



PREFEITURA MUNICIPAL DE IÚNA-ES
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO

PARECER JURÍDICO.

PROCESSO Nº 1553/2016 – EDITAL Nº
023/2016 – PREGÃO PRESENCIAL:
GERENCIAMENTO DE CRÉDITOS PROVENIENTES
DA FOLHA DE PAGAMENTO DOS SERVIDORES
DA PREFEITURA MUNICIPAL DE IÚNA.

ASSUNTO: Impugnação ao edital.

IMPUGNANTE: Banestes S.A. – Banco do
Estado do Espírito Santo

Os autos formalizam procedimento licitatório cujo objeto é a contratação de instituição financeira para o processamento e gerenciamento de créditos provenientes da folha de pagamento dos servidores da Prefeitura Municipal de Iúna – *Edital às fls. 250/309.*

Alegando dez pontos de nulidade no ato convocatório do certame, o Banestes S.A. – Banco do Estado do Espírito Santo impugna o Edital às fls. 323/354v.

Vieram os autos à Procuradoria-Geral.

Este o sucinto e necessário relatório.

Passo a opinar.



PREFEITURA MUNICIPAL DE IÚNA-ES
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO

A admissibilidade do pedido de impugnação ao edital é condicionada ao preenchimento dos requisitos formais para tanto.

Conforme disposto no item 10.4 do Edital, tais requisitos são os mesmos, *mutatis mutandis*, para o conhecimento dos recursos, dentre os quais figura a apresentação de “...documentos que comprovem que seu subscritor tem poderes para se manifestar pelo licitante recorrente...” (item 9.2, III).

O impugnante não atendeu esse requisito formal, haja vista as procurações acostadas às fls. 336/354v. não conferirem aos subscritores do petitório poderes para firmar negócios jurídicos com a Administração Pública Municipal, participar de licitações e muito menos para impugnar procedimentos dessa natureza.

Consequência para isso é o não conhecimento de suas irresignações, *o que recomendo*.

Todavia, em respeito ao direito constitucional de petição, à instrumentalidade de formas, ao ditame da razoável duração do processo e pelo princípio administrativo da autotutela, passo, *ex officio*, a abordar os tópicos suscitados pelo impugnante a fim de evitar novos e desnecessários episódios de dilação da tramitação do feito.

São dez os pontos de vícios arguidos pelo impugnante.

Abordo-os topicamente.

- Tópico 3.2 da impugnação: sobre o cabimento de pregão presencial:



PREFEITURA MUNICIPAL DE IÚNA-ES
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO

O impugnante defende que a modalidade “compulsória” para o certame seria o pregão em sua forma eletrônica.

Para tanto, alude à decretos federal e estadual sobre a matéria.

O tema, contudo, está restrito ao poder regulamentar do Município de Iúna.

Regulamentos estranhos à estrutura administrativa desta Municipalidade são impertinentes para a decisão acerca da modalidade, tipo e forma de licitação.

O Município de Iúna tem regulamentos próprios a respeito do assunto (Decretos nº 114/2005 e 449/2010), com base em que foi tomada a decisão acerca da vantagem do pregão presencial frente à sua forma eletrônica.

Portanto, não há motivos vinculantes que imponham a adoção do pregão eletrônico.

- Tópico 3.3: modalidade e tipo de licitação:

Alega o impugnante que, *in casu*, não cabe a adoção de pregão. Diz que o único tipo de licitação admitido por essa modalidade é o de “menor preço” e, portanto, não seria possível usar o pregão para a contratação do serviço objeto do certame.

Ocorre que a jurisprudência do c. TCU se consolidou em sentido contrário. Confira-se:

“3. Havendo interesse de a Administração Pública Federal promover prévio procedimento licitatório para contratação de prestação de



PREFEITURA MUNICIPAL DE IÚNA-ES
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO

serviços, em caráter exclusivo, de pagamento de remuneração de servidores ativos, inativos e pensionistas e outros serviços similares, com a previsão de contraprestação pecuniária por parte da contratada, deverá a contratante, além de franquear acesso ao certame tanto às instituições financeiras públicas como às privadas, adotar a modalidade pregão (Lei 10.520/2001), preferencialmente sob forma eletrônica, tendo por base critério de "maior preço", em homenagem ao princípio da eficiência e da seleção proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Também na Consulta acerca da juridicidade da contratação de instituição financeira oficial para a prestação, em caráter exclusivo, de serviços de gestão financeira da folha de pagamento de servidores públicos ativos, inativos e pensionistas da Administração Pública Federal, o relator apresentou considerações acerca da modalidade licitatória apropriada à hipótese de contratação em exame. Sobre a questão, lembrou o relator o Acórdão 3042/2008-Plenário, por meio do qual o Tribunal firmara entendimento de que: i) "o direito de um ente público, no caso o INSS, de contratar instituições financeiras para prestar serviços financeiros necessários à consecução de suas atividades de autoadministração (...), como a da folha de pagamentos previdenciários, pode ser considerado um ativo especial intangível e, nesta condição, pode ser ofertada sua exploração econômico-financeira ao mercado, por meio de licitação"; ii) "a adoção de critério de julgamento de propostas não previsto na legislação do Pregão, do tipo maior valor ofertado para o objeto mencionado (...), somente seria admissível, em princípio, em caráter excepcional, tendo em vista o relevante interesse público da aplicação deste critério alternativo para o atingimento dos objetivos institucionais do ente público e como mecanismo concretizador do princípio licitatório da seleção da oferta mais vantajosa para a Administração". Diante do exposto, considerou o relator que a mesma modalidade de procedimento licitatório deveria ser adotada na situação em tela, na hipótese de a Administração optar pela licitação, uma vez que, sendo "os serviços bancários tendentes à



PREFEITURA MUNICIPAL DE IÚNA-ES
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO

362
a

operação da folha de pagamento, cujos padrões de desempenho e qualidade poder-se-iam objetivamente definir em edital, por meio de especificações usuais de mercado, haver-se-ia de considerá-los serviços comuns, atendendo-se às condições necessárias para realização do Pregão, como prevê o artigo 1º, § único, da Lei 10.520/2002". Acrescentou ainda que "a atividade bancária é inteiramente regulada por normas específicas expedidas pelo Conselho Monetário Nacional e pelo Banco Central do Brasil, amplamente conhecidas no mercado financeiro, tornando ainda mais factível o estabelecimento de padrões contratuais". Quanto ao critério de julgamento, observou o relator que a Lei 10.520/02 estabelece que o julgamento e a classificação das propostas serão realizados pelo "menor preço". Contudo, ressaltou que, a despeito da ausência de expressa previsão legal, a adoção do critério "maior preço", acatada pelo Tribunal em situação similar ao caso em exame, "não fere a mens legis, os princípios reitores da licitação pública e a vedação estampados nos artigos 3º e 22, § 8º, da Lei 8.666/1993, aplicável subsidiariamente à modalidade Pregão por força do artigo 9º da Lei 10.520/2002", uma vez que "privilegia a busca da finalidade constitucional da proposta mais vantajosa para a Administração". Além disso, "não afeta a isonomia entre licitantes, uma vez estabelecidas no edital todas as condições objetivas para habilitação e julgamento das propostas", e não viola a "proibição normativa que veda a criação modalidade licitatória não prevista em lei, porquanto o Pregão é preservado como procedimento adequado à contratação dos serviços. Por fim, não se está a desvirtuar o pregão, convertendo-o em espécie de leilão, pois o objeto do contrato é a prestação de serviços comuns, não se confundindo com a alienação de bens ou a sua exploração por terceiros". Nesse contexto, o relator concluiu que, sendo o pregão "a modalidade adequada para contratação do objeto em análise (...), reputa-se que a forma eletrônica deve ser preferencialmente utilizada, consoante determina o artigo 4º, § 1º, do Decreto 5.450/2005". O Plenário do Tribunal conheceu da Consulta para responder, no ponto, à autoridade consulente que "havendo interesse de a Administração Pública Federal



PREFEITURA MUNICIPAL DE IÚNA-ES
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO

363
α

*promover prévio procedimento licitatório para contratação de prestação de serviços, em caráter exclusivo, de pagamento de remuneração de servidores ativos, inativos e pensionistas e outros serviços similares, com a previsão de contraprestação pecuniária por parte da contratada, deverá a contratante, além de franquear acesso ao certame tanto das instituições financeiras públicas como das privadas, adotar as seguintes medidas: (...); b) realizar licitação na modalidade pregão, prevista na Lei 10.520/2001, preferencialmente sob forma eletrônica, conforme exige o artigo 4º, § 1º, do Decreto 5.450/2005, tendo por base critério 'maior preço', em homenagem ao princípio da eficiência, insculpido no caput do artigo 37 da Constituição Federal e da seleção proposta mais vantajosa para a Administração Pública, inserto no caput do artigo 3º da Lei 8.666/1993".***Acórdão 1940/2015-Plenário, TC 033.466/2013-0, relator Ministro Walton Alencar Rodrigues, 5.8.2015.**

(Extraído do Informativo de Jurisprudência de Licitações e Contratos do Tribunal de Contas da União nº 254/2015; destaques originais)

Deve-se, pois, manter a modalidade e o tipo licitatório consignados no Edital.

- Tópico 3.4: fixação de preço mínimo:

São impertinentes os motivos invocados pelo impugnante para defender a impossibilidade de fixação de preço (ou oferta) mínimo(a).

O dispositivo legal e o julgado invocados às fls. 326 e verso dizem respeito a certame em que o "pagamento" cabe ao ente público licitante, tal como ocorre na grande maioria das licitações.



PREFEITURA MUNICIPAL DE IÚNA-ES
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO

Nesse cenário, como medida de proteção ao erário, prima-se pelo menor pagamento possível – sem prejuízo das regras de inexequibilidade, que são distintas de acordo com a modalidade licitatória.

Todavia, no certame em apreço nos autos, é *obvio* que tem de haver preço mínimo.

Raciocínio diverso implicaria grave infração ao princípio da tutela, pois cabe ao Poder Público zelar por seus bens e direitos, materiais e imateriais.

Logo, não pode a Administração aceitar – *e muito menos ser obrigada a aceitar* – preço vil pelo objeto licitado.

É preciso que haja preço mínimo, e ofertas inferiores devem ser desclassificadas.

- Tópico 3.5: participação de microempresas e empresas de pequeno porte:

É obvio que ME/EPP não reúnem condições de prestar o serviço objeto do certame.

Isso é uma decorrência da própria descrição do objeto (“2.1. O presente certame visa a **Contratação de Instituição Financeira...**”).

Assim, primando pela coerência, eliminem-se do edital as disposições que aludam à participação de micro e pequenas empresas.

- Tópico 3.6: equilíbrio econômico-financeiro:



PREFEITURA MUNICIPAL DE IÚNA-ES
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO

O objeto do contrato é bastante direto: pelos direitos de exploração da folha de pagamento da Prefeitura, o banco deve pagar de pronto ao Município o valor ofertado no certame e garantir aos servidores as prestações relacionadas no termo de referência.

Não parece haver espaço para justificar relevantes alterações contratuais posteriores.

Não prospera o receio do impugnante quanto ao desequilíbrio da balança econômico-financeira da avença justamente porque a principal porção de seu esforço pecuniário é feito de imediato, praticamente “a vista”.

Alterações circunstanciais posteriores serão irrelevantes.

Por isso, pela manutenção da cláusula impugnada.

- Tópico 3.7: regularidade fiscal junto à Fazenda Pública Iunense:

O item 7.4.4 é uma decorrência das exigências feitas no termo de referência (anexo 1 do edital).

O futuro contratado *deverá* manter agência em funcionamento *na sede deste Município*.

Portanto, certamente, a execução do futuro contrato – ao menos uma parte dele – será realizada por filial aqui sediada.

Justifica-se, pois, a apresentação de comprovante de regularidade fiscal da filial responsável pelo contrato por



PREFEITURA MUNICIPAL DE IÚNA-ES
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO

366
α

ocasião de sua celebração (e não quando da sessão de julgamento do certame).

Nesse sentido o julgado referido pelo próprio impugnante (REsp nº 900.604).

Portanto, pela manutenção da cláusula impugnada.

- **Tópico 3.8: recursos:**

O impugnante alega que o edital não prevê todas as hipóteses de recursos existentes na legislação de regência da matéria, em especial os da Lei nº 8.666/1993.

Sua irrisignação não prospera.

No item 9.1 lê-se: "*Dos atos praticados pela Pregoeira **cabem** os recursos previstos nas Leis nº 10.520/2002 e 8.666/1993.*"

A transcrição ou mera reprodução de dispositivos legais não é só dispensável, como desnecessária.

Portanto, mantenha-se o item 9 e seguintes em seus termos atuais.

- **Tópico 3.9: classificação orçamentária da receita:**

Nesse particular, merece acolhimento a irrisignação.



PREFEITURA MUNICIPAL DE IÚNA-ES
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO

367
α

O recurso auferido pela Municipalidade com a “venda” da folha é ativo que não se insere no conceito legal de receita corrente, mas sim na de capital.

Portanto, ao setor de Contabilidade para indicar nova dotação orçamentária para a rubrica.

Após, proceda-se com os ajustes pertinentes no texto do edital.

- Tópico 3.10: benefícios para os servidores:

O impugnante se volta contra os benefícios estipulados em favor dos servidores municipais na execução do contrato, ditos “excessivos”.

Alega que as prestações exigidas no certame vão além do regulamento sobre o assunto, previstos na Resolução nº 3.919/2010 do Conselho Monetário Nacional.

Sim, os benefícios vão além daqueles previstos no regulamento. E é justamente por isso que estão previstos no edital; caso contrário, sequer seria necessário fazer alusão a eles.

Conforme visto em tópico anterior, dentre as obrigações do futuro contratado – o *banco* – figuram: o pagamento e os *benefícios aos servidores*.

Sabe-se que as instituições financeiras gozam de ampla margem de liberdade para reduzir ou mesmo eliminar encargos (“*tarifas*” ou *não*) de seus clientes justamente como política de mercado.



PREFEITURA MUNICIPAL DE IÚNA-ES
PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO

368
a

O cumprimento do objeto licitado em nada infringe a resolução.

Portanto, nada a prover.

- Tópico 3.11: responsabilidades contratuais:

O impugnante se queixa da cláusula 9.2 do contrato, pois atribuiria exclusivamente ao contratado a responsabilidade por *todos* os fatos decorrentes de sua execução, o que violaria ditames legais que norteiam a matéria.

Sua irresignação merece prosperar.

O contrato não pode ser lido em contrariedade com o texto legal.

Desse modo, ao final da cláusula 9.2, insira-se “..., *na forma da lei.*”

Ante o exposto, opina-se pelo não conhecimento da impugnação e, sem prejuízo disso, pela retificação do Edital conforme consignado *neste parecer* na abordagem dos tópicos 3.5, 3.9 e 3.11, após o que se deve proceder à republicação do certame.

Este o parecer, salvo melhor juízo.

Iúna-ES, 02 de agosto de 2016.


HERON DUMITH ALCURE
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO

DESPACHO

Acollido o Parum Juridico
causado nos autos ao
fôr de licitação, para
prosseguimento dando cência
à parte (impugnate) interessada.

03/08/2016

MBP