GRUPO
VIA

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA AGENCIA DE FOMENTO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO AGERIO-RJ

REF – PREGAO ELETRONICO 003/2017

PROCESSO N. E-12/168/250/2017

Att.: Sr. Pregoeiro

VIA RESULT COMERCIO E APLICAÇÃO DE SANITIZAÇÃO LTDA EPP, empresa, empresa de direito privado, com sede na Avenida Almirante Adalberto de Barros Nunes, nº. 354, Bairro Niterói – Volta Redonda – RJ, vem tempestivamente à presença de V. Sas., com fundamento na lei 10520/2002 artigo 109, III, § 3º da Lei Federal nº. 8.666/93, vem respeitosamente, por intermédio de seu representante legal, apresentar:

IMPUGNAÇÃO AO RECURSO INTERPOSTO

Em face o recurso interposto pela empresa ATRIO RIO SERVICE TECNOLOGIA E SERVIÇOS LTDA, CNPJ 07.046.566/0001-01 , através de fundamentações de fato e de direito a seguir expostas.

PRELIMINARMENTE

DA DECADENCIA DO RECURSO DA EMPRESA ATRIO.
CONTRARIEDADE A LEI 10.520/2002 , LEI 9099/96 E INSTRUMENTO EDITALICIO

1 – O certame referente ao pregão eletrônico 003/2017, ocorreu dia 17/05/2017, onde os participantes interessados poderiam apresentar suas propostas e documentos de habilitação.
2 – Conforme determina o caput do edital, "a licitação será regida pelas normas da Lei Federal n. 10.520 de 17.07.2002 (....) e Lei Federal n. 8.666 de 21.06.1993 e suas alterações e pelas disposições contidas no Edital."
3 – Dispoe ainda no item 13.1 que:

GRUPO
VIA

"O licitante interessado em interpor recurso devera manifestar-se por meio do sistema eletrônico – SIGA , no prazo de 30 (trinta) minutos, após a declaração de vencedor pelo pregoeiro ***EXPONDO OS MOTIVO****. (...)."(grifo nosso)*

Também dispõe o edital no item 13.2 , que:
"A falta de manifestação imediata e ***MOTIVADA*** *do licitante importara na decadência do recurso e a adjudicação do objeto da licitação pelo pregoeiro ao vencedor."(grifo nosso).*

Dispõe 10520/02 dispõe no

Art. 4° A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

(...)

XVIII - declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e ***motivadamente*** *a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso, ficando os demais licitantes desde logo intimados para apresentar contra-razões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;(grifo nosso)*

(...)

XX - ***a falta de manifestação*** *imediata e* ***motivada do licitante importará a decadência do direito de recurso*** *e a adjudicação do objeto da licitação pelo pregoeiro ao vencedor;(grifo nosso)*

Em analise as manifestação da intenção recursal apresentado pela empresa ATRIO, elencados na tela, **NÃO HOUVE MOTIVAÇAO RECURSAL**, apenas solicitação de interpor recurso. Não imputou erros na planilha ou documentos neste momento. De forma que **INEXISTE A MOTIVAÇAO IMEDIATA NOS TERMOS DO INSTRUMENTO EDITALICIO ITENS 13.1 E 13.2, além de violação a lei 10520/02 artigo quarto , incisos XVIII e XX , conforme elencado na introdução do edital**.

DESTA FORMA, E EM CONFORMIDADE COM O ITEM 13.2 DO EDITAL , PLEITEAMOS O RECONHECIMENTO PELO PREGOEIRO DA DECADENCIA DO DIREITO RECURSAL DA EMRPESA ATRIO , ALEM DA ADJUDICAÇAO IMEDIATA DA EMPRESA VIA RESULT com respaldo no item 13.2.

GRUPO
VIA

DOS FATOS
DAS CONTRA- RAZOES RECURSAIS

DA FALSA ALEGAÇAO DE VIOLAÇÃO DO ITEM 12.4.1,B E INDICE DE ENDIVIDAMENTO

Alega a recorrente que a empresa VIA RESULT descumpriu o item 12.4.1 alínea "b", alegando que não apresentou balanço patrimonial do ultimo exercício já exigível.
O que é TOTALMENTE INVERIDICO.
O questionamento quanto ao prazo para apresentação do balanço , já foi suscitado , com inúmeras decisões de tribunais superiores e procuradores. Abaixo transcrevemos o posicionamento do procurador do site CONLICITAÇAO , o Dr Rodolfo André P . Moura (Link : https://portal.conlicitacao.com.br/licitacao/artigos/prazo-para-apresentacao-do-balanco-patrimonial/).

A controvérsia está estabelecida.

Por um lado entende-se que o prazo limite é até abril do ano subsequente seguindo o código civil que hierarquicamente prevalece sob a Instrução Normativa.

O artigo 59 da Constituição Federal estabelece a hierarquia das normas lembrando que o Código Civil é uma Lei Ordinária, vejamos:

Art. 59. O processo legislativo compreende a elaboração de:

I – emendas à Constituição;
II – leis complementares;
III – leis ordinárias;
IV – leis delegadas;
V – medidas provisórias;
VI – decretos legislativos;
VII – resoluções.

Parágrafo único. Lei complementar disporá sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis.

Observe-se que a Instrução Normativa nem sequer está elencada no rol do artigo constitucional, pois são promulgadas pelos órgãos competentes da Administração Pública. Diante disto, **a Instrução Normativa é norma de caráter secundário.**

O Egrégio Tribunal Regional Federal da 2ª Região corrobora com este entendimento:

ADMINISTRATIVO – REGISTRO ESPECIAL PARA COMPRA DE SELOS DE CONTROLE DO IPI – INSTRUÇÃO NORMATIVA N. 139/83 – ART. 153, PAR. 2. DA CONSTITUIÇÃO DE 67 – ART. 5, INC, II. CONSTITUIÇÃO DE 88.

GRUPO VIA

I – A Instrução Normativa nº 139/83 não pode restringir direitos que a lei não restringiu dada sua natureza de ato administrativo, **com eficácia limitada pela hierarquia das leis**.
(...)
(AMS nº 91.02.00544-1/RJ, 2ª T., rel Des. Carreira Alvim, j, em 12/09/1995, DJU de 15/02/1996, p.7) (Grifei e negritei)

Ademais cabe frisar que a a Instrução Normativa em comento tem finalidade fiscais e previdenciárias conforme regra o artigo 1º da Instrução Normativa RFB nº 1.420/2013:

Art. 1º Fica instituída a Escrituração Contábil Digital (ECD), **para fins fiscais e previdenciários**, de acordo com o disposto nesta Instrução Normativa. (Grifei e negritei)

Logo, a Instrução Normativa, não precisa ser necessariamente levada em consideração pela Administração nos processos licitatórios.

O Procurador Clenan Renaut de Melo Pereira realizou julgamento neste sentido, a saber:

"A Instrução Normativa RFB nº 787/2007 a que se refere a recorrente, em seu art. 1º, esclarece que é instituída a Escrituração Contábil Digital para fins fiscais e previdenciários.

Imperioso destacar que tal norma não poderia se prestar a inovar disposição legal. No caso, o Código Civil pátrio, em seu Capítulo IV -Da Sociedade Limitada, prescreve:

"Art. 1078. A assembleia dos sócios deve realizar-se ao menos uma vez por ano, nos quatro meses seguintes à ao término do exercício social, com o objetivo de:

I – tomar as contas dos administradores e deliberar sobre o balanço patrimonial e o de resultado econômico;"

As regras relativas ao balanço digital são tributárias, instituídas para fins de fiscalização dos tributos a serem recolhidos. Para fins de licitação, necessário observância da norma de regência.

Desta feita, não merece reparo a decisão da pregoeira, de inabilitação da empresa que não apresentou o balanço patrimonial exigível na forma da lei.

Diante do exposto, conheço do recurso para, no mérito, NEGAR LHE PROVIMENTO."

(Procuradoria Geral de Justiça do Estado de Tocantins – Processo administrativo nº 2011.0701.000114 – DOETO de 03/06/2011. Pg. 38 e 39.)

Por outro lado entende-se que as empresas sujeitas à tributação do imposto de renda com base no lucro real e lucro presumido possuem prazo até maio do ano subsequente seguindo a Instrução Normativa 1.420/2013 ***(alterada pela Instrução Normativa RFB nº 1.594, de***

GRUPO VIA

01 de dezembro de 2015.) no qual obrigatoriamente submetem-se.

Isto porque não há como ter duas escriturações contábeis referentes ao mesmo período e seria desarrazoado apresentar os Livros na Junta Comercial e depois no SPED – Sistema Público de Escrituração Digital. Aliás, na prática não há como registrar em ambos.

Diante disso alguns órgãos licitantes vem reconhecendo que o balanço das empresas de lucro real e lucro presumido serão aceitos até maio do ano corrente, ou seja, a partir desta data deverão apresentar o balanço do último exercício.

A Presidente de Comissão de Licitação Carmen Regina Linhares Pereira Resende em análise ao recurso apresentado julgou que:

"08. Adentrando ao mérito, de fato, esta Comissão de Licitação reconhece que anunciou a inabilitação dessa licitante de forma equivocada. Ao revisar a documentação apresentada ás fls. 159 a 163, verificamos que se reporta ao exercício contábil financeiro encerrado em dezembro/2010, e contrabalanceando com as orientações da instrução normativa da Receita Federal Brasileira nº 787/07, vemos a necessidade de reformar nosso entendimento.

Instrução Normativa RFB nº 787, de 19 de novembro de 2007: "Art. 5º A ECD será transmitida anualmente ao Sped até o último dia útil do mês de junho do ano seguinte ao ano-calendário a que se refira a escrituração". (g.n)

09. Assim, tendo em vista que as orientações do art. 5º da IN RFB nº 787/07, e o fato de que a Sessão de entrega dos envelopes de habilitação se realizou em data anterior à 30/jun/12, todas as documentações referentes aos BP de 2010 apresentados pelas licitantes interessadas deveriam ter sido aceitos, uma vez que o balanço de 2011 somente será exigido após o último dia útil do mês de junho de 2012." (Decisão nº 55/1012 – Processo 50600.023827/2010-81, ref. Concorrência Pública nº 10/2012-00 – Ministério dos Transporte)

*Nota: A decisão supra é anterior a alteração da Instrução Normativa RBF nº 787/20017, eis que inicialmente o prazo estabelecido era "**até o último dia útil do mês de junho do ano seguinte**", contudo na data de 01 de dezembro de 2015 a Instrução normativa RFB nº 1.594 modificou o art. 5º, dando nova redação, agora estabelecendo como prazo "**até o último dia útil do mês de maio do ano seguinte**".*

A Egrégia Corte de Contas da União, recentemente, em análise realizada pelo Ministro Valmir Campelo discorreu no sentido que há um prazo para as empresas com regime tributário de lucro real (e agora também lucro presumido) e outros para as demais:

"Nos termos do art. 1.078 da Lei Federal 10.406/02 (Lei do Código Civil), o prazo para apresentação, formalização e registro do balanço é até o quarto mês seguinte ao término do

GRUPO VIA

exercício, ou seja, o prazo limite seria até o final de abril, nos termos transcritos a seguir:

(...)

No caso de empresas com regime tributário de lucro real, o prazo é até o final de junho, conforme Instrução Normativa da Receita Federal 787/2007." **(Acórdão 2669/2013-Plenário, TC 008.674/2012-4, relator Ministro Valmir Campelo, 02/10/2013.)**

Nota: A decisão supra é anterior a alteração da Instrução Normativa RBF nº 787/20017, eis que inicialmente o prazo estabelecido era "até o último dia útil do mês de junho do ano seguinte", contudo na data de 01 de dezembro de 2015 a Instrução normativa RFB nº 1.594 modificou o art. 5º, dando nova redação, agora estabelecendo como prazo "até o último dia útil do mês de maio do ano seguinte".

Destarte, diante desta contenda, entendemos que para salvaguardar o interesse dos licitantes perante às licitações públicas é prudente a realização de esclarecimento junto à Administração para reconhecer o entendimento daquela entidade quanto ao prazo do balanço patrimonial das empresas de lucro real e lucro presumido. Ao cabo, frisa-se que para as demais sociedades empresárias o prazo é até abril do ano subsequente.

Contudo melhor ainda é a apresentação do ECD ao SPED em data que antecede o mês de abril em conformidade ao Código Civil, apesar da IN 1.420/2013 ***(alterada pela Instrução Normativa RFB nº 1.594, de 01 de dezembro de 2015.)*** conceder prazo até maio. Desta forma não abre margem para qualquer questionamento.

Outro ponto importante a ser observado é que muitas **Juntas Comerciais têm tido dificuldades para realizar de forma ágil a autenticação dos livros digitais, ora por não adaptaram-se a modernidade inerentes a este procedimento, ora pela grande demanda a cargo das Juntas Comerciais.**

A dificuldade em questão trouxe sérios problemas, principalmente para as empresas atuantes em licitações públicas, uma vez que não conseguiam a autenticação em tempo hábil para participarem dos certames.

Diante da situação prejudicial e preocupante, recentemente, o Governo Federal deu solução a problemática enfrentada promulgando o Decreto nº 8.683, de 25 de fevereiro de 2016, o qual estabelece que a autenticação dos livros contábeis digitais far-se-á através do recibo de entrega emitido pelo SPED. A saber:

Art. 1º O Decreto nº 1.800, de 30 de janeiro de 1996, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 78-A. A autenticação de livros contábeis das empresas poderá ser feita por meio

GRUPO VIA

do Sistema Público de Escrituração Digital – Sped de que trata o Decreto nº 6.022, de 22 de janeiro de 2007, mediante a apresentação de escrituração contábil digital.

§ 1º A autenticação dos livros contábeis digitais será comprovada pelo recibo de entrega emitido pelo Sped.

§ 2º A autenticação prevista neste artigo dispensa a autenticação de que trata o art. 39 da Lei nº 8.934, de 18 de novembro de 1994, nos termos do art. 39-A da referida Lei." (NR) (Grifo e negrito nosso)

Desta forma o balanço exigível no ato licitatório é do exercício de 2015, cuja validade é ate o ultimo dia do mês de maio de 2017.

Incorreta também esta a argumentação do recorrente ao elencar que o índice de endividamento esta acima de 1, o que não é verdade e não merece prosperar.
No calculo que o mesmo apresenta, o recorrente considerou o total do passivo, e não o passivo circulante.
No caso o total do passivo , conforme elencado na folha 7 é de 1.338.024,59 e Já o passivo circulante exigido no calculo é de R$ 290.391,25.
O Patrimônio liquido também esta errado nas razoes recursais. A recorrente elencou R$ 1.057.881,79 , sendo que o correto é R$ 1.047.633,34.

Refazendo os cálculos com os valores corretos, o índice de endividamento seria de :

PC+ELP/PL4
=(290.391,25+276.497,20)/ 1.047.633,34 =
566.888,45/1.047.633,34
= 0,54
OU SEJA INFERIOR A UM.
Razoes pelas quais não merece prosperar a argumentações da recorrente ATRIO.

DA FALSA ALEGAÇAO DE NÃO CUMPRIMENTO DO PRAZO DE ATESTADO DO ITEM 12,5 ALINEAS "A" ATE "A.3".

Alega a recorrente inveridicamente que não houve comprovação do prazo , e que os atestados descumprem o item 12.5.1.a, o que não é verdade.
Dispoe o edital no item 12.5.1.a , o prazo de 2 (dois) anos, que TENHA REALIZADO ou ESTEJA REALIZANDO (...) (GRIFO NOSSO)

GRUPO
VIA

Dispoe ainda o item a.1 do item 12.5.1 , A POSSIBILIDADE DE SOMATORIO DE ATESTADOS.
Apesar de expressamente relacionado , a recorrente busca induzir o pregoeiro a erro.
Pode se constatar que foram enviados oito atestados.
- Com relação ao serviço autônomo hospitalar, o atestado refere-se a serviço firmado em 20/07/2010, para um prazo contratual de 12(doze) meses, tendo sido emitido em 25 de julho de 2013. Só ai temos 12 meses de comprovação contratual.
- O atestado emitido pela empresa MATOS, refere-se a serviço firmado em 14/12/2011, para um prazo contratual de 24(vinte e quatro) meses, tendo sido emitido em 15 de janeiro de 2015. Só ai temos mais 24 meses de comprovação contratual.
- Continuando , apresentamos o atestado emitido pela empresa Secretaria Municipal de Educaçao de Barra Mansa, refere-se a serviço firmado em 23/05/2011, para um prazo contratual de 19(dezenove) meses, tendo sido emitido em 31 de janeiro de 2013. Só ai temos mais 19 meses de comprovação contratual.
- Continuando , apresentamos o atestado emitido pela empresa NAOMI, refere-se a serviço firmado em 07/01/08, para um prazo contratual de 24(vinte e quatro) meses, tendo sido emitido em 19 de maio de 2011. Só ai temos mais 24 meses de comprovação contratual.
- Continuando , apresentamos o atestado emitido pela empresa CAENGE, refere-se a serviço firmado em 03/09/07, para um prazo contratual de 12(doze) meses, tendo sido emitido em 20 de outubro de 2008. Só ai temos mais 12 meses de comprovação contratual.
- - Continuando , apresentamos o atestado emitido pela empresa SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇAO , refere-se a serviço firmado em 09/02/09, para um prazo contratual de 12(doze) meses, tendo sido emitido em 12 de novembro de 2012. Só ai temos mais 12 meses de comprovação contratual.
Todos os atestados, além dos demais apresentados, comprovam , na forma do item a.1 do item 12.5.1 , A POSSIBILIDADE DE SOMATORIO DE ATESTADOS, a exigência do prazo de 2 (dois) anos do item 12.5.1.Sendo a alegação da recorrente , meramente procrastinatória.
O edital sequer veda a apresentação de atestados em realização de serviço, ao elencar na alínea "a" do item 12.5.1 (...) TENHA REALIZADO OU ESTEJA REALIZANDO. Ou seja , não exige a conclusão para a validade do atestado, o que também não foi considerado pela recorrente.
Razoes pelas quais não merece prosperar a argumentações da recorrente ATRIO.

DA PREVALENCIA DO INTERESSE PUBLICO

A Constituição Federal no art. 37 caput prevê também o principio da impessoalidade ou finalidade, impondo ao administrador que pratique o ato para seu fim legal , ou seja , o atingimento do interesse publico.
Desta forma , a publicação do edital possibilita a publicidade e analise dos licitantes das condições e parâmetros previamente estabelecidos pela administração, conforme Celso Antonio Bandeira de Mello:
Segundo Celso Antonio Bandeira de Mello, licitação é o procedimento administrativo pelo qual uma pessoa governamental , pretendendo alienar, adquirir ou locar bnes, realizar obras

GRUPO
VIA

ou serviços, (...) segundo condições por ela estipuladas previamente, convoca interessados na apresentação de propostas , a fim de selecionar a que se revele mais conveniente em função de parâmetros antecipadamente estabelecidos e divulgados (Curso de direito administrativo . 12 ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p.456).
Nada se pode exigir ou decidir aquém ou alem do edital, porque é a lei interna da concorrência e da tomada de preços e segundo as condições, estabelecidas na convocação licitatoira, é que os interessados deverão apresentar suas propostas, obedecendo tanto na forma quanto no conteúdo, as especificações do órgão que promove a licitaçao. Em tema de proposta nada se pode oferecer, considerar, aceitar ou exigir alem ou aquém do edital ou do convite. (Meirelles, Hely Lopes. Licitaçao e contrato administrativo. 12 ° Ed., São Paulo, 1999, p. 112.)

A fase de habilitação é de observância impositiva, devendo o agente público reclamar documentos conforme o objeto licitado, não podendo haver exigências desarrazoadas ou desproporcionais, conforme indica o Manual de Orientações Básicas das Licitações e Contratos do Tribunal de Contas da União:

"As exigências não podem ultrapassar os limites da razoabilidade e estabelecer cláusulas desnecessárias e restritivas ao caráter competitivo. Devem restringir-se apenas ao necessário para cumprimento do objeto licitado." (_____. **Manual de Orientações Básicas das Licitações e Contratos do Tribunal de Contas da União**. 3 ed. Brasília: TCU, 2006, p. 116.)

O posicionamento do STJ visa o interesse publico, conforme pode ser comprovado abaixo:

"Origem: *STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA*
Classe: *MS - MANDADO DE SEGURANÇA – 7814*
Processo: *200100962456* ***UF:*** *DF* ***Órgão Julgador:*** *PRIMEIRA SEÇÃO* ***Data da decisão:*** *28/08/2002* ***Documento:*** *STJ000455977* ***Data de Publicação:*** *21/10/2002*
ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. SERVIÇOS DE RADIODIFUSÃO. HABILITAÇÃO. DOCUMENTOS. INTERPRETAÇÃO. CLASSIFICAÇÃO. MANUTENÇÃO.
- A impetrante alega que a comissão de licitação, ao habilitar a proposta da concorrente que teria deixado de apresentar documentos exigidos no edital ou fazê-los de forma irregular, acabou por violar o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

GRUPO
VIA

*- Os documentos exigidos pelo edital foram apresentados com teor válido e interpretados equivocadamente pelo concorrente, **ou foram supridos por outros com mesma finalidade e mesmo valor probatório, razão pela qual inexistiu a alegada violação.***

- "O interesse público reclama o maior número possível de concorrentes, configurando ilegalidade a exigência desfiliada da lei básica de regência e com interpretação de cláusulas editalícias impondo condição excessiva para a habilitação."(Resp 5.601/DF, Rel. Min. Demócrito Reinaldo).

-Mandado de segurança denegado." (destacou-se)

***"Origem:** STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA*

***Classe:** MS - MANDADO DE SEGURANÇA – 7816*

***Processo:** 200100962683 **UF:** DF **Órgão Julgador:** PRIMEIRA SEÇÃO **Data da decisão:** 09/05/2002 **Documento:** STJ000449269 **Data da Publicação:** 16/09/2002*

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO PÚBLICA. EXPLORAÇÃO DE SERVIÇOS DE RADIODIFUSÃO SONORA. HABILITAÇÃO. DOCUMENTAÇÃO SUFICIENTE PARA A COMPROVAÇÃO SOLICITADA NO EDITAL. MANDADO DE SEGURANÇA DENEGADO.

- Mandado de segurança impetrado com o objetivo de reverter a decisão que negou provimento aos recursos administrativos interpostos contra a habilitação de empresa concorrente, sob o argumento de haver irregularidades nos documentos por ela apresentados.

- A documentação apresentada pela empresa impugnada foi suficiente para atender à finalidade editalícia, não havendo lacunas, o que se comprova com a apresentação posterior de documentação na formatação exigida pela impetrante.

- Segurança denegada."

Uma vez cumprida com as exigências do texto editalicio, bem como vez que inexistente qualquer previsão legal ou editalicia que possa desclassificar VIA RESULT, pleiteamos pela improcedência das razoes elencadas pela empresa ATRIO, e pelo prosseguimento do certame sempre balizados pelo interesse público .Pois não pode o administrados dispor livremente do interesse publico, devendo agir segundo os estritos limites impostos pela lei.
A permanência na licitação da empresa VIA RESULT atende o interesse da coletividade vez que o vencedor no certame será a empresa com menor preço, o que menos onera os cofres públicos.

Toda a documentação apresentada além de não violarem a legislação, não violam o edital

GRUPO VIA

DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL

Esta norma princípio encontra-se disposta no art. 41, caput, da Lei nº 8.666/93: "*A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.*" O edital, nesse caso, torna-se lei entre as partes. Este mesmo princípio vai obrigar a outro que lhe é afeto, o da **inalterabilidade do instrumento convocatório**. De fato, a regra que se impõe é que, após publicado o edital, não deve mais a Administração promover-lhe alterações, salvo se assim o exigir o interesse público. Trata-se de garantia à moralidade e impessoalidade administrativa, bem como ao primado da segurança jurídica.

Cumpre salientar que , uma vez não interposto qualquer impugnação ao edital com a intenção de retificar a referida expressão , devem todas as empresas se SUBMETER ao fiel texto do edital, não acrescentando qualquer outra exigência.Uma vez que presentes as condições no edital, estabelecidas as regras estas se tornam inalteráveis uma vez que não foram apresentadas impugnações ao texto em prazo hábil.

Nesse sentido, relativizando este princípio, explica **Diogenes Gasparini** que:

> *"(...) Estabelecidas as regras de certa licitação, tornam-se elas inalteráveis durante todo o seu procedimento. Nada justifica qualquer alteração de momento ou pontual para atender essa ou aquela situação. Se, em razão do interesse público, alguma alteração for necessária, essa poderá ser promovida através de rerratificação do ato convocatório, reabrindo-se, por inteiro, o prazo de entrega dos envelopes 1 e 2 contendo, respectivamente, os documentos de habilitação e proposta. Assim retifica-se o que se quer corrigir e ratifica-se o que se quer manter. Se apenas essa modificação for insuficiente para corrigir os vícios de legalidade, mérito ou mesmo de redação, deve-se invalidá-lo e abrir novo procedimento."* [19]

A não vinculação do administrador aos estritos termos do edital, pode ser motivo para o Judiciário interferir (mediante ação movida pelos interessados, bem como pelo Ministério Público ou mesmo qualquer cidadão, pela Ação Popular), fazendo com que o desvio de conduta perpetrado seja anulado, restabelecendo-se a ordem no processo licitatório:

> *"EMENTA: ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. TÉCNICO JUDICIÁRIO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO DE JANEIRO. EDITAL. EXIGÊNCIA DE FORMAÇÃO EM DIREITO, ECONOMIA, CIÊNCIAS CONTÁBEIS OU*

GRUPO
VIA

ADMINISTRAÇÃO. CANDIDATO COM FORMAÇÃO EM PSICOLOGIA. NÃO ADMISSIBILIDADE.

1. O princípio da vinculação ao edital impede a pretensão de mudar-se qualquer exigência, dentre as quais a de formação superior específica para a área.

2. Recurso a que se nega provimento."

(STJ, ROMS nº 6.161/RJ, 5ª T., Rel. ***Min. Edson Vidigal****, DJU 07.06.1999)*

Seguindo idêntica conclusão, o aresto adiante:

"EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. EDITAL COMO INSTRUMENTO VINCULATÓRIO DAS PARTES. ALTERAÇÃO COM DESCUMPRIMENTO DA LEI. SEGURANÇA CONCEDIDA.

É entendimento correntio na doutrina, como na jurisprudência, que o Edital, no procedimento licitatório, constitui lei entre as partes e é instrumento de validade dos atos praticados no curso da licitação.

Ao descumprir normas editalícias, a Administração frustra a própria razão de ser da licitação e viola os princípios que direcionam a atividade administrativa, tais como: o da legalidade, da moralidade e da isonomia.

A administração, segundo os ditames da lei, pode, no curso do procedimento, alterar as condições inseridas no instrumento convocatório, desde que, se houver reflexos nas propostas já formuladas, renove a publicação (do Edital) com igual prazo daquele inicialmente estabelecido, desservindo, para tal fim, meros avisos internos informadores da modificação.

Segurança concedida. Decisão unânime."

PRINCIPIO DA LEGALIDADE

Atendo se ao edital , carece de validade o recurso da recorrente, uma vez que desatende a exigência editalicia e legal quanto a motivação, conforme expressamente vincula a falta de motivação como decadência do direito recursal no item 13.2 do edital.

GRUPO VIA

Além do mais , as razoes recursais apresentadas pela empresa ATRIO , são infundadas, e em total desconformidade com a lei e decisões dos tribunais superiores , o que anexamos para fundamentação da inveradicidade das alegações da recorrente.
Mesmo com a DECADENCIA RECURAL do item 13.2 do edital e da lei 10520/02, a recorrente ainda apresenta o MELHOR PREÇO , O QUE GERARA ECONOMIA AO ORGAO PUBLICO E ERARIO.

A ADJUDICAÇAO DA RECORRIDA VIA RESULT , encontra amparo no edital , item 13.2 pela falta de motivação recursal, e caso admitido o recurso em desacordo com o edital , PODERA SER CONSIDERADO VANTAGEM SEM AUTORIZAÇAO NO INSTRUMENTO CONVOCATORIO NA FORMA DO ART 92, O QUE É PUNIDO DA LEI 8666/06

> Art. 92. Admitir, possibilitar ou dar causa a qualquer modificação ou vantagem, inclusive prorrogação contratual, em favor do adjudicatário, durante a execução dos contratos celebrados com o Poder Público, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação ou nos respectivos instrumentos contratuais, ou, ainda, pagar fatura com preterição da ordem cronológica de sua exigibilidade, observado o disposto no art. 121 desta Lei: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)
>
> Pena - detenção, de dois a quatro anos, e multa.

O administrador ou gestor público está jungido à letra da lei para poder atuar. . Seu *facere* ou *non facere* decorre da vontade expressa do Estado (com quem os agentes públicos se confundem, segundo a *teoria da apresentação* de **Pontes de Miranda**), manifestada por lei. Nesse exato sentido é a lição de **Celso Ribeiro Bastos**:

> *"Já quando se trata de analisar o modo de atuar das autoridades administrativas, não se pode fazer aplicação do mesmo princípio, segundo o qual tudo o que não for proibido é permitido. É que, com relação à Administração, não há princípio de liberdade nenhum a ser obedecido. É ela criada pela Constituição e pelas leis como mero instrumento de atuação e aplicação do ordenamento jurídico. Assim sendo, cumprirá melhor o seu papel quanto mais atrelada estiver à própria lei, cuja vontade deve sempre prevalecer."*

Daí a razão pela qual o constituinte de 1988 achou por bem elencar expressamente o princípio ora sob comento em seu art. 37, *caput*:

GRUPO
VIA

"Art. 37 – A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (...)."

Tendo em vista que a recorrida cumpriu com as exigências EXPRESSAMENTE RELACIONADAS NO EDITAL , não pode o administrador ampliar o sentido descrito no edital não observando o comando previsto no edital.

Desta forma , vez que descumprido o disposto na lei 10.520/02 no art. 4º , inciso XVIII e XX pela ausência da manifestação da intenção de recorrer e vez que legais a proposta e documentos e cumpridas as exigências do edital , pleiteamos a improcedência das razoes dos recorrentes.

Dispõe o artigo 3 da lei 8666/93:

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, 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. (Redação dada pela Medida Provisória nº 495, de 2010)

Desta forma , uma vez não apresentado a MOTIVAÇAO pela empresa ATRIO e vez que as argumentações recursais da empresa ATRIO são desfundadas e em total desacordo com a legislação , decisões dos órgãos superiores e do instrumento editalicio não merece prosperar as razoes do recorrente.

DO PEDIDO

EX POSITIS. Em face do exposto a Recorrente requer, se digne a Vossa Senhoria de :

a) Receber o presente contra-recurso;
b) A decisão em sede preliminar , de forma a declarar a decadência recursal da empresa ATRIO por falta de motivação imediata nos termos do item 13.2, com a consequente ADJUDICAÇAO DA EMPRESA VIA RESULT ;
c) A total improcedência das razoes recursais da empresa ATRIO, e o acolhimento das presentes contra razoes recursais, e que o recurso não seja conhecidos e improcedentes.

c) O acolhimento das razões aqui expostas .
d) Entendendo V.Sª., por manter os termos do referido edital conforme se encontra, que o presente pleito seja submetido à apreciação da autoridade superior competente.

GRUPO
VIA

Termos em que pede
e espera deferimento.

Volta Redonda, 05 de julho de 2017

RODRIGO ESCOBAR
VIA RESULT COMERCIO E APLICAÇÃO DE SANITIZAÇÃO LTDA