

ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PREGOEIRO/PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ.

CONTRARRAZÕES AO RECURSO ADMINISTRATIVO

Pregão Presencial nº 001/2024

Processo Nº 8509377-17.2024.8.06.0000

BRB – BANCO DE BRASÍLIA S.A., instituição financeira, localizado em Q SAUN, Quadra 5 Bloco B, Torre II, Bloco C, Torre III, s/nº, Bairro Asa Norte, CEP 70040-250, na Cidade de Brasília, Distrito Federal, inscrito no CNPJ/MF sob nº 00.000.208/0001-00, vem, respeitosa e tempestivamente, por seu representante legal que ao final subscreve, nos termos do art. 165, §4º da Lei 14.133, apresentar as suas **CONTRARRAZÕES ao RECURSO ADMINISTRATIVO** interposto por **MICROCASH SOCIEDADE DE CRÉDITO AO MICROEMPREENDEDOR E À EMPRESA DE PEQUENO PORTE LTDA** no Processo Administrativo acima identificado, com base nos fatos e fundamentos abaixo especificados.

1. DOS FATOS:

No caso, insurge-se a RECORRENTE contra a decisão do processo administrativo acima mencionado proferida pelo Presidente da Comissão Permanente de Contratação do TJCE – Diretoria de Contratações, que negou provimento à impugnação e mantendo inalterado o ato convocatório quanto aos termos e cláusulas.

A **Ata da 979ª da Sessão de Licitação Pública**, na modalidade Pregão Presencial referente ao Edital 001/2024 do TJCE, em 02 de setembro de 2024, iniciou o processamento do certame que teve como objeto: **a contratação de instituição bancária oficial para prestação de serviços bancários de gerenciamento e processamento das contas referentes aos serviços sob custódia (depósitos judiciais, fianças criminais, precatórios e requisições de pequeno valor – RPV), mediante compensação financeira em favor do Tribunal de Justiça do Ceará – TJCE.**

No corpo da **Ata nº 979**, quando do credenciamento, entrega das propostas e documentos de habilitação dos participantes, certificou-se a apresentação da documentação pertinente pelo BRB – Banco de Brasília S/A e pela Caixa Econômica Federal, as quais foram devidamente credenciadas. Já quanto ao credenciamento da MICROCASH, registrou-se que a empresa não preencheu os requisitos mínimos do edital e, portanto, não foi credenciada, vejamos:

O Pregoeiro esclareceu que não poderia ser credenciada a instituição MICROCASH SOCIEDADE DE CRÉDITO AO MICROEMPREENDEDOR E À EMPRESA DE PEQUENO PORTE LTDA, CNPJ: 45.756.448/0001-78, pois não preencheu os requisitos mínimos do edital de licitação, não se enquadrando PJ como Instituição bancária pública, tampouco como sociedade de economia mista controlada pela Administração Pública de qualquer esfera, seja da Federal ou Estadual. Solicitou o agente de contratações que a instituição não credenciada pudesse acompanhar a sessão como ouvinte e aguardasse em assento apropriado no auditório da Sala de Reuniões da COPECON.

Irresignada, a RECORRENTE apresentou **impugnação ao Edital do Pregão**, alegando a existência de vícios do edital, o qual teria restringido a competitividade e contrariado os princípios da Lei 14.133/2023, ante a exigência de participação de apenas *bancos públicos e de economia mista controlados pela Administração Pública*, excluindo a participação de instituições financeiras privadas.

Em **resposta à impugnação**, argumentou-se que *“no que concerne à condição de banco público ou de economia mista controlado pela Administração Pública, para a participação no certame, extrai-se do Acórdão proferido no julgamento da ADI 5492/DF que a regra é a contratação de bancos públicos, sendo uma opção a contratação de bancos privados, observadas a realidade do caso concreto, a legislação correlata e os princípios constitucionais. (...)”*.

Ademais, ponderou-se que:

“Superada a análise legal, quanto à realidade do caso concreto, o próprio Edital de Pregão Presencial nº 001/2024, no item 16.2.4, transcrito a seguir, contextualiza e traz os motivos que justificaram a opção pela contratação de instituição financeira pública ou de economia mista controlada pela Administração Pública. (...)”

Portanto, verificam-se: i) o ineditismo dos bancos privados nessa seara, o que ficaria evidenciado numa possível ausência de sistemas informatizados aptos a gerir a demanda e na falta de comprovação de expertise técnica, demonstrada por meio de contratações com outros tribunais; ii) a discussão e indefinição quanto à natureza dos recursos financeiros

referentes aos depósitos judiciais utilizados para pagar precatórios que algum Ente Federativo seja parte, onde há entendimento que se tornam recursos do Tesouro logo que ingressam, sendo aptos a ser geridos somente por bancos oficiais.

Quanto à alegação de ilegalidades na modalidade licitatória - falta de motivação para o pregão presencial, informou-se que:

"Após análises internas, verificou-se a necessidade de operacionalizar a sessão pública do certame, excepcionalmente, na forma presencial. A escolha pela modalidade PRESENCIAL foi devidamente justificada no item 16.1.1.1 do Termo de Referência, Anexo I do Edital, e se baseia nos seguintes motivos:

a) Há peculiaridade no objeto a ser contratado, uma vez que a gestão dos valores referentes aos recursos sob custódia (depósitos judiciais, fianças criminais, precatórios e requisições de pequeno valor) constitui prestação de serviços a serem executados por instituição financeira, visto que se trata de trabalho especializado, de cunho eminentemente bancário: abertura de contas, recepção de depósitos, transferência de numerário, controle e fiscalização de movimentações financeiras;

b) Em virtude da especificidade do objeto, há no mercado brasileiro um número bastante restrito de potenciais fornecedores, dado que somente instituições financeiras robustas, que comprovem solidez financeira e patrimonial podem prestar esse tipo de serviço;

c) A necessidade do Pregão Presencial, em detrimento da modalidade eletrônica, se deve ao fato de que a plataforma utilizada por este Tribunal de Justiça para realização dos pregões eletrônicos não está apta para realização de pregão do tipo reverso, ou seja, quando o vencedor é aquele que dá a maior oferta, diferentemente da modalidade comum desse tipo de licitação;

d) A medida encontra respaldo, inclusive, no Acórdão TCU nº 1900/2023 - Plenário, o qual reconheceu a inadequação do "Comprasnet" para licitações cujo critério de julgamento seja o maior lance, tendo em vista que o sistema referenciado possui teto de 100% para concessão de descontos, parâmetro esse similar ao sistema "Licitações-e";

e) Recentemente, o Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas – TJAL lançou o Edital do Pregão Presencial nº 38-A/2024, cujo objeto da contratação é similar ao licitado pelo TJCE, reforçando a tese de que as peculiaridades do objeto do presente certame são incompatíveis com as ferramentas tecnológicas à disposição dos órgãos públicos".

Irresignado, o RECORRENTE rebate os argumentos acima, alegando a inconstitucionalidade da exigência de bancos públicos em licitações, por ferir a defesa da livre concorrência e eficiência administrativa, citando a jurisprudência do STF (ADI 5492). Ainda, aduz que houve carência de motivação da administração e inconsistência nas regras de habilitação, em ofensa aos art. 12, § 1º e 17 da Lei 14.133/21, bem como cerceamento de defesa.

Não obstante, tais argumentos não merecem prosperar, conforme argumentação abaixo delineada.

É o sucinto relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, quanto à alegação de inconstitucionalidade da exigência de bancos públicos em licitações, por ferir a defesa da livre concorrência e eficiência administrativa, citando o entendimento do STF, na **ADI 5492/DF**, cita-se trecho do citado julgado, o qual é elucidativo e apto a promover a distinção com a argumentação do RECORRENTE. Vejamos:

“(…) A questão posta nesse processo foi objeto de discussão no Conselho Nacional de Justiça. Em 2008, o órgão apreciou o Procedimento de Controle Administrativo nº 2008.10.00.000211-7, no qual o Banco do Brasil S.A. pretendia a declaração de nulidade de convênio firmado por tribunal de justiça com o Banco Bradesco S.A. para a administração de depósitos judiciais no âmbito do respectivo estado. Naquela ocasião, o Conselho, à luz do art. 666, inciso I, do CPC/73, correspondente ao atual art. 840, inciso I, do CPC/15, afirmou que os depósitos judiciais deveriam, preferencialmente, ser realizados em estabelecimento de crédito oficial, admitindo-se que o sejam em estabelecimento de crédito privado apenas na hipótese de inexistência daquele na localidade da sede do órgão do Poder Judiciário.

Na assentada, houve votos divergentes no sentido da tese defendida na presente ação direta. Outrossim, o eminente Ministro Roberto Barroso, à época advogado atuante perante o Conselho, defendeu a aludida interpretação em parecer, nos seguintes termos:

“(…) o art. 666, I do CPC legitimaria eventual opção do Tribunal de Justiça por depositar os bens penhorados no Banco do Brasil ou na Caixa Econômica Federal. Contudo, jamais poderia servir de fundamento para impedir o Tribunal de Justiça de realizar procedimento seletivo para escolha de instituição financeira sólida, pública ou privada, que, disputando em condições de igualdade, oferecesse melhor proposta, de acordo com um julgamento objetivo. Obrigar o Estado-membro e seus

órgãos, contra a sua vontade, a firmarem convênio com instituição financeira da União viola, em extensão e profundidade relevantes, o princípio federativo, o princípio da livre iniciativa e as normas que impõem a igualdade entre o particular e o Estado, quando este se dedique à exploração de atividade econômica.”

Recentemente, o CNJ reviu seu entendimento no julgamento do Pedido de Providências nº 0004420-14.2019.2.00.0000, recebido como consulta, no qual o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo pleiteava a possibilidade de contratação de instituição financeira privada para custodiar depósitos judiciais. Na assentada, o Conselho, interpretando o art. 840, caput e inciso I, do CPC à luz da Constituição de 1988, concluiu pela possibilidade de depósito desses valores em bancos privados.

(...)

Conforme evidenciou o relator, o Poder Judiciário atua em tais casos como guardião do patrimônio de terceiro, cabendo a ele garantir a conservação do capital utilizando-se dos meios necessários à manutenção do poder de crédito desses valores. A instituição financeira depositária, por seu turno, exerce o papel de auxiliar do juízo (art. 149 do CPC/15), ficando responsável pela correção monetária dos valores recolhidos. À vista disso, para a definição da instituição financeira depositante, seria fundamental o exame das melhores propostas para a gestão do capital.

Nesse quadro, destacou-se naquela decisão que o termo “preferencialmente”, constante no caput do art. 840, autoriza interpretação no sentido de não ser mais obrigatória a realização de depósitos judiciais em bancos públicos, **sendo facultado ao tribunal optar pela instituição financeira que apresente proposta que melhor atenda à eficiência e à segurança na gestão desses recursos.**

(...)

Vejam que o Conselho reconheceu a preferência pelas instituições financeiras oficiais previstas no art. 840, inciso I, do CPC/15, mas **possibilitou que os tribunais, observada a realidade do caso concreto, optem por selecionar a proposta mais adequada mediante processo licitatório, o qual poderá envolver instituições públicas e privadas.**

(...)

Assim, deve ser franqueado ao Poder Judiciário de cada unidade da Federação a possibilidade de escolher o banco que melhor atenda a suas necessidades, após regular processo de licitação, tendo em vista, por exemplo, a maior quantidade de agências ou maior interiorização dessas, a maior rentabilidade dos depósitos etc., a fim de que seja prestado o melhor serviço possível de custódia de valores.

(...)

(ii) declarar a inconstitucionalidade da expressão “de banco oficial” constante do art. 535, § 3º, inciso II, do CPC/15 e conferir interpretação conforme ao dispositivo para que se entenda que a “agência” nele referida pode ser de instituição financeira pública ou privada. Para dar cumprimento ao disposto na norma, **poderá a administração do tribunal contratar banco oficial** ou, caso assim opte, banco privado, hipótese em que serão observadas a realidade do caso concreto, os regramentos legais, os princípios constitucionais aplicáveis e as normas do procedimento licitatório, visando à escolha da proposta mais adequada para a administração de tais recursos; e (...).” **(grifou-se)**

Assim, como se observa do julgado, o que se extrai da legislação é que as instituições financeiras terão **opção** por escolher a instituição que melhor atenda às suas necessidades, como no caso em tela. Portanto, não há falar em vício de inconstitucionalidade no edital.

De outro lado, no tocante aos argumentos de que houve ofensa à Lei 14.133/21, estes igualmente não merecem prosperar. Isto porque o procedimento licitatório se submete aos princípios do direito administrativo, notadamente da legalidade e adstrição ao edital, de modo que a administração e os licitantes devem guardar estrita observância às normas editalícias que regem o certame, como forma de garantia da segurança jurídica aos licitantes.

Nesse sentido, com base no princípio da vinculação ao edital, o não enquadramento do RECORRENTE nas condições para participação no certame impede sua continuidade no procedimento, por estrita observância às regras editalícias, as quais se alinham aos interesses do tribunal, de acordo com o caso concreto, garantindo que se atenda à eficiência e à segurança na gestão dos recursos.

Por fim, da cláusula quarta do contrato social da empresa MICROCASH infere-se que seu objeto social é incompatível com o objeto da licitação, vejamos:

OBJETO SOCIAL

Cláusula 4 - A sociedade tem como objeto social a concessão de financiamentos a pessoas naturais, a microempresas ou a empresas de pequeno porte, visando a viabilização de empreendimentos de natureza profissional, comercial ou industrial.

Ante o exposto, o que se observa é conduta da RECORRENTE que busca postergar o certame licitatório, haja vista a inexistência de motivação apta a alterar o ato convocatório, **não** devendo, portanto, prosperar os argumentos apontados no recurso administrativo apresentado pela empresa MICROCASH.

3. CONCLUSÃO

Pelo exposto, requer-se o não provimento ao recurso interposto pela empresa RECORRENTE, ante a ausência de fundamentos fáticos e jurídicos aptos a modificar o entendimento do Pregoeiro, haja vista a observância da Lei 14.133/21 e do Edital, os quais devem ser mantidos.

Termos em que pede deferimento.

Brasília-DF, 19 de setembro de 2024.

Thiago Silva Cavalcante
Superintendente de Depósitos Judiciais