



PROCESSO N° : 53866484/2013
INTERESSADO : Madson Lobato Drumond
ASSUNTO : Impugnação – Concorrência Pública n° 012/2013

PARECER JURÍDICO N° 079- ASJUR

Os autos aportaram a Assessoria Jurídica desta Pasta, para emissão de parecer jurídico relativo à **Impugnação** protocolizada por **MADSON LOBATO DRUMOND**, pessoa física, devidamente qualificada nos autos em epígrafe, tendo em vista o **Edital Concorrência Pública n° 012/2013**, que tem por objeto a *“a Permissão de Serviço de Táxi a 350 (trezentos e cinquenta) pessoas físicas, sendo 17 (dezessete) para candidatos portadores de necessidades especiais, que receberão a delegação através do Contrato de Permissão, para a prestação de Serviço Público de Transporte individual, por Táxi no Município de Goiânia, nos termos fixados na Lei Municipal n° 8.277, de 03 de setembro de 2004, regulamentado pelo Decreto Municipal n.º 1.164 de 07 de abril de 2005, observando o disposto no art. 175 da Constituição Federal/88, nos inciso V do art. 11 da Lei Orgânica Municipal, na Lei Federal n.º 8.987/95 e no que couber na Lei n.º 8.666/93.”*

I – DA ADMISSIBILIDADE

A Lei n° 9.784/99 que regulamenta o processo administrativo dispõe como pressupostos de admissibilidade do recurso administrativo, cuja existência concreta deve ser preliminarmente aferida, sob pena de não conhecimento: a manifesta tempestividade, protocolizado perante órgão competente, por quem seja legitimado e antes de exaurida a esfera administrativa, conforme transcrevemos abaixo:

“Art. 63. O recurso não será conhecido quando interposto:

I – fora do prazo;

II – perante órgão incompetente;

III – por quem não seja legitimado;

IV – após exaurida a esfera administrativa.”



Os itens 14.1 e 14.2 do Edital dispõem que:

***“14.1 - Decairá do direito de impugnar os termos do presente Edital a Licitante que não o fizer até o quinto dia útil que anteceder a entrega dos ENVELOPES, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.*”**

14.2 - Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar o Edital de Licitação por irregularidade na aplicação de dispositivos da Lei Federal nº 8.666/93, devendo protocolar o pedido até 05 (cinco) dias úteis antes da data fixada para entrega dos ENVELOPES, devendo a Administração julgar e responder a impugnação, sem prejuízo do disposto no § 1º do art. 113 da mencionada Lei.”

No mesmo sentido, os §§ 1º e 2º, do art. 41 da Lei nº 8.666/2013, são claros ao estabelecer que:

***“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.

§ 2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.”

Portanto, a presente impugnação foi oferecida tempestivamente e preenchidos, também, os demais requisitos doutrinários, motivo pelo qual deverá ser recebida e conhecida pela Administração.



II - DOS FATOS

Em momento oportuno, o Impugnante insurge contra alguns itens do Edital, especificamente o 9.14, 9.1.4.2 e o 9.1.4.3, referente a pontuação dos licitantes pessoas físicas, alegando que os referidos itens ferem os artigos 41, § 1º e 3º, § 1º, incisos I e II, ambos da Lei nº 8.666/93, por estar direcionando o certame aos motoristas ‘auxiliares’ e aos motoristas ‘profissionais’.

Por fim, pugna pelo recebimento e procedência da presente impugnação.

III - DO MÉRITO

Como mencionado em passagem pretérita, a empresa insurge contra o critério de pontuação dos licitantes pessoas físicas, previsto nos itens 9.14, 9.1.4.2 e 9.1.4.3 do edital, por estar direcionando a referida licitação aos motoristas ‘auxiliares’ e aos motoristas ‘profissionais’.

Passamos à análise.

Para melhor esclarecimento dos dispositivos constantes do Edital, transcrevemos os itens impugnados, que assim dispõem:

***“9.1.4 – Fator Tempo Efetivo no exercício da Atividade de motorista (profissional) de transporte de passageiros.*”**

<i>EXERCÍCIO DA ATIVIDADE DE MOTORISTA (PROFISSIONAL) DE TRANSPORTE DE PASSAGEIROS</i>	<i>PONTOS</i>
<i>12 a 24 meses</i>	<i>02</i>
<i>25 a 60 meses</i>	<i>04</i>
<i>61 a 100 meses</i>	<i>06</i>
<i>101 a 150 meses</i>	<i>08</i>
<i>151 ou mais meses</i>	<i>10</i>

9.1.3.1 – Para comprovação do tempo de atividade de motorista profissional de transporte de passageiros deverá ser apresentado cópia autenticada da Carteira de trabalho ou Contrato de Prestação de Serviço.

9.1.4.2 – No caso de condutor autônomo/colaborador a comprovação de tempo de atividade poderá ser feita mediante apresentação de Declaração fornecida pelo órgão gestor de transporte e vias públicas de Goiânia, ou outro município que tenha o proponente exercido a atividade.

9.1.4.3 – Não será considerado como motorista profissional de transporte de passageiros, o motorista que comprovar experiência em veículos abrangidos pela carteira de motorista na categoria A, prevista no artigo 143, inciso I do Código de Trânsito Brasileiro.”

Após a leitura e análise dos dispositivos estabelecidos no Instrumento Convocatório, constata-se que o mesmo não faz nenhum tipo de direcionamento aos motoristas auxiliares e aos motoristas profissionais, mas tão somente utiliza um critério de pontuação para aqueles que, comprovadamente, atestarem que exerceram atividade de motorista profissional, abrangendo nesta categoria, todos os motoristas profissionais, independente do tipo de veículo que conduzem, exceto no que se refere a categoria A da CNH, qual seja veículo motorizado de duas ou três rodas, a exemplo de motos e triciclos, nos termos do item 9.1.4.3 do edital.

A experiência como motorista profissional, esta intimamente ligada com o objeto da licitação que hora se faz, qual seja a permissão a pessoas físicas, para exercerem a atividade de motorista de táxi. Ou seja, quem possui experiência como motorista profissional, em tese, terá mais experiência na área para receber a permissão do Estado e, conseqüentemente, prestar os serviços aos usuários de forma mais eficiente.

Justo, então, o critério técnico escolhido pela Administração, porque se a permissão é para motoristas de táxi, a classe de motoristas profissionais que atuam no mesmo ramo receberão pontuação por isso. Contudo, não haverá desclassificação de quem quer que seja, caso o interessado não apresente documento que comprove o referido tempo de serviço na atividade.

Deste modo, os itens acima, visam apenas atribuir determinada pontuação aos licitantes, utilizando como critério o tempo de serviço como motorista profissional, ou seja, sua experiência anterior na atividade, de modo que a pontuação obtida é que definirá a ordem de classificação dos mesmos, demonstrando o caráter classificatório dos dispositivos retrocitados.



Neste sentido, o ilustre e festejadíssimo jurista PROF.º MARÇAL JUSTEN FILHO, em sua obra *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, 15ª edição, Editora Dialética – SP/2012, pág. 80:

“[...] é relevante destacar que é perfeitamente cabível o ato convocatório adotar cláusulas restritivas da participação. Não há impedimento à previsão de exigências rigorosas nem impossibilidade de exigências que apenas possam ser cumpridas por específicas pessoas. O que se veda é a adoção de exigência desnecessária ou inadequada, cuja previsão seja orientada não a selecionar a proposta mais vantajosa, mais a beneficiar ou prejudicar alguns particulares.” (Destaquei)

O que é vedado, portanto, é a exigência que não guarda relação com o objeto licitado e com os critérios que visam assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, que prejudique, ainda que indiretamente, o caráter “competitivo” do certame.

Mesmo porque, a parte final do inciso I do art. 3º, da Lei nº 8.666/93, é claro ao estabelecer que as condições editalícias que se mostrem impertinentes ou irrelevantes à finalidade da licitação, são proibidas, senão vejamos:

“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.

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991.” (Destaquei)

Entretanto, contrário senso ao dispositivo destacado, o critério de pontuação adotado por esta administração municipal, referente à comprovação do exercício de atividade de motorista profissional, guarda estrita relação com o objeto do presente certame, bem como



com os fins buscados por esta municipalidade, por tratar-se de serviço público específico de transporte individual, prestado de forma descentralizada pelos permissionários (licitantes pessoas físicas), a fim de assegurar o adequado atendimento aos usuários deste tipo de meio de locomoção.

Neste sentido, a Lei nº 8.987/95, responsável por estabelecer o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos, assim determina:

“Art. 15. No julgamento da licitação será considerado um dos seguintes critérios:

[...]

IV - melhor proposta técnica, com preço fixado no edital;”

E ainda:

“Art. 18. O edital de licitação será elaborado pelo poder concedente, observados, no que couber, os critérios e as normas gerais da legislação própria sobre licitações e contratos e conterà, especialmente:

[...]

V - os critérios e a relação dos documentos exigidos para a aferição da capacidade técnica, da idoneidade financeira e da regularidade jurídica e fiscal;

[...]

IX - os critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros a serem utilizados no julgamento técnico e econômico-financeiro da proposta;”

Ora, uma vez que a própria lei de permissão, faculta à administração considerar como critério no julgamento do certame a melhor proposta técnica, não há óbice o edital estabelecer a classificação dos licitantes pessoas físicas, de acordo com a pontuação de cada um, considerando a proposta técnica apresentada e os critérios previstos no item 9.1 do edital, que assim dispõe:

“9.1 Os Licitantes Pessoas Físicas serão classificados em conformidade com a pontuação que lhes serão distribuída diante da Proposta Técnica a apresentada e considerando os Fatores

(critérios) estabelecidos abaixo: [...]” (Destaquei)



Por outro lado, no que se refere a alegação do autor que possui CNH categoria D, caracterizada pela condução de veículos motorizados utilizados no transporte de passageiros, cuja lotação exceda a oito lugares, excluído o do motorista, o Tribunal de Contas dos Municípios (TCM-GO), proferiu acórdão no Processo nº 00727/2012, referente a Representação, á época, formulada pelo Ministério Público de Contas, em que foi relatada a possibilidade de exigências demasiadas dos critérios de classificação dos licitantes no edital Concorrência Pública nº 003/2011, com mesmo objeto do certame em questão, que assim decidiu:

*“[...] o mesmo tratamento não pode ser dado ao item 9.1.4 que prevê pontuação superior para os licitantes com carteira categorias C, D e E. Apesar das justificativas apresentadas pelo Secretário de Compras e Licitações, **é totalmente desarrazoada a concessão de pontuação superior aos interessados que possuem habilitação em categoria diversa da “B”.**”*

[...]

*Destarte, **resta evidente que a previsão de pontuação maior para licitantes com habilitação nas categorias C, D e E não é compatível com a característica do objeto licitado, que visa selecionar pessoas para executar serviço público de transporte individual em veículos de passeio (tipo carro), para o qual a legislação exige apenas habilitação categoria B.**” (Acórdão nº 04563/2012)*

É vedado, portanto, à Administração estabelecer qualquer critério de pontuação maior aos licitantes com habilitação C, D ou E, haja vista que, consoante o exposto acima, o objeto do presente certame é destinado a permissão a pessoas físicas para prestação de Serviço Público de Transporte individual (táxi), imprescindível, tão somente, habilitação categoria B.

No que se refere à análise da documentação dos serviços prestados pelos interessados, está será realizada em momento oportuno pela Administração.

Deste feita, o Instrumento Convocatório em discussão, repita-se, não apresenta qualquer tipo de direcionamento, uma vez que foram observados quando da sua elaboração, os princípios constitucionais previstos no art. 37, *caput*, da Magna Carta e correlatos, bem como o inciso XXI, do referido dispositivo, outrossim, os ditames estabelecidos no *caput* do art. 3º, da Lei nº 8.666/93.



IV. CONCLUSÃO

Por todo o exposto a Assessoria Jurídica da SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO DO MUNICÍPIO DE GOIÂNIA **opina conhecer da IMPUGNAÇÃO ao edital formulada por MADSON LOBATO DRUMOND** em sede de licitação na modalidade **Concorrência Pública nº 012/2013**, destinada a Permissão de Serviço de Táxi a 350 (trezentos e cinquenta) pessoas físicas, para **no mérito opinar pela improcedência das alegações e pedidos formulados pelo Impugnante.**

É o nosso entendimento, salvo melhor juízo.

Sendo assim, tendo em vista o cumprimento do presente, encaminhamos os autos à Comissão Geral de Licitação – CGL, para apreciação do Parecer Jurídico exarado.

ASSESSORIA JURÍDICA DA SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO DA PREFEITURA DE GOIÂNIA, aos 12 dias do mês de agosto de 2013.

Maria Cecília Cabral
Assessora Jurídica

De acordo:

Marcelo de Castro Dias
Chefe da Assessoria Jurídica