LOMBARDI & LOPES
ADVOGADOS

ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) PREFEITO(A) DO MUNICÍPIO DE XAXIM/SC

Pregão Presencial nº: **11/2017**
Processo licitatório nº: **026/2017**
Recorrente: **S & W MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA-EPP**

A/C da Ilustre Pregoeira Sra. Ediane Gonçalves de Almeida e demais membros da equipe de apoio

S & W MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA- EPP, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº. 15.360.569/0001-35, com sede na Rua Romeu Pini, nº. 531, Bairro Residencial Itapuã, CEP nº. 14406-297, telefone (016) 3432-6055, e-mail: renato1@com4.com.br, na Cidade de Franca/SP, vem respeitosamente perante Vossa Senhoria, apresentar

RECURSO ADMINISTRATIVO

com fundamento no artigo 109, inciso I, letra "f" da lei 8666/1993 e inciso XVIII, do artigo 4º, da Lei 10.520/2002 processo número em epígrafe, contra o resultado da licitação conduzida pelo **MUNICÍPIO DE XAXIM/SC,** com base nos motivos de fato e razões de direito que a seguir expõe, para requerer ao final.

1) SÍNTESE DOS FATOS - DO OBJETO DA LICITAÇÃO

O Pregão Presencial em referência teve por objeto a ***"Aquisição de VEICULOS ZERO QUILOMETRO, sendo tipo Sedan e Mini Van, para estruturação da rede de serviços de Proteção Social Especial, conforme Termo de Convênio nº 828014/2016, firmado entre o Ministério do Desenvolvimento Social e Agrário e o Município de Xaxim."***.

Nesse sentido, a recorrente, interessada na adjudicação do objeto do certame, procedeu com o envio dos documentos de habilitação e proposta vantajosa ao referido

Rua José Vitório Teixeira, 1010, Vila Aparecida
Franca/SP – CEP 14401-247
(16) 3721-8599 - (16) 99393-8514
lombardielopes@gmail.com

Avenida Chico Júlio, 4204, Vila Imperador
Franca/SP – CEP 14409-241
(16) 3409-8535 - (16) 99196-9047
lombardielopes@gmail.com

Município, nos exatos termos prescritos em edital.

Quanto ao item 2 do Edital, após análise, pela pregoeira, dos documentos de habilitação da recorrente, procedeu com a inabilitação da recursante por conta do veículo por ela ofertado não conter porta corrediça lateral.

Diante desse fato a empresa foi considerada inabilitada por apresentar proposta de veículo supostamente fora das especificações técnicas constantes do edital.

A empresa recorrente foi a única concorrente na Licitação, vez que, para o item 2, não houve demais empresas proponentes.

Ato contínuo, o representante da empresa recorrente solicitou que constasse em ATA do Pregão o interesse em interpor recurso administrativo contra o resultado da licitação, vez que o veículo proposto pela recorrente possui qualificações técnicas que atendem perfeitamente ao exigido em edital, motivo pela qual a decisão de inabilitação do certame licitatório deve ser reformada, para que sua proposta seja devidamente conhecida e analisada pela comissão de licitação.

Além disso, o Edital, em seu item nº. 2, contém evidente direcionamento ao veículo FIAT DOBLO, apenas da fabricante FIAT, sendo que o veículo ofertado pela recursante, mesmo não tendo porta corrediça lateral, não traz qualquer prejuízo a sua finalística utilização pelo Município de Xaxim, pois atendente perfeitamente a todas as exigências do Edital.

2 DO MÉRITO

2.1) VEÍCULOS PROPOSTO PELA RECORRENTE ATENDE PERFEITAMENTE AS EXIGÊNCIAS DO EDITAL – FALTA DE PORTA CORREDIÇA LATERAL QUE NÃO TRAZ PREJUÍZO PARA O FIM DE UTILIZAÇÃO DO VEÍCULO ALMEJADO PELO MUNICÍPIO DE XAXIM

Ao contrário do entendimento da Ilustre Pregoeira, com o devido respeito e acatamento à sua decisão, é certo que o veículo constante da proposta da

recorrente S & W MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA- EPP se enquadra completa e perfeitamente nas exigências constantes do Edital, bem como preenchem todos os requisitos estabelecidos na legislação e regulamentação vigente para serem utilizados para os fins a que o Município de Xaxim/SC necessita.

A recorrente apresentou proposta de fornecimento do veículo da marca CHEVROLET SPIN.

Este veículo atende perfeitamente as especificações técnicas exigidas no instrumento convocatório.

Pois o automóvel proposto trata-se de um veículo da categoria mini-van, como motorização **1.8,** bicombustível, caixa de câmbio manual, ar condicionado, direção hidráulica, air bag duplo, freios abs, trio elétrico, computador de bordo, capacidade para 7 lugares, espelhos e retrovisores externos com comando interno mecânico, rádio CD/MP3, cor branca, para-choque na cor branca, macaco, chave de rodas e garantia de 3 anos.

Nota-se que o veículo ofertado pela recorrente **É DE QUALIDADE SUPERIOR AO EDITAL**, pois **a presente empresa apresentou proposta de um veículo com motorização 1.8**, quando **o edital específica veículo com motorização mínima 1.6.**

Tal fato é de suma importância na utilização do veículo pelo Município de Xaxim, **pois proporcionará deslocamentos mais rápidos devido a maior potência do motor**, podendo empregar maiores velocidades.

Isso trará mais comodidade e conforto aos usuários do veículo, que poderão realizar suas atividades em tempo mais curto, devido a maior velocidade que poderá ser empregada no automóvel.

Em suma, a empresa S & W MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA – EPP pretende fornecer a Prefeitura de Xaxim/SC veículos **DE QUALIDADE SUPERIOR** ao exigido em Edital.

Rua José Vitório Teixeira, 1010, Vila Aparecida
Franca/SP – CEP 14401-247
(16) 3721-8599 - (16) 99393-8514
lombardielopes@gmail.com

Avenida Chico Júlio, 4204, Vila Imperador
Franca/SP – CEP 14409-241
(16) 3409-8535 - (16) 99196-9047
lombardielopes@gmail.com

LOMBARDI & LOPES
ADVOGADOS

O Município de Xaxim/SC irá adquirir veículo de **QUALIDADE SUPERIOR ao exigido em Edital, COM UM "PLUS" (motorização 1.8)**, bem como **pagará uma QUANTIA MENOR** pelo veículo considerado seu valor de mercado.

Quando da apresentação da proposta, a empresa S & W MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA – EPP procurou atender ao máximo o princípio do interesse público, propondo veículo que irá proporcionar maior comodidade e conforto aos seus usuários e economia aos cofres do Município de Xaxim/SC.

Todos este fatos demonstram a boa-fé da empresa S & W MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA – EPP para com o procedimento licitatório, vez que pretende entregar veículo de qualidade superior ao exigido em edital.

Somente não se observa no veículo da proposta a porta lateral deslizante.

Entretanto, **ESSA EXIGÊNCIA É ABSOLUTAMENTE DISPENSÁVEL para a finalidade a qual o Município de Xaxim pretende utilizar o veículo.**

A aquisição do veículo proposto pela recorrente NÃO TRARÁ PREJUÍZOS EM SUA UTILIZAÇÃO, vez o veículo é dotado de 4 portas laterais e um porta na traseira.

Ou seja, os usuários do veículo poderão adentrar em sair do mesmo de forma natural, de modo que o fato do automóvel não conter porta lateral deslizante NÃO IMPEDE O LIVRE INGRESSO DOS USUÁRIOS NO INTERIOR DO VEÍCULO.

Trata-se de exigência do Edital desarrazoada, que não desnatura a essência do objeto licitado, que trata-se de veículo mini-van, sendo que o automóvel da proposta da recorrente atende perfeitamente as exigências do Edital.

Rua José Vitório Teixeira, 1010, Vila Aparecida
Franca/SP – CEP 14401-247
(16) 3721-8599 - (16) 99393-8514
lombardielopes@gmail.com

Avenida Chico Júlio, 4204, Vila Imperador
Franca/SP – CEP 14409-241
(16) 3409-8535 - (16) 99196-9047
lombardielopes@gmail.com

Portanto, inexiste qualquer prejuízo a Prefeitura de Xaxim/SC ao aceitar o veículo ofertados pela S & W MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA – EPP, pelo que a decisão de inabilitação da empresa recorrente deve ser reformada.

Os benefícios são evidentes e foram provados, pelo que o princípio da eficiência, menor onerosidade aos cofres públicos e da melhor proposta estarão plenamente satisfeitos no caso da Prefeitura de Xaxim/SP, acolha o presente recurso administrativo, reforme a decisão guerreada, habilitando a empresa recorrente, para declarar a empresa S & W MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA – EPP vencedora do certame.

Por todos estes fatos, não deve se desconsiderar o interesse público envolvido.

Esta se em voga a entrega de um produto superior e com valor menor de aquisição pelo Município.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório não pode afastar o princípio da economicidade. Não se deve interpretar as regras editalícias de forma restritiva, uma vez que não prejudique a Administração Pública.

Deve-se analisar se a divergência apresentada altera a essência do produto que a Administração pretende adquirir.

No caso, o fato do veículo da proposta não conter porta lateral deslizante **NÃO ALTERA A ESSÊNCIA DO PRODUTO, POIS O VEÍCULO CONTÉM 4 PORTAS LATERAIS, QUE PERMITEM TOTAL ACESSO AO INTERIOR DO AUTOMÓVEL.**

A AUSÊNCIA DE PORTA LATERAL DESLIZANTE NÃO IMPEDIRÁ, DE FORMA ALGUMA A REGULAR UTILIZAÇÃO DO VEÍCULO PELO MUNICÍPIO DE XAXIM.

Hipoteticamente a Administração venha abrir licitação para adquirir caneta, tendo entre as exigências o rendimento mínimo de escrita de 1700 metros.

Suponha-se que um licitante apresente proposta de menor valor, em conformidade às especificações do edital, exceto ao rendimento que é de 2000 metros.

Rigorosamente a proposta desatendeu a exigência do edital. Entretanto, não consideramos que o licitante deixou de preencher os requisitos necessários do edital, e sim, apresentou um requisito de "sobra".

É no mínimo desarrazoado a Administração desclassificar tal proposta de um veículo que contenham 4 portas laterais pelo fato dele não ter porta deslizante, eis que além de ser o menor preço, receberá um produto superior, pois o veículo proposto, além de ter 4 portas que permitem livre acesso ao seu interior, da mesma forma que um de porta lateral corrediça, possui motorização 1.8 pelo preço de mercado de 1.6.

Destarte, é essencial identificar se a falta de harmonia da proposta com o edital interfere na natureza do produto.

Acerca do assunto, o jurista Marçal Justen Filho leciona:

"Obviamente, a oferta de vantagens ou benefícios não previstos ou superiores aos determinados no ato convocatório não prejudica o licitante. ***Se o benefício não for de ordem a alterar o gênero do produto ou do serviço, nenhum efeito dele se extrairá****. Porém, se a vantagem configurar, na verdade, outra espécie de bem ou serviço, deverá ocorrer a desclassificação da proposta – não pela 'vantagem' oferecida, mas por desconformidade com o objeto licitado". (in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 14º Ed, São Paulo: Dialética, 2010.)*

Importa transcrever o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCORRÊNCIA DO TIPO MENOR PREÇO. ATENDIMENTO ÀS REGRAS PREVISTAS NO EDITAL. PRODUTO COM QUALIDADE SUPERIOR À MÍNIMA EXIGIDA. 1. Tratando-se de concorrência do tipo menor preço, não fere os

princípios da isonomia e da vinculação ao edital a oferta de produto que possua qualidade superior à mínima exigida, desde que o gênero do bem licitado permaneça inalterado e seja atendido o requisito do menor preço. 2. Recurso ordinário não-provido". (STJ MS 15817 RS 2003/0001511-4, 2ª T., rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 03.10.2005 p. 156).

A respaldar a tese aqui adotada, confira-se o seguinte precedente que também se posicionou no sentido de que a interpretação das regras editalícias não devem ser restritivas caso não se verifique prejuízo à Administração Pública:

"ADMINISTRATIVO. LICITAÇAO. HABITAÇAO. VINCULAÇAO AO EDITAL. MANDADO DE SEGURANÇA. 1. A interpretação das regras do edital de procedimento licitatório não deve ser restritiva. Desde que não possibilitem qualquer prejuízo à administração e aos interessados no 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. (omissis). 5. Segurança concedida."(Primeira Seção, MS n. 5.779/DF, relator Ministro José Delgado, DJ de 26.10.1998.)

Diante dessas considerações, conclui-se que a o veículo constante da proposta apresentada pela empresa S & W MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA – EPP preencheu as exigências contidas no edital licitatório, **indo além dele para oferecer produto de qualidade superior, sem, contudo, alterar o gênero do objeto licitado**.

Diante do exposto, é certo que a decisão de inabilitação da empresa recorrente deve ser reformada, para que a empresa S & W MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA – EPP seja habilitada a participar do certame licitatório, com a consequente reavaliação de sua proposta, através de designação de nova data para realização da sessão da licitação, ou mesmo, que a sus proposta seja declarada vencedora do certame licitatório em questão.

2.2) EXIGÊNCIA DE VEÍCULO COM PORTA LATERAL DESLIZANTE NO

INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO, QUE É ABSOLUTAMENTE DISPENSÁVEL AO OBJETO DO EDITAL – EXIGÊNCIA QUE DIRECIONA O EDITAL PARA UMA ÚNICA MARCA

A exigência contida nas especificações do veículo do item 2 do edital, de que o veículo deve ter porta lateral deslizante é absolutamente desnecessária, sendo que a falta dessa porta lateral deslizante não impede a regular utilização do veículo para os fins almejados pelo Município de Xaxim.

ORA, NÃO TRATA-SE DE EXIGÊNCIA INDISPENSÁVEL, POIS O FATO DO VEÍCULO NÃO TER A PORTA LATERAL DESLIZANTE NÃO IMPEDE O MESMO DE SER UTILIZADO EM VIAS PÚBLICAS.

É que, como exposto acima, um veículo com 4 portas laterais em ser deslizante não altera a essência do produto objeto do Edital, que é a aquisição de veículos.

Ao exigir que as empresas proponentes apresente proposta de veículo com porta corrediça lateral, o Edital claramente é direcionado para a limitar/restringir a participação no certamente à apenas a marca FIAT, pois somente esta marca possui um veículo com porta lateral deslizante de marca FIAT DOBLO.

ESSA EXIGÊNCIA É ABSOLUTAMENTE DISPENSÁVEL.

ORA, NÃO É O FATO DO VEÍCULO NÃO POSSUIR PORTA LATERAL DESLIZANTE QUE IMPEDIRÁ SEUS USUÁRIOS DE ENTRAR E SAIR DELE.

BASTA QUE O VEÍCULO PROPOSTO TENHA 4 PORTAS LATERAIS PARA POSSIBILITAR O LIVRE INGRESSO E UTILIZAÇÃO PELOS USUÁRIOS.

Rua José Vitório Teixeira, 1010, Vila Aparecida
Franca/SP – CEP 14401-247
(16) 3721-8599 - (16) 99393-8514
lombardielopes@gmail.com

Avenida Chico Júlio, 4204, Vila Imperador
Franca/SP – CEP 14409-241
(16) 3409-8535 - (16) 99196-9047
lombardielopes@gmail.com

A EXISTÊNCIA OU NÃO DE PORTA LATERAL DESLIZANTE EM NADA MUDA A UTILIZAÇÃO DO VEÍCULO.

A exigência de porta lateral deslizante é absolutamente dispensável, sendo que somente revela o direcionamento do Edital para que o objeto seja contemplado por uma concessionária da marca FIAT e para o veículo FIAT DOBLO.

Nos termos da Lei 8666/93 em seu artigo 3º, §1º, inciso I[1], qualquer condição que restrinja a participação de qualquer empresa, frustre o caráter competitivo ou mesmo estabeleça preferências é vedado e deve ser imediatamente coibido, pelo que o Edital, quando exigência veículo com porta lateral deslizante, incorrem em indevido direcionamento do certamente para a marca FIAT e para o veículo FIAT DOBLO.

O edital estabelecido com esta exigência é nulo de pleno direito.

Neste sentido a jurisprudência majoritária sobre o assunto.

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRELIMINARES. OITIVA DE TESTEMUNHAS. PEDIDO TIDO COMO PROTELATÓRIO. LEGITIMIDADE DO INDEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE OPORTUNIZAÇÃO DE PRAZO PARA O OFERECIMENTO DE RAZÕES FINAIS. NECESSIDADE DE PROVA DO PREJUÍZO PARA A DEFESA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. EX-PREFEITO MUNICIPAL. MÁFIA DAS SANGUESSUGAS. COMPRA DE AMBULÂNCIA E EQUIPAMENTOS MÉDICOS. ILEGALIDADES NOS PROCEDIMENTOS LICITATÓRIOS. LICITAÇÃO REALIZADA ANTES DA CELEBRAÇÃO DO CONVÊNIO COM O MINISTÉRIO DA SAÚDE.

---

[1] 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; (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010)

Rua José Vitório Teixeira, 1010, Vila Aparecida
Franca/SP – CEP 14401-247
(16) 3721-8599 - (16) 99393-8514
lombardielopes@gmail.com

Avenida Chico Júlio, 4204, Vila Imperador
Franca/SP – CEP 14409-241
(16) 3409-8535 - (16) 99196-9047
lombardielopes@gmail.com

FRACIONAMENTO INDEVIDO DA LICITAÇÃO. MONTAGEM DE CARTAS CONVITES. ***FRUSTRAÇÃO DO CARÁTER COMPETITIVO DO CERTAME. DIRECIONAMENTO DA LICITAÇÃO PARA FAVORECER EMPRESAS DETERMINADAS. PREJUÍZO AO ERÁRIO NA COMPRA DOS EQUIPAMENTOS MÉDICOS. MALVERSAÇÃO DE PARTE PEQUENA DE RECURSOS PÚBLICOS. DOLO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO.*** *NECESSIDADE. MULTA CIVIL. PENA DE SUSPENSÃO DE DIREITOS POLÍTICOS. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Ação de Improbidade Administrativa manejada pelo Ministério Público Federal contra o ex-Prefeito do Município de Traipu/AL, ajuizada com o objetivo de condená-lo pela prática de irregularidades na aplicação das verbas federais decorrentes de Convênio, firmado em 05.07.2002, entre aquela municipalidade e o Ministério da Saúde, com objetivo de adquirir uma unidade móvel de saúde, tipo ambulância, para fortalecimento do Sistema Único de Saúde - SUS naquela localidade. Conduta prevista no art. 10, I, V, VIII e XII, da Lei nº 8.429/92. 2. Ausência de cerceamento de defesa pelo indeferimento de prova testemunhal requerida pelo Apelante. O Magistrado é livre para formar a sua convicção (princípio do livre convencimento motivado), podendo, se julgar desnecessária, indeferir a oitiva de testemunha que nada acrescentará aos fatos. 3. Sentença que se baseou na vasta prova documental existente nos autos e nos relatórios da Controladoria Geral da União - CGU, que continham os elementos necessários para o julgamento da lide, devendo ser ressaltado que o Réu teve várias oportunidades de trazer novas provas e juntar novos documentos até o julgamento. 4. A ausência de abertura de prazo para o oferecimento das alegações finais pelo Réu não lhe causou prejuízo, porque teve ele acesso a todas as provas existentes nos autos. 5. Sentença fundamentada na vasta documentação trazida pelas partes quando da apresentação de suas defesas prévias e contestações, e, em especial, no relatório final da Controladoria Geral da União, analisado sob o prisma do livre convencimento do Juiz. 6. A apresentação das razões finais não alteraria o julgado, uma vez que não houve omissão do julgador com relação aos fatos relevantes do litígio, nem análise equivocada das provas, especialmente quando o Apelante reitera, em seu recurso, os mesmos argumentos postos na contestação, relativos à ausência de prejuízo ao erário, ao cumprimento do convênio, à inexistência de dolo e à presença de meras irregularidades nas licitações. Ausência de prejuízo. Nulidade não configurada. 7. Atuação do Réu em desdobramento municipal de uma*

Rua José Vitório Teixeira, 1010, Vila Aparecida
Franca/SP – CEP 14401-247
(16) 3721-8599 - (16) 99393-8514
lombardielopes@gmail.com

Avenida Chico Júlio, 4204, Vila Imperador
Franca/SP – CEP 14409-241
(16) 3409-8535 - (16) 99196-9047
lombardielopes@gmail.com

complexa organização criminosa voltada para a prática de ilícitos criminais e administrativos, desarticulada no bojo da chamada "Operação Sanguessuga", capitaneada pela Polícia Federal e pelo Ministério Público Federal, na identificação de um esquema de fornecimento fraudulento de unidades móveis de saúde, ambulâncias, odontomóveis, veículos de transporte escolar, unidades itinerantes de inclusão digital e equipamentos médico-hospitalares a prefeituras e Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIPs) de todo o Brasil, apropriando-se de vultosos recursos federais provenientes do Fundo Nacional de Saúde. 8. Apelante que, antes mesmo da celebração do Convênio nº 861/02, realizou os procedimentos licitatórios para a aquisição da ambulância e equipamentos médicos, fracionou indevidamente o objeto conveniado em dois procedimentos licitatórios, reduzindo o valor individual de cada certame, de maneira a permitir a adoção da modalidade Carta-Convite, simulada em convites "montados", sem prova de sua expedição às empresas supostamente participantes, todas com sede em Mato Grosso, Paraná e Minas Gerais. 9. Prova de que as empresas vencedoras dos certames estavam ligadas ao esquema fraudulento da "máfia das sanguessugas", tendo participado de licitações em outras localidades em que foi verificada a ocorrência do mesmo modus operandi ilícito, tendo sido atestado que a nota fiscal emitida pela empresa fornecedora da ambulância era inidônea, causando ao erário um prejuízo ao erário de R$ 4.800,00 (quatro mil e oitocentos reais), por ter sido adquirida no valor de 9,6% acima do custo de mercado do veículo à época. 10. O fato das contas do Apelante terem sido aprovadas pelo órgão convenente afasta apenas a imputação ministerial de apropriação, por parte do demandado, dos valores relativos à contrapartida municipal do Convênio nº 861/02, não havendo, nos autos, qualquer documento que demonstre o efetivo desvio de tais recursos em favor do demandado, embora exista a prova do prejuízo ao erário, relativo ao excesso de preço de R$(quatro mil e oitocentos reais), no valor pago pela Administração na aquisição de uma unidade móvel de saúde. 11. Presente o elemento de dolo necessário ao ato de improbidade administrativa, pelas ilegalidades, e não, irregularidades, nos procedimentos licitatórios, realizados no intuito de frustrar o caráter competitivo do certame e de direcionar o resultado das licitações para empresas determinadas, antes mesmo do Convênio com o Ministério da Saúde ter sido firmado. 12. Manutenção das penas de condenação ao ressarcimento integral do dano de R$ 4.800,00 (quatro mil e oitocentos reais), corrigidos pelo Manual de Cálculos da

Justiça Federal, à suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 05 (cinco) anos e ao pagamento de multa civil no valor de R$ 9.600,00 (nove mil e seiscentos reais), corrigidos pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, correspondente a 2x (duas vezes) ao valor do dano. 13. Apelação do Réu improvida." (TRF-5 - AC: 200880010007597 , Relator: Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, Data de Julgamento: 18/07/2013, Terceira Turma, Data de Publicação: 25/07/2013).

O direcionamento do edital afronta a legalidade e moralidade administrativa que deve permear todos os contratos públicos, **de forma que configurada esta afronta o presente certame deve ser declarado nulo.**

A exigência de que as proponentes ofereçam veículos com porta lateral deslizante são tendentes a desvirtuar, por completo, o real objetivo do Edital, que é a aquisição de veículo.

Ora, tal exigência **DE MANEIRA ALGUMA INTERFEREM NA REGULAR UTILIZAÇÃO E TRAFÊGO DO VEÍCULO POR VIAS PÚBLICAS.**

EXATAMENTE POR ESSE FATO, É QUE A EXIGÊNCIA DE PORTA LATERAL DESLIZANTE É ABSOLUTAMENTE DISPENSÁVEL.

ESTA EXIGÊNCIA DESVIRTUA POR COMPLETO A FINALIDADE DO EDITAL QUE É A AQUISIÇÃO DE VEÍCULO, sendo que, em casos de desvio de finalidade do Edital, os Tribunais de Justiça Pátrios assim já decidiram:

"ADMINISTRATIVO.LICITAÇÃO. EXIGÊNCIA DO EDITAL. DESVIO DE FINALIDADE.I As licitações operadas pela Administração Pública são regidas por princípios que visam à melhor atender o interesse público, finalidade maior da atividade estatal. II Objetivando a prestação de serviços para a preparação e distribuição de alimentação dietoterápica especializada hospitalar, devem os participantes demonstrar, na habilitação, a qualificação técnica exigida do profissional, nos termos do art. 30 da Lei 8.666-93. III Nos termos do art. 1º, § 1º da Resolução CFN 299-99, que regulamentou a Lei nº 8.234-91 e impôs o registro junto ao Conselho Regional de Nutrição das pessoas jurídicas cujo objeto social

ou atividade esteja legada à nutrição e alimentação, é atividade típica do profissional desta área não só a fabricação e industrialização de alimentos, mas também a sua comercialização, implicando na necessidade de conhecimentos técnicos no que toca à acomodação e distribuição dos alimentos, ou seja, à própria logística do procedimento. IV ***Descabida, portanto, a exigência de registro das empresas concorrentes no Conselho Regional de Administração, pois que desvirtuada da finalidade do ato e destoante da razoabilidade.*** *A atividade profissional do administrador abrange conhecimentos técnicos outros que vão além do exigido para o certame. V Provimento do apelo". (TRF-2 - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA : AMS 29237 1999.02.01.054668-9. Orgão Julgador SEXTA TURMA. Publicação DJU - Data::23/10/2001. Julgamento 18 de Abril de 2001. Relator Desembargador Federal ANDRÉ FONTES).*

Diante do exposto, a exigência de porta lateral deslizante é absolutamente desnecessária, pelo que o referido item deve ser retirado do Edital, sob pena de ocorrência de evidente direcionamento do certame para concessionárias de veículos.

2.3) PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL ALMEJADO QUE É O DO MENOR PREÇO

É CEDIÇO QUE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DEVE ENVIDAR ESFORÇOS PARA GARANTIR O MÁXIMO ACESSO A PARTIPAÇÃO DE INTERESSADOS EM PROCEDIMENTO LICITATÓRIOS, VISANDO SEMPRE OBTER UMA PROPOSTA VANTAJOSA.

Transcreve-se a seguir Decisão que demonstra a ilegalidade do ato praticado pelo Órgão e a rejeição por parte do TCU, mesmo tratando de objetos e finalidades diversas há analogia com nosso caso em questão, como segue:

"O TCU reputou ilegal a contratação direta, com fulcro no inc. I do art. 25, para a aquisição de veículo Santana Quantum. Primeiro, porque existem no mercado outros automóveis com características similares que poderiam satisfazer à finalidade norteadora da contratação, desconstituindo a exigência legal da

exclusividade de fabricação. Segundo, e ainda se fosse de fabricação exclusiva, a aquisição poderia se dar em qualquer uma das diversas concessionárias da empresa que o fabrica, o que descaracteriza, enfim, a inviabilidade de competição. (TC-700.105-96-4 – DOU nº 104-E, de 03.06.1998, p. 55)."

Assim é a orientação que se colhe pacífica na jurisprudência e em orientações doutrinárias abalizadas, dentre as quais se incluem os ensinamentos de MARÇAL JUSTEN FILHO que, tecendo comentários acerca do direito de participar da licitação como direito abstrato, assevera que *"Todos os brasileiros se encontram, em tese, em igualdade de condições perante a Administração Pública, para fins de contratação. Isso não impede a imposição de condições discriminatórias, destinadas a assegurar que a Administração Pública selecione um contratante idôneo, titular* ***da proposta mais vantajosa"*** (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos" – 6ª ed. – São Paulo: Dialética, 1999 – p. 285).

Assim, não deve esta municipalidade agir com exacerbado formalismo, pois como já pacificado pela jurisprudência, as regras editalícias não devem ser interpretadas de forma restritiva, pois o objetivo da licitação **SEMPRE** **é a busca da proposta mais vantajosa:**

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICITAÇÃO E CONTRATO ADMINISTRATIVO. MUNICÍPIO DE TOROPI. ***INABILITAÇÃO POR FORMALISMO EXCESSIVO. BUSCA DA PROPOSTA MAIS VANTAJOSA PARA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.*** *PRELIMINARES REJEITADOS. 1. Impossibilidade de que se constate eventual perda do objeto, haja vista que a agravante sequer junta aos autos a inicial do Mandado de Segurança, com o que não se tem condições de verificar a extensão do pedido veiculado no mandamus. 2. legitimidade passiva manifesta do Presidente da Comissão de Licitações. 3.* ***Nada impede que a empresa apresente documento que comprova não faça parte do SIMPLES NACIONAL quando e se vier a firmar o contrato com a Administração Pública Municipal, configurando a inabilitação por este motivo formalismo excessivo, o qual não pode se sobrepor à busca da proposta mais vantajosa à Administração Pública, sobretudo quando não evidenciada qualquer prejuízo ao Município licitante****. RECURSO DESPROVIDO." (TJ-RS - AI: 70056331804 RS , Relator: Carlos Roberto Lofego Canibal, Data de Julgamento: 11/12/2013, Primeira*

Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 23/01/2014)

INCLUSIVE, O EDITAL DA POSSUI COMO TIPO O DO MENOR PREÇO, CONFORME DESCRITO:

*"A presente licitação será do tipo **MENOR PREÇO POR ITEM,** e será processada e julgada em conformidade com a Lei Federal n° Lei 10.520 de 17 de julho de 2002, com aplicação subsidiária da Lei 8.666 de 21 de Junho de 1993 e suas alterações, e Decreto Municipal n° 017/2017, que designa o Pregoeiro e sua Equipe de Apoio".*

Assim, o objetivo da licitação **SEMPRE é a busca da proposta mais vantajosa.**

A proposta apresentada pela recorrente atende perfeitamente o requisito de MENOR PREÇO, pois a proposta da recursante está em valor abaixo do mercado para a descrição do veículo exigida em edital.

Sendo assim, a decisão que entendeu pela inabilitação da proposta da recorrente deve ser reformada, para que a mesma seja aceita e habilitada, pois o veículo contido na mesma atende perfeitamente as exigências do edital, e o valor da proposta atende ao requisito do menor preço.

3) DOS PEDIDOS

Diante dos esclarecimentos trazidos comprovando a inexistência de violações às disposições contidas no edital quanto ao seu objeto, a recorrente S & W MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA- EPP, com o devido respeito e acatamento, requer seja reformada a r. decisão que a inabilitou do certame licitatório, para que a sua proposta seja habilitada, vez que propõe ao Município veículo de qualidade superior ao exigido em edital, sendo que nas especificações técnicas, o veículo propostos pela recorrente preenchem na totalidade as exigências do edital.

Requer, em caso de deferimento do recurso administrativo ora interposto, seja **a proposta apresentada pela empresa Recorrente declarada vencedora, por ter sido a única empresa a concorrer pelo item nº. 2 do Edital, com a adjudicação e entabulamento de contrato administrativo deste item nº. 2 à empresa recorrente**

Por fim, requer que os avisos e intimações sejam enviados ao representante legal desta empresa no endereço de sua sede constante da qualificação lançada nesta defesa prévia.

Termos em que,
Pede deferimento.
Franca, 27 de Abril de 2017.

S & W MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA- EPP
CNPJ: 15.360.569-81

Rua José Vitório Teixeira, 1010, Vila Aparecida
Franca/SP – CEP 14401-247
(16) 3721-8599 - (16) 99393-8514
lombardielopes@gmail.com

Avenida Chico Júlio, 4204, Vila Imperador
Franca/SP – CEP 14409-241
(16) 3409-8535 - (16) 99196-9047
lombardielopes@gmail.com