



DD COMPLIANCE
CONSULTORIA, TREINAMENTO E AUDITORIA

ILUSTRÍSSIMA SENHORA PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÕES DA FEDERAÇÃO DAS INDÚSTRIAS DO ESTADO DE RONDÔNIA - SENHORA RAÍSSA SUÉLEN R. DOS SANTOS CALIXTO.

**PROCESSO ADMINISTRATIVO LICITATÓRIO.
CONCORRÊNCIA N° 001/2020**

DANILA RESENDE DUARTE MARVÃO – DD COMPLIANCE E AUDITORIA, já qualificada nos autos do procedimento licitatório em epígrafe, ora denominada simplesmente Recorrente, por sua representante legal infra-assinado, irressignada com a decisão que a desclassificou no certame em epígrafe, vem à digna presença de Vossa Senhoria apresentar:

R E C U R S O A D M I N I S T R A T I V O

em desfavor do ato contido na Ata de Reabertura e Julgamento 3ª Chamada - da Concorrência 001/2020 - Processo Geral: 0085.2020.5.501.08 lavrada em 04 de março de 2021, pelas razões e fundamentos a seguir aduzidos:

PRELIMINARES

I - DA TEMPESTIVIDADE

Tendo em vista a decisão administrativa proferida pela Comissão de Licitação, na modalidade Concorrência n° 001/2020, proferida em 04 de março de 2021 em ata da 3ª chamada do certame;

Considerando que a lei estabelece o prazo de 5 (cinco) dias úteis para apresentação de recursos, a interposição do presente Recurso Administrativo é tempestivo.



DD COMPLIANCE
CONSULTORIA, TREINAMENTO E AUDITORIA

II - DO CABIMENTO DO PRESENTE APELO E DO EFEITO SUSPENSIVO

Precipuamente esclarece a Recorrente que a interposição do presente Recurso Administrativo é o exercício do direito e da garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa, jamais havendo por parte desta empresa o interesse em tentativa de frustrar o procedimento licitatório, ao contrário, o objetivo sempre foi e será de que este ocorra dentro dos ditames legais, sob a égide dos sagrados e basilares princípios da legalidade e da igualdade. Porquanto, espera-se que esta peça seja recebida como efetiva contribuição à legalidade do procedimento.

III - MÉRITO

a) - DESCLASSIFICAÇÃO

Como é de conhecimento de Vossa Senhoria a empresa DD COMPLIANCE participou do certame licitatório – Concorrência nº 001/2020 do tipo Técnica e Preço – que tem como objeto a contratação de empresa especializada para a prestação de serviços técnicos especializados para a implantação de um Programa de Governança Corporativa e Compliance no Sistema FIERO/SESI/SENAI.

A empresa requerente submeteu-se ao julgamento da habilitação, sendo considerada apta para prosseguimento no certame, vez que apresentou toda documentação reclamada no edital, incluindo a habilitação jurídica, qualificação técnica e econômico-financeira, passando, pois, para a fase de propostas técnicas.

Na fase da apresentação da proposta, da mesma forma, exibiu toda documentação exigida no edital, entretanto a recorrente, participante do presente procedimento licitatório foi desclassificada nos seguintes termos:

“Entretanto, considerando que a empresa DANILA RESENDE DUARTE MARVÃO, recebeu nota zero para os itens de avaliação da proposta técnica, estando em



DD COMPLIANCE
CONSULTORIA, TREINAMENTO E AUDITORIA

desacordo com o item 2.4 do Anexo I do Termo de Referência anexado ao edital, decide declarar desclassificada a proposta técnica da concorrente”.

Contudo, para a qualificação técnica dos licitantes o instrumento convocatório do edital restringiu a participação de empresas no certame, desclassificando fornecedores licitantes que possuam menos de 3 anos no mercado, ora, tais licitantes seriam automaticamente desclassificados por possuir alguma nota zero em sua qualificação técnica, como é o caso da recorrente licitante, fundada em jan/2020.

2.4. Serão desclassificados os Fornecedores Licitantes que obtiver nota 0 (zero) em qualquer dos itens deste Anexo.

b) – DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS/ LEGAIS E DOUTRINÁRIOS ACERCA DA MATÉRIA

O art. 30 da Lei nº 8.666/93 estabeleceu um rol taxativo (previsão legal numerus clausus) referente à documentação que pode ser exigida para comprovação da qualificação técnica sendo claramente **LIMITADA**, não sendo possível portanto ao administrador exigir documentos não previstos em lei, sob pena de ferir à Legalidade, assim, observa-se que da letra legal consta que tal documentação LIMITAR-SE-Á a:

"Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica **limitar-se-á a: (...)**

§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, **limitadas as exigências a:**

I - capacitação técnico-profissional: comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data



DD COMPLIANCE
CONSULTORIA, TREINAMENTO E AUDITORIA

prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente, detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de características semelhantes, limitadas estas exclusivamente às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto da licitação, **vedadas as exigências de quantidades mínimas ou prazos máximos;**"

“§ 5º. É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação”.

Tal situação também é corroborada pelo próprio **Regulamento de Licitações e Contratos do Sistema “S”**, ao limitar, em seu artigo 12, Capítulo V, da Habilitação:

Art. 12. Para a habilitação nas licitações podará, observado o disposto no parágrafo único, ser exigida dos interessados, **no todo ou em parte**, conforme se estabelecer no instrumento convocatório, documentação relativa a:

II) qualificação técnica:

a) registro ou inscrição na entidade profissional competente;

b) documentos comprobatórios de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação;

c) comprovação de que recebeu os documentos e de que tomou conhecimento de todas as condições do instrumento convocatório;

d) prova de atendimento de requisitos previstos em lei especial, quando for o caso.



DD COMPLIANCE
CONSULTORIA, TREINAMENTO E AUDITORIA

Desta forma, o certame licitatório em seu bojo apresentou critérios de qualificação técnica que extrapolam os limites previstos no **Regulamento de licitações do Sistema S e da Lei 8.666/93** ao exigirem **provas de tempo mínimo de atuação e experiência da empresa e seus especialistas**.

Muito por isso, repisa-se a tese de que o julgamento efetuado por essa Douta Comissão não esconde um caráter de formalismo/rigorismo que restringe o campo de participações das licitantes no certame, o que anda na contramão do **princípio da competitividade**, a busca da maior vantagem para a administração, o que é possível, desde que haja maior amplitude de concorrentes do prélio

A Constituição Federal, ao versar sobre licitações públicas, estabeleceu em seu art. 37, inc. XXI que **somente poderão ser exigidas qualificações técnicas indispensáveis ao cumprimento das obrigações**. Por essa razão, toda e qualquer exigência que venha a restringir a competição no certame licitatório, além de justificada e pertinente ao objeto, deve ater-se ao que permite a lei.

Como se vê, inexistente na Lei nº 8.666 e Regulamento do Sistema “S” qualquer previsão para exigência mínima de 3 (três) anos para atuação da empresa e de seus especialistas e tampouco guardou a compatibilidade no sentido de exigir somente comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Acórdão TCU nº 543/2011 – Plenário:

“65. Nos termos do art. 27 da Lei 8.666, de 1993, para habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa à habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira e regularidade fiscal especificadas nos arts. 28 a 31 da referida lei.



DD COMPLIANCE

CONSULTORIA, TREINAMENTO E AUDITORIA

66. Assim, para habilitação de interessado em participar de licitação, **só poderá ser exigida a documentação exaustivamente enumerada nos citados dispositivos da Lei de Licitações e Contratos.**

68. Além dessa previsão legal, a Constituição Federal de 1988 no art. 37, inciso XXI, permite apenas exigências de qualificação técnica e econômica **indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.**

69. Logo, em sede de licitação, as exigências de qualificação **deverão ser as mínimas necessárias para o cumprimento das obrigações a serem acordadas, contemplando a competitividade e igualdade** de condições entre os interessados.

70. Adjacente a esse sentido, o entendimento desta Corte de Contas (Acórdão 808/2009 -Plenário) é que as exigências da fase de habilitação **devem guardar proporcionalidade com o objeto licitado, não podendo exceder os limites necessários à comprovação da capacidade do licitante a prestar ou fornecer, de forma efetiva, o serviço desejado.**

72. Ademais, a Administração não pode esquecer-se de observar a regra constitucional a qual determina que as exigências **devam ser as mínimas possíveis**, ou seja, não pode a Administração ir além do mínimo necessário.”
– nossos grifos

Acórdão TCU nº 523/97 “(...) a Administração Pública, para fins de habilitação, deve se ater ao rol dos



DD COMPLIANCE
CONSULTORIA, TREINAMENTO E AUDITORIA

documentos constantes dos artigos 28 e 31, **não sendo lícito exigir outro documento ali não elencado**”

ACÓRDÃO TCU Nº 2864/2008 Plenário “Não inclua nos editais de **licitação exigências não previstas em lei ou irrelevantes para a verificação da qualificação técnica das licitantes** em obediência ao art. 3º, § 1º, I, da Lei nº 8.666/1993.” ao exigir Certidão Negativa de condenação em processo disciplinar expedido pela OAB.

Também é este o entendimento por parte dos Tribunais de Justiça, senão veja-se:

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL - TJ-RS - Agravo de Instrumento AI 70077334019 RS (TJ-RS). Data de publicação: 20/07/2018 Ementa: A Lei 8.666 /93 dispõe, em seu artigo 27, que, para a habilitação nas licitações será exigido dos interessados, **exclusivamente, documentação relativa à habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, regularidade fiscal e trabalhista** e o cumprimento do disposto no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal. De outro lado, o artigo 28 da Lei 8.666 /93 dispõe quais os documentos relativos à habilitação jurídica. Da leitura do artigo supra, verifica-se que o Alvará de Localização e Funcionamento não está previsto no rol taxativo do respectivo artigo. A exigência, no Edital, de documentos não elencados nos artigos da Lei 8.666 /93 acaba por ferir o princípio da ampla concorrência, princípio este norteador da respectiva lei,



DD COMPLIANCE
CONSULTORIA, TREINAMENTO E AUDITORIA

visto que o objetivo máximo é o de primar pela acessibilidade e competitividade. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. (Agravo de Instrumento Nº 70077334019, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Newton Luís Medeiros Fabrício, Julgado em 13/07/2018).

Sendo assim, resta incontroverso que a exigência do Edital para que a licitante apresente experiência mínima de 3 (três) anos de atuação da empresa e de seus especialistas para que seja classificada, é absolutamente desnecessária, incompatível e ilegal, não sendo demonstrada ainda a existência de compatibilidade de características, quantidades e prazos entre o objeto licitatório e a própria exigência do edital, inviabilizando a participação de maior número de empresas, visto que conforme a cláusula “2.4 serão desclassificados os Fornecedores Licitantes que obtiver nota 0 (zero) em qualquer dos itens deste anexo”.

Ora pois, as empresas que possuem menos de 3 (três) anos de atuação são automaticamente desclassificadas (nota zero), mesmo havendo competência técnica comprovada no objeto licitatório, sendo uma desproporção entre as exigências e o objeto licitado, ferindo a competitividade.

O professor “Joel Niebhur”, apresenta o seguinte ensinamento que o princípio da competitividade:

É no âmbito do princípio da competitividade que operam em licitação pública os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Ocorre que tais princípios oferecem os parâmetros para decidir se determinada exigência ou formalidade é compatível ou não com o princípio da competitividade. Sobretudo, deve-se atentar ao bom senso, bem como **à proporção entre as exigências a serem realizadas e o objeto licitado**, especialmente no momento de se definir as exigências para a habilitação



DD COMPLIANCE
CONSULTORIA, TREINAMENTO E AUDITORIA

(NIEBUHR, Joel de Menezes. Pregão Presencial e Eletrônico. 5ª Ed. Curitiba: Zênite, 2008, página 49).

A restrição contida no inciso I do § 1º do art 30 da lei 8.666/93, é clara que a exigência de comprovação de execução do objeto pelo prazo mínimo de 3 (três) anos não é permitida, sendo taxativa ao limitar exigências de quantitativos mínimos e limitações de tempo.

Não obstante, a exigência de qualificação técnica operacional incluindo quantitativos mínimos só poderia ser exigida para os atestados de capacidade técnica operacional de **serviços contínuos, não sendo o caso do objeto licitatório em questão**, e mesmo assim, só poderia ser exigido se demonstrada sua necessidade e pertinência e desde que demonstre não ofender os princípios da competitividade, da legalidade e da isonomia.

Também o artigo 3º da Lei Federal nº 8.666/93 veda expressamente a **restrição ao caráter competitivo**:

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 sustentável 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. **§ 1º É vedado aos agentes públicos: 4 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**



DD COMPLIANCE

CONSULTORIA, TREINAMENTO E AUDITORIA

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;

Conforme esclarece o autor Marçal Justen Filho, a Lei nº 8.666/93 buscou “evitar que as exigências formais e desnecessárias acerca da qualificação técnica constituam-se em instrumento de indevida restrição à liberdade de participação em licitação.

A regra geral é sempre a mesma: não poderão ser impostas exigências excessivas ou inadequadas.” Exigências desarrazoadas não podem ser legitimadas sob o argumento de que a Administração necessita de segurança maior do que a efetivamente necessária à execução do objeto a ser contratado, sob pena de ofensa ao texto constitucional, que autoriza apenas o mínimo de exigências, sempre alicerçadas em critérios razoáveis.

Neste sentido, o Acórdão do TCU nº 2.304/2004 –Plenário:

12. A conclusão, portanto, é que podem ser estabelecidos quantitativos mínimos nos atestados de capacidade técnico-operacional, entretanto, em cada caso concreto, **deverá ser verificado se as exigências estabelecidas são pertinentes e necessárias para que a administração tenha as garantias necessárias que aquela empresa possui as condições técnicas para a boa execução dos serviços.** Não posso concordar, portanto, com a determinação proposta pela Secex/BA, no item II-a (fls. 294/295), uma vez que a restrição para a exigência de quantidades mínimas somente diz respeito aos atestados de capacidade técnico-profissional. (Acórdão 2304/2009 - Plenário).



DD COMPLIANCE
CONSULTORIA, TREINAMENTO E AUDITORIA

Aliás, os Tribunais de Contas têm jurisprudência uníssona no sentido de que as exigências do edital devem estar voltadas à seleção da proposta mais vantajosa, sem, no entanto, restringir injustificadamente a competitividade:

“o ato convocatório há que estabelecer as regras para a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, não se admitindo **cláusulas desnecessárias ou inadequadas, que restrinjam o caráter competitivo do certame**. Tanto é que o próprio art. 37, inciso XXI, da CF, que estabelece a obrigatoriedade ao Poder Público de licitar quando contrata, autoriza o estabelecimento de requisitos de qualificação técnica e econômica, desde que indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Por outras palavras, pode-se afirmar que fixar requisitos excessivos ou desarrazoados iria de encontro à própria sistemática constitucional acerca da universalidade de participação em licitações, porquanto a Constituição Federal determinou apenas a admissibilidade de **exigências mínimas possíveis**.

Dessarte, se a administração, em seu poder discricionário, tiver avaliado indevidamente a qualificação técnica dos interessados em contratar, reputando como indispensável um quesito tecnicamente prescindível, seu ato não pode prosperar, sob pena de ofender a Carta Maior e a Lei de Licitações e Contratos.”

Fato que as exigências de comprovação de execução de serviço pelo prazo mínimo de 3 (três) anos, encontra guarida somente para **serviços contínuos**, apontando para a necessidade de comprovação de que a empresa a ser contratada para executar serviço de forma contínua, principalmente em serviços em que a mão de obra é cedida ao contratante, deve possuir estabilidade no mercado, atuando neste segmento de forma efetiva e não apenas “existindo” ou atuando em ramo diverso àquele do objeto que pretende contratar.

Em contratos de serviços contínuos, principalmente quando há cessão de mão de obra, sabe-se que o risco trabalhista envolvido é maior, e que a



DD COMPLIANCE
CONSULTORIA, TREINAMENTO E AUDITORIA

Administração deve focar na fiscalização trabalhista e previdenciária, o que colabora para a justificativa de que a Administração deve buscar meios de comprovar que as empresas a serem contratadas comprovem serem capazes de gerir tecnicamente contratos de forma eficiente, ou seja, cumprindo obrigações trabalhistas e previdenciárias impostas por lei, respeitando prazos de pagamento aos seus funcionários, dentre outras exigências que o ramo de atividade requer, por um período de tempo que demonstre certa solidez, compatível, com o prazo máximo de 60 (sessenta) meses previsto em lei para execução dos contratos.

III – DOS PEDIDOS

Pois bem, a recorrente licitante apresentou capacidade técnica segundo os mais altos **padrões internacionais**, possuindo certificação profissional em compliance, auditoria ISO em norma de compliance, diversos certificados e ainda pós-graduação em compliance por parte de sua equipe técnica. Além disso apresentou inúmeros atestados de capacidade técnica de serviços executados compatíveis com o objeto licitado, não restando dúvidas sobre a sua total capacidade técnica-operacional em atender o certame.

Dessarte, considerado que a exigência fim fora cumprida; considerando que não há prejuízos para os outros licitantes; considerando que a habilitação da recorrente resultará no aumento da competitividade, forçoso é concluir que a manutenção de seu alijamento reflete um nocivo e repugnante formalismo/rigorismo, ambos os aspectos censurados pela doutrina e mais abalizada jurisprudência pátria:

Por todo arrazoado, para que não se consolide uma decisão equivocada, lembrando o próprio dever de evitar-se o ônus de eventual demanda judicial, a **licitante recorrente**, requer-se portanto a reconsideração da Doutra



DD COMPLIANCE
CONSULTORIA, TREINAMENTO E AUDITORIA

Comissão de Licitação, declarando a empresa DD COMPLIANCE classificada a prosseguir no certame.

Nestes termos,
Pede e espera deferimento.

Palmas, 5 de março de 2021.

DANILA RESENDE DUARTE MARVÃO
DD COMPLIANCE E AUDITORIA
CNPJ: 36.267.021/000-15