



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS (TJAM)
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO (CPL)

REFERÊNCIA – Pedido de Esclarecimento ao edital do **Pregão Eletrônico nº. 010/2017**, processo administrativo nº 2016/002084, cujo objeto é Contratação de empresa especializada para o fornecimento e instalação de seis **ELEVADORES** de passageiros com o serviço de manutenção preventiva por um período de 12 (doze) meses para a **TORRE CÍVEL** em construção no terreno do Fórum Ministro Henoch Reis, para atender ao Tribunal de Justiça do Amazonas, conforme especificações e condições definidas no Projeto Básico do edital.

À Empresa **ELEVADORES ATLAS SCHINDLER LTDA**

**RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO DO EDITAL DO
PREGÃO ELETRÔNICO Nº. 010/2017**

Considerando o pedido de esclarecimento da **Empresa ELEVADORES ATLAS SCHINDLER LTDA**, apresenta-se a resposta à impugnação, fundamentada pelo setor técnico demandante e outros setores técnicos responsáveis, conforme segue:

QUESTIONAMENTO:

O inteiro teor do Pedido de Esclarecimento encontra-se disponível no link http://www.tjam.-jus.br/index.php?option=com_docman&task=cat_view&gid=1410&Itemid=659

RESPOSTA:

1º Questionamento

A divisão de Engenharia respondeu o questionamento da seguinte forma:

"1. Da ausência de qualificação técnica da licitante: No item 6.0 do Projeto Básico, documento emitido pelo setor de engenharia, pede-se a certidão de registro no CREA (1) e atestado de capacidade técnica operacional da Licitante (2), itens mencionados na impugnação;

2º Questionamento

A divisão de Contratos e Convênios respondeu o questionamento da seguinte forma:

"Do Dano: É defeso à Administração Pública agir *praeter legem* ou *contra legem*, podendo atuar apenas *secundum legem*, ou seja a Administração, no desempenho de suas atividades, tem o dever de respeitar as normas do ordenamento jurídico, razão pela qual a inclusão do termo "diretamente" a cláusula ora impugnada consiste em preciosismo desnecessário, já que agir contra a lei tornaria nulo o ato, não existindo óbice a manutenção da redação como apresentado."

3º Questionamento



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS (TJAM)
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO (CPL)

A divisão de Engenharia respondeu o questionamento da seguinte forma:

"Do Prazo de Execução: O prazo de 250 dias é executável e a pesquisa de mercado realizada aponta que as empresas que atendem o Objeto desta licitação não mencionaram qualquer empecilho neste item;

4º Questionamento

A divisão de Engenharia respondeu o questionamento da seguinte forma:

"Da Planilha de Composição de Custos e Formação de Preço: A planilha de composição de custos exigida no projeto básico é aquela apresentada, não solicitando nenhum detalhe a mais;

5º Questionamento

A divisão de Engenharia e a Divisão de Orçamento responderam o questionamento da seguinte forma:

"Do Cronograma físico-financeiro: O cronograma físico-financeiro adotado para este Pregão é igual a duas licitações realizadas recentemente com o Objeto semelhante e que está correndo com as mesmas porcentagens e sem problema com as empresas vencedoras. Desta forma, este cronograma físico-financeiro atende as exigências das empresas deste setor.

O pagamento dos equipamentos a serem fornecidos só ocorrerá após a entrega definitiva em atenção aos art. 62 e 63 da lei 4.320/64. A empresa contratada deverá ter caixa suficiente para realizar seu investimento e aplicação nos custos de fabricação dos equipamentos. Os processos de fabricação ("just in time" e just in case") ditos na presente impugnação nada mais são que formas de gestão de produção, os quais partem do processo decisório administrativo da empresa, buscando assim minorar seus custos.

Art. 62. O pagamento da despesa só será efetuado quando ordenado após sua regular liquidação.

Art. 63. A liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito.

§ 1º Essa verificação tem por fim apurar:

I - a origem e o objeto do que se deve pagar;

II - a importância exata a pagar; (Vide Medida Provisória n. 581, de 2012).

III - a quem se deve pagar a importância, para extinguir a obrigação.

§ 2º A liquidação da despesa por fornecimentos feitos ou serviços prestados terá por base:

I - o contrato, ajuste ou acordo respectivo;

II - a nota de empenho;

III - os comprovantes da entrega de material ou da prestação efetiva do serviço.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS (TJAM)
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO (CPL)

Da Necessidade de Desvincular o Pagamento da Emissão das Notas Fiscais:

Realmente o licitante tem razão ao dizer: "... a emissão de documentos fiscais não está vinculada aos pagamentos e, sim, aos eventos previstos em lei para sua emissão..." No entanto a recíproca não é verdadeira, o pagamento está sim condicionado à apresentação das referidas notas fiscais de venda e prestação de serviços, conforme base legal citada acima.

6º Questionamento

A divisão de Engenharia respondeu o questionamento da seguinte forma:

"Da Manutenção dos Elevadores: Após a entrega dos equipamentos para operação, passará o tempo necessário para que seja emitido o Termo de Recebimento Definitivo, caso os elevadores não apresentem qualquer problema. No momento da emissão deste Termo, que liberará a parcela restante do pagamento, será emitido a Ordem de Serviço da Manutenção Preventiva.

7º Questionamento

A divisão de Infraestrutura e Logística respondeu o questionamento da seguinte forma:

"Da Insuficiência do Valor Orçado: No que diz respeito à Impugnação aduzida, impende destacar por necessário que o valor projetado, destinado a subsidiar à exigência contida no item IX, do Edital em referência, derivou da média ponderada das cotações formalizadas pelas empresas consultadas, "en passant", por limitações de mercado, ELEVADORES BRASIL LTDA (R\$ 944.000,00) e VILLARTA EQUIPAMENTOS DE ELEVAÇÃO LTDA (R\$ 1.076.400,00), como resta consignado na "PLANILHA DE VALOR ESTIMADO", aparelhada aos autos, no montante de R\$ 1.019.200,02. Trata-se, portanto, de conduta ou regra adotada por essa DVIL, em se tratando do procedimento, em nível de PESQUISA DE PREÇOS, com fundamento normativo expresso no art. 43, IV, do ESTATUTO DAS LICITAÇÕES."

8º Questionamento

A divisão de Contratos e Convênios respondeu o questionamento da seguinte forma:

"Da Documentação da filial: Adoto como razões de decidir informação já prestada nos autos do Pregão TJAM n. 29/16: "Nesse ponto, pretende a impugnante, especificamente, 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. De início, observo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS (TJAM)
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO (CPL)

inexistir omissão quanto à matéria tratada, notadamente em face do teor da cláusula décima quinta, item 15.11, da minuta contratual, vejamos: **15.11.** *Em nenhuma hipótese será efetuado pagamento de Nota Fiscal/Fatura com o número do CNPJ/MF diferente do que foi apresentado na proposta de preços, mesmo que sejam empresas consideradas matriz e filial ou vice versa, ou pertencentes ao mesmo grupo ou conglomerado.* Com efeito, à luz do direito empresarial matriz e filial constituem pessoa jurídica única. No entanto, por força de normativos da Receita Federal do Brasil são cadastradas com CNPJ diferentes, uma vez que poderão estar sujeitas à obrigação tributação diferenciada (ainda que apenas da alíquota), a depender do regime tributário aplicado. Portanto, a expedição de nota fiscal/fatura com CNPJ da matriz, quando o contrato é firmado com o CNPJ da filial, apresenta dois impactos diretos e imediatos, dentre outros: necessidade de comprovação da regularidade fiscal da matriz e revisão da planilha de custos e formação de preço. Tais hipóteses podem, no caso concreto, subverter todo o ordenamento jurídico que regulamenta o procedimento licitatório e de contratações. Assim sendo, infere-se que o CNPJ constante da nota fiscal/fatura deve ser o CNPJ da empresa que participou do certame licitatório e firmou o contrato com a Administração, não constituindo faculdade da contratada a emissão de fatura com CNPJ da matriz ou filial. Caso a futura contratada pretenda emitir nota fiscal/fatura com o CNPJ da matriz, posto que o serviço será efetivamente prestado por ela, deverá participar da licitação apresentando proposta, documentos de habilitação e regularidade fiscal, com o CNPJ da matriz. Esse, inclusive, é o entendimento consolidado do Tribunal de Contas da União. Portanto, sagrando-se vencedora na licitação com documentos e planilha de custos e formação de preços com o CNPJ da filial, necessariamente firmará contrato e emitirá nota fiscal/fatura com o respectivo CNPJ. Noutro giro, destaca-se a possibilidade de substituição do CNPJ da filial pelo da matriz da empresa contratada no curso do contrato, entretanto, dependerá de alteração fundada no inciso I do artigo 58 da Lei n. 8.666/93, mediante imprescindível procedimento administrativo próprio, incumbindo à Administração analisar se a alteração repercutirá na esfera tributária e na eventual necessidade de revisão dos valores ajustados, sem embargo da verificação da regularidade fiscal da matriz, com vistas a impedir o descumprimento da legislação que rege a matéria. Posto isso, a alteração contratual requerida não será promovida .”

9º Questionamento

A divisão de Contratos e Convênios respondeu o questionamento da seguinte forma:

“Do Atraso de Pagamento: A falta da previsão de multa e dos juros para Administração



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS (TJAM)
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO (CPL)

inadimplente, fere diretamente o princípio da moralidade, do qual se extrai o conjunto de regras de conduta que regulam o agir da Administração, que utiliza da sua competência determinada não somente pelos preceitos legais vigentes, mas também pela moral comum. "O atraso no pagamento constitui ilícito contratual e obriga ao pagamento da correção monetária, ainda que não previsto no edital ou contrato." (STJ. RE nº 33206/SP. Registro TC nº 199300075705. DJ 05 dezembro 1994. Seção 1. p. 33526. No mesmo sentido STJ. AI nº 98.050/SP. DJ 09 de abril de 1996. p. 10652). Neste mesmo sentido, decide o Tribunal de Justiça do Distrito Federal "I-Celebrado o contrato administrativo, ocorrendo o atraso no pagamento, acarretando prejuízos de ordem material, independentemente de previsão contratual, a reparação impõe-se, mediante aplicação de juros e correção monetária." (TJ/DF. 5ª Turma Cível. AC e remessa de Ofício nº 2002.01.1.064633-0, Acórdão nº 195033. DJ 05 de agosto de 2004. Seção 3. p.44). Diante da posição predominante da doutrina e da tendência jurisprudencial, é possível concluir que a interpretação que se adequou melhor ao espírito do Código Civil em vigor é a de que a taxa de juros legais referida no seu Artigo 406 é a de 1% ao mês, perfazendo o percentual de 12% ao ano, vejamos: **Art. 406.** Quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. A previsão de multa formaliza e previne desconfortos na esfera financeira para Empresa Contratada (vencedora do processo licitatório), em ocorrendo possíveis inadimplimentos por parte da Administração, uma vez que segura o regime excludente de sanções por falta de pagamento. De outra banda, a denominada Cláusula Penal, ou multa convencional, é uma convenção, na qual as partes se obrigam a pagar um determinado valor, no caso de violação do contrato. Trata-se de uma obrigação acessória, que visa garantir o cumprimento da obrigação principal, bem como fixar previamente o valor das perdas e danos, em caso de descumprimento ou parte dele. Com base no Código de Defesa do Consumidor, entendemos que a Sra. Pregoeira e Equipe de Apoio possam incluir a multa contratual, por analogia o artigo 52, § 1º da Lei nº 8.078/90, em respeito às obrigações contratuais. Como a minuta de contrato foi omissa acerca do tema acima (multa e juros moratórios atraso no pagamento por parte da Administração), é possível acolhimento da alegação da empresa, com base no item XIV, alínea d, do artigo 40 da Lei 8.666/93, mas tal alteração não afeta a formulação das propostas, não sendo necessária nova publicação, pois a alteração é secundária e irrelevante, de acordo com o art.21, § 4º da Lei 8.666/93.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS (TJAM)
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO (CPL)

10º Questionamento

A divisão de Contratos e Convênios respondeu o questionamento da seguinte forma:

"Da Substituição de Empregados: O ato administrativo carece de motivação, razão pela qual é inócua a exigência apresentada na impugnação, uma vez que ato imotivado é passível de anulação, não existindo óbice a manutenção da redação como apresentado.

11º Questionamento

A divisão de Contratos e Convênios respondeu o questionamento da seguinte forma:

"Da guarda do material: A Minuta de Contrato prevê: 21.3. A CONTRATADA é única e exclusiva responsável pela guarda, defesa e vigilância dos materiais, das máquinas e dos equipamentos a serem instalados e empregados no local da prestação dos serviços e se obriga, outrossim, a afastar qualquer empregado ou funcionário seu, cuja presença, a juízo da Fiscalização, seja considerada prejudicial ao bom andamento, regularidade e perfeição dos serviços. Por sua vez, o edital prevê: 7.2 - A licitante deverá consignar, na forma expressa no sistema eletrônico, o valor ofertado para o item, já considerados e inclusos todos os tributos, fretes, tarifas e demais despesas diretas e indiretas decorrentes do fornecimento do objeto. Desse modo, a proposta da contratada deve prever os custos com a guarda do material, não devendo subsistir a alegação apresentada pela contratada de que o dispositivo contratual deve ser mudado.

12º Questionamento

A divisão de Contratos e Convênios respondeu o questionamento da seguinte forma:

"Das Sanções de Multa: Quanto a desproporcionalidade das sanções de multa, observamos o que estipula a cláusula 24 da minuta do termo de contrato: 24.1 (...) b) Multa de: b.1) 0,5% (cinco décimos por cento) ao dia, sobre o valor total do contrato, caso ocorra atraso na entrega e/ou instalação de qualquer equipamento, **limitada a incidência a 10 (dez) dias. Após o 10º (décimo) dia poderá ser considerada a inexecução parcial do contrato celebrado;** b.2) 0,5% (cinco décimos por cento) ao dia, sobre o valor do equipamento defeituoso, no caso de atraso injustificado no atendimento de chamado técnico de manutenção superior a 48 (quarenta e oito) horas, **limitada a incidência a 03 (três) dias. Após o 3º (terceiro) dia poderá ser considerada a inexecução parcial do contrato celebrado;** b.3) 1,0% (um por cento) ao dia,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS (TJAM)
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO (CPL)

sobre o valor do equipamento defeituoso, no caso de atraso injustificado para a solução de problemas técnicos ou substituição de equipamentos superior a 96 (noventa e seis) horas, contados da abertura do chamado técnico, limitada a incidência a 05 (cinco) dias. **Após o 5º (quinto) dia poderá ser considerada a inexecução parcial do contrato celebrado;** b.4) 0,05% (cinco centésimos por cento) ao dia, sobre o valor total do contrato, caso o prazo para a entrega de qualquer documento não seja cumprido, **limitada a incidência a 10 (dez) dias. Após o 10º (décimo) dia poderá ser considerada a inexecução parcial do contrato;** b.5) 5,0% (cinco por cento) sobre o valor do contrato, em caso de inexecução parcial do contrato celebrado, assim considerado o atraso na entrega por período superior ao previsto na alínea "b.1", bem como, a extrapolação dos prazos máximos de atraso injustificado, estabelecidos nas demais alíneas; b.6) 10,0% (dez por cento) sobre o valor do contrato, em caso de inexecução total da obrigação assumida. Da análise dos itens b.1 a b.4, observa-se sempre a limitação de dias, extrapolado os dias estipulados, considerar-se-á inexecução parcial do contrato e aplicação de multa de percentual de 5% , contudo os dispositivo preveem que tal aplicação decorrem de atraso injustificado, cabendo a contratada tempestivamente elencar seus motivos. Ademais, a administração necessita que cada um dos seis equipamentos contratados estejam instalados para que possa utilizar o edifício que abrigará as torres cíveis, orçado em R\$ 28.000,00 (vinte e oito milhões de reais), razão pela qual entendo que o atraso na entrega e/ou instalação dos elevadores causa prejuízos a Administração que devem ser coibidos, devendo ser mantida a redação do dispositivo impugnado.

13º Questionamento

A divisão de Contratos e Convênios respondeu o questionamento da seguinte forma:

"Do Prazo de Solução: Conforme alegado pela impugnante, no item 5, um elevador possui em média 20.000 peças, conceder alterações em prazos de execução em razões de dificuldades logísticas do contratado é previamente autorizar que o prazo de execução do objeto se prolongue acima do estipulado, razão pela qual entendo que o prazo deve ser mantido conforme estipulado em minuta contratual.

14º Questionamento

A divisão de Contratos e Convênios respondeu o questionamento da seguinte forma:

"Da Limitação à Subcontratação: Entende a impugnante que há razão para o Tribunal exigir sua prévia anuência na subcontratação dos serviços a serem executados. Contudo,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS (TJAM)
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO (CPL)

segundo entendimento do Tribunal de Contas da União, proferido em Acórdão n. 1302-19/13-P, de 29/05/2013, Relator Conselheiro Valmir Campelo, cabe " à Administração certificar-se de que a empresa subcontratada possui qualificação técnica para a adequada prestação do serviço, de modo que a ausência da sua aquiescência configura comportamento administrativo negligente em ofensa ao princípio da boa administração da coisa pública, obrigação inerente a qualquer exercício da função administrativa. Enfim, a subcontratação sem prévia e expressa autorização da Porto do Recife S.A. afronta os dispositivos legais vigentes, os princípios norteadores da Administração Pública e a jurisprudência dessa Corte."Desse modo, não há como prosperar a impugnação constante do presente item.

15º Questionamento

A divisão de Contratos e Convênios respondeu o questionamento da seguinte forma:

"Da Exceção de Inadimplemento: A impugnante requer a exclusão da cláusula 30.1 da minuta contratual, que prevê: 30.1. Constitui, também, cláusula essencial do presente Contrato, de observância obrigatória por parte da CONTRATADA, a impossibilidade, perante o CONTRATANTE, de exceção de inadimplemento, como fundamento para a unilateral interrupção da prestação dos serviços. Alega que a Lei n. 8.666/93 prevê as hipóteses de suspensão de cumprimento das obrigações pela contratada nos incisos XIV e XV do art. 78. Contudo, conforme a impugnante comprova, dispõe os dispositivos acerca de suspensão e não acerca de interrupção. Ora, na interrupção o prazo volta a contar por inteiro, ou seja, do zero, devolve ao interessado o prazo integral para a prática do ato, como se o prazo nunca tivesse fluído. Na suspensão, o prazo volta a fluir de onde parou, o prazo para a prática do ato será devolvido ao interessado pelo quanto faltava para seu término. Assim, não há vício a ser sanado no dispositivo contratual.

Destarte, informa-se que a abertura da licitação será realizada no dia 11/04/2017, às 11h (horário de Brasília/DF) / 10h (horário de Manaus/AM).

Manaus, 10 de abril de 2017.

Edviam de Lucena Nascimento Júnior
Edviam de Lucena Nascimento Junior
Presidente da Comissão Permanente de Licitação