

ILMO. SR. PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES DO SERVIÇO MUNICIPAL DE ÁGUA, SANEAMENTO BÁSICO E INFRAESTRUTURA DE ITAJAÍ, SC

Concorrência nº 001/2017

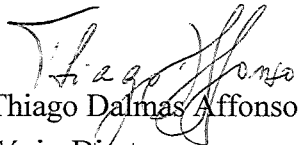


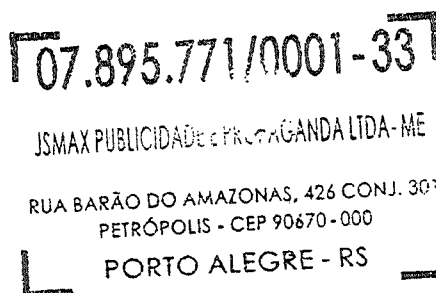
JSMAX PUBLICIDADE E PROPAGANDA LTDA., sociedade empresária de direito privado já qualificada nos autos do procedimento licitatório em epígrafe, por seu representante legal que firma o presente petítório, vem, respeitosamente à presença de Vossa Senhoria, apresentar **IMPUGNAÇÃO** aos recursos interpostos, o que faz com fulcro no § 3º do artigo 109 da Lei 8.666/93 e na forma das razões de fato e de direito que a seguir expõe à apreciação desta colenda Comissão de Licitação.

Requer digne-se esta Comissão a receber a impugnação apresentada e, no caso de ser considerada a observação da impugnada, a encaminhá-la à autoridade superior, a fim de decidir em última instância administrativa.

Nestes termos, pede e espera deferimento.

Porto Alegre, 22 de novembro de 2017.


Thiago Dalmas Affonso
Sócio-Diretor



**CONCORRÊNCIA Nº 001/2017
IMPUGNAÇÃO AO RECURSO**



IMPUGNANTE: JSMAX PUBLICIDADE E PROPAGANDA LTDA.

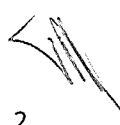
IMPUGNADA: TATTICAS PUBLICIDADE E PROPAGANDA LTDA.

DOUTA COMISSÃO:

Esta licitante impugna veementemente o recurso interposto pela Tatticas Publicidade e Propaganda Ltda. pelas razões de fato e de direito abaixo expostas, pugnando pelo seu desprovemento.

A recorrente alega, em resumo, que esta impugnante teria apresentado a sua documentação contábil em desconformidade com a previsão legal e editalícia, bem como que esta impugnante teria apresentado documento em cópia simples, sem apresentação de originais.

Não merece acolhimento o pleito da recorrente, conforme esclareceremos nas razões recursais abaixo.





1. DA APRESENTAÇÃO DAS DEMONSTRAÇÕES CONTÁBEIS CONFORME A PREVISÃO EDITALÍCIA

Alega a recorrente que a JSMax teria apresentado as suas demonstrações contábeis em desacordo com a lei. Alega que a impugnante teria a obrigação de apresentar os documentos na forma digital, por meio do SPED Contábil.

Sem razão à recorrente. O art. 31, I, da Lei 8.666/1993, assim dispõe:

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

I - balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

Nessa senda, o edital foi absolutamente cristalino na sua clareza:

13.1. Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, **incluindo cópias das folhas de abertura e encerramento do balanço, devidamente carimbadas pela Junta Comercial ou cartório competente**, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios.

Quando a recorrente alega que “na forma da lei” significa “em conformidade com a regulamentação infralegal editada pelas entidades da Administração que não têm competência legislativa”, equivoca-se sobremaneira. Isso porque portarias, instruções normativas, resoluções e outras formas de regulamentos administrativos não têm força de lei. A exigência editalícia é de legalidade estrita. Assim sendo, a forma da lei exigida no edital é tudo aquilo que se enquadra nas disposições do art. 1.179 ao 1.195 do Código Civil.

De fato, o SPED Contábil é de adoção obrigatória para as empresas adotantes do lucro presumido que se enquadrem na disposição do inciso II do art. 3º da IN RFB 1.420/2013. A sua adoção obrigatória, contudo, não torna inválida a escrituração física. Tanto não torna, que o próprio Decreto 6.022/2007, que instituiu o SPED, assim prevê:

Art. 2º O Sped é instrumento que unifica as atividades de recepção, validação, armazenamento e autenticação de livros e documentos que integram a escrituração



contábil e fiscal dos empresários e das pessoas jurídicas, inclusive imunes ou isentas, mediante fluxo único, computadorizado, de informações. [...]

§ 2º **O disposto no caput não dispensa o empresário e as pessoas jurídicas, inclusive imunes ou isentas, de manter sob sua guarda e responsabilidade os livros e documentos na forma e prazos previstos na legislação aplicável.**

Tal disposição complementa o que preveem os arts. 1.179 e 1.194 do Código Civil:

Art. 1.179. **O empresário e a sociedade empresária são obrigados a seguir um sistema de contabilidade, mecanizado ou não**, com base na escrituração uniforme de seus livros, em correspondência com a documentação respectiva, e a levantar anualmente o balanço patrimonial e o de resultado econômico.

Art. 1.194. O empresário e a sociedade empresária são obrigados a conservar em boa guarda toda a escrituração, correspondência e mais papéis concernentes à sua atividade, enquanto não ocorrer prescrição ou decadência no tocante aos atos neles consignados.

O que a combinação das disposições acima colacionadas significa é que os empresários e as pessoas jurídicas, ainda que usuários do SPED, devem manter os seus registros contábeis para controle, enquanto não ocorrer prescrição ou decadência no que diz respeito a todos os atos que possam depender deles.

Em outras palavras, a apresentação dos livros contábeis **com carimbo da Junta Comercial**, em cópias autenticadas, com a assinatura do representante legal da empresa e do contador, para todos os fins, têm o mesmo valor que a apresentação dos livros impressos diretamente do SPED. A obrigatoriedade da manutenção da escrituração digital tem como maior propósito a facilitação da fiscalização pelo Fisco.

Assim sendo, a menos que no edital esteja explicitamente exigida a apresentação dos livros contábeis extraídos diretamente do SPED, toda forma de controle escritural contábil legitimamente admitida na legislação comercial será válida.

No presente caso, não restam dúvidas de que a ora impugnante cumpriu a contento a exigência do item 13.1 do edital.

De todo modo, se houvesse pendência administrativa da licitante junto à Receita Federal, na forma de não adoção do sistema de escrituração digital, quando obrigatória, esta seria uma



questão a ser resolvida pelo Fisco, uma vez que, reiteramos, não há exigência de apresentação de documentos contábeis extraídos diretamente do SPED **no edital**.

A impugnante junta questionamento formulado na licitação segundo o edital de concorrência nº 05/2017, da EMASA, de Balneário Camboriú (*anexo 1*), referente a situação similar:

Questionamento nº 10: O Balanço Patrimonial deverá ser comprovado através de quais documentos? O Edital não informa que tipo de documento deverá ser apresentado e no caso da Empresa ser enquadrada na Modalidade Sped quais são os documentos exigíveis?

Resposta: Balanço patrimonial e demonstração do resultado do exercício (DRE) do último exercício social (2016), já exigíveis e apresentados na forma da lei, acompanhados pelos Termos de Abertura e Fechamento dos respectivos Livros Diários devidamente autenticados por órgão de Registro Público de Empresas Mercantis **OU** pelo Sistema Público de Escrituração Digital – SPED, que comprovem a boa situação financeira da empresa conforme os índices contábeis estabelecidos em edital.

É evidente que os esclarecimentos de outro processo licitatório não são vinculativos a este, mas a impugnante salienta o tratamento adotado por outros entes da Administração Pública que tratam da matéria da mesma forma como tratou esta Comissão na sessão de julgamento da habilitação: se o edital não exige a apresentação por meio do SPED, tanto a juntada dos livros diários, devidamente autenticados pela Junta Comercial, quanto a juntada dos livros retirados do SPED é válida.

Finalmente, a exigência, neste momento, da apresentação da escrituração contábil por meio do SPED violaria o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, uma vez que o item 13.1 do edital exige o balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, **incluindo cópias das folhas de abertura e encerramento do balanço, devidamente carimbadas pela Junta Comercial ou cartório competente**. Somente faz sentido a exigência do carimbo pela Junta ou cartório competente no que concerne aos livros físicos, materiais, uma vez que o SPED goza de presunção de autenticidade, nos termos da própria legislação regulamentar.

Considerando que o próprio SPED é anterior à publicação do edital desta licitação, o setor responsável pela formulação do instrumento convocatório poderia já ter previsto a exigência da comprovação pelo SPED, deixando, no entanto, de fazê-lo. Assim sendo, é evidente que não pretendeu exigir tal formalidade. Trata-se de clara hipótese do que se convencionou



chamar silêncio eloquente. O silêncio da regra editalícia evidencia a vontade da autoridade responsável pela sua edição, que, podendo dispor de forma diversa, não o fez.

Frise-se, ainda, que a impugnante está devidamente registrada no SPED, não estando com qualquer irregularidade ou pendência perante o Fisco.

Por todo o exposto, deve ser negado provimento ao recurso da Tatticas no que concerne ao tópico ora debatido.

2. DA MÁ-FÉ DA RECORRENTE E DA APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS EM CÓPIA AUTENTICADA PELO MEMBRO DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES

A recorrente alega que a impugnante teria descumprido a exigência do item 12.1 do edital ao ter supostamente apresentado documentação contábil em cópia simples. Neste tópico, a recorrente utiliza de expedientes de absoluta e inequívoca má-fé, em uma tentativa desesperada de distorcer ao máximo possível a realidade e o que efetivamente ocorreu na sessão de habilitação.

A recorrente alega que a JSMax teria apresentado documentos em forma contrária à exigida no edital, qual seja a apresentação de cópias simples.

A questão já foi resolvida pela comissão na própria sessão, quando sustentada a tese pela recorrente. Inclusive na ata de julgamento da habilitação está consignada a impugnação:

Impugnante	TATTICAS PUBLICIDADE E PROPAGANDA LTDA.
Impugnada	JSMAX PUBLICIDADE E PROPAGANDA LTDA.
Questão	“a licitante JSMAX PUBLICIDADE E PROPAGANDA LTDA apresentou documento autenticado por servidor do SEMASA e que os documentos foram vias autenticadas por cartório sendo assim veracidade por cópia autêntica e não por vias originais conforme item 12.1 do Edital”
Resposta	IMPROCEDENTE – Não há qualquer ilegalidade em apresentar documentos no certame que sejam conferidos como original por servidor do SEMASA. Inclusive o item 12.1 dá essa permissão “ <i>cópia devidamente autenticada em Cartório competente ou por membro da</i>



Comissão Permanente de Licitação do SEMASA de ITAJAÍ/SC ou publicação em órgãos de imprensa oficial". Em analogia, os artigos 9º e 10 do DECRETO Nº 9.094, DE 17 DE JULHO DE 2017 próprio para a administração federal, indicam no mesmo sentido.

Aqui fica patente a má-fé: na sessão de abertura dos envelopes de habilitação, e em sua respectiva ata, a representante da recorrente insurgiu-se contra a autenticação **por utilização de cópia autenticada em vez dos originais**. Agora vem, no seu recurso, alegar que o membro da Comissão que autenticou as cópias o fez sem conferir os originais, como se tivesse simplesmente aceito as cópias apresentadas pela impugnante, sem nada exigir, sem fazer qualquer cotejo com documento algum.

A distorção é evidente. Se a recorrente estivesse interessada em uma discussão jurídica **honest**a, teria apresentado, no seu recurso, a tese de impossibilidade de autenticação por comparação com cópia autenticada. Mas não o fez. Preferiu a chicana, a competição suja, uma vez que a sua tese de invalidade da cópia da cópia autenticada já havia sido rechaçada na própria sessão.

A realidade é que a recorrente utiliza-se de meias-verdades e de omissões pontuais, em clara demonstração de má-fé, para fazer entender que a JSMax teria apresentado documentos em cópia simples, consultando privadamente com membro da comissão com a finalidade espúria (!) de autenticar documentos cujos originais supostamente não estariam disponíveis.

O que ocorreu foi exatamente o que ficou consignado na ata: minutos antes de iniciar a sessão, o representante da JSMax compareceu no departamento de licitações munido dos documentos em questão em cópia autenticada e em cópia simples, e, ato contínuo, solicitou ao servidor que conferisse as duas vias, o que foi efetivamente feito.

Assim sendo, a licitante cumpriu a exigência do item 12.1 do edital, novamente, conforme explicitamente registrado na ata. Considerando que tanto a disposição da lei como a disposição do edital foram expressamente cumpridos, a desclassificação requerida pela recorrente feriria frontalmente o princípio da proteção da confiança legítima.

Ora, se a Administração pública exige que o administrado cumpra uma série de atos (no caso, para a habilitação na última fase do processo licitatório), o estrito cumprimento de tais atos não pode resultar em prejuízo para o próprio administrado. O representante da JSMax buscou o membro da Comissão Permanente de Licitações da SEMASA com a finalidade única de autenticar os documentos necessários à habilitação, conforme previa e admitia o próprio edital. Se outro fosse o método exigido para o propósito pretendido, o membro da Comissão teria o dever de instruir o licitante quanto à forma de obtenção da autenticação.



Ao contrário do que a recorrente alega, não há qualquer ilegalidade ou irregularidade na forma como a impugnante apresentou seus documentos. Isso porque, conforme entende a jurisprudência pacífica, desde que autenticada, a cópia se dará o valor da via original. Assim, por exemplo, ficou ementado o acórdão do processo nº 2014.066960-1, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, com julgamento datado de 2 de julho de 2015:

[...] A fotocópia de um documento é uma modalidade de sua cópia, vale dizer, a reprodução do original. Consubstancia o documento do documento. Desde que autenticada, se dará à mesma o valor do original. [...]

Outras ementas demonstram exatamente o que se está aqui afirmando:

[...] SE A CÓPIA ESTÁ AUTENTICADA, ESTA TEM O MESMO VALOR DO DOCUMENTO ORIGINAL. [...]

(TJDF. APC 20060110681435 DF. Publicação: 12/02/2008.)

[...] CÓPIA DE CÓPIA NÃO AUTENTICADA. 1. Inidôneas e imprestáveis para a formação do instrumento do agravo, ainda que autenticadas mediante certidão de Cartório, cópias de cópias de documentos originais, se estas últimas não estavam devidamente autenticadas. [...]

(TST. E-A-AIRR 28740-14.2001.5.17.0008. Publicação: 10/11/2006)

A última ementa colacionada acima é emblemática. No julgado, o TST entendeu que cópias de cópias não se prestam para a formação do instrumento do agravo, **se estas últimas não estiverem devidamente autenticadas**. Lida *a contrario sensu* a decisão deixa claro que a cópia da cópia autenticada tem o mesmo valor probante da cópia do original.

Ressalvados os casos em que é necessária a retirada de circulação do original para que se possa admitir a sua discussão em juízo, por exemplo, como ocorre na execução de títulos de crédito, a cópia autenticada equivale ao original para todos os fins.

Dessa forma, a apresentação de cópia simples acompanhada das cópias autenticadas dos documentos originais para fim de cotejo e recebimento pela comissão de licitações equivale, para todos os fins, à apresentação de cópia simples acompanhada dos originais, modalidade admitida no item 12.1 do edital.

Ademais, o art. 643 e seu parágrafo único da Consolidação Normativa Notarial e Registral preveem o seguinte:

Art. 643 — Somente serão autenticadas cópias de documentos originais, defeso expressamente a autenticação de reprodução reprográfica de cópia.

Parágrafo único — Não estão sujeitas a essa restrição a cópia ou conjunto de cópias reprográficas emanadas do próprio ou outro Tabelião, de autoridade ou repartição pública e por elas autenticadas ou assinadas, a constituírem documento originário, como cartas de ordem, de sentença, de arrematação, de adjudicação, formais de partilha, certidões positivas de registros públicos e de protestos, certidões da Junta Comercial.

A impugnante junta exemplo de caso de cópia autenticada de cópia autenticada (*anexo 2*), o que deixa clara a ausência de óbice legal ao procedimento. Se assim não fosse, os Tabelionatos de Notas jamais prestariam tal serviço.

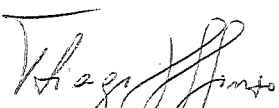
Por todo o exposto, não há qualquer reparo a ser feito no que concerne à classificação e habilitação da JSMax.

3. CONCLUSÃO

ANTE O EXPOSTO, a impugnante requer digno-se esta respeitável Comissão de Licitação a receber a presente impugnação, dando-lhe o devido e legal processamento, na forma do § 3º e seguintes do art. 109 da Lei 8.666 de 1993, negando provimento ao recurso da concorrente TATTICAS PUBLICIDADE E PROPAGANDA LTDA., bem como mantendo a habilitação desta impugnante, tudo conforme fundamentado acima.

Nestes termos, pede e espera deferimento.

Porto Alegre, 22 de novembro de 2017.


Thiago Dalmas Affonso
Sócio-Diretor

07.895.771/0001-33
JSMAX PUBLICIDADE E PROPAGANDA LTDA-ME
RUA BARÃO DO AMAZONAS, 426 CONJ. 301
PETRÓPOLIS - CEP 90670-000
PORTO ALEGRE - RS

