



PROCESSO Nº: 201700047000270

**RESPOSTA - IMPUGNAÇÃO
PREGÃO ELETRÔNICO Nº 005/2017**

A empresa Atlas Schindler apresentou impugnação ao Edital de Pregão Eletrônico nº 0005/2017, com fundamento no § 2º do art. 41 da Lei nº 8.666/93, em face de exigências contidas no Edital e Anexo I – Termo de Referência do Edital - Processo nº 201700047000270.

A autora da impugnação aponta em suas razões inconsistências constantes no Edital e anexo I do Termo de Referência, razão pela qual propõe a alteração de alguns itens do instrumento convocatório.

Após análise preliminar e verificada a tempestividade da medida, este Pregoeiro remeteu os autos ao Serviço de Manutenção Predial e Paisagismo para apresentar os esclarecimentos técnicos necessários.

Cumprir registrar que esta Corte de Contas, quando da elaboração de seus processos licitatórios, alinha-se ao cumprimento dos princípios norteadores da Administração Pública, elucidados no art. 37, *caput*, da Constituição Federal de 1988 e art. 3º da Lei nº 8.666/93, especialmente, no que se refere à legalidade do referido ato administrativo e respeito ao Princípio da ampla competitividade e obtenção da proposta mais vantajosa à Administração, primando pela garantia da excelência e eficiência da qualidade dos produtos e dos serviços a serem prestados.

Naturalmente, levando-se a natureza e a complexidade do objeto, os procedimentos licitatórios ficam sujeitos a possíveis correções e ajustes, razão pela qual o legislador franqueou aos interessados a possibilidade de impugnação



PREGOEIRO E EQUIPE DE APOIO

e da utilização das vias recursais próprias, dando à Administração a possibilidade de analisar e corrigir falhas.

Especificamente no presente caso, em razão da natureza técnica das alegações, os autos foram submetidos à Serviço de Manutenção Predial e Paisagismo do TCE/GO que, em resposta, por meio do Memorando nº 119/2017, negou a existência de impropriedades a serem sanadas.

Assim, seguem abaixo os questionamentos apresentados pela empresa citada acima e os respectivos esclarecimentos feitos pelo Setor responsável, os quais adoto como fundamentos para a decisão.

I. Dos questionamentos e solicitações

Solicitação 01)

A empresa solicita que sejam reduzidos os percentuais de multa, constantes nos subitens II e III da alínea “b” da seção 18.3 “Das Sanções Administrativas” do instrumento convocatório, bem como seja estabelecido que todas as penalidades aplicadas, ainda que somadas, nunca ultrapassem o patamar máximo de 10 % (dez por cento) sobre o valor da obrigação descumprida.

Esclarecemos que conforme disposto no Inciso II do Art. 87 da Lei Federal 8.666/93 (Seção II – “Das Sanções Administrativas”), a Administração poderá aplicar multa, pela inexecução total ou parcial do contrato, garantida a prévia defesa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato. Senão, vejamos:

“Art. 87 Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções: (...)

II - multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato”

Ressaltamos que o Supremo Tribunal de Justiça, julgando o REsp 914087/RJ entendeu que a escolha, pela Administração, da penalidade a ser aplicada com base na razoabilidade, deve adotar, entre outros critérios, a **própria**



PREGOEIRO E EQUIPE DE APOIO

gravidade do descumprimento do contrato, a noção de adimplemento substancial, e a proporcionalidade.

Ora, o escopo do presente certame é a manutenção de equipamentos de elevado custo visando resguardar o Erário e, principalmente, garantir a segurança das pessoas que utilizarão tais equipamentos e a usabilidade do empreendimento por Pessoas com Necessidades Especiais (PNEs), motivo pelo qual entendemos que os percentuais de multa estabelecidos em 0,3% (três décimos por cento) ao dia até o trigésimo dia de atraso e 0,7% (sete décimos por cento) por cada dia subsequente ao trigésimo dia, garantida a prévia defesa, são totalmente razoáveis e proporcionais com a gravidade do descumprimento do contrato decorrente do presente processo licitatório, considerando que a ausência da devida manutenção dos elevadores representa risco à vida de pessoas.

Portanto, diante o exposto, entendemos que a solicitação deve ser indeferida.

Solicitação nº 02)

"21.1. O prazo previsto para execução dos serviços e vigência do contrato será de 12 (doze) meses contados a partir da Ordem de Serviço. [...]"

Todavia, torna-se necessário deixar expresso se o prazo de 12 meses se inicia ou, não, após a realização da modernização dos elevadores, cujos prazos estão previstos no Anexo II. [...]"

Conforme o item 21.1 do instrumento convocatório, o prazo previsto para a vigência contratual se iniciará a partir da Ordem de Serviço, emitida após a publicação do extrato de publicação do contrato no Diário Oficial do Estado de Goiás, e os prazos máximos para conclusão dos serviços de modernização dos elevadores (itens 1.3 e 1.5) serão contabilizados após a emissão da Ordem de Serviço.



PREGOEIRO E EQUIPE DE APOIO

Solicitação nº 03)

Acerca da exigência de comprovação de capacidade técnica de profissional de engenharia com habilitação em Engenharia Elétrica, a empresa licitante requer que *“seja alterado o dispositivo, para que ele passe a constar, apenas, a exigência de atestado de capacidade técnica em nome de Engenheiro Mecânico, nos estritos termos do art. 1º c/c art. 12, inciso I, da Resolução nº 21 do CONFEA[...]”*.

Conforme disposto no instrumento convocatório, será exigida, como comprovação de qualificação técnica operacional, comprovação da licitante possuir, em seu quadro permanente, profissionais de nível superior com formação em Engenharia Mecânica e Engenharia Elétrica.

Após análise das razões apresentadas pela impugnante, esclarecemos que a licitante deve comprovar habilidade técnica por meio de profissional(is) de nível superior, com formação em Engenharia Mecânica e Elétrica, detentor(es) de atestado(s) de responsabilidade técnica porque os equipamentos objeto desta licitação possuem tecnologia que envolve as áreas de aptidões de engenharia Mecânica e Elétrica, conforme disposto de maneira clarividente nos próprios projetos executivos de responsabilidade da própria impugnante.

Portanto, diante o exposto, entendemos que a solicitação deve ser indeferida.

Solicitação nº 04)

“6.2.1. Índices de Liquidez Geral (LG), Liquidez Corrente (LC) e Solvência Geral (SG) iguais ou superiores a 1, critérios usualmente adotados para a avaliação da boa situação financeira das licitantes visando maior garantia do devido cumprimento das obrigações decorrentes da licitação, nos termos do §5º do art. 31 da Lei Federal nº 8.666/93 e recomendações e estudos técnicos no âmbito dos Tribunais de Contas do Brasil.”

A impugnante, todavia, ainda não consegue satisfazer o mencionado requisito, única e exclusivamente pelo fato de ter realizado uma incorporação societária, que resultou no aumento das contas do Passivo Exigível a Longo Prazo. [...]

Por todo o exposto, requer a ora Impugnante que o mencionado dispositivo seja excluído, prevalecendo, para comprovar a qualificação econômico-financeira das Licitantes, o critério de possuírem elas patrimônio líquido não inferior a 10% (dez por cento) do valor estimado para a Contratação, como indicado na Instrução Normativa nº 02/2010 do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.”



PREGOEIRO E EQUIPE DE APOIO

Conforme disposto no item 12.1.8 do instrumento convocatório, quando qualquer dos índices Liquidez Geral, Liquidez Corrente e Solvência Geral, for igual ou inferior a 1, a licitante poderá apresentar, excepcionalmente, documentos contábeis e financeiros que demonstrem a capacidade econômico-financeira da CONTRATADA para assumir os compromissos do Contrato, por meio de comprovação de patrimônio líquido não inferior a 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação.

Tais critérios usualmente adotados para avaliação da boa situação financeira das licitantes atende o disposto no §5º do Art. 31 da Lei Federal nº 8.666/93 e jurisprudência consolidada no âmbito dos Tribunais de Contas do Brasil.

A exigência do Edital nada mais fez que traduzir em critérios objetivos o disposto no art. 37, XXI, da Constituição Federal, uma vez que a contratação de empresas em situação EQUILIBRADA é o mínimo que o TCE-GO deve cercar-se para assegurar o integral cumprimento do contrato. Ademais, os índices escolhidos foram democráticos, na medida em que estabelecem um “mínimo” de segurança na contratação. Destarte, não prosperam os argumentos da Impugnante de que os índices teriam sido discrepantes em relação ao objeto licitado.

Acerca desse assunto, a jurisprudência no âmbito do Tribunal de Contas da União foi consolidada por meio da Súmula TCU nº 289, publicada em 2016, cujo Relatório Final do respectivo “ACÓRDÃO Nº 354/2016 – TCU – Plenário” dispõe que:

“A propósito, observo que os índices de liquidez são amplamente utilizados para a análise da situação econômico-financeira das empresas, tanto que o então Ministério da Administração e Reforma do Estado (Mare) editou a Instrução Normativa 5, de 21 de julho de 1995, que estabelece os procedimentos destinados à implantação e



PREGOEIRO E EQUIPE DE APOIO

operacionalização do Sistema de Cadastramento Unificado de Serviços Gerais (Sicaf) e disciplina que a comprovação da boa situação financeira das empresas inscritas nesse sistema terá por base a verificação dos índices de Liquidez Geral (LG), Solvência Geral (SG) e Liquidez Corrente (LC).

Esse regulamento dispõe, contudo, que as empresas que apresentarem resultado igual ou menor do que 1 em qualquer um dos índices apurados devem comprovar, para fins de habilitação, considerando-se os riscos para Administração e a critério da autoridade competente, capital mínimo ou patrimônio líquido mínimo no limite previsto nos §§ 2º e 3º da Lei 8.666, de 1993, lembrando que essa exigência deve constar do ato convocatório.

Assim, me parece razoável manter a indicação expressa dos índices de liquidez no texto da Súmula em discussão, uma vez que são recomendados no regulamento mencionado e na jurisprudência deste Tribunal. Todavia, conforme destaquei acima, a apuração da idoneidade financeira da licitante para assumir e cumprir os encargos e responsabilidades do contrato não se limita à verificação dos índices de liquidez, de modo que a redação que ora proponho se mostra pertinente: ‘A exigência de índices contábeis de capacidade financeira, em especial, de liquidez (...)’.[...]”

Por fim, ressaltamos que este Tribunal de Contas é instituição autônoma, com independência financeira e administrativa, e não se encontra subordinado ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.



PREGOEIRO E EQUIPE DE APOIO

Portanto, diante o exposto, entendemos que a solicitação já se encontra atendida no próprio instrumento convocatório.

Solicitação nº 05)

“10.1.2.1. No caso de atraso de pagamento, desde que a CONTRATADA não tenha concorrido de alguma forma para tanto, serão devidos pela CONTRATANTE encargos moratórios à taxa nominal de 6% a.a. (seis por cento ao ano), capitalizados diariamente em regime de juros simples;

A referida disposição não fixa multa contratual, correção monetária e juros de mora, apenas se limitando a estabelecer encargos moratórios à taxa nominal de 6% a.a. (seis por cento ao ano) dos valores pagos em atraso - o que não é suficiente, de acordo com o disposto no art. 40, inciso XIV, alínea “d” da Lei nº 8.666/93, in verbis:

Art. 40. O edital conterà no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:

(...)

XIV - condições de pagamento, prevendo:

(...)

c) critério de atualização financeira dos valores a serem pagos, desde a data final do período de adimplemento de cada parcela até a data do efetivo pagamento;

d) compensações financeiras E PENALIZAÇÕES, por eventuais atrasos, e descontos, por eventuais antecipações de pagamentos;

[...]

Sendo assim, requer a impugnante a alteração do dispositivo para que seja previsto, além da correção monetária, multa contratual de 2% do valor do débito e juros de mora de 1% ao mês, nos termos da legislação em vigor, para a hipótese do Contratante atrasar os pagamentos devidos à Contratada.”



PREGOEIRO E EQUIPE DE APOIO

Esclarecemos que é prerrogativa da CONTRATANTE estabelecer os critérios de multa contratual e juros de mora em caso de atraso de pagamento devido à CONTRATADA e não será aplicado juros de mora ou multa contratual na hipótese da CONTRATANTE atrasar os pagamentos devidos à CONTRATADA.

Portanto, diante o exposto, entendemos que a solicitação deve ser indeferida.

Solicitação nº 06)

“11.1.3. Responsabilizar-se perante a Administração pelos eventuais danos ou desvios causados aos bens que lhe forem confiados ou aos seus prepostos, devendo efetuar o ressarcimento correspondente, imediatamente após o recebimento da notificação da Administração, sob pena de glosa de qualquer importância que tenha direito a receber.

[...]

E, limitar a responsabilidade da Contratada aos danos diretos, decorrentes de sua culpa ou dolo, em nada diminui o dever desta de prestar o serviço licitado adequadamente e de forma responsável. Tal limitação visa, tão somente, evitar que a Contratada seja responsabilizada por danos aos quais não deu causa.

Nesse contexto, requer a impugnante seja alterado o subitem acima transcrito, e os demais, seja do Edital, seja dos anexos, que contenham disposição semelhante.”

O item é claro em seu teor ao limitar a culpabilidade da empresa aos danos causados por seus empregados durante a execução dos serviços.

Portanto, diante o exposto, entendemos que a solicitação deve ser indeferida.

Solicitação nº 07)

“O subitem 11.2.1.3.5 do Termo de Referência dispõe que a Contratada deverá realizar as obras de recomposição das áreas afetadas pelos serviços, tais como alvenaria, painéis e pisos.



PREGOEIRO E EQUIPE DE APOIO

Tais serviços devem, todavia, ser executados por empresas do ramo da construção civil, que têm inscrição própria no CREA.

As obrigações da Contratada devem ser única e exclusivamente relativas aos serviços de modernização e manutenção dos elevadores, que são as parcelas de maior relevância técnica.

Por essa razão, os dispositivos que tratam de sua responsabilidade pela realização de obras e adequações civis devem ser excluídos.”

A responsabilidade pela recomposição (e não adequações) das áreas que forem afetadas será de responsabilidade da CONTRATADA.

A devida execução das “parcelas de maior relevância técnica” não exige a CONTRATADA de quaisquer danos causados às edificações deste Tribunal e execução dos demais serviços necessários à conclusão da totalidade dos serviços contratados.

Portanto, diante o exposto, entendemos que a solicitação deve ser indeferida.

Solicitação nº 08)

Quanto ao item A33, que estabelece que a CONTRATANTE reserva-se ao direito de acionar o Corpo de Bombeiros na ocorrência de acidentes ou de pessoas presas no elevador, caso a liberação não tenha sido iniciada de imediato, ficando a CONTRATADA responsável pelos prejuízos advindos dessa ação e sujeita às penalidades impostas na Lei 8.666/93.

Destacamos que a previsão de atendimento de emergências pelo Corpo de Bombeiros ou Defesa Civil com acesso seguro do técnico ao edifício e ao equipamento está previsto no próprio Manual do Proprietário dos equipamentos da própria empresa impugnante Atlas Schindler.

Ressaltamos que o acionamento ao Corpo de Bombeiros ocorrerá apenas em casos de acidentes ou pessoas presas no elevador (situações emergenciais) e a responsabilidade pelos prejuízos será imputada à CONTRATADA somente quando a mesma não iniciar imediatamente a liberação das pessoas após o prazo máximo de atendimento in loco de 45



PREGOEIRO E EQUIPE DE APOIO
(quarenta e cinco) minutos previsto no item A35 do Termo de Referência,
garantida a prévia defesa.

Portanto, diante o exposto, entendemos que a solicitação deve ser indeferida.

Solicitação nº 09)

Quanto ao item A41.3, que estabelece o prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) minutos para atendimento de situações emergenciais, a licitante solicita a exclusão desse item principalmente pelo temor da mesma em ser apenada por eventual não cumprimento dos prazos estabelecidos, que poderá prejudicar a resolução do problema e causar algum acidente de trânsito no trajeto percorrido até os locais de atendimento.

Entendemos que o período de 45 (quarenta e cinco) minutos para início do atendimento já é um prazo considerado muito extenso que possa ser permitido para situações emergenciais, principalmente em caso de acidentes e pessoas retidas no elevador, considerando o risco à vida de pessoas, e exatamente por isso é obrigação da CONTRATADA dimensionar e disponibilizar equipes técnicas nas proximidades do empreendimento para cumprimento desse prazo obrigatório.

Portanto, diante o exposto, entendemos que a solicitação deve ser indeferida.

Solicitação nº 10)

A forma de pagamento prevista no subitem 6.3 da Cláusula Sexta da Minuta do Contrato merece reparo, uma vez que poderá onerar demais à Contratada, que estará obrigada a adquirir peças e materiais diversos, para realização do serviço de modernização dos cinco elevadores, sem a contraprestação necessária., no momento próprio.

De fato, o Edital e seus Anexos não esclarecem, quando será efetuado o pagamento do serviço de modernização. [...]

Assim, para que a empresa possa modernizar elevadores, torna-se necessário um investimento inicial de, pelo menos, 40% (quarenta por



PREGOEIRO E EQUIPE DE APOIO

cento) do valor dos equipamentos, que sempre é arcado por quem encomenda os produtos. [...]

Com efeito, tão logo assine o contrato, a Contratada terá que mobilizar mão-de-obra e incorrer em inúmeros custos para a fabricação dos componentes destinados à modernização, não sendo justo, nem razoável que fique sem receber durante tanto tempo o valor devido, a despeito de toda sua dedicação e empenho.”

O Tribunal de Contas do Estado de Goiás efetuará o pagamento até o 30º (trigésimo) dia do mês subsequente ao do recebimento dos equipamentos especificados na Ordem de Fornecimento, conforme dispõe o item 12.1.

A antecipação de pagamento pela Administração Pública antes da efetiva prestação dos serviços contratados por ela encontra óbice nas disposições contidas nos Art. 62 e 63 da Lei nº 4.320, de 1964 e será responsabilidade da CONTRATADA assumir todos os custos financeiros decorrentes da prestação dos serviços contratados.

Portanto, diante o exposto, entendemos que a solicitação deve ser indeferida.

Solicitação nº 11)

“O subitem 6.1 da Cláusula Sexta da Minuta do Contrato estipula que para o pagamento deverá ser apresentada nota fiscal/fatura.

[...]

Verifica-se, assim, que o pagamento não é evento legal sujeito à emissão de documento fiscal.”.

Este Tribunal de Contas não efetuará pagamento sem a apresentação da respectiva Nota Fiscal discriminando, detalhadamente, todos os serviços/bens, assim como os impostos incidentes sobre os mesmos e respectivos valores.

A antecipação de pagamento pela Administração Pública antes da efetiva prestação dos serviços contratados por ela encontra óbice nas disposições contidas nos Art. 62 e 63 da Lei nº 4.320, de 1964 e será



PREGOEIRO E EQUIPE DE APOIO
responsabilidade da CONTRATADA assumir todos os custos financeiros até o término da prestação dos serviços contratados.

Portanto, diante o exposto, entendemos que a solicitação deve ser indeferida.

Diante de tais informações e afastada a pertinência dos argumentos lançados na presente peça, este Pregoeiro, acolhendo a sugestão formulada pela Gerência de Administração, decide negar provimento à impugnação apresentada pela empresa Atlas Schindler, mantendo inalterado o Edital e seus anexos referentes ao Pregão Eletrônico 005/2017.

Por fim, registre-se que tendo em vista que a presente impugnação foi apreciada antes da realização da sessão pública, não há que se falar em efeito suspensivo.

Cópia desta decisão será enviada, via e-mail à solicitante, sendo ainda disponibilizada no sítio www.tce.go.gov.br e www.licitacoes-e.com.br. Cópia instruirá, ainda, o Processo 201700047000270, e maiores informações poderão ser obtidas pelo telefone (0xx62) 3228-2253 das 08:00h às 18:00h de segunda a sexta-feira.

É a resposta.

Goiânia, 06 de abril de 2017.

Luis Carlos de Gouveia Coelho
Pregoeiro Substituto