

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO SETOR DE LICITAÇÕES DO
DEPARTAMENTO DE ÁGUA E ESGOTO DE AMERICANA – DAE AMERICANA

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 21/24 – PROCESSO Nº 661/24

PORTES ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 14.806.853/0001-20, com sede à Rua Hélio Yoshiaki Ikeziri, nº 34 - Edifício Evidence Prime Office - Sala 306, Royal Park, Campo Grande/MS, CEP: 79021-435, representado pelo seu sócio administrador **PAULO EUGENIO SOUZA PORTES DE OLIVEIRA**, brasileiro, casado, advogado, inscrito na OAB/MS sob nº 14.607, inscrito no CPF/MF sob o nº 020.492.631-98, com endereço profissional supracitado, vem respeitosamente à presença de Vossa Senhoria, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO Nº 21/24 – DAE AMERICANA**, com fundamento no art. 164 da Lei nº 14.133/2021, pelos motivos de fato e de direito que adiante passa a expor.

I – DO CABIMENTO E DA TEMPESTIVIDADE:

Inicialmente cumpre demonstrar o cabimento e a tempestividade do presente recurso, requisitos essenciais para apreciação e julgamento, nos termos do **art¹. 164, da Lei 14.133/2021** e ato convocatório.

No que tange a tempestividade, cumpre ressaltar que a presente impugnação é tempestiva, tendo em vista que a lei e o edital estipulam o prazo de **03 (três)** dias úteis antecedentes à data fixada para abertura do certame.

¹Art. 164. Qualquer pessoa é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei ou para solicitar esclarecimento sobre os seus termos, devendo protocolar o pedido até 3 (três) dias úteis antes da data de abertura do certame.

Desta forma, o prazo encerrar-se-á no dia **08/10/2024**, sendo, portanto, tempestiva a presente impugnação.

II – DO OBJETO DA LICITAÇÃO:

A LICITAÇÃO Nº 21/24 – DAE AMERICANA, do tipo MENOR PREÇO, tem por objeto: “1.1. O objeto da presente licitação é a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de operação e gerenciamento de call center, atendimento em pabx digital e programação de serviços, a serem executados com regime de dedicação exclusiva de mão de obra conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas no Termo de Referência, Anexo III deste edital.”.

III – BREVE SÍNTESE DOS FATOS:

A subscrevente tendo interesse em participar da licitação supramencionada, adquiriu o respectivo Edital e seus anexos.

Ao verificar, todavia, as condições para participação do certame, deparou-se com as exigências formuladas nos itens:

Termo de Referência:

1.1.4. Os serviços serão executados nas dependências da CONTRATANTE, localizada à Rua dos Estudantes nº 333, Cordenonsi, Americana/SP.

Minuta do Contrato:

CLÁUSULA VIGÉSIMA SEXTA – DO FORO (art. 92, §1º)

26.1. É eleito o Foro da Comarca de Americana para dirimir os litígios que decorrerem da execução deste Termo de Contrato que não possam ser compostos pela conciliação, conforme art. 92, §1º da Lei nº 14.133/21.

Sucedem que, tais disposições/exigências mostram-se descabidas, pois afronta às normas que regem o procedimento licitatório, como será demonstrado.

É a síntese do necessário.

IV – DO DIREITO:

a) DO SUBITEM 1.1.4 DO TERMO DE REFERÊNCIA:

O subitem 1.1.4 do Termo de Referência exige que os serviços sejam executados nas dependências da contratante.

A exigência de apresentação de atestados para fins e qualificação técnica em licitação, tem como finalidade verificar se o licitante possui condições técnicas necessárias e suficientes para, em se sagrando vencedor do certame, cumprir o objeto de forma satisfatória.

Entretanto, o rigor exacerbado na fixação das exigências pode restringir a competitividade do certame, pois quanto mais exigências, menor o número de empresas aptas a cumpri-las.

Dessa forma, a exigência contida no **subitem 1.1.4** do Termo de Referência, ao estabelecer que os serviços sejam executados nas dependências da contratante, revela-se desarrazoada e contrária aos princípios que regem os processos licitatórios.

As operações atestadas na qualificação técnica compartilham uma estrutura funcional similar àquela exigida no presente certame, especialmente no que diz respeito ao Serviço de Atendimento ao Cidadão (SAC) ativo e receptivo.

Esses serviços utilizam as mesmas tecnologias de comunicação, seguem protocolos semelhantes de atendimento ao cliente e envolvem o gerenciamento de equipes e sistemas de teleatendimento, que são diretamente aplicáveis ao objeto licitado.

Por esta razão, não se justifica a exigência de que os serviços sejam prestados presencialmente na sede da empresa contratante, uma vez que os serviços requisitados são exclusivamente de atendimento à distância (Call Center, atendimento em PABX digital e programação de serviços).

Tal exigência apenas restringe o caráter competitivo do certame, pois a qualidade de prestação dos serviços à distância pode facilmente serem controladas pelas tecnologias contemporâneas, como por exemplo o próprio “Power By”, ferramenta que permite a visualização em tempo real de todas as métricas e dados estabelecidos entre contratante e contratada com 100% de precisão e eficácia.

Diante do que dispõe a legislação que regulamenta o procedimento licitatório, consoante as diretrizes fixadas no **art. 37, XXI, da Constituição Federal**, a

exigência excessiva, constante de instrumento convocatório, não é razoável e fere os princípios da isonomia e da competitividade, podendo ainda no presente caso ferir os princípios da moralidade, da impessoalidade e da economicidade.

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 de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...) **XXI** - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, **o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.** (Grifo nosso).

A administração pública deve buscar a **melhor proposta ou a mais vantajosa** em resposta às suas necessidades, sendo que será necessária e suficiente para identifica-lo em função das necessidades administrativas a que deverá atender, nem mais, nem menos, por isso que vedadas exigências desarrazoadas ou impertinentes, capaz de restringir, frustrar ou dirigir o procedimento licitatório.

Os atestados de capacidade técnica já demonstram por si só as habilidades e competências diretamente relacionadas à gestão de centrais de atendimento pela contratada, incluindo a capacidade de lidar com grandes volumes de chamadas, atendimento personalizado e gestão eficiente de recursos humanos e tecnológicos.

Portanto, **utilizar-se da estrutura da parte contratada**, nesse caso, demonstra-se também **a opção mais vantajosa para a administração pública**, uma vez que esta não precisará dispor de seu espaço, computadores, telefones, energia elétrica, entre outros.

Desse modo, evidencia-se que a restrição imposta pelo **subitem 1.1.4**, ao limitar desnecessariamente a participação de empresas de forma geográfica, exclui licitantes que, além de detentores de vasta experiência e qualificação técnica para a prestação do serviço objeto do certame, também contam com estrutura e tecnologia de ponta, conforme os mais elevados padrões de qualidade disponíveis no mercado.

b) DA CLÁUSULA 26.1 DA MINUTA DO CONTRATO – COMPETÊNCIA RELATIVA - ELEIÇÃO DE FORO:

A CLÁUSULA VIGÉSIMA SEXTA da minuta contratual trata-se de uma cláusula de eleição de foro, que se insere no campo da competência territorial, a qual é relativa, conforme prevê o artigo 53 do Código de Processo Civil (CPC).

Frisa-se a aplicação do **art. 53, III, “d” do Código de Processo Civil**, o qual esclarece que é competente o foro do lugar onde a obrigação deve ser satisfeita, conforme precedente do TJMS:

AGRAVO DE INSTRUMENTO – DEVER DE FAZER – EDITAL DE CREDENCIAMENTO DE PESSOAS JURÍDICAS PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EM FAVOR DE EMPRESA ESTATAL – COMPETÊNCIA FIXADA NO EDITAL – ABUSIVIDADE CONSTATADA – APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 53, III, D, DO CPC. 1. A jurisprudência do STJ entende que a cláusula de eleição de foro somente deve ser afastada quando reconhecida a sua abusividade ou quando resultar na inviabilidade, ou em especial dificuldade, de acesso ao Poder Judiciário. 2. **É competente o foro do lugar onde a obrigação deve ser satisfeita, para a ação em que se lhe exigir o cumprimento (art. 53, III, d do CPC).** Recurso provido. (TJ-MS - Agravo de Instrumento: 1405284-91.2023.8.12.0000 Campo Grande, Relator: Des. Vilson Bertelli, Data de Julgamento: 30/08/2023, 5ª Câmara Cível, Data de Publicação: 04/09/2023)

A cláusula de eleição de foro, embora seja válida, não pode ser imposta de forma unilateral em um contrato administrativo, especialmente em processos licitatórios que envolvem a participação de empresas de diversas localidades, sob pena de ferir princípios fundamentais que regem a administração pública, tais como a isonomia e a razoabilidade.

Dessa forma, em licitações públicas, é essencial que se respeite a possibilidade de questionamento do foro eleito quando este for prejudicial à parte que, eventualmente, não teria condições de litigar em local distante de sua sede.

A imposição do foro de Americana/SP, com exclusão de qualquer outro foro, pode causar um desequilíbrio entre os participantes, privilegiando aqueles que possuem maior proximidade geográfica com o foro eleito o que pode dificultar o acesso à justiça para empresas de outras localidades, comprometendo o princípio da isonomia que rege os processos licitatórios.

Assim, a imposição de um foro específico, especialmente em contratos de abrangência nacional, deve ser razoável e não onerar desproporcionalmente as partes.

A exigência de litigar exclusivamente em Americana/SP, independentemente da localização da sede da licitante, não atende ao princípio da razoabilidade, podendo resultar em custos excessivos e dificuldades operacionais, uma vez que também deve ser considerado competente o foro do local da execução dos serviços, conforme se suscita no tópico anterior, qual seja, o foro da sede da parte Contratada.

V – DOS PEDIDOS:

Diante do exposto requer:

a) O conhecimento e acolhimento da Impugnação, sendo julgada procedente para então retificar o edital de PREGÃO ELETRÔNICO N° 21/24 – PROCESSO N° 661/24, nos seguintes pontos:

b) Seja suprimida a exigência prevista no **subitem 1.1.4** do Termo de Referência, de modo a permitir que os serviços possam ser prestados nas dependências da empresa contratada, utilizando-se da sua estrutura para o cumprimento contratual, até mesmo por esta se demonstrar a opção mais vantajosa para a própria administração pública;

c) A modificação da **CLÁUSULA VIGÉSIMA SEXTA** da Minuta Contratual, de forma que o foro de Americana/SP seja estabelecido como foro preferencial, e não exclusivo, resguardando às partes o direito de questionar a competência relativa, e dirimir quaisquer dúvidas ou questões relacionadas com este Edital também no foro do local da execução/prestação dos serviços, qual seja, o foro da sede parte Contratada (art. 53, III, “d” do CPC);

d) Por fim, a determinação da republicação do edital, com as alterações ora pleiteadas, bem como seja reaberto o prazo inicialmente previsto;

Termos em que, pede e espera deferimento.

Campo Grande/MS, 07 de outubro de 2024.

PAULO EUGENIO
SOUZA PORTES DE
OLIVEIRA:0204926
3198

Assinado de forma digital
por PAULO EUGENIO
SOUZA PORTES DE
OLIVEIRA:02049263198
Dados: 2024.10.07 16:26:19
-04'00'

PORTES ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C
CNPJ/MF sob o nº 14.806.853/0001-20
PAULO EUGENIO SOUZA PORTES DE OLIVEIRA
CPF sob o nº 020.492.631-98
Sócio Administrador