

**ILMO. SR. PREGOEIRO DESIGNADO PARA A SESSÃO PÚBLICA DO PREGÃO PRESENCIAL  
nº 03/2013 DA COMPANHIA DE PLANEJAMENTO DO DISTRITO FEDERAL – CODEPLAN.**

**Ref. Edital de Pregão Presencial nº 03/2013.**

TELCO DO BRASIL CALL CENTER LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 03.855.323/0001-55, com sede na Avenida Salvador Allende 6700, sala 242, CEP 22780-160, Rio de Janeiro - RJ, vem, com fulcro no art. 9º, da Lei nº 10.520/2001, bem como em atenção ao item 17.11 do respectivo Edital, apresentar **IMPUGNAÇÃO** aos termos do edital acima referenciado, pelas razões a seguir expostas, requerendo para tanto sua apreciação, julgamento e admissão. A presente impugnação pretende afastar do presente procedimento licitatório, aquelas exigências feitas em extrapolação ao disposto no estatuto que disciplina as licitações no âmbito da Administração Pública, Lei nº. 8.666/93, de 21 de Junho de 1993, e suas alterações posteriores que, notoriamente, impedem o julgamento objetivo das propostas e vão de encontro aos Princípios da Legalidade e da Isonomia, riscos que, por si só, justificam a revisão e reformulação do instrumento ora impugnado, de forma a atender as necessidades da administração pública sem ferir os princípios balizadores de uma licitação.

Preliminarmente, lembramos que o entendimento corrente 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", bem como os contidos no Art. 3º. da Lei das Licitações, in verbis: "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 PROIBIDADE ADMINISTRATIVA, DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO, DO JULGAMENTO OBJETIVO E DOS QUE LHES SÃO CORRELATOS" (Grifo nosso.)

Com a ressalva do devido respeito ao ilustre Administrador, as exigências editalícias não podem ser incompletas ou inconsistentes / conflitantes ou, ainda, extrapolar a Lei das Licitações. Neste passo, torna-se imperioso um raciocínio introdutório. Para o saudoso HELY LOPES MEIRELLES,

"o princípio da legalidade é o princípio basilar de toda a Administração Pública. Significa que toda atividade administrativa está sujeita aos mandamentos da lei e deles não pode se afastar ou desviar, sob pena de invalidade." In, Licitação e Contrato Administrativo, Melheiros, 11ª edição/1996, p. 34. Desta lição não destoa o ilustre MARÇAL JUSTEN: "No procedimento licitatório, desenvolve-se atividade vinculada. Isso significa

ausência de liberdade (como regra) para a autoridade administrativa. A lei define as condições de atuação dos agentes administrativos, estabelecendo a ordenação (seqüência) dos atos a serem praticados e impondo condições excludentes de escolhas pessoais ou subjetivas". In, Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Dialética, São Paulo, 1998, 5ª. edição, p. 62. Tendo matriz constitucional o princípio da legalidade (art. 37, caput), estabeleceu a nossa Carta a vinculação ao princípio também nas contratações públicas, determinando observância à lei de regência, que é a de nº. 8.666/93. Não é sem razão que o aludido diploma legal, logo em seu art. 3º, estabelece como princípio fundamental também das licitações públicas, o da legalidade: nada pode fazer o Administrador Público, em tema de contratações, que contrarie a Lei nº. 8.666/93 e, em última instância, a Constituição Federal.

### **1. Da Tempestividade.**

Dispõe o item 17.11 do Edital "Até 02 (dois) dias úteis antes da data fixada para recebimento das propostas, qualquer licitante poderá solicitar esclarecimentos, providências ou impugnar o presente Pregão, cabendo ao Pregoeiro decidir sobre a petição (art. 11, do Decreto nº. 23.460/2002)."

Destarte, como a abertura do pregão está determinada para o dia 14/03/2013, o prazo para apresentar a referida impugnação tem como termo *ad quem* o dia 11/03/2013.

Outrossim, diante da tempestividade da presente, requer Vossa Senhoria receba a mesma, decidindo no prazo legal, vindo a acolher a impugnação definindo nova data para realização do certame.

### **2. Razões de Impugnação**

**A COMPANHIA DE PLANEJAMENTO DO DISTRITO FEDERAL – CODEPLAN**, representada pelo Pregoeiro designado mediante portaria, levou ao conhecimento dos interessados que realizará licitação na modalidade PREGÃO PRESENCIAL do tipo MENOR PREÇO GLOBAL cujo objeto é: "Contratação de empresa especializada para fornecimento de uma solução global de Call Center, para atender aos serviços da Central Única de Atendimento Telefônico do Governo do Distrito Federal, envolvendo todos os recursos tecnológicos e humanos, incluindo pesquisa e desenvolvimento de métodos, técnicas e padrões, interação e relacionamento com os usuários por meio de multicanais (telefone, e-mail, chat, web, mídias sociais etc...).

Analisando-se o presente Edital, verificamos no item 15. Qualificação Técnica – o subitem "f" e "g" – que afronta diretamente a lei nº 8.666/93.

#### **15. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA**

*Comprovar capacitação técnica operacional por meio de apresentação de atestado de capacidade técnica fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado que comprovem a aptidão da empresa por desempenho de atividade de forma satisfatória pertinente e compatível, em características e quantidades com o presente objeto, indicando o local, natureza, volume, quantidades e outros dados característicos dos serviços:*

*Entende-se por pertinente e compatível os atestados que comprovem capacidade do objeto ora requisitado, em contrato(s), contemplando no mínimo as seguintes parcelas de relevância:*

*15.1- Implantação, Operação e Gestão de Centrais de Atendimento (Call Center/ Contact Center) incluindo:*

*b) Serviços de teleatendimento receptivo/ativo compreendendo a disponibilização e administração de espaço físico, recursos tecnológicos e de telecomunicações e recursos humanos com no mínimo 50% da quantidade de Posições de Atendimento – PA's objeto desta contratação;*

*15.2- Fornecimento, Implantação e Manutenção de Plataforma de Telecomunicações para operações de teleatendimento incluindo:*

*f) PABX/DAC em tecnologia Voip (Voz sobre IP) com no mínimo 480 troncos;*

*g) Unidade de Resposta Audível (URA) com processamento de transações integradas a Sistemas Gerenciadores de Banco de Dados com no mínimo 480 canais simultâneos;*

*h) Gravação Digital de voz e telas;*

*i) Integração de Sistemas de Informação e base de dados com plataforma de telefonia utilizando tecnologia CTI (Computer Telephony Integration);*

*j) Fornecimento de solução integrada de informações gerenciais - CRM, contemplando serviços de levantamento, modelagem e implementação do sistema.*

A exigência de quantidade mínima de 480 troncos e 480 canais simultâneos não guarda, com o objeto da licitação, relação direta, tendo em vista que o objeto da licitação em questão é a prestação de serviços de teleatendimento receptivo/ativo.

A expressão “qualificação técnica” tem grande amplitude de significado. Em termos sumários, consiste no domínio de conhecimentos e habilidades teóricas e práticas para a execução do objeto a ser contratado.

A lei nº 8.666 disciplinou de modo minucioso a matéria da qualificação técnica. Um dos caracteres mais marcantes da lei foi a redução da margem de liberdade da Administração Pública nesse campo e a limitação das exigências. Buscou evitar que exigências formais e desnecessárias acerca da qualificação técnica constituam-se em instrumento de indevida restrição à liberdade de participação na licitação. A legislação não proíbe as exigências de qualificação técnica, mas reprime exigências desnecessárias ou meramente formais.

Desta forma, a exigência de quantidades mínimas é irrazoável e restringe o caráter competitivo da licitação.

É cristalino que o conteúdo e a extensão de tal exigência foge do que é o objeto da licitação.

Ora, como ensina Marçal Justen Filho, “no tocante à habilitação, é imperioso eleger o critério” do que é útil ou pertinente em relação aos documentos requeridos.

Tais exigências devem estar vinculadas ao princípio da proporcionalidade e da razoabilidade, na confecção dos editais. E a adoção de condições de participação desvinculadas do objeto contratual – como é o caso apresentado e impugnado – desemboca na invalidade.

"São inválidas, primeiramente, as condições não necessárias", afirma Marçal.

E isto acontece exatamente por que a exigência constante ultrapassa os requisitos mínimos exigíveis do interessado em formular uma proposta. Caracteriza-se pelo excesso que tem uma única intenção: provocar a exclusão de pessoas que poderiam executar satisfatoriamente o objeto licitado.

"São inválidas, também, as condições não adequadas, o que se verifica quanto à exigência que não se relacionar com o objeto da licitação", leciona ainda o renomado doutrinador.

No edital apresentam-se ambas as situações: exigência de condição que não é necessária e exigência impertinente que o seu preenchimento não acarreta presunção de que o sujeito estaria habilitado a executar satisfatoriamente o contrato.

Portanto, ante à invalidade do requisito, por se demonstrar desnecessário ou irrelevante e impertinente – que foi ali aduzido com o único intuito de diminuir a competitividade da licitação – seja o mesmo declarado como tal (inválido) e excluído do Edital ou ainda, alternativamente, seja declarado inexigível.

### **3. Configuração de Excesso de Exigência**

Repise-se que a exigência, além de ser ilegal e desnecessária, configura excesso de exigência, vedado pela lei nº 8.666/93.

Nesta linha, é o ensinamento de Marçal Justen Filho, in Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, pg 388:

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

Pode-se afirmar que, em face da Constituição, o mínimo necessário à presunção de idoneidade é o máximo juridicamente admissível para exigir-se no ato convocatório."

E ainda, provoca:

"Logo, toda a vez que for questionada acerca da inadequação ou excessividade das exigências, a Administração terá de comprovar que adotou o mínimo possível. Se não for possível comprovar que a dimensão adotada envolvia esse mínimo, a Constituição terá sido infringida.

Se a Administração não dispuser de dados técnicos que justifiquem a caracterização da exigência como indispensável (mínima), seu ato será inválido. Não caberá invocar competência discricionária e tentar respaldar o ato sob o argumento de liberdade na apuração do mínimo. É claro que a referência constitucional se reporta ao mínimo objetivamente comprovável – não àquilo que parece ser o mínimo em avaliação meramente subjetiva do agente.

A adoção de condições de participação desvinculadas do objeto contratual pode desembocar na invalidade. São inválidas, primeiramente, as condições não necessárias. Isso se passa naqueles casos de exigências que ultrapassam os requisitos mínimos exigíveis do interessado em formular uma proposta. Caracteriza-se o excesso, provocando a exclusão de pessoas que poderiam executar satisfatoriamente o objeto licitado. O defeito, por assim dizer, é quantitativo. A Administração poderia impor exigência daquela natureza, mas ultrapassa os limites adequados ao fazê-lo. Assim se dá, por exemplo, quando se exige comprovação de capacidade financeira em montantes desproporcionalmente mais elevados do que seria necessário.

São inválidas, também, as condições não adequadas, o que se verifica quanto à exigência que não se pode relacionar com o objeto da licitação. Nessa hipótese, há exigências impertinentes ou defeituosas, pois a comprovação de seu preenchimento não acarreta presunção de que o sujeito estaria habilitado a executar satisfatoriamente o contrato. O defeito por assim dizer, é qualitativo."

No mesmo sentido, a jurisprudência do TCU: "Quanto à inserção no edital de concorrência nº6/2006 de cláusula impeditiva de participação no certame de empresa que esteja em atraso no cumprimento de obrigações assumidas ou ainda aquelas contratadas nos últimos doze meses, que não haviam cumprido integralmente seu contrato (fls.23, subitem 3.2), não consigo vislumbrar no Regulamento de Licitações e Contratos do SESC, Resolução nº 1.012/2001(alterada pela Resolução SESC nº 1.032/2002, qualquer permissivo que pudesse dar azo a tal exigência. Ao revés entendo que, à guisa contumaz, o procedimento deflagrado pelo Sesc/RS incorreu novamente na restrição ao caráter competitivo, ocasionando, nesse tocante, a inabilitação irregular da empresa Porto Novo Empreendimentos e Construções (fls.55)". Acórdão: 9.2.3. deixe de estabelecer nos atos convocatórios cláusula impedindo a participação de empresas que estejam em atraso no cumprimento de obrigações assumidas ou ainda aquelas contratadas nos últimos doze meses, que não tenham cumprido integralmente seus contratos, porquanto demanda dessa natureza não apresenta amparo legal. "(Acórdão mº 992/20007, 1º C, rela. Min. Marcos Bemquerer)

"5. É entendimento pacífico desta Corte de Contas que as exigências da fase de habilitação técnica 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 ou bem desejado.

6. Ao apreciar questão semelhante por ocasião da elaboração do voto condutor do Acórdão nº 1.025/2003 - Plenário, fiz as seguintes considerações sobre a matéria:

"6. A matéria envolve o cotejo de dois preceitos inerentes às licitações públicas, ambos com sede constitucional: a comprovação da habilitação para contratar com a Administração e o princípio da competitividade.

7. A Administração tem o dever de se proteger de interessados não capacitados a prestar o serviço ou realizar a obra objeto da licitação. Por isso, a Lei de Licitações e Contratos prevê a fase de habilitação, na qual os interessados devem comprovar os requisitos exigidos no edital. Nela, a Administração deve impedir a participação daqueles sem condições de cumprir o objeto.

8. Por outro lado, a igualdade de condições nas licitações é princípio de estatura constitucional (art. 37, XXI, CF). Deste princípio geral decorre o da competitividade, previsto no mesmo dispositivo constitucional (somente serão permitidas 'as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações') e no § 1º, inc. I, art. 3º da Lei nº 8.666/93. Por isso, a competição não poderá ser restringida, sob pena de nulidade de todo o procedimento licitatório.

9. Portanto, as exigências previstas na fase de habilitação não podem ser tais a ponto de impedir a participação daqueles que teoricamente estariam aptos a prestar o serviço ou executar a obra. No dizer de Marçal Justen Filho (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos', 9ª edição, pg. 77), 'o disposto [no art. 3º, § 1º, inc. I, da Lei nº 8.666/93] não significa, porém, vedação a cláusulas restritivas da participação. Não impede a previsão de exigências rigorosas nem impossibilita exigências que apenas possam ser cumpridas por específicas pessoas. Veda-se cláusula desnecessária ou inadequada, cuja previsão seja orientada não a selecionar a proposta mais vantajosa, mas a beneficiar alguns particulares. Se a restrição for necessária para atender ao interesse público, nenhuma irregularidade existirá em sua previsão. Terão de ser analisados conjugadamente a cláusula restritiva e o objeto da licitação. A invalidade não reside na restrição em si mesma, mas na incompatibilidade dessa restrição com o objeto da licitação.'"

7. No caso vertente, a exigência de que a licitante tenha executado serviço no mínimo igual ao do objeto do pregão contraria esse entendimento, por impor às interessadas condição que extrapola os critérios razoáveis de seleção, invadindo e ferindo a competitividade do certame." (Acórdão nº 410/2006. Plenário. Rel. Min. Marcos Vinicius Vilaga)

"1. Consiste em irregularidade, por infringência ao art. 37, inciso XXI, in fine, da Constituição Federal, demandar das licitantes condições de qualificação despropositadas e dispensáveis para a garantia da execução do objeto pretendido.

2. Para comprovação da capacidade técnica das licitantes, não se pode exigir que itens de serviço autônomos estejam contidos dentro de um mesmo atestado." (Acórdão nº 566/2006, Plenário. Rel. Min Marcos Vinicius Vilaga)

Como se não bastassem as inobservâncias do Administrador Público, acrescente-se a afronta ao princípio da competitividade, repudiado pelo Superior Tribunal de Justiça e Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

*"Superior Tribunal de Justiça*

*RESP 474781/DF*

*(...)*

*É certo que não pode a Administração, em nenhuma hipótese, fazer exigências que frustrem o caráter competitivo do certame, mas sim garantir ampla participação na disputa licitatória, possibilitando o maior número possível de concorrentes, desde que tenham qualificação técnica e econômica para garantir o cumprimento das obrigações.*

(...)"(grifo nosso)

"TRF - PRIMEIRA REGIÃO

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA – 199701000533103

(...)

1. O procedimento licitatório tem como princípio norteador a competitividade. Se o agente público dificulta ou impede a participação de empresa no certame, como, por exemplo, convidando apenas duas interessadas, quando sabe que o universo das eventualmente aptas a tomar parte no concurso é maior, pratica ato contrário à ordem jurídica.

2. *Apelação e remessa desprovidas.*"(grifo nosso)

#### **4. Da Agregação ao Formalismo Exacerbado**

Na definição empregada pelo Aurélio, formalismo é o apego excessivo a formalidades, a etiquetas; o conjunto dessas etiquetas: o formalismo administrativo. Especificamente, o formalismo na administração pública é a transmutação da forma em sua vertente perniciosa e infrutífera.

Podemos utilizar a definição do i. Ministro Adylson Motta, do Egrégio Tribunal de Contas da União, em decisão proferida em novembro de 1999:

**"o apego a formalismos exagerados e injustificados é uma manifestação perniciosa da burocracia que, além de não resolver apropriadamente problemas cotidianos, ainda causa dano ao erário, sob o manto da legalidade estrita, esquece o interesse público e passa a conferir os pontos e vírgulas como se isso fosse o mais importante a fazer. os princípios da proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor consequências de severidade incompatível com a irrelevância de defeitos. sob esse ângulo, as exigências da lei ou do edital devem ser interpretadas como instrumentais." (tc 004809/1999-8, decisão 695-99, dou 8/11/99, p.50, e blc n. 4, 2000, p. 203)**

Merece destaque o ensino de Marçal Justen filho:

**"o exame formal deve ser formulado à luz do princípio fundamental de que a forma não é um fim em si mesmo. (...) além disso, podem existir defeitos que não afetam minimamente interesse algum."**

A regra dos requisitos formais deve ser temperada pelo princípio da razoabilidade. É necessário ponderar os interesses existentes e evitar resultados que, a pretexto de tutelar o "interesse público" de cumprir o edital, produzam a eliminação de propostas vantajosas para os cofres públicos.

Um importante precedente jurisprudencial oriundo do Superior Tribunal de Justiça merece transcrição:

"LICITAÇÃO - MANDADO DE SEGURANÇA - INTERPRETAÇÃO DE CLAÚSULAS DO EDITAL - RIGOR EXAGERADO. O objetivo das licitações públicas é a busca do melhor contrato para a administração, garantindo-se, de outro lado, a igualdade de chances aos concorrentes. Toda a interpretação de editais deve ser feita à conta de tal premissa, e, assim, a exigência do item 4.1.2., alínea a, do Edital (fls. 10), deve ser entendida cumprida. A declaração exigida não precisa ser formulada com as exatas palavras do edital, mas sim com o conteúdo material que lhe atenda ao conteúdo. Afastado o entendimento restritivo e eivado de excesso de rigor por parte da Comissão da Licitação. Prevalência de interpretação que favoreça à maior participação. "O formalismo no procedimento licitatório não significa que se possa desclassificar propostas eivadas de simples omissões ou defeitos irrelevantes"(cf. **STJ; Mandado de Segurança nº 5418; Relator: Ministro Demócrito Reinaldo**). Sentença confirmada. Remessa improvida." (TRF 2ª Região - RMS 24729. Desembargador Federal, GUILHERME COUTO. DJU - Data:23/03/2006)

Cabe ainda suscitar que a atividade administrativa deve ser regida sob o pálio dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. nas palavras, mais uma vez de Marçal Justen Filho:

**"nesse passo, a atividade administrativa exige prestígio aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. o tema já foi examinado acima, mas comporta reflexões específicas no tocante à temática do formalismo. o princípio da regra da razão expressa-se em "procurar a solução que está mais em harmonia com as regras de direito existentes e que, por isso, parece a mais satisfatória, em atenção à preocupação primária de segurança, temperada pela justiça, que é a base do direito. a administração está constrangida a adotar alternativa que melhor pretigie a racionalidade do procedimento e de seus fins. não seria legal encampar decisão que impusesse exigências dissociadas da realidade dos fatos ou condições de execução impossível. o princípio da proporcionalidade restringe o exercício das competências públicas proibindo o excesso. a medida limite é a salvaguarda dos interesses públicos e privados em jogo. incumbe ao estado adotar a medida menos danosa possível, através da compatibilização entre os interesses sacrificados e aqueles que se pretende proteger. os princípios da proporcionalidade e razoabilidade acarretam a impossibilidade de impor consequências de severidade incompatível com a irrelevância de defeitos. sob esse ângulo, as exigências da lei ou do edital devem ser interpretadas como instrumentais. (...) nesse sentido, o supremo tribunal federal já decidiu que "em direito público, só se declara nulidade de ato ou de processo quando da inobservância de formalidade legal resulta prejuízo."**

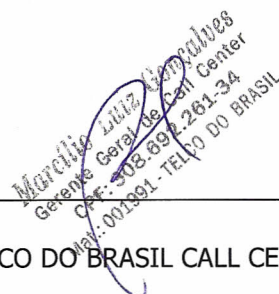
Outro ponto fundamental, que não está previsto no Edital, é o prazo de implantação do serviço. Todo e qualquer Edital deve constar expressamente o prazo que a licitante terá para implantar o serviço proposto.

Diante de todo o exposto, espera a Impugnante que:

- (i) A presente Impugnação seja recebida e conhecida;
- (ii) O Sr. Pregoeiro acolha a presente impugnação para:
  - (ii.1) retirar do Edital a exigência de quantidade mínima de troncos e canais simultâneos.
  - (ii.2) informar o prazo de implantação do serviço.
- (iii) Que seja definida e publicada nova data para realização do certame, ressaltando desde já que qualquer alteração porventura realizada no edital necessariamente levará a republicação do mesmo.

Espera Deferimento.

Rio de Janeiro, 11 de março de 2013.

  
\_\_\_\_\_  
TELCO DO BRASIL CALL CENTER

|                             |
|-----------------------------|
| GEAAD                       |
| Recebido em <u>11/03/13</u> |
| Hora <u>Às 15:15 h.</u>     |
| <u>3438-X</u>               |

GDF - CODEPLAN  
**RECEBIDO**  
Em 11/03/2013 às 15:00 h  
Silvia Zaccari  
Rubrica/Matrícula 9