

ILMO. SENHOR PREGOEIRO,
PREGÃO ELETRÔNICO Nº 06/2018,
TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO.

THYSSENKRUPP ELEVADORES S. A., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 90.347.840/0012-70, com endereço na Av. Leitão da Silva, nº. 1740, Bairro Santa Lúcia, CEP 29052-115, Vitória/ES, através de seu representante legal (procuração anexa), vem, respeitosamente, perante Vossa Senhoria, com base no disposto no art. 41 da Lei Federal nº 8.666/93, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO**, cumulada com **PEDIDO DE ESCLARECIMENTOS**, pelos fundamentos fáticos e jurídicos a seguir expostos:

DOS FUNDAMENTOS DA IMPUGNAÇÃO

DO VALOR ESTIMADO DA CONTRATAÇÃO

A **Impugnante** pretende participar da referida licitação, cujo objeto é a *“Contratação de empresa especializada na execução de serviços de modernização tecnológica das instalações de 02 (dois) elevadores elétricos de passageiros, com casa de máquinas, 3 paradas e capacidade para “10 passageiros ou 700 kg.”, localizados no edifício sede do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, incluindo desmontagem e remoção dos equipamentos atuais, além de Projeto Executivo, fornecimento e instalação de equipamentos e materiais novos, incluindo serviços de manutenção preventiva*

e corretiva durante o prazo de garantia dos equipamentos, conforme especificações contidas no anexo I (PROJETO BÁSICO) deste Edital".

Consoante tabela colacionada no edital, a estimativa de preço para a execução do objeto é de R\$ 237.387,14 (duzentos e trinta e sete mil, trezentos e oitenta e sete reais e quatorze centavos).

Diante disso, a ThyssenKrupp Elevadores S/A, ora **Impugnante**, entende que a estimativa do valor orçado mostra-se inferior ao praticado no mercado, restando insuficiente para atendimento de todas as condições exigidas.

A licitante vencedora deve arcar com os custos da mão-de-obra da modernização do objeto, além dos impostos incidentes, o que, por si, já envolve gastos elevados, tendo em vista a necessidade de **fornecimento de materiais e equipamentos de qualidade e tecnologia de ponta** na execução do objeto contratado.

Em caso de manutenção dos valores apresentados, torna-se incompatível o objeto do edital em relação a seu preço, o que, por certo, acarretará frustração no seu caráter competitivo, pois empresas que desenvolvem **equipamentos de alta tecnologia** deixarão de participar do certame.

Conforme bem explica Carlos Pinto Coelho Motta (*in* Eficácia nas Licitações e Contratos, 2008), *"a proposta inexecutável constitui-se, como se diz, numa 'armadilha' para a Administração: o licitante vence o certame; fracassa na execução do objeto; e não raro intenta, junto ao órgão contratante, reivindicações de revisão de preços, baseadas nos mais engenhosos motivos. Eis a razão de todos os cuidados legais na delimitação da proposta inexecutável"*.



Não havendo readequação do valor estimado, é grande a possibilidade de que venha a ser apresentada proposta com valores absolutamente inexequíveis, o que pode gerar prejuízo futuro na execução dos serviços de modernização objeto da licitação.

Diante do exposto, requer seja retificado o edital no ponto questionado, **com a necessária majoração dos valores máximos admitidos para no mínimo R\$ 320.000,00 (trezentos e vinte mil reais)**, sob pena de frustração da contratação por absoluta impossibilidade de atendimento do seu objeto.

DA GARANTIA CONTRATUAL

O edital prevê que a contratada deverá apresentar garantia contratual em até 10 (dez) dias úteis, a contar da publicação do contrato no Diário Oficial, conforme cláusulas abaixo transcritas:

9.6 - Será exigida a prestação garantia contratual nos termos do artigo 56 da Lei nº 8.666/1993, equivalente a 5% (cinco por cento) do valor global estimado do Contrato;

9.7 - A CONTRATADA deverá apresentar ao CONTRATANTE, no prazo máximo de 10 (dez) dias úteis, contados da publicação do resumo do Contrato no Diário Oficial Eletrônico do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, os documentos relativos à modalidade da prestação da garantia;

Contudo, a apresentação da garantia neste curto espaço de tempo pode se mostrar inexequível dependendo da modalidade escolhida pela licitante vencedora.

Exemplificativamente, caso a vencedora opte pela modalidade de seguro garantia, forma usualmente escolhida pelas empresas participantes, a contratada dependerá da assinatura do contrato para encaminhamento da garantia junto à seguradora.



Conclui-se, assim, que é evidentemente inexecutável a obrigação de apresentação da garantia no prazo de estipulado, visto que o contrato assinado é, muitas vezes, condição para obtenção da respectiva garantia.

Dessa forma, para que a obrigação se torne viável, bem como a contratação fique devidamente garantida, é razoável a **concessão do prazo de 30 (trinta) dias** a contar da assinatura do instrumento contratual para apresentação da garantia, independentemente da modalidade escolhida pela parte contratada.

Sendo assim, a ora Impugnante requer seja retificado o ato convocatório, para que conste tempo hábil para apresentação de garantia contratual, tornando a obrigação executável e permitindo a participação do maior número de empresas interessadas no certame.

DO TEMPO DE ATENDIMENTO

Verifica-se, inicialmente, que em caso de **chamados emergenciais**, o atendimento deverá ser realizado em no máximo 30 (trinta) minutos:

4.26 Os atendimentos de chamados de emergência, como no caso de passageiros presos, devem ocorrer em no máximo 30 (trinta) minutos.

Ocorre que tal prazo mostra-se **exíguo** ao atendimento dos chamados, em virtude da necessidade de deslocamento da equipe técnica com os respectivos equipamentos até o local. Devem ser consideradas as possíveis **dificuldades inerentes ao trânsito da equipe técnica**, eis que a mobilização desse pessoal é efetuada de forma imediata após o chamado, em virtude da segurança dos usuários dos equipamentos de transporte vertical.

Para que o objeto licitado possa ser atendido na integralidade, com a regular e competente prestação dos serviços de manutenção corretiva nos equipamentos instalados no órgão, sem que haja qualquer problema futuro

quanto a eventual impossibilidade de cumprimentos dos prazos de atendimento, importante seja retificado o edital no ponto, com a dilação do prazo para o **máximo de 60 minutos**.

Diante desses fundamentos, tem-se que deve ser retificado o edital, para que conste o **prazo máximo de 60 (sessenta) minutos** ao atendimento dos chamados emergenciais da Contratante, evitando problemas futuros durante a execução contratual.

DO PRAZO PARA A REPOSIÇÃO DE PEÇAS

Por fim, o edital prevê que o **prazo máximo para conserto do equipamento** será de 24 (vinte e quatro) horas, tempo exíguo a ser atendido pela empresa contratada, conforme se vê do item abaixo transcrito:

4.24 A CONTRATADA se obriga a substituir, com ônus para o CONTRATANTE, os componentes defeituosos por peças novas, de preferência genuínas, com características iguais ou superiores aos substituídos, desde que a substituição seja previamente autorizada pelo CONTRATANTE, sendo que:

4.24.1 – Em caso de necessidade de substituição de peça, esse serviço deverá ser realizado no prazo de 24 horas;

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 ao fabricante, tornando inviável a reposição em 24 (vinte e quatro) horas para todos os componentes.

Diante disso, a ora Impugnante requer seja **dilatado o prazo máximo para reposição de peças para três dias úteis**, de forma que a execução dos serviços não reste prejudicada. Alternativamente, requer seja admitida a reposição de determinados componentes em período superior, mediante justificativa técnica por parte da licitante vencedora.

DA RESPONSABILIDADE POR INTERVENÇÃO DE TERCEIROS

Em análise ao ato convocatório, verifica-se que este é silente no que tange à responsabilidade por intervenção de terceiros contratados pela Contratante durante o período da contratação objeto desta licitação e posterior período de vigência da garantia dos serviços/peças.

Nesse toar, expressa previsão nesse sentido se mostra indispensável à segurança jurídica dos contratantes, à vista da responsabilidade técnica da contratada sobre os equipamentos que compõe o contrato.

Ocorre que a intervenção de terceiros nos equipamentos configura hipótese de exclusão de responsabilidade da empresa sobre os mesmos, visto que não pode sujeitar-se aos fatos decorrentes de atos sobre os quais não possui qualquer gerência ou previsão.

Nessa situação, é inviável a responsabilização administrativa, civil ou penal sobre incidentes envolvendo os equipamentos em que houvesse um terceiro interveniente realizando qualquer tipo de serviço.

Salienta-se, porque relevante, o que exposto *in* Licitações E Contratos - Orientações e Jurisprudência do Tribunal De Contas Da União, 2010 (p. 741):

Direitos e Responsabilidades das Partes

É obrigação da Administração contratante, dentre outras específicas para execução do objeto contratado:

- *permitir acesso dos empregados do contratado ao local de fornecimento do material, execução da obra ou prestação dos serviços;*
- *impedir que terceiros estranhos ao contrato forneçam o objeto licitado, executem a obra ou prestem os serviços, ressalvados os casos de subcontratação admitidos no ato convocatório e no contrato;*
- *prestar informações e esclarecimentos que venham a ser solicitados pelo contratado;*

- *solicitar reparação do objeto do contrato que esteja em desacordo com a especificação apresentada e aceita, ou que apresente defeito;*
- *fiscalizar e acompanhar a execução do objeto do contrato (essa fiscalização não exclui ou reduz a responsabilidade do contratado);*
- *efetuar pagamento no prazo previsto no contrato.*

Destarte, a fim de evitar questionamentos futuros acerca do apontamento, inclusive litígios na via judicial, requer-se a inclusão de obrigação à contratante, **coibindo a contratação/permissão de outra empresa para efetuar qualquer tipo de serviço relacionado à engenharia dos equipamentos licitados, bem como a retirada ou colocação de peças sem a expressa autorização da contratada.**

DA OMISSÃO QUANTO À ADMISSIBILIDADE DE FATURAMENTO DO MATERIAL COM CNPJ DA MATRIZ

O ato convocatório não dispôs sobre a possibilidade ou vedação de faturamento do material com o CNPJ da matriz quando da participação de filial da empresa no certame.

Esclarece-se que, embora o serviço seja prestado pela filial, quem efetivamente fabricará os equipamentos é a matriz, de sorte que não há razão para que haja impedimento de faturamento da nota fiscal emitida pela matriz quando a filial contratou com o órgão público em questão.

Destaca-se que matriz e filial referem-se à mesma empresa, sendo que a primeira produz e fornece o objeto do certame, devendo faturar o equipamento, enquanto a segunda realizará a entrega e instalação do bem fabricado.

Acerca do tema, o TCU *in* Licitações e Contratos – Orientações e Jurisprudência do TCU¹ apresenta jurisprudência sobre o caso em questão, assim encerrando a discussão:

¹ Licitações e Contratos – Orientações e Jurisprudência do TCU. 4ª edição. Brasília, 2010, p. 461



(...) Conceitua-se matriz aquele estabelecimento chamado sede ou principal que tem a primazia na direção e ao qual estão subordinados todos os demais, chamados de filiais, sucursais ou agências.

10. Como filial conceitua-se aquele estabelecimento que representa a direção principal, contudo, sem alçada de poder deliberativo e/ou executivo. A filial pratica atos que tem validade no campo jurídico e obrigam a organização como um todo, porque este estabelecimento possui poder de representação ou mandato da matriz; por esta razão, a filial deve adotar a mesma firma ou denominação do estabelecimento principal. Sua criação e extinção somente são realizadas e efetivadas através de alteração contratual ou estatutária, registradas no Órgão competente.

Art. 10. As Entidades domiciliadas no Brasil, inclusive as pessoas jurídicas por equiparação, estão obrigadas a inscreverem no CNPJ, antes de iniciarem suas atividades, todos os seus estabelecimentos localizados no Brasil ou no exterior.

§ 1º Para efeitos de CNPJ, estabelecimento é o local, privado ou público, edificado ou não, móvel ou imóvel, próprio ou de terceiro, em que a Entidade exerça, em caráter temporário ou permanente, suas atividades, inclusive as Unidades auxiliares constantes do Anexo V, bem como onde se encontrem armazenadas mercadorias.

12. Conclui-se que o CNPJ específico para a filial decorre somente da obrigatoriedade da citada Instrução Normativa, que impõe à todas as empresas a inscrição do CNPJ de seus estabelecimentos. O número do Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ é composto de oito algarismos, separado por uma barra do número de ordem do estabelecimento e, por fim, após o hífen, dois dígitos de controle. Desta maneira, o número do CNPJ da matriz e da filial são iguais até a barra separadora. Em seguida, faz-se a diferenciação entre os estabelecimentos: /0001 é sempre para a matriz; /0002 para a primeira filial; /0003 para a segunda filial e assim por diante. Os demais dígitos são os chamados de dígitos verificadores, específico para cada estabelecimento.

(...)

20. Pelo exposto, tanto a matriz, quanto à filial, podem participar de licitação e uma ou outra pode realizar o fornecimento, haja vista tratar-se da mesma pessoa jurídica. Atente-se, todavia, para a regularidade fiscal da empresa que fornecerá o objeto do contrato, a fim de verificar a cumprimento dos requisitos de habilitação". (Acórdão 3056/2008 – Plenário. Rel. Min. Benjamin Zymler. DOU de 12/12/2008). Grifo nosso.

A decisão citada vai ao encontro da tese ora defendida, tendo em vista que aceita o fornecimento do objeto da licitação tanto pela matriz quanto pela filial, tendo em vista tratar-se da mesma pessoa jurídica.

Há que ser salientado que, para a participação da filial, já é imprescindível a comprovação da sua qualificação mediante a apresentação de uma série de documentos, os quais, muitos, em razão da sua natureza, são emitidos no CNPJ da matriz.

O TCU, nesse sentido, proferiu a **decisão TCU nº 679/1997 – Plenário**, dispondo que:

m) evite inabilitar participantes de processos licitatórios em razão somente de diferenças entre números de registro de CGC das respectivas matriz e filiais, nos comprovantes pertinentes ao CND, ao FGTS, INSS e Relação de Empregados, quando a empresa interessada comprovar a centralização do recolhimento de contribuições, tendo em vista a legalidade desse procedimento;

Outrossim, o TCU, no **Acórdão 1.923/2003, Primeira Câmara**, orienta que o contrato deve ser firmado com a vencedora da licitação. Excepcionalmente, quando necessária a execução pela matriz, ela poderá participar do certame, caso haja previsão contratual:

3. Não obstante, pode ser admitida a entrega de bens por filial/matriz, quando essa condição estiver prevista nos atos convocatórios e nos contratos, desde que:

a – a empresa participante da licitação, na situação de líder, comprove, documentalmente, estar em condições de assumir os compromissos em nome dos demais, inclusive para assinar os respectivos contratos;

b – as filiais/matriz envolvidas estejam habilitadas no SICAF;

*c – constem dos contratos os quantitativos a serem fornecidos por cada filial/matriz, conforme o objeto adjudicado a cada um, e mediante notas de empenho específicas. **(GRIFADO)***

Depreende-se do exposto o reconhecimento de que matriz e filiais integram a mesma pessoa jurídica, tanto o é, que estas comprovarão a sua qualificação à licitação com base nos documentos expedidos sob o CNPJ daquela.

Dessa forma, poderia ser emitida nota fiscal com o CNPJ da matriz, não obstante o contrato seja firmado pela filial, para que a contratada possa cumprir os pressupostos legais que regem a matéria tributária, sem prejuízo da Lei n. 8.666/93.

Ademais, não existe previsão legal que exija a emissão da nota fiscal, exclusivamente, com o CNPJ que constou na proposta de preços. Logo, fazer tal exigência acarretaria em ofensa às prescrições licitatórias e tributárias.

Isso porque o princípio da legalidade é elemento basilar do regime jurídico-administrativo, considerado a “*diretriz básica da conduta dos agentes da Administração*”². Assim, não pode o administrador furtar-se ao cumprimento da lei, pois sua liberdade de ação deverá ser balizada inexoravelmente por texto legal.

Aliás, pertinente trazer à baila os ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Mello³, o qual define com clareza que “*o princípio da legalidade, no Brasil, significa que a Administração nada pode fazer senão o que a lei determina*”.

Verifica-se que a liberdade administrativa diferencia-se da civil por ser positiva, ou seja, a lei define claramente os limites da atuação do administrador, enquanto a segunda é negativa, sendo legal todas as ações que não contrariem a lei.

Do ponto de vista licitatório, o artigo 29 da Lei nº. 8.666/93 possibilita, ao participante da licitação, que comprove sua regularidade fiscal com documentação **do domicílio ou da sede**.

Portanto, cabe à proponente a alternativa na apresentação de um ou outro, ou seja, tem a licitante a prerrogativa, autorizada em lei, de apresentar **documentação da sua filial ou da matriz**.

Vale salientar, novamente, que **matriz e filial não são pessoas jurídicas distintas**, pois representam estabelecimentos diferentes pertencentes à mesma pessoa jurídica (TCU, Acórdão n. 3.056/2008 - Plenário).

² FILHO, José dos Santos Carvalho. Manual de direito administrativo. 19ª. Ed. – Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, pag.17.

³ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 19ª ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 93.

Outrossim, temos também que a omissão quanto à possibilidade de **faturamento dos equipamentos/serviços em CNPJs distintos, mas da mesma pessoa jurídica**, acarretam menor interesse no pleito do objeto licitado, prejudicando o princípio da concorrência, tão caro à licitação.

Diante do exposto, sem prejuízo da Lei 8.666/93, requer seja admitido o faturamento dos materiais pelo CNPJ da matriz-fábrica e a instalação e prestação de serviços pelo CNPJ da filial, já que constituem a mesma pessoa jurídica, inexistindo qualquer prejuízo de ordem técnica ou contábil nessa providência.

DAS EXIGÊNCIAS DE APRESENTAÇÃO DE GFIP E SEFIP

Verifica-se, também, da análise dos termos do edital, que para fins de pagamento dos serviços prestados, o órgão licitante exige da contratada a apresentação da GFIP e SEFIP, consoante redação do item abaixo:

7.43 Apresentar mensalmente, para a liquidação da despesa, a documentação completa que comprove cumprimento da legislação em vigor quanto às obrigações assumidas na contratação, como encargos sociais, trabalhistas, previdenciários, securitários, tributários e comerciais:

7.43.3 Encargos trabalhistas, previdenciários e fiscais:

a. GEFIP, SEFIP, RET e protocolo conectividade;

Contudo, a contratada está dispensada de apresentar tais documentos, conforme preceituam os artigos 134 e 135, da Instrução Normativa RFB nº 971/2009:

Art. 134. *A empresa contratada deverá elaborar:*

I - folhas de pagamento distintas e o respectivo resumo geral, para cada estabelecimento ou obra de construção civil da empresa contratante, relacionando todos os segurados alocados na prestação de serviços, na forma prevista no inciso III do art. 47;

II - GFIP com as informações relativas aos tomadores de serviços, para cada estabelecimento da empresa contratante ou cada obra de construção civil, utilizando o código de recolhimento próprio da atividade, conforme normas previstas no Manual da GFIP; e

III - demonstrativo mensal por contratante e por contrato, assinado pelo seu representante legal, contendo:

- a) a denominação social e o CNPJ da contratante, ou a matrícula CEI da obra de construção civil, conforme o caso;
- b) o número e a data de emissão da nota fiscal, da fatura ou do recibo de prestação de serviços;
- c) o valor bruto, o valor retido e o valor líquido recebido relativo à nota fiscal, à fatura ou ao recibo de prestação de serviços; e
- d) a totalização dos valores e sua consolidação por obra de construção civil ou por estabelecimento da contratante, conforme o caso.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto neste artigo à empresa prestadora de serviços por intermédio de consórcio, em relação à sua participação no empreendimento, ainda que o faturamento se dê em nome do consórcio, observados os procedimentos previstos neste Capítulo em relação à retenção e ao seu recolhimento.

Art. 135. A empresa contratada fica dispensada de elaborar folha de pagamento e GFIP com informações distintas por estabelecimento ou obra de construção civil em que realizar tarefa ou prestar serviços, quando, comprovadamente, utilizar os mesmos segurados para atender a várias empresas contratantes, alternadamente, no mesmo período, inviabilizando a individualização da remuneração desses segurados por tarefa ou por serviço contratado.

Parágrafo único. São considerados serviços prestados alternadamente, aqueles em que a tarefa ou o serviço contratado seja executado por trabalhador ou equipe de trabalho em vários estabelecimentos ou várias obras de uma mesma contratante ou de vários contratantes, por etapas, numa mesma competência, e que envolvam os serviços que não compõem o Custo Unitário Básico (CUB), relacionados no Anexo VIII. (grifamos)

Dessa forma, considerando que a grande maioria das licitantes interessadas não efetuará a contratação de funcionários específicos para a prestação dos serviços licitados, pois seu corpo de funcionários presta serviços em diferentes clientes simultaneamente, ficará a contratada impossibilitada de elaborar GFIP específica.

Em relação ao arquivo SEFIP, não há na legislação invocada no edital qualquer menção à obrigação de sua apresentação. Ademais, por tratar-se de relação que engloba informações salariais de todos os funcionários da empresa, incluindo aqueles que não terão nenhuma relação com a contratação e correspondente prestação dos serviços, mostra-se sobremaneira desnecessária, sendo, inclusive, do ponto de vista da intimidade e do sigilo das informações financeiras, temerária.

Diante do exposto, requer seja eliminada a respectiva exigência do edital, com a liberação dos pagamentos independentemente da

apresentação da documentação objeto da impugnação, tendo em vista a dispensa de apresentação de tais documentos, nos termos do que disciplina a legislação supra transcrita.

DA MATRÍCULA DA OBRA NO INSS

O edital prevê a obrigação de apresentação, por parte da empresa contratada, da MATRÍCULA DA OBRA JUNTO AO INSS, como se extrai do item transcrito abaixo:

7.42 Elaborar matrícula CEI - Cadastro Específico do INSS, folha de pagamento e guias de pagamento próprias para a obra, constando todos os empregados envolvidos diretamente na execução da obra;

Entretanto, a **Instrução Normativa RFB nº 971/2009**, em seu artigo 25, inciso I, preceitua a **dispensa de matrícula específica no INSS para atividades de SERVIÇOS**, como segue:

Art. 25. *Estão dispensados de matrícula no CEI:*

I - os serviços de construção civil, tais como os destacados no Anexo VII com a expressão "(SERVIÇO)" ou "(SERVIÇOS)", independentemente da forma de contratação;

A presente licitação tem por objeto a o serviço de fornecimento e instalação de elevador, de forma que a contratação envolve prestação de serviços e não propriamente a realização de obra de construção civil, estando, portanto, dispensada de matrícula específica no INSS.

A sobredita Instrução Normativa da Receita Federal estabelece a obrigatoriedade de cadastramento específico no INSS apenas para realização de OBRAS⁴, o que **não se aplica à instalação de elevadores realizada em prédios já existentes, onde há a mera adequação do local, quando necessário.**

⁴ **Art. 24.** A matrícula de obra de construção civil deverá ser efetuada por projeto, devendo incluir todas as obras nele previstas.

Vale mencionar, inclusive, a fim de corroborar os argumentos ora deduzidos, que a impugnante já realizou consulta junto à Receita Federal questionando exigência posta no edital, conforme documento em anexo.

Diante dos fundamentos supra, tem-se pela dispensa da apresentação de matrícula específica da obra no INSS na contratação decorrente do processo licitatório em comento, pelo que deve o edital ser retificado no ponto, retirando-se a respectiva exigência.

DOS PERCENTUAIS DE FATURAMENTO

Verifica-se, ainda, que o edital aponta como elemento de despesa a rubrica "51", que compreende tanto a prestação de serviços (instalação), quanto o fornecimento de material (equipamento), consoante se extrai do item que segue:

16.1 As despesas decorrentes da execução do objeto contratado correrão à conta da Ação 1010, Elemento de Despesa 449051, do orçamento do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo - TCEES.

Ocorre que tal previsão causa incerteza quanto à distribuição das notas fiscais que serão emitidas pela contratada, pois não há especificação no tocante ao percentual de emissão de notas fiscais de serviços e materiais. Tal esclarecimento se faz necessário em virtude da necessidade de faturamento, mediante emissão de notas fiscais, pela contratada, com a informação do percentual de cada tipo de despesa: **X% material, Y% serviço**.

Observa-se que toda a contratação decorrente do processo licitatório é estritamente vinculada aos preceitos do edital, daí porque o princípio da publicidade é tão caro às licitações, na medida em que as previsões do ato convocatório vinculam todos os atos futuros dos contraentes.

Por isso, a especificação da composição do preço e os respectivos percentuais de serviços/material são imprescindíveis não só para o

correto faturamento durante a execução contratual, mas até mesmo para avaliação dos custos e encargos incidentes para formulação da proposta.

Dessa forma, para um correto faturamento do preço e emissão de notas fiscais pela empresa contratada, importante se faz, desde logo, o esclarecimento quanto à divisão percentual das notas fiscais que deverão ser emitidas: **Y% SERVIÇOS / X% MATERIAL.**

Alternativamente, que seja expressamente autorizada a emissão das Notas Fiscais conforme a legislação fiscal, observando a natureza do fato gerador.

DA MANUTENÇÃO DE TÉCNICO RESIDENTE

Extrai-se do edital a obrigação da contratada em **manter um técnico residente no local de execução dos serviços durante o horário de expediente**, o que se extrai dos itens transcritos a seguir:

4.27.2. Técnico em Mecânica: Deverá acompanhar a realização de todos os serviços permanecendo em tempo integral na obra.

Antes de qualquer coisa, importante referir que a manutenção de técnicos residentes ocasiona a elevação dos custos para a empresa contratada e conseqüentemente o aumento no valor da proposta a ser apresentada.

Insta referir, que a exigência de manutenção de técnicos residentes durante o período de expediente mostra-se desnecessária, servindo apenas para majorar os custos em relação aos serviços a serem prestados, até porque existe a **obrigação de cumprimento, por parte da contratada, dos prazos máximos de atendimento aos chamados da contratante, bem como realização dos serviços de manutenção preventiva regularmente.**

8

A administração e a responsabilidade pela execução dos serviços serão garantidas independentemente de tal providência, na medida em que os serviços devem e serão executados em total observância aos termos contratuais, com a prestação do competente serviço de manutenção preventiva e corretiva durante o período contratual.

Portanto, a competente administração e regularidade dos serviços executados são de amplo interesse da empresa contratada, o que torna absolutamente desnecessária a manutenção de técnicos mecânicos residentes no local, obrigação que somente aumentará os custos de execução do objeto do certame.

Por estes fundamentos, requer a ora **Impugnante** seja eliminada a obrigação de manutenção de técnico residente no local de prestação dos serviços, diante da onerosidade excessiva e da prescindibilidade da obrigação para regular prestação dos serviços de manutenção contratados.

DAS AMOSTRAS DOS MATERIAIS

Verificou-se no corpo do edital que a contratada deverá fornecer, sempre que solicitado pela Fiscalização, AMOSTRAS de todos os materiais, nos casos em que julgar necessário, a fim de verificar a qualidade do produto:

7.11 Apresentar para a fiscalização do CONTRATANTE, caso seja exigido, antes da efetiva compra e instalação, as especificações técnicas de todos os materiais que serão utilizados na obra, submetendo amostras à aprovação da fiscalização do CONTRATANTE sempre que necessário. Caso a CONTRATADA utilize materiais cuja qualidade seja duvidosa (marcas desconhecidas no mercado para o tipo de material especificado), caberá a ela comprovar, através de testes, estarem de acordo com as normas técnicas, inclusive no que se refere à qualidade, ficando as respectivas despesas por conta da CONTRATADA, se solicitado pela fiscalização do CONTRATANTE;

Cabe referir que o fornecimento de elevadores não é equivalente a uma compra e venda clássica, pois o produto é fabricado de acordo com as



características técnicas do local, possuindo diferentes percursos, número de paradas, dentre outras especificidades, não existindo pronta entrega.

Assim, este tipo de equipamento não possui material na forma de “amostra”, visto que se trata de bem de grande volume e complexidade tecnológica, além de que seria totalmente inviável encaminhar qualquer tipo de amostra num prazo exíguo.

Ademais, a verificação de compatibilidade do item ofertado em relação ao solicitado no edital, deve ser aferida mediante a análise da compatibilidade técnica do equipamento em relação às especificações técnicas exigidas (velocidade, capacidade de carga, sistemas embarcados, etc.).

Em suma, não há necessidade ou mesmo possibilidade de envio de amostras do material para análise das propostas.

Dessa forma, requer a ora Impugnante seja excluída a previsão dos itens supramencionados do edital, visto que inaplicável à espécie, em que o objeto da licitação é o fornecimento de elevador de carga.

DA OBRIGAÇÃO DE REALIZAR O ORÇAMENTO DAS PEÇAS DE SUBSTITUIÇÃO

Observa-se que para substituição de peças, a futura empresa contratada deverá apresentar, no mínimo, 03 (três) orçamentos:

4.24 A CONTRATADA se obriga a substituir, com ônus para o CONTRATANTE, os componentes defeituosos por peças novas, de preferência genuínas, com características iguais ou superiores aos substituídos, desde que a substituição seja previamente autorizada pelo CONTRATANTE, sendo que:

b) as peças que necessitarem de substituição deverão ser submetidas à apreciação prévia da Comissão de Fiscalização do contrato, para efeito de aprovação, juntamente com 3 (três) orçamentos, compatíveis com os preços de mercado;



No entanto, tal previsão constitui obrigação inviável às empresas fabricantes de peças e componentes para os sistemas de elevação, como no caso da Thyssenkrupp.

A empresa manufatura os materiais e peças necessários à manutenção corretiva dos equipamentos sob sua responsabilidade, de sorte que não há lógica em exigir a cotação de preços com outras empresas. Aliás, usualmente, por uma questão de concorrência de mercado, as concorrentes não realizam a cotação de preços para outras fabricantes, ou seja, a obrigação sequer é passível de atendimento, o que demonstra a imprescindibilidade de retificação do edital, tendo em vista a garantia da ampla concorrência.

Ademais, inexistente disposição legal que obrigue a empresa contratada a proceder à cotação dos preços do mercado, dever inerente à condição de Contratante da Administração Pública.

Essa disposição é, pois, desarrazoada e ilícita, visto que se apresenta disforme do que estipulado na Lei de Licitações, impondo-se a sua exclusão. O princípio da legalidade, uma vez violado, constitui prejuízo insanável à regularidade do certame, conforme decidiu o TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, a teor da redação abaixo colacionada:

A violação de princípios básicos da razoabilidade, da economicidade, da legalidade e da moralidade administrativa, e a desobediência às diretrizes fundamentais da licitação pública, no caso, a isonomia entre licitantes, o julgamento objetivo, a vinculação ao instrumento convocatório, bem como o caráter competitivo do certame constituem vícios insanáveis que ensejam a fixação de prazo para exato cumprimento da lei, no sentido de declarar a nulidade do certame. Acórdão 6198/2009 Primeira Câmara (Sumário)

Ou seja, a manutenção do item no edital trará prejuízos inestimáveis ao certame e ao fiel cumprimento de posterior contrato, sendo imperativa a sua supressão, como medida de segurança jurídica das partes e garantia da ampla concorrência.

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.

Vitória/ES, 13 de março de 2018.



Representante legal
ThyssenKrupp Elevadores S.A.

ThyssenKrupp Elevadores S/A
Engº Juliano Zanetti
CPF: 947.641.580-00
CREA RS 108190