE - CE, 26 DE MAIO DE 2021.

Paulo Victor Farias Pinheiro

Paulo Victor Farias Pinheiro
Pregoeiro Municipal
PREFEITURA MUNICIPAL DE LIMOEIRO DO NORTE

DESPACHO

Nº DO PROCESSO: Nº 2021.1205001-SECARF
OBJETO: Contratação de instituição financeira objetivando o pagamento de salários dos agentes públicos ativos, inativos, pensionistas e outros com exclusividade, bem como a operacionalização de empréstimos consignados sem exclusividade, com instalação e exploração de um posto de atendimento bancário, conforme especificações contidas no Termo de Referência, para atender o município de Limoeiro do Norte - CE.

O SECRETÁRIO MUNICIPAL DE CAPTAÇÃO DE RECURSOS FINANCEIROS, E GESTÃO DE CONVÊNIOS, RECURSOS HUMANOS E PATRIMONIAIS, no uso de suas atribuições, e na obrigação imposta pelo art. 109 da Lei de Licitações, vem, se manifestar acerca do julgamento do processo acima informado.

Feita a análise de praxe dos fólios processuais, declaro estar de acordo com a decisão da Comissão Permanente de Licitação, que é julgar **PARCIALMENTE PROCEDENTE** os pedidos de impugnação interposta pelo **BANCO SANTANDER (BRASIL) S/A**, tendo em vista os argumentos apresentados, concluindo, portanto, pela **PROCEDÊNCIA do pedido de mudança da modalidade em pregão eletrônico e IMPROCEDÊNCIA dos pedidos de utilização do sistema de compras governamentais**, bem como a **aceitação dos documentos e certidões em cópias simples para comprovarem a regularidade dos licitantes**.

Compartilhando do mesmo entendimento exarado na decisão. Por esse motivo, venho por meio deste, **RATIFICÁ-LA**, para que produza os efeitos legais, devendo a mesma dar prosseguimento ao processo.

Dessa forma ratifico a decisão da Comissão Permanente de Licitação.

Limoeiro do Norte-CE, 27 de maio de 2021.

ANTÔNIO JERRIVAN FILHO

SECRETÁRIO MUNICIPAL DE CAPTAÇÃO DE RECURSOS FINANCEIROS, E GESTÃO DE CONVÊNIOS, RECURSOS HUMANOS E PATRIMONIAIS - SECARF