

ILMO. SENHOR PREGOEIRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS -MPMG

Lic. TKE 017465

Ref. Pregão Eletrônico nº 289/2022

TK ELEVADORES BRASIL LTDA, pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ sob o nº 90.347.840/0007-03, com endereço Rua Ouro Preto nº 337, Bairro Barro Preto, CEP 30170-040, através de seu representante legal (procuração anexa), vem, respeitosamente, perante Vossa Senhoria, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO**, pelos fundamentos fáticos e jurídicos a seguir expostos.

I. DAS RAZÕES DE IMPUGNAÇÃO

1. DO PRAZO DE RESTABELECIMENTO DO FUNCIONAMENTO

O edital prevê que o **prazo máximo para conserto do equipamento** será de 24 (vinte e quatro) horas, tempos exíguos a serem atendidos pela empresa contratada, conforme se vê do item abaixo transcrito.

OBSERVAÇÃO: caso o prazo para conserto exceda 24 (vinte e quatro) horas, a partir de avaliação técnica, a CONTRATADA deverá formalizar à CONTRATANTE a descrição da falha e previsão de término dos serviços

Ocorre que, em que pese a empresa fornecedora tenha em estoque as peças usualmente utilizadas na manutenção dos equipamentos, nem todos os componentes possuem condições de pronta reposição. Assim, por vezes os reparos necessários nos equipamentos de transporte vertical poderão demandar a requisição da peça junto a um determinado fabricante, tornando inviável a reposição no prazo fixado pelo edital para todos os componentes.

Diante disso, a ora impugnante requer seja **dilatado o prazo máximo para reposição de peças para 72 (setenta e duas) horas**, bem como que **seja admitida a reposição de determinados componentes em período superior**, mediante justificativa técnica por parte da licitante vencedora.

2. DAS MULTAS CONTRATUAIS – DOSIMETRIA NOS PERCENTUAIS

O Edital (CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA -Das Penalidades) disciplina a sujeição da contratada a multas que, em geral tem como base de cálculo o valor global do contrato.

A soma do valor correspondente a todas as multas está estabelecida na minuta de contrato até o percentual de 20% (Vinte por cento) sobre o valor total do contrato.

Assim regula a minuta do contrato:

I – A inadimplência da Contratada, sem justificativa aceita pela Contratante, no cumprimento de qualquer cláusula ou condição prevista neste Contrato a sujeitará às sanções a seguir discriminadas, de acordo com a natureza e a gravidade da infração, mediante processo administrativo, observada a aplicação subsidiária da Lei Federal nº 8.666/93:

a) **ATÉ TRINTA DIAS DE ATRASO INJUSTIFICADO NA EXECUÇÃO/REFAZIMENTO DO SERVIÇO:** multa moratória de 0,3% (três décimos por cento) por dia, calculada sobre o valor do fornecimento ou serviço não realizado, a partir do primeiro dia útil subsequente ao do vencimento do prazo estipulado para cumprimento da obrigação; b) **MAIS DE TRINTA DIAS DE ATRASO INJUSTIFICADO NA EXECUÇÃO/REFAZIMENTO DO SERVIÇO:** multa moratória de 10% (dez por cento), calculada sobre o valor do fornecimento ou serviço não realizado;

c) **NÃO-EXECUÇÃO/REFAZIMENTO DO SERVIÇO:** multa compensatória de 20% (vinte por cento), calculada sobre o valor do fornecimento ou serviço não realizado, aplicável a partir do primeiro dia útil subsequente ao do vencimento do prazo para cumprimento das obrigações, sem embargo de indenização dos prejuízos porventura causados à Contratante;

d) **DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA PREVISTA EM QUALQUER CLÁUSULA DESTE INSTRUMENTO:** multa compensatória de 0,3% (três décimos por cento) por dia, calculada sobre o valor do contrato e limitada a 10% (dez por cento) desse valor, contada da comunicação da Contratante (via internet, correio etc.), até cessar a inadimplência

Todavia, usar o valor global como referência para a aplicação de multas se mostra atentatório aos basilares princípios da proporcionalidade e razoabilidade, uma vez que o percentual aplicado sobre o valor total do contrato é excessivo e altamente oneroso frente a tipificação definida no contrato.

Nos casos em tela, o percentual máximo de sanção a título de multa, seria num patamar máximo de 10% (dez por cento) sobre o valor da parcela inadimplida, evitando-se assim, desproporcionalidade na aplicação da medida e insegurança jurídica para as empresas licitantes.

A respeito da proporcionalidade das sanções, leciona com propriedade Marçal Justen Filho:

(...) é pacífico que o sancionamento ao infrator deve ser compatível com a gravidade e a reprobabilidade da infração. (...) é dever do aplicador

dimensionar a extensão e a intensidade da sanção aos pressupostos de antijuridicidade apurados.

O TCU, sobre o tema, dispôs:

Estipule, em atenção aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, penalidades específicas e proporcionais a gravidade dos eventuais descumprimentos contratuais; Acórdão 1453/2009 Plenário

Assim, requer seja retificado o Edital no que tange à imposição das multas, **alterando seu patamar máximo ao limite de 10% sobre o valor da parcela inadimplida**, para garantia da segurança jurídica das licitantes.

3. DA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS REFERENTES A SUBSTITUIÇÃO DE PEÇAS

Observa-se que o edital, não prevê na manutenção corretiva que necessite de substituição das peças, que a empresa contratada apresente a documentação pertinente da peça trocada, conforme segue abaixo:

22.2. não há ressarcimento de peças para o contrato porque ele contempla cobertura total de peças. o pagamento de eventuais trocas de peças já está incluso no valor mensal de manutenção. justificativa: é praxe do mercado de manutenção de elevadores esse tipo de contratação pelos órgãos públicos no qual todas as peças estão inclusas. para que o contrato seja celebrado com a aquisição separada de peças, seria necessário que os engenheiros da sea/diman possuíssem profundo conhecimento dos equipamentos ao nível de detalhamento de todas as peças constituintes do elevador e de seus tempos médios entre falhas (mtbf). somente com esse conhecimento, seria possível elaborar uma planilha detalhada contendo todas as peças, seus preços unitários e os quantitativos estimados para a atendimento ao contrato.

No entanto, tal abrangência na forma de apresentação das peças utilizadas para reparos, demonstra-se inviável para as empresas fabricantes de peças e componentes, como no caso da TK Elevadores.

A empresa manufatura os materiais e peças necessários a manutenção corretiva dos equipamentos sob sua responsabilidade. Ocorre que, da forma como o edital está descrito poderá ser apresentado peças refaturadas ou de fornecedores diferentes.

Ademais, para que o órgão de previna deste ato, deverá ser exigido a apresentação da Nota Fiscal do fabricante para o fiscal do contrato, para sua autorização e posterior instalação.

Assim, requer seja retificado o Edital para que conste as alterações apontadas, **fazendo constar a exigência de apresentação de Nota Fiscal do fabricante, antes da substituição das peças**, como medida de resguardo para garantia da segurança jurídica das licitantes.

4. DA QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

Verifica-se, que o edital exige condições mínimas de experiência profissional da equipe técnica, a ser apresentada pela empresa vencedora, conforme segue abaixo:

4.3 – Declaração da empresa licitante de que disponibilizará equipe técnica para execução dos serviços, constituída por profissionais com as habilitações mínimas abaixo descritas, a serem comprovadas após a assinatura do contrato e, a qualquer tempo, durante sua execução, conforme modelo constante do Anexo IX deste Edital:

- Engenheiro Mecânico com formação em estabelecimento de ensino reconhecido pelo Ministério da Educação, com registro técnico no CREA/MG, e detentor de cursos de NR-10 e Primeiros Socorros;

- Engenheiro Eletricista com formação em estabelecimento de ensino reconhecido pelo Ministério da Educação, com registro técnico no CREA/MG, e detentor de cursos de N -10 e Primeiros Socorros;

Técnico em Mecânica com formação em estabelecimento de ensino reconhecido pelo Ministério da Educação, com registro técnico no CREA/MG, e detentor de cursos de NR-10 e Primeiros Socorros;

- Técnico de Segurança do Trabalho com formação em estabelecimento de ensino reconhecido pelo Ministério da Educação, com registro técnico no CREA/MG, e detentor de cursos de NR-10 e Primeiros Socorros;

- Mecânico de manutenção em elevador com experiência comprovada de no mínimo 6 (seis) meses com curso de Primeiros Socorros;

- Mecânico de manutenção em elevador com experiência comprovada de no mínimo 6 (seis) meses com curso de Primeiros Socorros; (grifamos)

Conforme disposto no preâmbulo do edital, prestação de serviços técnicos de manutenção corretiva e preventiva, inclusive com fornecimento e substituição das peças, dos elevadores e plataformas elevatórias, **para elevadores e plataformas.**

Dessa forma, a exigência de experiência e 06 (seis) meses de qualificação técnica, mostra-se desproporcional ao grau de zelo técnica que este procedimento licitatório necessita e requer.

É cediço que a contratação de empresas inexperientes acarreta interrupções na prestação dos serviços, ausência de pagamento aos funcionários, traz prejuízos à administração e encerramentos prematuros de contratações. Importante ressaltar, também, sobre a responsabilidade subsidiária que recai ao órgão contratante quando

existente o não pagamento das verbas trabalhistas e débitos previdenciários, motivos suficientes que justificam critérios mais rigorosos para inibir este resultado.

Corroborando ao exposto trazemos à baila trechos do voto proferido em Acórdão do Tribunal de Contas da União (nº 8.364/2012-2ª Câmara) que retrata a dificuldade enfrentada. *Ipsis litteris*:

[...]

"7. Consoantes estimativas criteriosas feitas pela Segedam e cujos cálculos estão detalhados no relatório que antecede este voto, são precisos pelo menos 20 postos de trabalho para que seja gerada renda suficiente para manter em funcionamento uma empresa que atue na área de prestação de serviços de natureza continuada.

8. Sobre as dificuldades relativas a contratos celebrados com empresas que não conseguem manter seus custos mínimos relatou a Segedam a seguinte situação:

[...]

27. Há diversas experiências no TCU, especialmente nas Secretarias de Controle Externo nos Estados, demonstrando que empresas que gerenciam pequenos quantitativos de postos de trabalho não se sustentam ao longo do tempo, logo vão à falência e, não raro, são abandonadas pelos responsáveis/proprietários, que fogem de suas responsabilidades contratuais, deixando os empregados entregues à própria sorte.

28. Nesses casos, a **Administração é obrigada a intervir no contrato e buscar soluções tendentes a minimizar os prejuízos a que os empregados ficam sujeitos, efetuando, por exemplo, o pagamento direto dos salários, dos benefícios e das obrigações patronais relativamente às questões trabalhistas e previdenciárias.**

29. Quando a Administração contrata determinada empresa com capacidades técnico-operacional, profissional e econômico-financeira frágeis, o prejuízo social, econômico e administrativo é certo e enorme. E é justamente desses prejuízos que a Administração do TCU deseja esquivar-se mediante a aplicação, dentre outras regras, da exigência editalícia aqui debatida e defendida." (Destaque nosso)

Ainda, em decisão mais recente o TCU, através do Acórdão nº. 1214/2013, justificou a possibilidade da exigência de experiência de 3 (três) anos, citando o Acórdão 2939/2010, o qual já havia autorizado tal exigência, *in verbis*:

[...]

240. Quanto à Representação a respeito do Pregão 48/2010, em que a licitante questionou o grau de exigências de qualificação técnico-profissional, técnico-operacional e a experiência de 3 (três) anos na prestação de serviços similares aos do objeto do edital, o TCU já se pronunciou por meio do Acórdão nº 2939/2010 – TCU – Plenário e, em síntese, assim constou do Voto: "Em primeiro lugar, o requisito de quantitativos mínimos como critério de comprovação de qualificação técnico-profissional e técnico-operacional coaduna-se com o inciso II do art. 30 da Lei 8.666/1993, que admite exigência de "comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos".

6. Ademais, no caso concreto, os valores fixados são inferiores a 50% dos quantitativos a serem executados, percentual máximo que a jurisprudência desta Corte tem considerado razoável e admitido (acórdãos 1.202/2010, 2.462/2007 e 492/2006, todos do Plenário).

7. Em segundo lugar, por se tratar de serviço de natureza contínua, que podem se estender por longo período, a exigência temporal de experiência mínima no mercado do objeto também é, em princípio, compatível com o dispositivo legal há pouco mencionado, já que o tempo de atuação é critério relevante para avaliar a solidez do futuro fornecedor e, com isso, assegurar boa execução do objeto.

8. Acrescente-se que, na situação em foco, o estipulado prazo de três anos de atuação no mercado, conforme reconheceu a Secex/3, é compatível, dada a natureza contínua dos serviços em questão, com o prazo máximo de 60 meses autorizado pelo inciso II do art. 57 da Lei 8.666/1993.

9. Finalmente, destaco que o simples fato de haverem sido habilitadas no certame quinze empresas já é suficiente para demonstrar que as regras inseridas no instrumento convocatório, ao contrário do alegado pela representante, não ferem nem a competitividade da licitação, nem a isonomia entre os interessados."

241. Observa-se do excerto acima, que Tribunal entendeu ser compatível com o inciso II do art. 30 da Lei nº 8.666/1993 a exigência de requisito temporal de atuação do licitante na área do serviço de natureza contínua licitado, desde que por período inferior ao prazo de 60 (sessenta) meses previsto no inciso II do art. 57 daquela Lei. Entendimento esse que reforça uma das principais propostas do Grupo e que diz respeito à exigência de experiência de 3 (três) anos na execução de serviços similares aos do objeto do edital.

Portanto, a experiência de 3 (três) anos em conjunto com a quantidade mínima de, ao menos, 50% de elevadores atendidos, almeja identificar a experiência e estabilidade da empresa no mercado, assim como aferir a capacidade de gerir pessoas e suportar os custos mínimos de administração inerentes à prestação dos serviços.

Sendo assim, deve ser retificado o edital, passando a exigir das concorrentes a **experiência técnica mínima de 03 (três) anos do Mecânico com curso de Primeiros Socorros**, para resguardo e comprovação de plena capacidade econômica para cumprimento do objeto

II. DO PEDIDO

Ante o exposto, requer seja **conhecida e acolhida** a presente Impugnação, em todos os seus termos, para que Vossa Senhoria se digne retificar o edital nos itens impugnados, com a finalidade de preservar a integridade e harmonia lógica do certame, dentro da legislação aplicável as contratações realizadas pelos entes públicos.

Termos em que pede e espera deferimento.

Belo Horizonte, 02 de dezembro de 2022.


Representante legal

TK Elevadores Brasil LTDA

CAIO CESAR PERDIGÃO M. DE ARAÚJO

Coordenador de Vendas Serviços/MG
TKELEVADORESBRASIL.LTD.A | www.tkelevador.com

TK Elevadores Brasil Ltda

CPF: 070.344.366-65