À
COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO DA ANEEL
Ilustríssima Sra. Presidente da Comissão MARIA ROSÂNGELA DE MEDEIROS FARIA DO LAGO CRUZ

Recebemos
29 / 11 / 05

Leilão nº 002/05 - ANEEL

SAB COMPANY COMÉRCIO INTERNACIONAL S/A, sociedade com sede no Município de Vitória, ES, na Av. Nossa Senhora dos Navegantes, nº 755, sala 910/911, Enseada do Suá, inscrita no CNPJ/MF sob nº 01.780.688/0001-32, por seus representantes legais que esta subscrevem, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, com fundamento no item 20.4 do edital do Leilão nº 002/2005, oferecer as suas razões de **RECURSO, com base no art. 109 da Lei 8.666/93,** em face da decisão que negou o seu credenciamento para participação do referido leilão, pelos motivos de fato e razões de direito a seguir aduzidos:

I – Dos fatos

Considerando a análise dos documentos de credenciamento apresentados, houve por bem essa comissão não credenciar a empresa ora recorrente por infringir o **item 5.2.5 do Edital (apresentação de Declaração de Cumprimento de Obrigações).**

II – Do Direito

Devemos lembrar que a legalidade de um processo licitatório deve ser estrita e observada dentro de toda sua formalidade,

Av. Nossa Sra. dos Navegantes, 755 - 9º andar - Salas 910 e 911
Enseada do Suá - Vitória - ES. 29050-420
Tel 55.27.3325.4588 - FAX 55.27.3224.3898
www.sabcompany.com.br

sendo esses fatos de extrema relevância em todo e qualquer procedimento administrativo.

Em consonância com esse raciocínio, a recorrente não apresentou a documentação solicitada em razão da contrariedade e confusão existente no edital no tocante a esse tópico, haja vista que, de acordo com o Edital nº 002/2005, exigia-se como documentação credenciadora uma suposta declaração constante do *art. XXXVII, inciso 5º da Lei nº 9.854 de 27 de outubro de* 1999, quando, na verdade, a citada lei possui apenas quatro artigos, não possuindo qualquer inciso.

Não obstante este equívoco no edital, tempos depois, esclarecimentos do Edital do Leilão se deram pelo Adendo 03, corrigindo-se a redação para ficar constando "... de acordo com o que determina o art. 2º da Lei nº 9.854, de 27 de outubro de 1999." Todavia, mais uma vez em desconformidade com a declaração exigida, uma vez que o art. 2º da Lei nº 9.854/99 dispõe sobre a alteração do art. 78 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, que passou a vigorar com o acréscimo do inciso XVII, qual seja: "XVII – descumprimento do disposto no inciso V do art. 27, sem prejuízo das sanções penais cabíveis".

Porém, quando da publicação do adendo 04 ao Edital, no item 3 (esclarecimentos), foi dada nova redação ao item VI do Anexo 13 do Edital, o qual passou a vigorar com a seguinte redação: "**VII** – Outros documentos: a) Declaração conforme modelo 11C deste Edital, de acordo com o que determina o artigo XXVII, inciso 5º da Lei nº 9.854, de 27 de outubro de 1999 ..." Outra não poderia ser a conclusão, portanto, de que a alteração efetuada no adendo 03 ao edital, também equivocada, estaria superada.

Ainda assim, surpreendentemente, em 10/11/2005, **véspera da data prevista para entrega da documentação**, foi editado o Comunicado Relevante nº 2, dando-se nova redação ao esclarecimento nº 2 do Adendo nº 03, nova redação ao esclarecimento nº 3 do Adendo nº 04 e nova redação ao item VI do Anexo 13, todos acima mencionados, a fim de ficar constando que a declaração conforme modelo 11C do Edital seria *de acordo com o que determina o art. 1º da Lei nº 9.854, de 27 de outubro de 1999.* Vale dizer, cientes da inexatidão da exigência, justamente do documento cuja não apresentação deu ensejo à inabilitação da recorrente, um dia antes da data estipulada no edital para entrega da documentação, procederam à retificação que se fazia mister para atendimento daquela exigência.

De acordo com os princípios legais de todo processo licitatório, o documento que deu causa ao não credenciamento da recorrente não poderia ser considerado exigível até a véspera do dia previsto, no

Av. Nossa Sra. dos Navegantes, 755 - 9º andar - Salas 910 e 911
Enseada do Suá - Vitória - ES. 29050-420
Tel 55.27.3325.4588 - FAX 55.27.3224.3898
www.sabcompany.com.br

edital, para entrega da documentação para o credenciamento, por se reputar não escrito diante da menção expressa a texto de lei que não se aplicava à matéria, afinal, a Lei 9.854, de 27 de outubro de 1999, não possui cinco incisos e sim quatro artigos, conforme denota-se da sua transcrição:

> ***Lei nº 9.854, de 27 de outubro de 1999***
>
> *"Art. 1º O art. 27 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, passa a vigorar com o acréscimo do seguinte inciso V:*
>
> *'V – cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.'*
>
> *Art. 2º O art. 78 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, passa a vigorar com o acréscimo do seguinte inciso XVIII:*
>
> *'XVIII – descumprimento do disposto no inciso V do art. 27, sem prejuízo das sanções penais cabíveis.'*
>
> *Art. 3º O Poder Executivo regulamentará esta Lei no prazo de noventa dias, a partir da data de sua publicação.*
>
> *Art. 4º Esta Lei entra em vigor cento e oitenta dias após sua publicação."*

Logo, a inabilitação da recorrente é, via de conseqüência, inconstitucional e ilegal, tendo em vista que se reporta a uma declaração inexistente no mundo das normas até a véspera da entrega da documentação para o credenciamento!

Mesmo que esse não seja o entendimento dessa Comissão, devemos considerar, como ensina o ilustre mestre Hely Lopes Meirelles, que o procedimento formal significa que a licitação está vinculada às prescrições legais que a regem em todos os seus atos e fases. Não só a lei, mas o regulamento, as instruções complementares e o edital pautam o procedimento da licitação, vinculando a Administração e os licitantes a todas as suas exigências, desde a convocação dos interessados até a homologação do julgamento.

Entretanto, esclarece que o procedimento formal não se confunde com "formalismo" *que se caracteriza por exigências inúteis e desnecessárias. Por isso mesmo, não se anula o procedimento diante de meras omissões ou irregularidades formais na documentação ou nas propostas desde que, por sua irrelevância, não causem prejuízo à Administração ou aos licitantes"* [1].

[1] Cf. Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, São Paulo: Malheiros Editores, 12ª edição, 2000, p. 255.

Av. Nossa Sra. dos Navegantes, 755 - 9º andar - Salas 910 e 911
Enseada do Suá - Vitória - ES. 29050-420
Tel 55.27.3325.4588 - FAX 55.27.3224.3898
www.sabcompany.com.br

Ademais, o Princípio da Razoabilidade, não prestigia o excesso e desnecessário formalismo, razão pela qual a recorrente não poderia ser prejudicada por um formalismo praticado, mesmo porque, verifica-se que se privilegiou o formalismo somente contra a recorrente, e não contra os termos do edital. Como ensinou a ilustre doutrinadora Maria Sylvia Zanella di Pietro, eventualmente poderá ser invocado o Princípio da Razoabilidade para relevar pequenas irregularidades, que em nada impedem a Comissão de Licitação de avaliar o preenchimento dos requisitos para a habilitação ou classificação.

Assim é que, sob a ótica do princípio da razoabilidade, a ausência da referida declaração formal, objeto do edital, sobre a proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos, não pode ser considerada motivo de não credenciamento, principalmente tratando-se a recorrente de uma **empresa que foi homenageada pela Revista Exame e Você S/A como uma das cento e cinqüenta melhores empresas brasileiras para se trabalhar, nos anos de 2004 e 2005, tendo recebido, igualmente, premiação pelo jornal Valor Econômico, no anuário valor/carreira entre as melhores empresas na gestão de pessoas, também no ano de 2005 (notas essas de conhecimento público, haja vista ampla divulgação na imprensa).** Portanto, faz-se totalmente inócua e irrelevante quando comprovado todos os demais requisitos essenciais do processo de credenciamento, bastando a essa Comissão solicitar esclarecimentos complementares à Recorrente para a adequada avaliação da qualificação da empresa sobre a documentação como prevê o item 6.5 do Caso 2 do Edital original.

Ressalve-se que, para a habilitação nas licitações, exige-se dos interessados, comprovações de ordem técnica, econômico-financeira e regularidade fiscal. O objetivo é comprovar que o licitante está econômica e tecnicamente apto a satisfazer os encargos do contrato a ser celebrado pelo vencedor da competição. Assim, a habilitação é *um conjunto de atos orientados a apurar a idoneidade e a capacitação de um sujeito para contratar com a Administração Pública*[2]. Deve restar demonstrado que o licitante tem condições para realizar satisfatoriamente as prestações do futuro e eventual contrato.

O enfoque da habilitação na Lei n.º 8.666/93 apresenta uma evolução, afinal, a *interpretação estrita e rígida das questões atinentes à habilitação produziu efeitos maléficos, incompatíveis com os*

[2] Cf. Marçal Justen Filho, *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, São Paulo: Editora Dialética, 8ª edição, 2001, p. 303.

Av. Nossa Sra. dos Navegantes, 755 - 9º andar - Salas 910 e 911
Enseada do Suá - Vitória - ES. 29050-420
Tel 55.27.3325.4588 - FAX 55.27.3224.3898
www.sabcompany.com.br

princípios norteadores da licitação. Tem-se apontado a transformação da licitação em competição fundada no critério "habilidade", em que o vencedor é aquele capaz de cumprir mais satisfatoriamente os requisitos do edital[3]. A exegese do art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal, é no sentido de que as exigências devam ser as mínimas possíveis. Nesse sentido, pondera Marçal Justen Filho[4]:

Quando a CF/88, no art. 37, inc. XXI, determinou que as exigências seriam as mínimas possíveis, isso significou a submissão da Administração à limitação do inquestionável. Não cabe à Administração ir além do mínimo necessário à garantia do interesse público. Logo, não se validam exigências que, ultrapassando o mínimo, destinam-se a manter a Administração em situação "confortável". A CF/88 proibiu essa alternativa.

É necessário ressaltar que a Sab Company, conforme demonstrado na documentação apresentada, encontra-se absolutamente apta a realizar as obrigações contratuais, de maneira até mais satisfatória do que qualquer outra concorrente, em razão de sua situação econômico-financeira, bem como por ter restado cabalmente demonstrada sua qualificação técnica, jurídica e sua regularidade fiscal, de tal sorte que não seria justo pretender afastá-la do certame, exigindo-lhe algo além do estritamente necessário, pois, nos dizeres de Adilson Abreu Dallari, **"licitação não é um concurso de destreza, destinado a selecionar o melhor cumpridor de edital"**[5].

Além disso, as excessivas exigências em licitações podem ocasionar a redução do universo de concorrentes, com a elevação dos preços, o que não se coaduna com o interesse público.

Caracteriza-se, pois, infração aos princípios da razoabilidade (exigência infundada legalmente à ora licitante para a comprovação de sua situação laboral que é notória no país) e o da finalidade (o fim previsto na Lei é, em último caso, o atendimento ao interesse público, buscando-se a proposta mais vantajosa para a Administração Pública).

Assim, caso não sanadas as citadas inconstitucionalidades e ilegalidades que causaram o indevido não credenciamento da ora recorrente, o presente certame licitatório restará maculado de vícios, o que certamente, não passará despercebido ao Poder

[3] *Idem*, p. 308.
[4] *Idem*, p. 310.
[5] *Aspectos Jurídicos da Licitação*, São Paulo: Editora Saraiva, 4.ª edição, 1997, p. 13.

Av. Nossa Sra. dos Navegantes, 755 - 9º andar - Salas 910 e 911
Enseada do Suá - Vitória - ES. 29050-420
Tel 55.27.3325.4588 - FAX 55.27.3224.3898
www.sabcompany.com.br

Judiciário e aos órgãos de controle (Ministério Público Federal e TCU, por exemplo), motivo pelo qual requer a recorrente a reforma da presente decisão.

III – DO PEDIDO

Por todo o exposto, a recorrente requer que o presente recurso seja recebido, processado e **julgado totalmente procedente** para que:

1) seja credenciada a ora recorrente sob pena de violação aos princípios da igualdade, da subordinação das exigências de habilitação ao mínimo possível para assegurar a execução satisfatória do objeto licitado, da legalidade, da finalidade e da razoabilidade,

2) seja aceito o seu credenciamento, por cumprir os termos editalícios, ou, no mínimo, adequando-o às exigências não previstas no instrumento convocatório, via esclarecimentos posteriores e/ou seja aceita a declaração de cumprimento de obrigações (em três vias) anexa ao presente recurso;

3) superada a etapa do credenciamento seja pré-qualificada para participar do leilão objeto do edital nº 002/2005.

Termos em que,
P. Deferimento.

São Paulo, 28 de novembro de 2005.

SAB COMPANY COMÉRCIO INTERNACIONAL S/A

Tabelião Falleiros

Tabelião Falleiros

19º TABELIÃO DE NOTAS DA CAPITAL
AV. REBOUÇAS, 3749 - SÃO PAULO - SP - CEP 05401-450 - FONE: (11) 3815-9255
BEL. OLAVO FALLEIROS - TABELIÃO

RECONHECO POR SEMELHANCA 0002 FIRMA DE:
001 JOAO BATISTA ABIGAIL DE PAULA E 001 JORGE JOSE RIBEIRO COUTINHO
GUINLE
SAO PAULO, 28 de NOVEMBRO de 2005. EM TEST

CLENILSON SILVA DE CARVALHO-ESCREVENTE AUTORIZADO
Emolumentos+Custas=R$[illegible],10 - Carimbo:71[illegible]DOC.COM

VÁLIDO SOMENTE COM SELO DE AUTENTICIDADE

1024AA061368

Av. Nossa Sra. dos Navegantes, 755 - 9º andar - Salas 910 e 911
Enseada do Suá - Vitória - ES. 29050-420
Tel 55.27.3325.4588 - FAX 55.27.3224.3898
www.sabcompany.com.br