

SR. ILUSTRÍSSIMO PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DE AGRONOMICA RIO DO SUL- ESTADO DE SANTA CATARINA.

VANDY TUR TRANSPORTES E TURISMO, inscrita no CNPJ sob o nº 03.617.943/0001-56, com sede na Estrada da Madeira, nº 1.100, Bairro Barragem, Rio do Sul, SC, representada neste ato por seu representante legal o Sr. **VANDERLEI BRANDES**, brasileiro, solteiro, Empresário, portador da Carteira de Identidade RG nº 2.919.027, Órgão Expedidor SSP/SC e CPF nº 741.690.769-15, residente e domiciliado em Rio do Sul, SC, vêm, respeitosamente, com fundamento no **EDITAL DE PROCESSO LICITATÓRIO Nº 060/2022, PREGÃO PRESENCIAL Nº. PR 42/2022, onde o objeto da licitação:** "CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA REALIZAR TRANSPORTE ESCOLAR DOS ALUNOS DO ENSINO FUNDAMENTAL E ENSINO SUPERIOR DO MUNICÍPIO DE AGRONOMICA/SC., vem perante a presente Comissão apresentar impugnação ao recurso administrativo, nos exatos termos que apresenta:

A EMPRESA TRANSPORTES COLETIVO DE PASSAGEIROS VIAÇÃO ITUPORANGA LTDA, interpôs recurso administrativo, impugnando a habilitação da recorrida, por supostamente, no momento da habilitação, não ter obedecido os itens "o" e "q" do item 8.1, QUALIFICAÇÃO TÉCNICA, o que em tese levaria a sua inabilitação, e conseqüente exclusão do certame.

Os documentos apresentados pela recorrida, obedeceram a forma e conteúdo dispostos na lei das licitações e do edital. Logo deve ser as ilações da recorrente, serem julgada insubsistente, e ser indeferida, mantendo incólume o resultado final.



Dos fatos

Na data aprazada, para o pregão presencial, a pregoeira deu inícios aos trabalhos, onde estavam presentes 3 empresas qualificadas para o certame licitatório, sendo que uma das empresas foi desclassificada por não apresentar proposta para todos os itens do ato. Permanecendo na disputa, a recorrente e recorrida, e ao final restou a última declarada vencedora.

A recorrente ao analisar a documentação apresentada pela recorrida, manifestou intenção em recorrer, sobre possíveis irregularidades na documentação apresentada para Habilitação no ato, manifestou-se no mesmo ato, mesmo a pregoeira abrir prazo para a realização de recurso.

Antes de adentrar no mérito propriamente dito, necessário tecer alguns comentários acerca das alterações trazidas a lei federal que norteia os processos licitatórios, bem como a modernização na confecção e conferência de documentos que estão na forma de PDF e outras forma de digitalização e conferência com os originais.

O dever de conferência de documentação apresentada é da pregoeira e sua equipe, o que não ocorreu, e restando qualquer dúvida acerca da validade dos documentos, deveria conceder a oportunidade a recorrida na apresentação dos mesmos, O QUE NÃO FOI OPORTUNIZADA.

Para tanto, o marco inicial são as inovações legais advindas com o Novo Código Civil de 2002 e da lei 11.419/2006, que introduziu o inciso VI ao artigo 365 do Código de Processo Civil. Posteriormente, parte-se para uma análise hermenêutica contemporânea destes

dispositivos, traçando-se as primeiras linhas da conclusão, APLICANDO INCLUSIVE A LEI DAS LICITAÇÕES.

Desta maneira, o ordenamento jurídico pátrio acaba por virar uma colcha de retalhos, cabendo aos operadores do Direito aplicar as regras de hermenêutica na tentativa de compatibilizar os novos dispositivos aos demais institutos e dispositivos vigentes.

A Administração Pública por reger-se, precipuamente, pelo princípio constitucional da legalidade estrita está presa à letra da lei, não podendo, em regra, seus agentes, valerem-se dos mecanismos de interpretação.

Destaca-se, que a forma de qualquer ato está umbilicalmente ligada ao plano de validade do negócio jurídico, podendo, a sua inobservância gerar nulidade ou anulabilidade.

Em conformidade com as últimas tendências sociais, prevê como pré-requisito basilar para todos os negócios jurídicos, o princípio da boa-fé objetiva, em que esclarece que os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os costumes do lugar de sua celebração.

A chamada boa-fé objetiva que, desvinculada das intenções íntimas do sujeito, indica o comportamento objetivamente adequado aos padrões da ética, lealdade, honestidade e colaboração exigíveis nas relações.

A boa-fé objetiva é o vínculo ético-moral que deve reger a vida e o comportamento do indivíduo em sociedade, o artigo 225 do CC indica a tendência do legislador de se considerar, em princípio, verídicos determinados tipos de documentos.

Isto demonstra mais uma vertente do princípio da boa-fé. Vê-se, claramente, que podendo aquele (legislador) inserir neste dispositivo uma garantia

pública de veracidade (v.g. autenticação cartorária), optou por não fazê-lo, preferindo acreditar na boa-fé daquele que apresenta o documento.

Em razão desta nova acepção, o Poder Judiciário não mais exige que as reprografias venham autenticadas por cartório, o que gera, além de economia financeira para aquele que pretende fazer prova, ampliação ao acesso à justiça, pois reduz o custo indireto do processo e o desburocratiza.

Então, interpretando o art. 32 da Lei n. 8666/93 hermeneuticamente e compatibilizando-o com as normas do Código Civil de 2002 e com o Código de Processo Civil, conclui-se pela desnecessidade de autenticação de documentos no momento da habilitação, pois todos os dispositivos mais modernos do ordenamento jurídico pátrio, como os aludidos acima, reconhecem a autenticidade dos mesmos.

Deve ser observado que, apesar de Lei n. 8.666/93 ser especial e posterior à Constituição de 1988, tanto o Código Civil e o inciso VI do art. 365 do Código de Processo Civil, que foi introduzido pela Lei n. 11.419/06, são normas mais contemporâneas, que se amoldam melhor ao entendimento mais moderno.

Então, em princípio, não há quaisquer razões para o administrador público ser incrédulo com os documentos apresentados pelos interessados em determinada licitação, até 8 Lei 8.666/1993.

Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções: I – advertência; II – suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos; III – declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo de sanção aplicada com base no inciso anterior. 12 porque o Código de Processo Civil também é norma de direito público, podendo ser usado pela Administração.

A

O princípio da boa-fé objetiva, inicialmente abordado, também faz presunção de veracidade dos documentos acostados pelo licitante (caso apresentado por advogado), no momento da habilitação, pois a administração pública não pode partir do princípio de que este está com propósitos escusos, de fraudar o torneio; deve, sim, acreditar no seu parceiro comercial, até que pareça alguma dúvida justificada e fundamentada da não idoneidade do participante.

Se o próprio Poder Judiciário, que tem a função precípua de dizer o direito e que, em conjunto com os juristas, exerce uma função hermenêutica de toda a estrutura legislativa, não exige autenticação de documentos que são juntados aos processos judiciais (a não ser quando haja dúvida), quiçá a Administração Pública, pois, apesar de ser uma esfera autônoma, deve pautar-se pelo direito.

Por final, apenas como uma questão de segurança mínima, entendo que somente no momento da assinatura do contrato, os documentos (originais ou cópias autenticadas) deveriam ser exibidos à Administração Pública, isto em havendo previsão editalícia.

Do excesso de rigorismo

O radicalismo formal não se compadece com os objetivos da licitação, dentre os quais se destaca o selecionar a proposta mais vantajosa para o Poder Público e, em última análise, para a população que é tributada por toda atividade estatal.

O administrador não pode olvidar a exortação de **Hely Lopes Meirelles**, segundo quem "*a desconformidade ensejadora da desclassificação da proposta deve ser substancial e lesiva à Administração ou aos outros licitantes, pois um simples lapso de redação, ou uma falha inócua na interpretação do edital, não deve propiciar a rejeição sumária na oferta. Aplica-se, aqui, a regra universal do utile per inutile non vitiatur, que o Direito francês resumiu no pas de nullité sans grief. Melhor será que se aprecie uma proposta sofrível na apresentação, mas vantajosa no conteúdo, do que desclassificá-la por um rigorismo formal e inconsentâneo com o caráter competitivo da licitação*" (Licitação e Contrato Administrativo. 14ª ed. São Paulo: Malheiros. 2006. p. 157/158).



Não obstante o conhecido princípio da vinculação ao edital, é preciso sempre ter presente que *"as regras do edital de procedimento licitatório devem ser interpretadas de modo que, sem causar qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, possibilitem a participação do maior número possível de concorrentes, a fim de que seja possibilitado se encontrar, entre várias propostas, a mais vantajosa"* (STJ, MS n. 5606/DF, Min. José Delgado, j. 13.5.98).

Nota-se que sua utilização não significa desmerecimento ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório ou negativa de vigência do caput do art. 41 da lei 8.666/93 que dispõe sobre a impossibilidade de a Administração descumprir as normas e condições do edital. Trata-se de solução a ser tomada pelo intérprete a partir de um conflito de princípios. "A observância das normas e das disposições do edital, consoante o art. 41, caput, da Lei 8.666/93, deve ser aplicada mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles os da eficiência e da seleção da proposta mais vantajosa. Diante do caso concreto, e a fim de melhor viabilizar a concretização do interesse público, pode o princípio da legalidade estrita ser afastado frente a outros princípios" (Acórdão 119/2016-Plenário | Relator: VITAL DO RÊGO).

Ao contrário do que ocorre com as regras/normas, os princípios não são incompatíveis entre si. Diante de um conflito de princípios (p. ex., vinculação ao instrumento convocatório x obtenção da proposta mais vantajosa), a adoção de um não provoca a aniquilação do outro. Como exemplo, esse raciocínio pode ser percebido nas seguintes decisões do Tribunal de Contas da União: "Rigor formal no exame das propostas dos licitantes não pode ser exagerado ou absoluto, sob pena de desclassificação de propostas mais vantajosas, devendo as simples omissões ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que irrelevantes e não causem prejuízo à Administração ou aos concorrentes, serem sanadas mediante diligências" (Acórdão 2302/2012 Plenário | Revisor: WALTONALENCAR RODRIGUES).

"O disposto no caput do art. 41 da Lei 8.666/1993, que proíbe a Administração de descumprir as normas e o edital, deve ser aplicado mediante a consideração dos princípios basilares que norteiam o procedimento licitatório, dentre eles o da seleção da proposta mais vantajosa" (Acórdão 3381/2013-Plenário | Relator: VALMIR CAMPELO).

Mais alguns exemplos da jurisprudência do TCU a respeito do assunto se encontram a seguir:

"O fato de o licitante apresentar composição de custo unitário contendo salário de categoria profissional inferior ao piso estabelecido em acordo, convenção ou dissídio coletivo de trabalho é, em tese, somente erro formal, o qual não enseja a desclassificação da proposta, podendo ser saneado com a apresentação de nova composição de custo unitário desprovida de erro, em face do princípio do formalismo moderado e da supremacia do interesse público". (Acórdão 719/2018-Plenário | Revisor: BENJAMIN ZYMLER).

“É irregular a inabilitação de licitante em razão de ausência de informação exigida pelo edital, quando a documentação entregue contiver de maneira implícita o elemento supostamente faltante e a Administração não realizar a diligência prevista no art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, por representar formalismo exagerado, com prejuízo à competitividade do certame”.
(Acórdão 1795/2015-Plenário | Relator: JOSÉ MÚCIO MONTEIRO).

Assim, a análise deve considerar a importância de cada princípio no caso concreto, e realizar a ponderação entre eles a fim de determinar qual prevalecerá, sem perder de vista os aspectos normativos. Por esse motivo, as soluções não respeitam fórmulas prontas, podendo variar de um caso para outro. Vale lembrar que o certame licitatório não representa um fim em si mesmo, mas um meio que busca o atendimento das necessidades públicas.

Nas palavras do professor Adilson Dallari: a “licitação não é um concurso de destreza, destinado a selecionar o melhor cumpridor de edital”. [3]

Do Superior Tribunal de Justiça, no mesmo diapasão, colijo:

"Não se deve exigir excesso de formalidades capazes de afastar a real finalidade da licitação, ou seja, a escolha da melhor proposta para a Administração em prol dos administrados. (REsp 1190793/SC, rel. Min. Castro Meira, j. 24.8.2010)"

Dos documentos acostados pela recorrida

A documentação acostada, para a habilitação, junto ao ato licitatório, e que foi aberto pela pregoeira, obedeceram todos os ditames da lei e do edital, eis que a documentação sequer foi objeto de resistência pela pregoeira, que é a pessoa capaz e habilitada para a conferência da referida documentação.

Com as alterações trazidas pela legislação de transito a nova forma de aquisição da CNH, na forma digital, traz consigo todos as informações necessárias a categoria e cursos realizados pelo motorista e o documento de CNH juntada aos autos licitatório é documento emitido pelo DETRAN/SC, na forma digital, e no

verso da mesma, no campo "observações" consta o curso o curso realizado pelo mesmo, e que supre na integralidade o item "o" do edital.

Já no tocante ao item "q" do edital também restou devidamente comprovado, através do documento emitido pela empresa, que comprova a capacidade técnica da empresa recorrida.

Por se tratar de documentos anexado no formato PDF, e que sua conferencia deve ser feita pela pregoeira, o que não feito.

Assim a empresa recorrida atendeu a todo o disposto na lei licitatória ao edital promovido pela Municipalidade.

Dos documentos emitidos eletronicamente

A Lei atual, porém, é omissa em relação a documentos assinados eletronicamente. Há dúvidas, sobretudo, se seria permitida a utilização de documentos assinados via assinadores que não utilizem certificado digital emitido no âmbito da Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira (ICP-Brasil).

A primeira delas é que o Legislador abandonou a exigência de que as cópias sejam autenticadas. No art. 69, I, da Nova Lei, há menção expressa de que os documentos habilitatórios podem ser apresentados em original ou por cópia ou, ainda, por qualquer outro meio expressamente admitido pela Administração. Vejam que os licitantes e administradores públicos ganham mais liberdade. Haverá menos burocracia.

A segunda delas é que a prova de autenticidade de documento passa a poder ser feita "mediante a declaração de autenticidade por advogado, sob sub responsabilidade pessoal" (art. 12, IV, da Lei Nova). Sem sombra de dúvidas, trata-se de uma inovação desburocratizadora bastante bem-vinda.



A terceira delas é o alerta expresso de que "o reconhecimento de firma somente será exigido quando houver dúvida de autenticidade, salvo imposição legal" (art. 12, V, da Lei Nova). A tendência, portanto, é acabar com a "farra" da exigência de reconhecimento de firma, muito comum em processos licitatórios.

A recorrida tem que os documentos devem ser autenticados, quando a há receio, ou justo motivo que seja falso, porém deve propiciar ao licitante, prazo razoável para que sane eventuais dúvidas.

DOS REQUERIMENTOS

Ante o exposto, requer a Vossa Senhoria:

1 - seja indeferido a presente impugnação eis que a recorrida obedeceu aos ditames dispostos na lei e no edital, e de prosseguimento aos demais ditames do edital;

2 - sucessivamente, requer pela aplicação dos princípios que norteiam a administração pública (excesso de rigorismo e formalismo) e os processos licitatórios, notadamente os da eficiência e da seleção da proposta mais vantajosa;

3 - Caso tenha entendimento de que não é possível o prosseguimento do certame licitatório, deve o e **EDITAL DE PREGÃO PRESENCIAL** ser considerado nulo de pleno direito pelas razões acima exposta, e que seja realizado nova licitação.

Nestes termos,

Aguarda Deferimento.

Agrônoma, 25 de julho de 2022



VANDERLEI BRANDES