



RESPOSTA AO RECURSO ADMINISTRATIVO
Pregão Eletrônico nº 12.26.01/2023

Trata-se de Recurso Administrativo apresentado pela empresa **ABASTECE COMÉRCIO DE ARTIGOS DE ESCRITÓRIO, LIMPEZA E GÊNEROS ALIMENTÍCIOS LTDA**, com inscrição no CNPJ sob o nº 13.298.511/0001-83, com sede na Rua Barão de Aracati, nº 2895 - Bairro Joaquim Távora, Fortaleza/Ceará – CEP. 60115-082, interessada em participar do certame, doravante denominada Recorrente, a qual apresentou, eletronicamente, Recurso Administrativo em face a decisão que o desclassificou do certame referente ao Edital do Pregão Eletrônico nº 12.26.01/2023.

Objeto: Registro de Preços visando a aquisição de material de expediente, para atender as necessidades das diversas Secretarias do Município de Beberibe/CE, conforme especificações constantes neste Edital e seus Anexos.

I – DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

Antes de ingressar propriamente no mérito, cabe analisar o requisito de admissibilidade do presente recurso, efetuar o exame de admissibilidade.

Cumpra-se asseverar que trata-se de procedimento licitatório na modalidade pregão eletrônico e, portanto, regido pela Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, Lei complementar nº 123/2006, Decretos Federais 3.555/2000 e 10.024/2019 e, subsidiariamente, da Lei nº 8.666/1993.

Dessa forma, o Decreto nº 10.024, de 20 de setembro de 2019, que regulamenta a licitação, na modalidade pregão, na forma eletrônica, aduz que **declarado o vencedor, qualquer licitante poderá, durante o prazo concedido na sessão pública, de forma imediata, em campo próprio do sistema, manifestar sua intenção de recorrer, cujas razões deverão ser apresentadas no prazo de três dias.**

O Edital nº 12.26.01/2023 estabelece em seu item 15, assegura o direito a interposição de recurso, cabendo ao Pregoeiro verificar a tempestividade e a existência de motivação da intenção de recorrer.

Dito isto, o Recorrente apresentou tempestivamente as razões, conforme previsto na lei e no edital do certame, via funcionalidade do sistema, as quais ficaram disponíveis para quem delas quisesse ter conhecimento.

Portanto, em sede de admissibilidade, foram preenchidos, por parte do Recorrente, os pressupostos de legitimidade, interesse processual, fundamentação e tempestividade, com fundamento na Lei nº 10.520/2002 e no Decreto nº 10.024/2019, subsidiados pela Lei nº 8.666/93, merece ter seu mérito analisado.

Desta feita, vimos, por meio do presente, analisar o mérito do presente recurso.





II – DAS RAZÕES E DO PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO

Em apertada síntese, alega-se em Recurso Administrativo que a decisão que o Pregoeiro do Município de Beberibe em aceitar o Atestado de Capacidade Técnica apresentado pela empresa FCAS & CIA LTDA, cujo foi vencedora em diversos itens objeto do certame.

Ocorre que o Recorrente afirma que a decisão encontra-se totalmente equivocada, pois o Atestado de Capacidade Técnica apresentado pela empresa FCAS & CIA LTDA não está compatível com o solicitado, tampouco apresenta características e quantitativos de acordo com o especificado Edital nº 12.26.01/2023, devendo ser desconsiderado pelo Pregoeiro.

Assim, no intuito de analisar os argumentos expostos pelo Recorrente, o Pregoeiro do Município de Beberibe/CE, apresenta a Resposta ao Recurso Administrativo da empresa ABASTECE COMÉRCIO DE ARTIGOS DE ESCRITÓRIO, LIMPEZA E GÊNEROS ALIMENTÍCIOS LTDA.

III – DA ANÁLISE DE MÉRITO

a) DA DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

De antemão, cumpre destacar que o objeto do presente certame é o Registro de Preços visando a aquisição de material de expediente, para atender as necessidades das diversas Secretarias do Município de Beberibe/CE, conforme especificações constantes neste Edital e seus Anexos.

Cabe ressaltar que a Administração procura sempre o fim público, respeitando todos os princípios basilares da licitação e dos atos administrativos, mormente o da legalidade, da isonomia, o da vinculação ao instrumento convocatório e o do julgamento objetivo.

Tais princípios norteiam essa atividade administrativa, impossibilitando o administrador de fazer prevalecer sua vontade pessoal, e impõem ao mesmo o dever de pautar sua conduta segundo as prescrições legais e editalícias. Aliás, este é o ensinamento da Lei nº 8.666/93, que prescreve, in verbis:

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.

Assim, cumprirá ao edital traçar em seu corpo, dentre outras diretrizes, aquelas imprescindíveis à aferição da habilitação dos licitantes bem como descrição dos objetos a serem adquiridos, e, ainda,





seu prazo de entrega. Somente desta forma será garantido um julgamento objetivo e isonômico, sem deixar margens a avaliações subjetivas.

De mais a mais, é também finalidade do edital o atendimento do interesse público, a saber, o da população de Beberibe(CE), este que se manifesta também na discricionariedade da administração. Assim, cabe ao ente público, na pessoa do servidor/comissão legalmente constituída manifestar a vontade do povo, tudo dentro dos ditames legais e princípios norteadores da administração.

Na verdade, a discricionariedade e arbitrariedade em muito se distinguem, tanto que Bandeira de Mello, acerca do agir discricionário e do agir arbitrário, explica cuidadosamente:

"não se confundem discricionariedade e arbitrariedade. Ao agir arbitrariamente o agente está agredindo a ordem jurídica, pois terá se comportado fora do que lhe permite a lei. Seu ato, em consequência, é ilícito e por isso mesmo corrigível judicialmente. Ao agir discricionariamente o agente estará, quando a lei lhe outorgar tal faculdade (que é simultaneamente um dever), cumprindo a determinação normativa de ajuzar sobre o melhor meio de dar satisfação ao interesse público por força da indeterminação quanto ao comportamento adequado à satisfação do interesse público no caso concreto".

Durante décadas houve debates, tanto no plano jurídico como no plano político, na tentativa de exclusão da discricionariedade. Todavia, restou reconhecida a necessidade desta para um sistema administrativo com mais agilidade e presteza nos serviços públicos. Esse reconhecimento é fruto da modernidade, pois é impossível ao legislador, mesmo o mais árduo e capacitado, consignar na norma todas as situações do cotidiano detalhadamente.

Neste sentido, o pensador John Locke, citado por Andreas J. Krell, afirma que *"muitas questões há que a lei não pode em absoluto prover e que devem ser deixadas à discricção daquele que detenha nas mãos o poder executivo, para serem por ele reguladas, conforme o exijam o bem e a vantagem do público"*.

Este é o fundamento para a existência da discricionariedade, que se caracteriza por uma parcela de liberdade concedida à administração, para realizar a melhor opção no caso concreto, em nome do interesse público.

Em verdade, até mesmo o Poder Judiciário é impedido de adentrar o mérito dos atos administrativos, sendo-lhe limitado ater-se à análise de legalidade destes!

Desta feita, não restam dúvidas que cabe à Administração Pública a definição das especificações quanto a aquisição dos produtos, quantidades, prazo e local de entrega, não havendo que se falar em quebra de qualquer princípio licitatório.





b) DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório ou edital preceitua que a Administração Pública deve consolidar as regras de regência do processo da contratação pública em um único documento, denominado **edital da licitação ou instrumento convocatório**; e, ao editar esta regra, estará imediatamente submetida a ela, devendo assegurar o seu integral cumprimento pelos licitantes e contratados, que a ela também devem respeito.

Conclusão direta e imediata, decorrente do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, e das regras expressas previstas na legislação de regência das licitações, é que o edital do certame tem natureza jurídica de ato administrativo normativo, destinado a regular as relações jurídicas vocacionadas à contratação pública.

O conteúdo normativo do instrumento convocatório é evidente, e consubstanciado nas regras da disputa licitatória, nas regras relativas à formação e execução do contrato, na previsão dos tipos infracionais específicos e nas sanções correspondentes para o cometimento de infração, nas regras de conduta dos agentes públicos, na exigência de cumprimento de outras normas que guardem relação com a licitação ou com o futuro contrato, e nas regras de conduta exigíveis de licitantes e contratados.

A norma contida no art. 41 da Lei nº 8.666/93 reforça a tese de que o instrumento convocatório tem natureza jurídica de ato administrativo normativo, composto por regras:

"A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada."

Trata-se de instrumento destinado à regulação de uma certa, determinada e específica relação jurídica licitatória e contratual, o que, contudo, não lhe retira a natureza jurídica de ato administrativo normativo.

Por fim, sabe-se que uma norma jurídica se evidencia por conter preceito e sanção. O instrumento convocatório contém preceitos e sanções para o descumprimento de seus preceitos – características, portanto, de uma norma jurídica.

Autoridade, nos termos do disposto no art. 6º, VI da Lei nº 14.133/21 é o **"agente público dotado de poder de decisão"**. Neste caso específico, relacionada a competência para editar o instrumento convocatório, é o agente público dotado de poder adotar as decisões necessárias para a administração e para a gestão administrativa, financeira e orçamentária da organização pública dentre as quais, a decisão sobre o conteúdo do instrumento convocatório.

Isto posto, conclui-se que o estabelecimento de especificações quanto a prestação dos serviços, quantidades, prazo e local de entrega são dispositivos do edital e este, justamente pelo princípio licitatório da isonomia, obriga a todos os interessados a participar no certame.





IV – RESPOSTAS DAS RAZÕES APRESENTADAS PELO RECORRENTE

a) DA VALIDADE JURÍDICA DO ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICA COM ASSINATURA DIGITAL

Cumpra esclarecer que este Pregoeiro buscou junto aos autos do processo licitatório as informações técnicas pertinentes para que se atestasse as informações presentes a peça apresentada pela recorrente.

Em análise ao Atestado de Capacidade Técnica apresentado pela empresa FCAS & CIA LTDA, verifica-se, inicialmente, que o respectivo documento encontra-se assinado digitalmente, com autenticação do governo federal, pela empresa MARIA TEIXEIRA DE ARAÚJO, inscrita no CNPJ nº 43.991.377/0001-62.

Além da assinatura autenticada pelo governo federal, nota-se que o respectivo documento refere-se ao fornecimento de material de expediente, ou seja, é clara a compatibilidade do ACT com o objeto licitado no Pregão Eletrônico nº 12.26.01/2023.

Ocorre que a Recorrente, injustificadamente, busca invalidar o atestado de capacidade técnica apresentado conforme leciona os itens 13.1.12 e 13.1.12.1 do Edital nº 12.26.01/2023:

13.1.12. Apresentar atestado de capacidade técnica emitido por pessoa jurídica de direito público ou privado, que comprovem a execução, pelo licitante, de serviços/fornecimentos similares em características com o objeto ora licitado.

13.1.12.1. Quando o(s) atestado(s) de capacidade técnica for emitido(s) por pessoa jurídica de direito privado, o(s) atestado(s) mencionado(s) deverá(ão) apresentar firma reconhecida do assinante.

Segundo a revista do Tribunal de Contas da União "Atestados de capacidade técnica são documentos fornecidos por pessoa jurídica, de direito público ou privado, para quem as atividades foram desempenhadas com pontualidade e qualidade. É nesse documento que o contratante deve certificar detalhadamente que o contratado forneceu determinado bem, executou determinada obra ou prestou determinado serviço satisfatoriamente." (Licitações e contratos: orientações e jurisprudência do TCU – 4. ed. rev., atual. e ampl. – Brasília, 2010., pag. 407)

Atualmente, a assinatura digital conhecida pelo Governo Federal, conforme o atestado de capacidade técnica apresentado pela empresa FCAS & CIA LTDA, é válida e pode ser aceita em certames visto que a apresentação do ACT com firma reconhecida em cartório seria em casos de quando houvesse probabilidade de dúvida de autenticidade, o que não é o caso do Atestado de Capacidade Técnica apresentado pela empresa FCAS & CIA LTDA.

Isto porque a assinatura digital gov.br é uma ferramenta que confere a um documento



R. João Tomaz Ferreira, 42, Beberibe - CE, 62840-000 | CNPJ. 07.528.292/0001-89
gabinete@beberibe.ce.gov.br | Telefone: 3338.1234
insta: @prefbeberibe – face: prefbeberibe



assinado virtualmente a mesma validade de uma versão física com autenticação em cartório, conforme estabelecido pelo Decreto 10.543/2020 e a Lei 14.063/2020.

Ou seja, a assinatura digital que encontra-se no atestado de capacidade técnica da empresa FCAS & CIA LTDA possui a validade de um atestado de capacidade técnica com firma reconhecida em cartório, cumprindo a exibibilidade do Pregão Eletrônico nº 12.26.01/2023.

Ademais, é imprescritível esclarecer que a empresa FCAS & CIA LTDA apresentou proposta mais vantajosa para a Administração Pública e não poderia desclassificar a proposta mais vantajosa devido a empresa apresentar atestado de capacidade técnica assinado digitalmente, visto que nossa jurisprudência já tem farta gama de decisões que repudiam o excesso de formalismo nas licitações públicas, das quais destacamos:

Ementa: ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. NULIDADE DE JULGAMENTO. – **Não é razoável desclassificação da proposta mais vantajosa para a Administração Pública na hipótese de meros equívocos formais.** – **A interpretação das regras do edital de procedimento licitatório não deve ser restritiva. Desde que não possibilitem qualquer prejuízo à administração e aos interessados do certame, é de todo conveniente que compareça à disputa o maior número possível de interessados, para que a proposta mais vantajosa seja encontrada em um universo mais amplo.**
TRF-4 – APELAÇÃO CIVEL AC 41616 RS 2003.04.01.041616-0 (TRF-4)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. INABILITAÇÃO DE LICITANTE. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. ATENDIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DO EDITAL. Em mandado de segurança, verificado que **a documentação apresentada atendeu as exigências e ao objetivo do instrumento convocatório.** afasta-se o ato administrativo que inabilitou a Impetrante no procedimento licitatório. A interpretação dos termos do edital de licitação não pode determinar a prática de atos que contrariem a finalidade de procedimento, restrinjam o número de concorrente e prejudiquem a escolha da melhor proposta. Recurso não provido.

Considerando que a licitação é um procedimento administrativo pelo qual o Poder Público visa obter a **proposta mais vantajosa para contratar**, exigir de forma robusta seria o mesmo que prejudicar a livre concorrência, devendo os agentes públicos, atuarem com razoabilidade na análise da proposta comercial e documentos de habilitação em consonância com probidade administrativa, eficiência, julgamento objetivo e transparente, pautando-se sempre no devido cumprimento da Lei.

Nesse sentido, é preciso evitar os formalismos excessivos e injustificados a fim de impedir a ocorrência de danos ao erário e valorizar a economicidade e vantajosa da proposta.

Diante deste raciocínio que se entende que o princípio da formalidade não pode ser utilizado como barreira à concretização da finalidade dos atos e tampouco pode ser exigido quando



