

À FUNDAÇÃO BANRISUL DE SEGURIDADE SOCIAL!

Prezados (as) Senhores (as):

Em resposta ao recurso administrativo encaminhado por esta Fundação em 01 de novembro de 2021, referente a decisão proferida pelo GT para implantação da Previdência Complementar nesse município de São Leopoldo vai o que segue:

Diante dos argumentos trazidos no novo recurso, o Grupo de Trabalho deliberou em indeferir o recurso conforme fundamentação do parecer abaixo, a ser publicado no sítio do Município. Vejamos:

Por meio de recurso manejado em face de decisão tomada pelo Grupo de Trabalho na reunião do dia 27 de outubro de 2021, este coletivo foi instado a se manifestar acerca das novas razões de insurgência da Fundação Banrisul.

Naquela ocasião, o Grupo de Trabalho analisou a impugnação lançada pela recorrente em face do Edital de Chamamento Público nº 08/2021, instrumento por meio do qual pugnou por modificações no texto daquele instrumento quanto à forma de contagem dos prazos de insurgência e quanto à exigência de apresentação, por parte das instituições interessadas, de seus desempenhos econômicos na condução de algum Plano de Contribuição Definida Multipatrocinado para Ente Federativo.

A decisão do Grupo de Trabalho, conforme preconiza o Edital de Chamamento Público nº 08/2021, fora tomada em reunião e de forma unânime, cujos termos foram transcritos em suas informações principais em ata de reunião. O resultado da decisão foi publicado em um dia útil após o recebimento da impugnação, com informação preliminar ofertada à ora recorrente em correio eletrônico, também como orienta o edital e a legislação aplicável à espécie.

Contrariada em seu objetivo, a Fundação Banrisul insurge-se da decisão e interpõe recurso, com o fim de que seja modificada a segunda parte da decisão tomada pelo grupo de Trabalho, qual seja, a exigência de apresentação de condições mínimas de desempenho na gestão de algum Plano de Contribuição Definida Multipatrocinado para Ente Federativo.

É este, pois, o breve relato. Passamos à análise dos requisitos de admissibilidade do recurso.

Quanto aos requisitos extrínsecos (tempestividade e regularidade formal), entendemos que o recurso deve ser recebido para análise, eis que fora apresentado ao Grupo de Trabalho dentro do prazo editalício e direcionado ao seu Coordenador, apresentando pedido e causa de pedir de forma a se compreender formalmente a pretensão de modificação da decisão que a recorrente busca. A propósito, com a nova redação do item 9.1 do Edital, a regra de contagem do prazo para insurgência é de até dois dias úteis depois da publicação da decisão impugnada, razão pela qual a interposição do recurso ora em análise

encontra-se em concórdia aos termos da lei (a publicação no DOM se deu em 28 de outubro de 2021 e o recurso fora apresentado ao Coordenador do Grupo de Trabalho em 03 de novembro de 2021, data que tomou conhecimento em razão do cumprimento do ponto facultativo do dia 01 de novembro de 2021 e do feriado nacional do dia 02 de novembro de 2021).

E quanto aos requisitos intrínsecos (cabimento, legitimidade, interesse recursal e inexistência de fato impeditivo ou extintivo do direito pretendido), entendemos, de igual forma, que o recurso também deve ser recebido para análise, eis que manejado por instituição que manifesta seu interesse em participar do processo de seleção do Chamamento Público nº 08/2021, apresenta pertinência ao mérito da atividade administrativa regulada pelo aludido chamamento, atende, em princípio, o interesse público e não está subordinado a qualquer fato que impeça o curso da pretensão.

Diante disso, entendemos que o recurso está adequadamente preparado para ser analisado.

Passamos para a análise do mérito.

Quanto ao mérito, vemos que se faz necessário um breve esclarecimento quanto à legislação aplicável ao caso presente, eis que tanto na impugnação quanto no recurso ora em análise a recorrente invoca dispositivos da Lei Federal nº 8.666/1993, da Lei Federal nº 14.133/2021 e da Lei Federal nº 9.784/1999, todas inaplicáveis ao processo do Chamamento Público nº 08/2021. Quanto à invocação de princípios gerais de Direito Administrativo (tal como o da motivação), de dispositivos constitucionais e mesmo editalícios, não nos manifestaremos, eis que adequados a este caso.

Todavia, quanto à legislação invocada, porém não aplicável, é de se consignar que a Lei Federal nº 8.666/1993, também conhecida por Lei de Licitações, só é cabível nos casos em que a Administração pública realiza contratações com o objetivo de realizar obras, serviços, compras, alienações e locações. Nesses contratos, figuram a Administração Pública de um lado e o particular, de outro, de modo a formar um vínculo com obrigações recíprocas nas quais a Administração Pública busca a realização de uma necessidade pública geralmente de forma direta.

A propósito, o glossário do que são as obras, os serviços, as compras, as alienações e as locações subordinadas à Lei de Licitações encontra-se positivado ao Art. 6º da Lei Federal nº 8.666/1993, conforme abaixo transcrevemos:

Art. 6º. Para os fins desta Lei, considera-se:

I - Obra - toda construção, reforma, fabricação, recuperação ou ampliação, realizada por execução direta ou indireta;

II - Serviço - toda atividade destinada a obter determinada utilidade de interesse para a Administração, tais como: demolição, conserto, instalação, montagem, operação, conservação, reparação, adaptação, manutenção, transporte, locação de bens, publicidade, seguro ou trabalhos técnico-profissionais;

III - Compra - toda aquisição remunerada de bens para fornecimento de uma só vez ou parceladamente;

IV - Alienação - toda transferência de domínio de bens a terceiros;

V - Obras, serviços e compras de grande vulto - aquelas cujo valor estimado seja superior a 25 (vinte e cinco) vezes o limite estabelecido na alínea "c" do inciso I do art. 23 desta Lei;

VI - Seguro-Garantia - o seguro que garante o fiel cumprimento das obrigações assumidas por empresas em licitações e contratos;

VII - Execução direta - a que é feita pelos órgãos e entidades da Administração, pelos próprios meios;

VIII - Execução indireta - a que o órgão ou entidade contrata com terceiros sob qualquer dos seguintes regimes:

a) empreitada por preço global - quando se contrata a execução da obra ou do serviço por preço certo e total;

b) empreitada por preço unitário - quando se contrata a execução da obra ou do serviço por preço certo de unidades determinadas;

c) (Vetado).

d) tarefa - quando se ajusta mão-de-obra para pequenos trabalhos por preço certo, com ou sem fornecimento de materiais;

e) empreitada integral - quando se contrata um empreendimento em sua integralidade, compreendendo todas as etapas das obras, serviços e instalações necessárias, sob inteira responsabilidade da contratada até a sua entrega ao contratante em condições de entrada em operação, atendidos os requisitos técnicos e legais para sua utilização em condições de segurança estrutural e operacional e com as características adequadas às finalidades para que foi contratada;

IX - Projeto Básico - conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos:

a) desenvolvimento da solução escolhida de forma a fornecer visão global da obra e identificar todos os seus elementos constitutivos com clareza;

b) soluções técnicas globais e localizadas, suficientemente detalhadas, de forma a minimizar a necessidade de reformulação ou de variantes durante as fases de elaboração do projeto executivo e de realização das obras e montagem;

c) identificação dos tipos de serviços a executar e de materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como suas especificações que assegurem os melhores resultados para o empreendimento, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;

d) informações que possibilitem o estudo e a dedução de métodos construtivos, instalações provisórias e condições organizacionais para a obra, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;

e) subsídios para montagem do plano de licitação e gestão da obra, compreendendo a sua programação, a estratégia de suprimentos, as normas de fiscalização e outros dados necessários em cada caso;

f) orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados;

X - Projeto Executivo - o conjunto dos elementos necessários e suficientes à execução completa da obra, de acordo com as normas pertinentes da Associação Brasileira de Normas Técnicas - ABNT;

XI - Administração Pública - a administração direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, abrangendo inclusive as entidades com personalidade jurídica de direito privado sob controle do poder público e das fundações por ele instituídas ou mantidas;

XII - Administração - órgão, entidade ou unidade administrativa pela qual a Administração Pública opera e atua concretamente;

XIII - Imprensa Oficial - veículo oficial de divulgação da Administração Pública, sendo para a União o Diário Oficial da União, e, para os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, o que for definido nas respectivas leis;

XIV - Contratante - é o órgão ou entidade signatária do instrumento contratual;

XV - Contratado - a pessoa física ou jurídica signatária de contrato com a Administração Pública;

XVI - Comissão - comissão, permanente ou especial, criada pela Administração com a função de receber, examinar e julgar todos os documentos e procedimentos relativos às licitações e ao cadastramento de licitantes.

XVII - produtos manufaturados nacionais - produtos manufaturados, produzidos no território nacional de acordo com o processo produtivo básico ou com as regras de origem estabelecidas pelo Poder Executivo federal;

XVIII - serviços nacionais - serviços prestados no País, nas condições estabelecidas pelo Poder Executivo federal;

XIX - sistemas de tecnologia de informação e comunicação estratégicos - bens e serviços de tecnologia da informação e comunicação cuja descontinuidade provoque dano significativo à administração pública e que

envolvam pelo menos um dos seguintes requisitos relacionados às informações críticas: disponibilidade, confiabilidade, segurança e confidencialidade;

XX - produtos para pesquisa e desenvolvimento - bens, insumos, serviços e obras necessários para atividade de pesquisa científica e tecnológica, desenvolvimento de tecnologia ou inovação tecnológica, discriminados em projeto de pesquisa aprovado pela instituição contratante.

Destarte, fica-nos evidente que o tipo de vínculo que se pretende formar com alguma instituição interessada a partir dos termos do Edital de Chamamento Público nº 08/2021 não guarda nenhuma relação com os possíveis objetos de uma licitação subordinada à Lei Federal nº 8.666/1993. Isto, porque a Emenda Constitucional nº 103/2019 delegou a cada ente público o dever de regulamentar a forma de seleção das entidades gestoras em seus próprios limites de atuação e regulação, como bem prescrevem o novel §14 do Arts. 40 da Constituição Federal de 1988 e o inciso II do Art. 36 da Emenda Constitucional nº 103/2019, o que restou cumprido pelo Município de São Leopoldo ao promulgar a Lei Municipal nº 9.432/2021, com especial destaque ao seu Art. 17.

Não obstante isso, destaca-se que os beneficiários do regime de previdência complementar serão os servidores públicos, e não a Administração Pública. Logo, entendemos que também por este motivo estamos tratando de um modelo especial de processo de seleção, o qual está subordinado aos ditames da legislação vigente, porém não ao texto da Lei Federal nº 8.666/1993.

De igual forma, também inaplicável o teor da Lei Federal nº 14.133/2021, pelos mesmos motivos já esclarecidos quanto à inaplicabilidade da Lei Federal nº 8.666/1993, bem como porque no âmbito deste Município ainda se está trabalhando com a “Lei de Licitações antiga” e assim permanecerá até que finde a sua vigência.

Quanto à Lei Federal nº 9.784/1999, o seu conteúdo é manifestamente inaplicável a este processo de seleção em razão de que a norma é direcionada à Administração Pública Federal e aos demais Poderes de Estado da União, como bem prescreve o seu Art. 1º. Logo, inviável a sua invocação como fundamento jurídico do recurso.

Diante disso, vê-se que a instituição recorrente não embasa a sua insurgência em legislação válida ao objeto do processo de seleção do Edital de Chamamento Público nº 08/2021, bem como ignora a decisão do Grupo de Trabalho quanto à fixação de critérios para contagem dos prazos de insurgência.

Com isso, concluímos que a Fundação Bannrisul maneja o seu recurso de modo a preservar apenas interesse próprio, o que não é de todo equivocado, e, com isso, ignora, quem sabe de modo inconsciente, a necessária preservação do interesse público e a salvaguarda do erário, preocupação inerente ao Município. Tanto assim o é, que em grande medida a sua fundamentação restringe-se a enaltecer as suas próprias qualidades e, de modo inverso, em nada considera o item 9.1 do Edital para fundamentar a tempestividade recursal.

Enfim, passamos agora à análise do objeto de fundo do recurso em questão.

A recorrente ignora sobremaneira o ato administrativo tomado pelo Grupo de Trabalho quando afirma que “não consta motivação e fundamentos na decisão proferida pelo Grupo de Trabalho que permitam a correta retificação do Edital, uma vez que este, efetivamente, não sofreu qualquer alteração no segundo item da impugnação” (sic). Ora, o segundo item foi deliberadamente modificado, de modo a adequar a pretensão do Município de aferir as capacidades técnica e econômica das entidades quanto ao poder de gestão dos seus planos de previdência complementar.

Tanto é verdadeiro que houve modificação, que a própria recorrente reconhece que no dia 28 de outubro de 2021 o Município de São Leopoldo publicou a sua decisão tomada em face da impugnação outrora manejada. Contudo, deixou passar da redação do recurso que a decisão publicada nada mais é do que a retificação do edital quanto ao ponto impugnado pela recorrente no que toca à demonstração de sua experiência na gestão tanto de algum plano de contribuição definida multipatrocinado, quanto do plano que ela pretende ofertar quando de sua participação no processo de seleção.

Ora, essa omissão por certo não resulta de qualquer ato falho, erro de redação ou simples desnecessidade de evidenciação, dado que constitui objeto da atual insurgência.

Se de fato a Fundação Bannrisul possui as qualidades que ela mesma diz ter em seu recurso e em sua impugnação, que demonstre com a exibição dos documentos próprios, em momento oportuno e da forma disciplinada pelo Edital. De forma nenhuma o Grupo de Trabalho deverá acolher recurso que apenas tece elogios à própria recorrente e olvida de atacar de forma válida e objetiva os pontos que entende inadequadamente solvidos pelo Grupo de Trabalho quando da análise da impugnação.

Quanto à alegação de violação dos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e da isonomia, não prospera a insurgência por ser inaplicável ao caso presente o fundamento apresentado pela recorrente. Como dito, a Lei Federal nº 8.666/1993 e a Lei Federal nº 14.133/2021 não são congruentes ao objeto do Chamamento Público nº 08/2021.

Contudo, entendemos tais princípios como inerentes ao próprio Direito Administrativo, de modo que vale aqui tecer algumas breves palavras a respeito de como o Grupo de Trabalho vem conduzindo as suas atividades a propósito dos princípios invocados.

No que toca à vinculação ao instrumento convocatório, em nenhum momento o Grupo de Trabalho tomou qualquer decisão em desacordo ao que prescreve o Edital de Chamamento Público nº 08/2021. Tanto assim o é, que há previsão específica no Aviso publicado e na Ata da reunião do dia 27 de outubro de 2021 de embasamento da reunião e de sua decisão em dispositivos do Edital.

Prova objetiva de que o Grupo de Trabalho tomou decisão de forma vinculada ao Edital ora em questão, foi a que acolheu em parte a impugnação para promover alterações no seu próprio texto para adequá-lo ao contexto geral do processo de seleção e mesmo ao que de mais atual há na legislação, doutrina e jurisprudência pátria. Sobre isso, vejamos que na aludida Ata encontra-se redigido que “o GT acolheu em parte as razões da instituição impugnanante, tendo em vista que percebeu que o objetivo da insurgência é de se promover justiça, isonomia e razoabilidade ao processo de seleção que pretende o Edital de Chamamento Público nº 08/2021”.

Em vista disso, afastamos a insurgência da recorrente quanto à inaplicabilidade do princípio da vinculação ao instrumento convocatório. Improcede o recurso quanto a este ponto.

No que toca à suposta violação ao princípio da isonomia, da mesma forma o Grupo de Trabalho não violou o princípio em questão, eis que não tem dispensado qualquer tratamento diferenciado a qualquer pretensão participante no processo de seleção do Chamamento Público nº 08/2021.

A propósito disso, na reunião do dia 27 de outubro de 2021 o Grupo de Trabalho debateu e reconheceu que possivelmente as instituições poderiam apresentar dificuldades de evidenciar os números dos planos a serem ofertados nos últimos cinco anos, eis que a exigência legal iniciou há apenas dois anos. Logo, o grupo entendeu por inverter a lógica dos requisitos, de modo a exigir a demonstração do desempenho da entidade quanto ao plano a ser ofertado referente a apenas um ano.

O Grupo de Trabalho, no entanto, entendeu que deveria de manter a exigência de que as instituições demonstrem os seus desempenhos nos últimos cinco anos em algum plano semelhante ao que será ofertado, eis que o coletivo entende que é só a partir de uma análise histórica que se pode aferir qual entidade possui maior ou menor qualidade na gestão de suas obrigações. Posto isto, o Grupo de Trabalho concluiu que poderia a participante ofertar números dos últimos cinco anos de qualquer plano de Contribuição Definida Multipatrocinado para Ente Federativo, enquanto lhe seria obrigada a apresentação dos números do último ano quanto ao plano que será ofertado, eis que este poderia ser um criado para o específico fim de atender aos objetivos da Emenda Constitucional nº 103.

Destarte, com esta decisão o Grupo de Trabalho entregou mais condições para que diversas instituições possam participar do processo de seleção. E não só, garantiu isonomia entre as participantes quando observados os critérios objetivos de escolha, todos previamente publicados em Edital.

Ademais, o critério de aferição do desempenho econômico não é o único para a seleção da participante vencedora, que deverá comprovar também, dentre outras obrigações, que possui uma gestão transparente e participativa. Logo, se a recorrente possui as qualidades que efetivamente diz ter, é certo que terá um bom desempenho junto das demais participantes, eis que cada oferta certamente encontrará requisitos de maior e de menor pontuação, o que é naturalmente esperado.

Desse modo, não vemos que haja no caso presente qualquer violação ao princípio da isonomia. Logo, entendemos que o recurso deva ser julgado improcedente quanto a este ponto.

Quanto ao princípio da motivação, entendemos que ele se encontra satisfatoriamente suprido por meio desta análise pormenorizada.

Não obstante isso, vale aqui reforçar que a fundamentação legal invocada pela recorrente é inadequada ao caso presente, eis que há outros dispositivos legais mais adequados e que por força de lei são exigíveis em face do processo iniciado pelo Edital de Chamamento Público nº 08/2021.

Por fim, quanto à capacidade técnica exigida pelo Edital de Chamamento Público nº 08/2021, também objeto de recurso da Fundação Bannrisul, é de se ressaltar que

fora elaborada em consonância às orientações da Secretaria de Previdência do Ministério do Trabalho e Previdência, bem como em concórdia a editais de outros municípios, os quais o grupo de trabalho tomou como instrumento de estudo e análise quando da elaboração do Edital de Chamamento Público nº 08/2021.

Ademais, o Art. 17 da Lei Municipal nº 9.432/2021 bem prescreve que “a escolha da entidade de previdência responsável pela administração do Plano de Benefícios será precedida de processo seletivo conduzido com impessoalidade, publicidade e transparência e que contemple requisitos de qualificação técnica e economicidade indispensáveis à garantia da boa gestão dos planos de benefícios”. Logo, entende o Grupo de Trabalho que a demonstração de capacidade de gestão é o mínimo exigível de cada participante para bem atender os “requisitos de qualificação técnica e economicidade indispensáveis à garantia da boa gestão dos planos de benefícios”.

Diante disso, improcede, também, o recurso da Fundação Banrisul quanto à sua insurgência por suposta violação da competitividade do processo de seleção. E dizemos isto, porque com a modificação do edital, fruto da análise da impugnação da ora recorrente, o Município entregou maior competitividade à seleção, que agora possibilitará maior desempenho de todas as participantes de forma igual.

A simples exclusão de exigências editalícias, como pretende a recorrente, apenas lhe beneficiará, eis que prejudicará, por outro lado, uma análise objetiva da real capacidade de administração das participantes em relação a um plano especial como é o de Contribuição Definida Multipatrocinado para Ente Federativo.

Por tudo isso, enfim, concluímos pelo recebimento do recurso para análise, para, em seu mérito, julgá-lo improcedente, conforme argumentado e fundamentado acima.

Nelson Luiz da Silva

matrícula 55348