

ILMO. Sr. Pregoeiro da Prefeitura Municipal de Cabo Frio  
Secretaria Municipal de Saúde de Cabo Frio  
Fundo Municipal de Saúde de Cabo Frio  
Pregão Eletrônico para Registro de Preços nº 036/2022  
Processo Licitatório nº 5.740/2022

A ROYAL DISTRIBUIDORA, COMERCIO E SERVICOS LTDA, pessoa jurídica de direito privado, estabelecida na cidade de Nilópolis, na Rua Vereador Francisco Nunes, nº 1.268 – Quadra 2 – Lote 2 – Centro, inscrita no CNPJ nº 39.587.538/0001-80, Inscrição Estadual nº 11.8742.169, vem por meio de seu representante legal adiante firmado, apresentar suas

### **RAZÕES DE RECURSO**

#### **I – TEMPESTIVIDADE**

Em cumprimento com o prazo estabelecido pelo Sr. Pregoeiro, protocolamos nossas razões de recurso dentro do prazo estipulado, garantindo assim sua apreciação e acolhimento.

#### **II – FATOS**

O objeto do pregão acima citado, segundo consta no edital, o objeto desta licitação é o Registro de Preços para eventual e futura contratação de empresa para fornecimento de materiais de expediente para atender as necessidades da SEMUSA (Secretaria Municipal de Saúde), peticionamos o presente instrumento para os itens aos quais fomos injustamente inabilitados (01 ao 63).

Nossa inabilitação caracteriza-se como um vício sanável. Tal vício, conforme fundamentaremos adiante viola o Princípio da Legalidade e o mesmo se caracteriza como sanável, considerando que a situação pode ser corrigida ainda ao longo do processo administrativa sem a inviabilidade de todos os atos administrativos até o momento, isto é, somente rever os atos que conferiram a inabilitação de nossa empresa.

A razão maior do presente recurso se concentra em trazer à luz dos autos do processo as condições legais que sustentam nossos argumentos e, ao mesmo tempo, caracterizam nossa inabilitação como indevida.

#### **II – RAZÕES PARA ACOLHIMENTO DO RECURSO**

O motivo para nossa inabilitação em TODOS os itens supramencionados, conforme a ATA do Pregão em questão foi o seguinte:

*“Empresa: ROYAL DISTRIBUIDORA, COMERCIO E SERVICOS LTDA - 39587538000180, INABILITADA por descumprir as regras do Edital, conforme despacho: Com base ao Item 27.15 do edital “ O Pregoeiro, no interesse da Administração, poderá adotar medidas saneadoras, durante o certame, e relevar omissões e erros formais, observadas na documentação e proposta,*

CNPJ: 39.587.538/0001-80  
Rua: Vereador Francisco Nunes nº 1268  
Centro – Nilópolis – RJ – CEP:26.540-040  
Tel:+55(21)2792-0988  
E-mail: [distribuidoraroyal.contato@gmail.com](mailto:distribuidoraroyal.contato@gmail.com)

*desde que não contrariem a legislação vigente, sendo possível a promoção de diligências junto aos licitantes, destinadas a esclarecer a instrução do processo, conforme disposto no § 3º, do art. 43 da Lei Federal nº 8.666/93.”, fica inabilitada a empresa ROYAL DISTRIBUIDORA, COMERCIO E SERVICOS LTDA pelo **não envio de documentos comprobatórios que materializem o atestado de capacidade técnica junto à empresa Mirandão Alimentos LTDA.!**” (grifo nosso)*

Conforme a justificativa do Sr. Pregoeiro, depreende-se pelos seus argumentos, que nossa proposta foi inabilitada, em razão de problemas com o Atestado de Capacidade Técnica. Portanto, vejamos o que diz o Edital:

*“9.22.1 – Atestado de Capacidade Técnica, emitido por empresa pública ou privada pertinente ao objeto da referida licitação, quando emitido por empresa privada o mesmo deverá apresentar firma reconhecida em Cartório.”*

Ainda, de modo a subsidiar nossas razões recursais, traremos aos autos, a declaração emitida pelo próprio Sr. Pregoeiro, extraída de um julgado do Superior Tribunal de Justiça – STJ, no canal de troca de mensagens do Portal de Licitações que diz:

*“Pregoeiro 12/07/2022 15:01:30 A ausência de reconhecimento de firma é mera irregularidade formal, passível de ser suprida em certame licitatório, em face dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, conforme recurso especial improvido (REsp 542.333/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2005, DJ 7/11/2005, p.191).”*

Conforme apresentado o contexto acima, discorreremos sobre nossas razões discursais, para fins de saneamento do vício exposto:

- a) Excesso de Formalismo – é poder dever do pregoeiro diligenciar com vistas a conferir documentos para fins de habilitação. Em sua, em tese, diligência, o Sr. Pregoeiro limitou-se a solicitar firma reconhecida em Atestado de Capacidade Técnicas. Em momento algum considerou, simplesmente, contatar por mensagem eletrônica ou telefonema, o emissor do documento de capacidade técnica para fins de comprovação do documento. Ao contrário, ao impor o excesso de formalismo, impôs potencial prejuízo ao erário municipal, com flagrante violação da busca pela proposta mais vantajosa, ao desclassificar nossa empresa que venceu com o menor preço em todos os itens.
- b) Vício Formal – como o próprio STJ julgou, trata-se de vício formal a exigência de firma reconhecida em atestado de capacidade técnica emitido por pessoa jurídica de direito privado. O caso concreto é tido como vício formal, uma vez que está previsto no Edital, mas, no entanto, entra em conflito com o Princípio da Legalidade. Por se tratar de vício formal, é passível de saneamento dentro do processo em seu transcurso natural.

Para exemplificar nossos argumentos apresentamos o que a Corte de Contas da União pacificou como entendimento do assunto:

*“Devem os atestados de capacidade técnica ser/estar:*

- Relacionados ao objeto da licitação;*
  - Exigidos proporcionalmente ao item, etapa ou parcela ou conforme se dispuser a divisão do objeto;*
  - Fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, com identificação do emissor;*
  - Emitidos sem rasuras, acréscimos ou entrelinhas;*
  - **Assinados por quem tenha competência para expedi-los;***
  - Registrados na entidade profissional competente, quando for o caso;*
- Ainda com relação a exigências de atestados, deve ser observado que:*
- Seja pertinente e compatível em características, quantidades e prazos exigidos na licitação;*
  - Sempre que possível, seja permitido somatório de quantitativos, de forma a ampliar a competição;*
  - Não seja limitado a tempo (validade), época ou locais específicos;*
  - Possa ser demonstrada a comprovação de aptidão até a data de entrega da proposta, não restrita à de divulgação do edital. ” (Negritei)*  
*(Licitações e contratos: orientações e jurisprudência do TCU – 4. ed. rev., atual. e ampl. – Brasília, 2010, pag. 409)*

A exigência de firma reconhecida em atestado de capacidade técnica decorre de um formalismo excessivo da Administração Pública e não encontra respaldo nos princípios licitatórios. Se o atestado for fornecido por pessoa de direito público, **tal exigência é inconstitucional**, porquanto todos os atos exarados pela Administração Pública gozam de presunção de legitimidade e de veracidade. Por sua vez, se fornecido por pessoa de direito privado, muito embora não seja ilegal, acaba por restringir a competição, já que envolve um custo a mais para participar do certame.

É bom lembrar aqui o que diz o saudoso Mestre Hely Lopes Meirelles:

*“Na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza, enquanto na Administração privada é possível fazer o que a lei não proíbe. ”*

Infelizmente, o que temos visto em Comissões de Licitações e por parte de pregoeiros é justamente o contrário, isto é, realizam exigências fora do escopo legal, violando gravemente os Princípios que regem as contratações e aquisições públicas.

A lei da Licitação (Lei 8666/93) em nenhum momento faz a exigência sobre o reconhecimento de Firma de documentos específicos ou gerais, vejamos o que o seu artigo 32.

*“Art. 32. Os documentos necessários à habilitação poderão ser apresentados em original, por qualquer processo de cópia autenticada por cartório*

CNPJ: 39.587.538/0001-80

Rua: Vereador Francisco Nunes n° 1268

Centro – Nilópolis – RJ – CEP:26.540-040

Tel:+55(21)2792-0988

E-mail: [distribuidoraroyal.contato@gmail.com](mailto:distribuidoraroyal.contato@gmail.com)

*competente ou por servidor da administração ou publicação em órgão da imprensa oficial. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994). ”*

A matéria sobre a exigência de autenticação de atestados de capacidade técnica está exaustivamente esgotada e com entendimento pacificado o que nos causou surpresa com relação a atitude do Sr. Pregoeiro.

- c) Violação do Princípio da Legalidade e Restrição da Competição – é extremamente subjetivo o argumento de **“materialização do atestado de capacidade técnica”**. O Princípio do Julgamento Objetivo das Propostas é completamente ignorado uma vez que a justificativa de inabilitação, além de não encontrar amparo legal, impõe ônus desnecessário ao agente privado restringindo a competição e não se sustenta no Edital.

No argumento de desclassificação o Sr. Pregoeiro cita o no § 3º, do art. 43 da Lei Federal nº 8.666/93, que normatiza sobre a inclusão de novos documentos. Em primeiro lugar, o Sr. Pregoeiro comete ilegalidade ao não apontar qual item do Edital não foi cumprido pela nossa empresa. Esta falha tem o potencial de cercear o direito ao contraditório, tanto, que iniciamos esta peça depreendendo do entendimento exarado pelo Sr. Pregoeiro. De fato, não foi tornado público qual item fora descumprido.

Noutro giro, apesar de óbvio, é preciso fazer entender que o caso concreto não é o previsto no § 3º, do art. 43 da Lei Federal nº 8.666/93, uma vez que o atestado já estava no rol de documentos e, por uma inovação legislativa, exclusiva do próprio pregoeiro, o mesmo decidiu que deveria materializar a comprovação do atestado. Em tal procedimento, ignorou-se até mesmo o que dispõe o Código de Processo Civil, que diz:

*“Art. 368. As declarações constantes do documento particular, escrito e assinado, ou somente assinado, presumem-se verdadeiras em relação ao signatário. ”*

Com o intuito de fundamentar nossa peça recursal, temos que considerar o que diz o § 2º, do art. 22, da Lei Federal nº 9784/1999 que disciplina sobre o Processo Administrativo:

*“Art. 22. Os atos do processo administrativo não dependem de forma determinada senão quando a lei expressamente a exigir.*

*§ 2o Salvo imposição legal, o reconhecimento de firma somente será exigido quando houver dúvida de autenticidade. ”*

Vejamos que o dispositivo legal supramencionado faz a ressalva sobre eventual dúvida de autenticidade. O que não foi o caso, pois em momento algum, tal hipótese foi objetivamente levantada.

A ofensa ao Princípio da Competitividade não é um simples juízo de nossa empresa, mas sim um entendimento pacificado pelo Tribunal de Contas da União, conforme o Acórdão nº 291/2014 – TCU – Plenário:

*“9.3.2 a jurisprudência desta Corte de Contas considera restritiva à competitividade das licitações cláusula que exija a apresentação de documentação com firma reconhecida em cartório, conforme Acórdão 291/2014 – Plenário”*

A despeito da exaustão de argumentos resta absolutamente caracterizado que tal prática já foi abolida das licitações públicas, mesmo que ainda alguns pregoeiros ainda insistam em tal irregularidades.

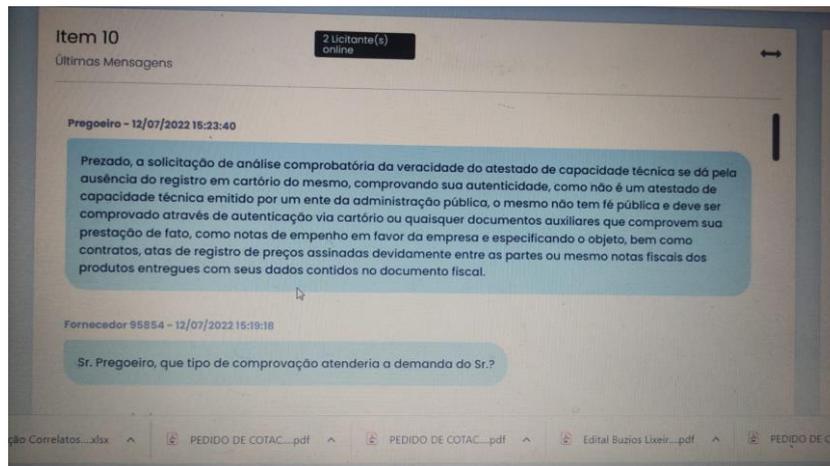
- d) Prejuízo ao Erário – ao prejudicar a seleção da proposta mais vantajosa, configura-se potencial risco de prejuízo ao Erário Municipal de Cabo Frio e de quaisquer entes governamentais que desejarem aderir como órgãos não participantes a pretensa ata de Registro de Preços, pois desclassificou-se, de forma restritiva e ilegal, a proposta com menor valor.

Além dos motivos apresentados, trazemos a luz dos autos mensagem, enviado no “chat” pelo Sr. Pregoeiro:

*“Pregoeiro 14/07/2022 15:21:39 Cremos que houve um mal entendido na interpretação, a ausência do registro em cartório do atestado de capacidade técnica, não é uma simples autenticação que é comparável a um atestado de confere com o original, é um reconhecimento via cartório da autenticidade do atestado de acordo com a prestação dos serviços apresentados via atestado de capacidade técnica, de outra forma os atestados de capacidade técnica emitidos por entes da administração pública tem fé pública e não necessitam de tal autenticação e comprovação com documentos auxiliares, porém ainda assim cabem diligencia para comprovação, desta forma foi solicitado ou a conferência de autenticidade da prestação apresentada ou os documentos auxiliares para análise, nenhum dos dois requisitos foi atendido pelo proponente.”*

O argumento acima simplesmente caracteriza que o entendimento do Sr. Pregoeiro caminha distante da jurisprudência e dos entendimentos pacificados sobre o assunto, constituindo intencionalidade discricionária quanto ao excesso de formalismo praticado gerando potencial prejuízo ao processo licitatório. O argumento acima não encontra amparo nem fundamento em nenhum normativo sobre o assunto.

Outro fato grave é a exclusão de mensagem no chat público a qual reproduzimos abaixo:



Este diálogo é o momento que o Sr. Pregoeiro, no chat público, solicitado atestado de capacidade técnica autenticado em cartório. E, como prova de nossa boa-fé, ainda solicitamos esclarecimentos sobre que tipo de comprovação o Sr. Pregoeiro deseja.

Este fato é muito grave, pois resulta na omissão de diálogo público, ofendendo o Princípio da Publicidade e, onde também é caracterizado que nossa empresa em momento algum agiu com intuito de tumultuar o certame e, pasmem, foi orientado pelo Pregoeiro para ser inabilitada.

Isto é, apesar de absurdo, o Sr. Pregoeiro inabilitou nossa empresa, com base em suas próprias orientações, agindo deliberadamente concorrendo para o excesso de formalismo provocado.

É cediço que os princípios que regem as contratações/aquisições públicas devem ser observados não cabendo ao administrador juízo subjetivo, logo, o Princípio da Legalidade não pode deixar de ser observado.

Mediante diligência simples ao emissor do Atestado de Capacidade Técnica todo este transtorno poderia ter sido evitado, mesmo nossa empresa cumprindo tempestivamente com o que o pregoeiro exigiu.

Noutro giro, o presente recurso vem por indicar que o simples argumento de que a Administração está vinculada ao Instrumento Convocatório não é suficiente para não exercer o poder de sanar tal vício, uma vez que as jurisprudências já apontam com disposição em contrário aos atos de inabilitação praticados pelo Sr. Pregoeiro.

### III – FUNDAMENTAÇÃO LEGAL

#### 1. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FALTA DE RECONHECIMENTO DE FIRMA EM CERTAME LICITATÓRIO.

1. A ausência de reconhecimento de firma é mera irregularidade formal, passível de ser suprida em certame licitatório, em face dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade 2. Recurso especial improvido. ” (REsp 542.333/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2005, DJ 7/11/2005, p. 191).
2. Licitações e contratos: orientações e jurisprudência do TCU – 4. ed. rev., atual. e ampl. – Brasília, 2010, pag. 409;
3. Lei Federal nº 9.784/1999 (art. 22);
4. Lei Federal nº 5.869/73 (Código de Processo Civil – art. 368);

CNPJ: 39.587.538/0001-80

Rua: Vereador Francisco Nunes nº 1268

Centro – Nilópolis – RJ – CEP:26.540-040

Tel:+55(21)2792-0988

E-mail: distribuidoraroyal.contato@gmail.com

5. Acórdão 291/2014 – Plenário – TCU;
6. Acórdão 604/2015 – Plenário – TCU;
7. Lei Federal nº 8.666/1993 (art. 32);
8. Lei Federal nº 10.250/2002;
9. Decreto Federal nº 10.024/2019;
10. Decreto Federal nº 7.892/2013;

#### IV-PEDIDO

Em harmonia com o exposto, mantendo vivos os princípios da moralidade, legalidade, impessoalidade, probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, da isonomia e do julgamento objetivo das propostas, vem ROYAL DISTRIBUIDORA, COMERCIO E SERVICOS LTDA, requerer ao Ilmo. Sr. Pregoeiro:

a) seja dado provimento ao presente recurso para o fim de reformar a decisão de inabilitação de nossa proposta para os itens do 01 ao 63;

b) que seja retornada à fase de habilitação dando sequência a nossa justa habilitação, na condição de proposta mais vantajosa, para os itens 01 a 63;

c) Caso não seja esse o entendimento, que o recurso seja encaminhado à Autoridade Superior para fins de análise e decisão, nos termos da legislação pertinente e do pedido aqui apresentado;

d) ainda sim, diante de flagrante descumprimento do estabelecido na lei, a Autoridade Superior decida por manter a decisão de inabilitação da nossa proposta para os itens 01 a 63, comunicamos que buscaremos as instâncias judiciais cabíveis, bem como a representação às Cortes de Contas para que a legalidade seja preservada e os vícios sejam sanados.

Nilópolis, 19 de julho de 2022.

---

ROYAL DISTRIBUIDORA, COMERCIO E SERVICOS LTDA

Marcelo Ramos da Silva

CPF: 044.343.467-09

Diretor

CNPJ: 39.587.538/0001-80

Rua: Vereador Francisco Nunes nº 1268

Centro – Nilópolis – RJ – CEP:26.540-040

Tel:+55(21)2792-0988

E-mail: [distribuidoraroyal.contato@gmail.com](mailto:distribuidoraroyal.contato@gmail.com)