



**Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões**

**RECURSO :**

AO PREGOEIRO RESPONSÁVEL PELO PREGÃO ELETRÔNICO 2023.11.09.20.1.1-SRP, DO MUNICÍPIO DE HORIZONTE

RORIZ COMERCIO E IMPORTACAO LTDA, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 08.979.527/0001-11, com sede na Avenida do Libano, 663, quadra 47, lote 01, em Goiânia

**RAZÕES DE RECURSO**

face a classificação/habilitação da empresa X.R. DISTRIBUIDORA LTDA, nos itens do grupo 05, consoante aos motivos de fato e direito a seguir expostos.

**1. DA SÍNTESE FÁTICA**

A Prefeitura de Horizonte publicou edital para o registro de preços destinado a aquisições de instrumentos musicais, distribuindo os itens em 06 grupos.

Esta empresa participou do certame e se consagrou vencedora no grupo 1. Ocorre que foi constatado que a licitante detentora do menor preço no grupo 5, XR DISTRIBUIDORA, possui irre-

- a. Atividades incompatíveis com o objeto licitado;
- b. Inexistência de produto ofertado;
- c. Inexequibilidade dos valores propostos;
- d. Atestado técnico que não reflete a realidade;

Por este motivo, apresenta as razões recursais pugnando-se pela inabilitação/desclassificação da empresa XR DISTRIBUIDORA, nos termos que seguem.

**2. DO MÉRITO DAS RAZÕES RECURSAIS**

**2.1. IRREGULARIDADES NOS DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO**

**2.1.1. FALTA DE COMPATIBILIDADE ENTRE O OBJETO LICITADO E AS ATIVIDADES EMPRESARIAIS**

A habilitação jurídica é critério obrigatório em uma licitação e se destina a comprovar a existência da empresa, seu funcionamento e a capacidade de assumir obrigações perante o Poder Pl. Em razão disso, a Lei 8.666/93, em seu art. 28, III, impõe a obrigação de apresentar o ato constitutivo da pessoa jurídica:

Art. 28. A documentação relativa à habilitação jurídica, conforme o caso, consistirá em:

- I - cédula de identidade;
- II - registro comercial, no caso de empresa individual;
- III - ato constitutivo, estatuto ou contrato social em vigor, devidamente registrado, em se tratando de sociedades comerciais, e, no caso de sociedades por ações, acompanhado de docum

Em primeiro lugar, o ato que institui a empresa deve prever atividades sociais compatíveis com o objeto licitado. Caso não haja compatibilidade, ainda que genérica, entre as atividades e o Inclusive, o próprio edital delimitou a necessidade da compatibilidade como condição de participação.

Ocorre que a licitante XR não possui nenhuma atividade compatível com o objeto da licitação (instrumentos musicais), nem em seu contrato social, tampouco em suas CNAES. Suas atividade Não se está falando que deve ter uma atividade específica e idêntica ao edital, mas deve constar, ao menos, uma atividade genérica. No caso da XR, não há nenhuma próxima do objeto. A referida licitante não poderia nem ter participado do certame, ainda menos vencer e ser contratada pela Administração, consoante ao que dispõe a jurisprudência:

É obrigatória a compatibilidade entre a atividade empresarial do licitante e a pretensão contratual administrativa, com fundamento na proporcionalidade e na busca da proposta mais vanta

Entende-se que não há na Lei n. 8.666/1993 nem no ordenamento jurídico pátrio a exigência de que a descrição da atividade contida no ato constitutivo da empresa seja idêntica à descrit exigência de habilitação jurídica prevista na Lei n. 8.666/1993. (TCE-MG - Denúncia nº 1007909/2019. 1ª Câmara)

Inexiste a exigibilidade legal de que a atividade específica, objeto da licitação, esteja expressamente prevista no contrato social das licitantes, cabendo à Administração aferir se as atividade

Nas dispensas de licitação fundadas no art. 4º da Lei 13.979/2020, é irregular a contratação de empresa para realização de fornecimento estranho e incompatível com o seu objeto social, |

Por conseguinte, requer-se a inabilitação e exclusão da empresa XR do certame.

**2.1.2. O ATESTADO NÃO COMPROVA A CAPACIDADE TÉCNICA DA EMPRESA**

O edital, quanto ao atestado de capacidade técnica, exige que o documento traga o quantitativo bem como os tipos de produtos fornecidos.

Inobstante aos comandos do edital, a XR apresentou atestado que somente informa que forneceu instrumento musical. Não diz o tipo, a quantidade, a data. Não há nenhuma menção às c: Sem determinados detalhes é impossível conferir a compatibilidade entre o atestado e o objeto licitado, como pede a Lei 8.666/93, em seu art. 30, II:

II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do ap

Ademais, admitir o referido atestado da forma que foi apresentado atenta contra o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, haja vista que não se adequa ao edital.

Isto é, o ente está vinculado ao documento que confeccionou para regulamentar o certame, assim como os participantes, não podendo aceitar a continuidade de empresa que anexa docum Portanto, sendo o atestado inábil para conferir comprovação da capacidade técnica, a licitante XR deve ser inabilitada.

**2.1.2.1. SUBSIDIARIAMENTE - PROMOÇÃO DE DILIGÊNCIAS PARA AFERIR VERACIDADE DO FORNECIMENTO ATESTADO**

O atestado fornecido pela XR, conforme retratado acima, possui diversas irregularidades que conferem incerteza ao fornecimento, dentre elas:

- a. Falta de especificação;
- b. Emissão próxima ao certame;
- c. Fornecimento incompatível com as atividades empresariais.

Por conta disso, caso o pregoeiro não inabilite diretamente a empresa por ausência de comprovação da capacidade técnica, requer-se, subsidiariamente, que sejam promovidas diligências, Importante destacar que o ato de diligência não é discricionário, mas obrigatório, consoante ao que dispõe Marçal Justen Filho:

A realização da diligência não é uma simples "faculdade" da Administração, a ser exercitada segundo juízo de conveniência e oportunidade. A relevância dos interesses envolvidos conc autoridade julgadora adotar as providências apropriadas para esclarecer os fatos. Se a dúvida for sanável por meio de diligência será obrigatória a sua realização." (Marçal Justen Filho, Cor

Por conseguinte, em caráter subsidiário, pugna-se para que a empresa XR seja notificada para apresentar a nota fiscal e eventual contrato com a IBR Comercial, acerca do atestado apre

**2.2. IRREGULARIDADES NA PROPOSTA COMERCIAL**

**2.2.1. PRODUTO INEXISTENTE**

**2.2.1.1. ITEM 41**

Para o item 41, na proposta comercial, a licitante XR ofertou o instrumento acima da marca HS MUSICAL, pelo valor de R\$ 545,00.

No entanto, inexistente o produto acima, com todas as especificações, da marca HS, conforme se verifica no site da marca (<https://www.hsmusical.com.br/trombones>)

Inclusive, esta recorrente entrou em contato com o vendedor da fabricante, via WhatsApp (1195698-0688), ocasião em que foi confirmado que o modelo não é fabricado pela HS (prints de Ou seja, a empresa XR, cliente de seu ato, ofereceu produto inexistente no certame, razão pela qual deve ser desclassificada do referido item e punida nos rigores da lei, pois sabedora de c

**2.2.2. PROPOSTA INEXEQUÍVEL**

A licitante XR já deveria ser desclassificada por dois motivos:

- a. Desatendeu ordem do pregoeiro para comprovar a exequibilidade de sua proposta;
- b. Seus preços são manifestamente inexequíveis.

Quanto ao ponto "a", a participante já deveria estar desclassificada, uma vez que foi convocada pelo pregoeiro da seguinte forma:

Convoco a empresa X.R. DISTRIBUIDORA LTDA para apresentar comprovações de exequibilidade do valor ofertado, por meio de (notas fiscais, contratos e demais documentos afins), os qu

A ordem é expressa: apresente notas ou contratos para comprovar a exequibilidade da proposta.

No entanto, a XR apresentou apenas uma cotação sem sentido, apontando custos não relacionados com o objeto.

A empresa deveria ter apresentado notas fiscais comprovando que o custo do produto é menor do que o proposto, ou que, ainda que superior, seria possível absorver os prejuízos. Mas, ao Quanto ao ponto "b", os valores constantes na proposta comercial da empresa não condizem com as práticas de mercado e, pior, em pesquisa, não se encontra nenhum instrumento com v. O próprio convocatório expressa que a proposta será inexequível se não refletir os valores de mercado, conforme item 7.2.1 do edital.

A impossibilidade de comprovar a exequibilidade, somada com a redução de 90% no valor orçado pela Administração, mostra dois cenários: ou a empresa não entregará o produto (até por E a Instrução Normativa nº 73/2022, da SEGES, da União, diz que se deve considerar inexequível propostas cujos valores forem inferiores a 50% do valor orçado .

Art. 34. No caso de bens e serviços em geral, é indicio de inexequibilidade das propostas valores inferiores a 50% (cinquenta por cento) do valor orçado pela Administração.

Parágrafo único. A inexequibilidade, na hipótese de que trata o caput, só será considerada após diligência do agente de contratação ou da comissão de contratação, quando o substituir, que I - que o custo do licitante ultrapassa o valor da proposta; e

II - inexistirem custos de oportunidade capazes de justificar o vulto da oferta.

No caso, como dito, isso ocorreu em todos os itens.

Portanto, a XR deve ser desclassificada por inexequibilidade, consoante ao que segue.

**2.2.2.1. ITEM 41**

