



## RELATÓRIO DE ANÁLISE DE RECURSOS ADMINISTRATIVOS LEILÃO PÚBLICO N.º 003/2015 - 43º LEILÃO DE BIODIESEL

Com amparo no que prescreve o item 8 do instrumento convocatório do certame supracitado, as empresas **AMAZONBIO - INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BIODIESEL DA AMAZÔNIA LTDA.**, **JBS S/A.** e **PETROBRAS BIOCMBUSTÍVEL S.A.**, tempestivamente, apresentaram recursos administrativos nos autos do Leilão Público n.º 003/2015-ANP, cujo objeto é aquisição de biodiesel pelo(s) adquirente(s) - refinarias e importadores de óleo diesel - para atendimento ao percentual mínimo obrigatório de adição de biodiesel ao óleo diesel de 7% (sete por cento), em volume, a ser entregue pela(s) unidade(s) produtora(s) de biodiesel em tancagem própria ou de terceiros, observadas as especificações da qualidade constantes da Resolução ANP n.º 14, de 11/05/12, ou qualquer outra que venha a substituí-la.

### 1 - DAS RAZÕES DOS RECURSOS

A irresignação das **Recorrentes** pode ser resumida da forma que se segue:

#### 1.1 - DO RECURSO DA AMAZONBIO

A **Recorrente** afirma inicialmente que, de acordo com o edital, após a entrega da documentação necessária para habilitação dos fornecedores por meio do envelope 1, a ANP procederá a conferência dos documentos e divulgará a listagem prévia dos fornecedores habilitados até o dia 20/05/2015, ocasião em que também seriam apontadas as eventuais pendências daqueles que não atendessem a todos os requisitos de habilitação (item 6.2 do edital).

Continuando ainda o seu raciocínio, a **AMAZONBIO** aponta que, em atendimento ao prazo da data de 25/05/2015 para envio do

envelope 2, enviaram, através de Sedex10 com AR, a documentação faltante no dia 23/05/2015, sendo que, por motivo totalmente alheio à responsabilidade da **Recorrente**, a correspondência só fora entregue no destino pelos Correios, apenas no dia 26/05/2015.

Contra o resultado da listagem final de habilitação no certame, a **Recorrente** registra que a documentação complementar foi enviada por meio do envelope n.º 02, a fim de sanar as pendências apontadas por ocasião da chamada *Habilitação Prévia*, envolvendo as seguintes documentações: Registro Especial da Receita Federal, INSS, Receita Estadual e Receita Municipal, para que fosse possível suplantar as deficiências dos seus documentos de habilitação.

A **AMAZONBIO**, por conseguinte, postula o reconhecimento ao atendimento de todos os requisitos de habilitação exigidos pelo Edital para participação no Leilão 003/2015, e, via de consequência, a sua habilitação no certame.

## 1.2 - DO RECURSO DA JBS

O recurso assinala que, quando da divulgação, pela ANP, da listagem prévia dos participantes habilitados para o referido certame, a **Recorrente** verificou que não havia sido habilitada por conta da não apresentação das Certidões de Regularidade Fiscal junto à Receita Federal, INSS e Receita Municipal.

Com o óbice de sanar tais irregularidades, a **Recorrente** afirma que, nos termos do edital do Leilão 003/2015 (cláusula 6.3), apresentou novo envelope em 25/05/2015, no qual constava a Certidão de Regularidade junto à Receita Municipal e uma Nota Explicativa relacionada à sua situação fiscal junto à Fazenda Nacional.

No tocante ao conteúdo da referida Nota Explicativa, a **JBS** esclarece que possui provimento jurisdicional válido e vigente garantindo que sua regularidade fiscal deve ser aferida considerando apenas os débitos de sua titularidade, ou seja, sem considerar os débitos da matriz e das demais filiais do grupo.

Ainda pertinente ao conteúdo da citada Nota, a **Recorrente** complementa o documento afirmando estar regular junto ao Fisco, uma vez que os débitos indicados como de sua titularidade estão com a exigibilidade suspensa pela compensação e também estão devidamente garantidos por apólices de seguro hábeis e idôneas.

Ao justificar o seu pedido, a **Recorrente** registra que sua habilitação está em plena consonância com o artigo 29, inciso III, da Lei n.º 8.666/93, que dispõe acerca da documentação relativa à regularidade fiscal, pois a aludida norma é muito clara ao mencionar a obrigatoriedade de comprovação do domicílio ou sede do licitante, não admitindo forma cumulativa de comprovação.

Por todo o exposto, a **Recorrente** afirma que não resta dúvida de que se encontra em situação regular perante a Receita Federal, de modo que sua inabilitação no certame não pode prosperar. Por conseguinte, a **JBS** requer o provimento total do presente recurso, declarando a Recorrente habilitada para o 43º Leilão de Biodiesel, sob pena de violação aos arts. 27 e 29 da Lei nº 8.666/93.

### 1.3 - DO RECURSO DA PBIO

A **Recorrente**, como fornecedora de biodiesel participante do 43º Leilão de Biodiesel, relata que foi considerada inabilitada para continuar no processo licitatório tendo em vista a pendência de Registro Especial da Secretaria da Receita Federal, item 5.1.1.3.1 do Edital de Leilão Público nº 003/2015, nos termos da Instrução

Normativa SRF n.º 1.053, de 12/07/10, por meio de cópia da publicação no Diário Oficial da União.

Como argumento inicial, a **Recorrente** ingressou com pedido de Registro Especial de Produtor de Biodiesel junto à Receita Federal do Brasil (Processo n.º 16682.721433/2015-03), tendo-lhe sido deferido referido registro através de decisão prolatada no dia 27/05/2015 e publicada no dia 29/05/2015.

Já no que tange à peça recursal considerando o prazo estipulado no item 8.1 do Edital do Leilão Público n.º 003/2015, não há dúvidas acerca da tempestividade deste recurso, uma vez que os fornecedores teriam 1 (um) dia após o dia 28/05/2015 para interpor as razões de recurso.

A **PBIO** ainda alega que, no que concerne a falta de manifestação de recorrer, trata-se de formalismo excessivo ao processo licitatório, que, ao final, apenas prejudica os interesses da Administração Pública.

Além disso, de acordo com a **PBIO**, os excessos praticados nos processos de licitação (sendo o leilão uma modalidade de licitação), principalmente, relacionados às interpretações rigorosas que fogem aos princípios jurídicos, notadamente, formalismos que não possuem um propósito específico e, ainda, um apego gramatical aos dispositivos informadores do edital de licitação, é um dos problemas correntes da prática licitatória.

Assim, segundo a **Recorrente**, admitir, desta forma, que o formalismo exacerbado venha a impedir a interposição de recurso seria permitir a sobreposição do formal a princípios como o da economicidade e razoabilidade.

## 2 - DO MÉRITO DOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS

### 2.1 - DO RECURSO DA AMAZONBIO

É indispensável consignar que, por força do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, a Pregoeira considera, preliminarmente, descabido o recurso, pois o edital é claro ao estabelecer os requisitos de habilitação, que não foram integralmente atendidos no prazo estipulado.

Ademais, não será escusado frisar que o art. 41 da Lei n.º 8.666/93 dá conta da extensão do Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório ao determinar que "a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada".

A título de ilustração, cabe transcrever o ensinamento que, com a habitual excelência do seu magistério, ministra o doutrinador Jessé Torres Pereira Junior, in "Comentários à Lei das Licitações e Contratações da Administração Pública", 2003, p. 55:

**"Princípio é a proposição geral e abstrata que orienta determinado sistema, de modo a compatibilizar as partes que o integram (...) o da vinculação ao instrumento convocatório faz do edital ou do convite a lei interna de cada licitação, impondo a observância de suas regras à Administração Pública e aos licitantes, estes em face dela e em face um dos outros, nada podendo ser exigido, aceito ou permitido além ou aquém de suas cláusulas e condições."**

Não merece melhor sorte o entendimento de que a inabilitação da Recorrente constitui violação da prescrição do art. 29 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, já que o dispositivo "é claro

no que tange a obrigatoriedade de comprovação da prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal (...)"

Ainda cabe registrar como embasamento, que os documentos de habilitação devem necessariamente constar do envelope "Documentos de habilitação", não podendo ser apresentados em momento posterior, conforme instruções contidas no Manual do Tribunal de Contas da União - TCU, "Licitações & Contratos - Orientações Básica", 3ª Edição Atualizada (2006), onde é determinado na página 117:

**"O cumprimento das exigências de habilitação deve ser comprovado na data prevista para recebimento da documentação e da proposta, por meio dos documentos contidos no envelope "Documentação".**

Ainda a título ilustrativo, o mestre Marçal Justen Filho aconselha com a seguinte lição ao comentar o art. 3º da Lei 8.666/93:

**" A autoridade administrativa dispõe da faculdade de escolha, ao editar o ato convocatório. Porém, nascido tal ato, a própria autoridade fica subordinada ao conteúdo dele. Editado o ato convocatório, o administrado e o interessado submetem-se a um modelo norteador de sua conduta. Tornam-se previsíveis, com segurança, os atos a serem praticados e as regras que os regerão. Restará margem mínima de liberdade ao administrador, usualmente de extensão irrelevante."**

Como se vê, o edital licitatório é a lei interna das licitações, portanto é ele que determina quais as normas que regerão o procedimento, inclusive norteando as decisões tomadas pelo pregoeiro.

No que concerne ao relato da **AMAZONBIO** em que pese à sua inabilitação, ficou evidenciado no envelope de n.º 02 enviado pela **Recorrente**, presente nas folhas de n. 647 a 650, que no momento que ela dispôs de momento oportuno e tempestivo para sanar as suas irregularidades, a **Recorrente** não se mostrava habilitada e apta a prosseguir no certame.

## 2.2 - DO RECURSO DA JBS

Inicialmente, cabe registrar, que a **Recorrente** conseguiu sanar apenas a sua regularidade perante a Receita Municipal, como se pode constatar no envelope de n.º 02, anexo na folha 657 dos autos.

Contido no mesmo envelope, a **JBS** fez envio de uma extensa Nota Explicativa relatando sobre uma discussão judicial com a Receita Federal, e alegando que, ainda que os débitos indicados como de sua titularidade estão com a exigibilidade suspensa pela compensação e também estão devidamente garantidos por apólices de seguro hábeis e idôneas.

Em suma, já são conhecidos os documentos que devem ser apresentados, e à Administração, já que o teor do edital não sofreu impugnação, cabe tão somente verificar se eles foram exibidos e se o foram em tempo hábil.

Ademais, parece oportuno registrar que o argumento apresentado pela **Recorrente** já foi matéria examinada no 33º Leilão, momento em que, o pregoeiro, do referido leilão, realizou consulta à Procuradoria Federal da ANP, que emitiu a Nota n.º 288/2013/PF-ANP/PGF/AGU, da qual se extrai o trecho que se segue:

**"2. A empresa: a) diz comprovar a entrega da declaração DIPJ/PJ - Exercício 2013, ao contrário do que consta da "Informações Fiscais do Contribuinte"; b) junta cópia de decisão judicial que teria suspenso a exigibilidade de algumas CDA'S; c) junta cópia de petição em que solicita a juntada de carta fiança bancária a fim de garantir o juízo nos demais débitos fiscais já em execução.**

**3. O pregoeiro tem competência para conferir o contido nas alíneas "a" e "b" do item 2 acima. Entretanto, não tem obrigação de conferir o contido na alínea "c" do item 2 acima. E mais, seria discutível se teria a competência para declarar a suspensão de exigibilidade neste último caso, tendo em vista ser ela do ente credor e do órgão judicial correspondente."**

Diante do exposto da referida nota, vale anotar que a reincidência deixa ainda mais sólido o argumento da pregoeira em persistir com a inabilitação da **Recorrente**. Somado a esse argumento, a própria **JBS**, na folha de nº 683 dos autos, afirma que:

*"Na consecução de suas atividades, necessita ter suas certidões de regularidade em dia para a participação em certames públicos, recebimento de valores relativos a venda de órgãos públicos, prestação de contas a seu corpo diretivo, entre outros atos necessários para a regular consecução de suas atividades."*

Não merece melhor sorte o entendimento de que prover o recurso da **Recorrente** constitui violação da prescrição do art. 29 da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, já que o dispositivo "é claro no que tange a obrigatoriedade de comprovação da prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante (...)".

Em verdade, basta transcrever o dispositivo para constatar que o argumento não merece prosperar:

**"Art. 29 - A documentação relativa à regularidade fiscal, conforme o caso, consistirá em:  
(...) III - prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da Lei (...)".**

Cumprido reconhecer que, por mais extensa e detalhada que seja a Nota Explicativa da **JBS**, o fato é que, o pregoeiro, no exercício do seu mister, não tem a competência para analisar documentos que referem-se a discussões judiciais da **Recorrente**, muito menos analisar de tal forma conteúdos que fogem à apreciação do pregoeiro.



Afinal, de acordo com o instrumento convocatório, as empresas que estavam com alguma pendência em seus documentos de habilitação, apresentados por meio do envelope n.º 01, teriam até às 18:00h do dia 25/05/2014, para apresentar o envelope n.º 02 contendo documentação complementar suficiente para sanar suas pendências.

De fato, no envelope de n.º 02, a **Recorrente** enviou, como prova da sua regularidade fiscal, Nota Explicativa que discorria sobre a sua situação perante o Fisco.

Cumpre acrescentar, recorrendo ao magistério do Desembargador Jessé Torres Pereira Junior, a lição inserida na 6ª edição da obra citada, p. 328:

***"Ao iniciar-se o certame, todos os competidores devem satisfazer às condições mínimas estabelecidas para uma participação isonômica, sob pena de ferirem-se os princípios da igualdade e da competitividade (...)."***

A mesma lição é ministrada por outros juristas de respeitado gabarito, como Maria Sylvia Zanella Di Pietro e Hely Lopes Meirelles, que conceituam a licitação como sendo:

**"o procedimento administrativo pelo qual um ente público, no exercício da função administrativa, abre a todos os interessados que se sujeitem às condições fixadas no instrumento convocatório a possibilidade de formular propostas, entre as quais selecionará e aceitará a mais conveniente para a celebração do contrato."** (Di Pietro, Maria Sylvia Zanella, Direito Administrativo, São Paulo, Atlas, 2004, p. 299).

**"como procedimento, a licitação desenvolve-se por meio de atos vinculantes para a Administração Pública e para os licitantes, o que propicia igual oportunidade a todos os interessados e atua como fator de eficiência e moralidade dos negócios administrativos."** (Meirelles, Hely Lopes, Direito Administrativo Brasileiro (atualizado por Délcio B. Aleixo e José E. B. Filho, São Paulo, Malheiros, 2002, p. 257).

Feitas essas breves anotações acerca da sujeição do procedimento licitatório aos princípios constitucionais do direito administrativo, cabe reproduzir a magistral lição do Professor Celso Antônio Bandeira de Mello:

**"Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comendos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra."** (Bandeira de Mello, Celso Antônio, Curso de Direito Administrativo, 22ª edição, Malheiros, São Paulo, 2006, p. 923).

Como se vê, estaria em flagrante descompasso com o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, assim como representaria lesão ao tratamento isonômico que deve ser dispensado aos licitantes, a decisão que desse provimento aos recursos apresentados.

Desse modo, demonstrada incansavelmente a importância do referido princípio, vale salientar também a importância de que haja, seja por parte da Administração, seja por parte dos administrados em geral, a fiscalização do efetivo cumprimento deste princípio, para que o certame seja preservado.

### 2.3 - DO RECURSO DA PBIO

É imperioso registrar que a apreciação do mérito do presente recurso teve como base o pronunciamento da Superintendência do Abastecimento (SAB), área técnica da presente Agência Nacional de Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis.

Segundo a referida área técnica, mesmo a **Recorrente** tendo apresentado recurso após a data limite para a manifestação da intenção de recorrer, a **PBIO** exprimiu recurso dentro do prazo legal.

Complementa ainda que, até a data da manifestação da intenção de recorrer (28/05/2015), de fato a **Recorrente** não possuía todos os requisitos de habilitação.

Porém, a obtenção do Registro Especial de produtor de biodiesel da Secretaria da Receita Federal, trouxe um novo fato para o presente certame, representado pela obtenção de todos os requisitos após a data de manifestação e antes da data limite do recurso (29/05/2015), tornou-a passível de recorrer. Por conseguinte, a **Recorrente** apresentava documentação hábil no momento exigido pelo edital, e apenas por um procedimento formal, o ato não tinha sido dado publicidade.

No que concerne ao juízo da pregoeira, ela acompanha o entendimento da área técnica, e como sustentáculo da sua decisão, se apoia no item 12.10 do Edital do Leilão 003/2015, que afirma:

**"As normas que disciplinam este LEILÃO PÚBLICO serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometam o interesse da Administração, o princípio da isonomia, a finalidade e a segurança da contratação".**

### 3 - CONCLUSÃO

Pelo fio do exposto, a Pregoeira julga **IMPROCEDENTES** os recursos de autoria das empresas **AMAZONBIO - INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BIODIESEL DA AMAZÔNIA LTDA.** e **JBS S/A,** e **PROCEDENTE,** o recurso da **PETROBRAS BIOCOMBUSTÍVEL S.A..**

Rio de Janeiro, 02 de junho de 2015

MARIA FERREIRA MORRIS  
Pregoeiro

**CIENTE.**

CEZAR CARAM ISSA  
Superintendente de Gestão Financeira e Administrativa