



Atlas Schindler

**ILMO. SR. PREGOEIRO DO PREGÃO ELETRÔNICO N. 10/2019 DA UNIVERSIDADE
FEDERAL DO RIO DE JANEIRO - RJ.**

PROCESSO ADMINISTRATIVO N. 23079.057676/2017-13

PREGÃO ELETRÔNICO N. 10/2019

ELEVADORES ATLAS SCHINDLER LTDA., pessoa jurídica de direito privado, regularmente inscrita no CNPJ/MF sob o nº 00.028.986/0001-08, com sede na Avenida do Estado, nº 6116, no Bairro Cambuci, na Capital do Estado de São Paulo vem, tempestivamente, por seu representante infra-assinado, ofertar sua **IMPUGNAÇÃO COM PEDIDO DE ESCLARECIMENTOS** em relação ao edital em epígrafe, pelos fundamentos fáticos e jurídicos a seguir expostos.



DA PRELIMINAR DE TEMPESTIVIDADE

Consoante à disciplina do Edital, em seu item 20.1, eventual pedido de impugnação deste instrumento convocatório poderá ser apresentado por qualquer pessoa em até dois dias úteis antes do certame, agendado para o dia 9 de maio de 2019, de sorte que os pedidos deverão ser apresentados até o dia 7 de maio 2019.

Portanto, a apresentação do presente petítório nesta oportunidade é de todo tempestiva.

INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DE RELAÇÃO DE CONSUMO AO CONTRATO

Diante da menção da cláusula Décima Sexta, que menciona que, face aos casos omissos, incidirá a norma do Código de Defesa do Consumidor (“CDC”), cabe desde já esclarecer sua inaplicabilidade aos contratos firmados com a Administração Pública, que decorrem de certame licitatório e observam a regra do art. 37, XXI, da Constituição Federal.

Isso porque a natureza das relações travadas na contratação administrativa é de direito público, e não de direito privado, o que descarta o emprego das normas protetivas do CDC.

E ainda que fosse aceitável a aplicabilidade das normas privadas, esta seria subsidiária, pois a Lei de Licitações já confere aos liames contratuais requisitos suficientes para garantir a devida proteção ao interesse público.



Atlas Schindler

Além disso, o Poder Público não apresenta condição de hipossuficiência, seja técnica, jurídica ou econômica, afastando-se do conceito de consumidor capitulado no art. 2 do CDC.

De fato, não há hipossuficiência técnica porque a Contratante, indiscutivelmente, possui acesso às características técnicas do produto ou serviço a ser adquirido, como se demonstrou pela existência do “Termo de Referência”, documento do edital que, por força de lei, comporta informações técnicas.

Também possui acesso a amplo assessoramento jurídico por meio da procuradoria competente, o que é suficiente para descartar sua hipossuficiência jurídica. E, por último, não há como admitir a sua vulnerabilidade econômica, dada o valor representativo do erário público da Autarquia Contratante.

Deste modo, por não ser a Administração Pública hipossuficiente, em qualquer modalidade, não há como admitir que suas contratações sejam também regidas pelo direito do CDC, devendo tal previsão ser afastada do Instrumento Convocatório em apreço.

Assim sendo, não restam dúvidas de que regras protetivas do Código de Defesa do Consumidor não participam do regramento jurídico dos Contratos Administrativos, porquanto a Administração não atende aos requisitos legais e jurisprudenciais para se caracterizar como consumidora, desqualificando a relação jurídico-consumerista.

DAS MULTAS ACIMA DO RAZOÁVEL

Embora pareçam de todo razoáveis ao primeiro olhar, as penalidades de multa do presente certame licitatório como definidas no termo de referência do instrumento convocatório em apreço podem ultrapassar 10% (dez por cento) do valor contratado, especialmente nos casos de **eventual cumulação de penalidades, ocasião**



Atlas Schindler

em que essas podem assumir valores altíssimos, razão pela qual os percentuais deverão ser revistos e limitados.

17.4.3. multas moratórias e punitivas aplicadas pela Administração à CONTRATADA; e

18.2.2. Multa de:

18.2.2.1. 0,1% (um décimo por cento) até 0,2% (dois décimos por cento) por dia sobre o valor adjudicado em caso de atraso na execução dos serviços, limitada a incidência a 15 (quinze) dias. Após o décimo quinto dia e a critério da Administração, no caso de execução com atraso, poderá ocorrer a não-aceitação do objeto, de forma a configurar, nessa hipótese, inexecução total da obrigação assumida, sem prejuízo da rescisão unilateral da avença;

18.2.2.2. 0,1% (um décimo por cento) até 10% (dez por cento) sobre o valor adjudicado, em caso de atraso na execução do objeto, por período superior ao previsto no subitem acima, ou de inexecução parcial da obrigação assumida;

18.2.2.3. 0,1% (um décimo por cento) até 15% (quinze por cento) sobre o valor adjudicado, em caso de inexecução total da obrigação assumida;

18.2.2.4. 0,2% a 3,2% por dia sobre o valor mensal do contrato, conforme detalhamento constante das **tabelas 1 e 2**, abaixo; e

18.2.2.5. 0,07% (sete centésimos por cento) do valor do contrato por dia de atraso na apresentação da garantia (seja para reforço ou por ocasião de prorrogação), observado o máximo de 2% (dois por cento). O atraso superior a 25 (vinte e cinco) dias autorizará a CONTRATANTE a promover a rescisão do contrato;

18.2.2.6. as penalidades de multa decorrentes de fatos diversos serão consideradas independentes entre si. (grifa-se)

Com efeito, apenas para ilustrar a razão de ser deste pleito, veja-se a lição dada pelo SEBRAE, acerca da expectativa de lucro das empresas:

Entenda e calcule corretamente a margem de lucro:

Há no mercado uma métrica de retorno a depender do tipo de setor em que se irá empreender. No varejo, por exemplo, há uma remuneração de cerca de 4% sobre o total das vendas. **Para a atividade de serviços, se espera algo em torno de 20% sobre o total das vendas.** Portanto, antes de começar a empreender entenda em que setor pretende atuar e quais são as métricas de remuneração aplicáveis. Talvez você chegue à conclusão de que ou está no ramo, produto ou serviço errado.

(site do Sebrae, acessado em 22 de janeiro de 2019, <http://www.sebrae.com.br/sites/PortalSebrae/artigos/entenda-e-calcule-corretamente-a-margem-de-lucro,f2bbca017749e410VgnVCM1000003b74010aRCRD>)

Embora esta explanação seja direcionada às novas empresas, é plenamente aplicável à presente hipótese a título de exemplo, pois permite a



Atlas Schindler

visualização clara do fato de que, **caso ocorra a imposição de multas em percentual tão expressivo como o ora combatido, a contratada sofrerá ônus similar a “pagar para trabalhar”**, já que a margem de seu lucro é inferior aos 20% (vinte por cento) no ramo dos elevadores.

Isso porque, mesmo sabendo que para evitar as penalidades basta que a contratada cumpra com suas obrigações, é inconcebível a possibilidade de penalidades tão severas, **pois penalidades tão rigorosas tendem a inviabilizar a própria contratação, já que reduzirá o universo de interessadas ou aumentará os preços.**

Desta forma, o valor devido pelas eventuais multas deveriam ser pautadas sobre o valor da parcela inadimplida ao invés do valor contratado/adjudicado, o que é muito mais harmônico com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, aos quais a atividade Administrativa deve obediência e que ora se sugere.

18.2.2.1. 0,1% (um décimo por cento) até 0,2% (dois décimos por cento) por dia sobre o valor adjudicado em caso de atraso na execução dos serviços, limitada a incidência a 15 (quinze) dias. Após o décimo quinto dia e a critério da Administração, no caso de execução com atraso, poderá ocorrer a não-aceitação do objeto, de forma a configurar, nessa hipótese, inexecução total da obrigação assumida, sem prejuízo da rescisão unilateral da avença;

Ora, a incidência de eventual penalização sobre parcelas já executadas à termo e satisfatoriamente pela Contratada se mostra total e indiscutivelmente descabida. Com efeito, não há razoabilidade e tão pouco legalidade em penalizar a Contratada pelo serviço que foi prestado dentro do prazo e em qualidade satisfatória, **devendo as multas incidir somente sobre a parcela inexecutada ou atrasada do contrato, e não todo ele.**

Diante disso, requer-se, com base no Princípio da Razoabilidade e da



Atlas Schindler

Proporcionalidade, a limitação dos percentuais de multa, limitado este percentual para o máximo de 10% (dez por cento) do valor do contrato e/ou que conste no edital a expressa previsão da impossibilidade de cumulação de multas, devendo ainda eventual penalidade incidir tão somente sobre a parcela inexecutada do serviço.

DA INVIABILIDADE DA APRESENTAÇÃO DO BDI

O edital em apreço estabelece a necessidade de que a contratada apresente a composição de seu preço, demonstrando outrossim o BDI que foi utilizado na composição dos custos, como se transcreve:

7.11. A proposta final, ajustada ao lance vencedor, a ser encaminhada após solicitação do Pregoeiro, deverá ser emitida por computador ou datilografada, redigida em língua portuguesa, com clareza, sem emendas, rasuras, acréscimos ou entrelinhas, devidamente datada e assinada, como também rubricadas todas as suas folhas pelo licitante ou seu representante, deverá conter:

7.11.4. Benefícios e Despesas Indiretas - BDI, detalhando todos os seus componentes, inclusive em forma percentual, conforme modelo anexo ao Edital;

Todavia, ocorre que a formação do BDI é de todo estratégica para a Impugnante e para as demais empresas do meio, na medida em que a composição de seus preços faz parte da sua estratégia mercadológica, de tal sorte que, caso a concorrência venha a ganhar conhecimento exato de cada custo a incidir em cada operação, estará em posição de franca vantagem face à impugnante, uma vez que saberá calcular exatamente o valor de suas propostas em outros certames.

Assim, requer a impugnante que sejam excluídos os apontamentos referentes ao BDI, até mesmo em razão da ausência de previsão legal específica para tanto.

Ainda, caso entenda que deve haver composição do BDI, por haver inviabilidade técnica do parcelamento do objeto, o projeto básico deverá prever a



Atlas Schindler

possibilidade de apresentação do BDI diferenciado para a parcela relativa ao fornecimento, conforme consignado na Súmula n 253 do TCU, in verbis:

*Comprovada a inviabilidade técnico-econômica de parcelamento do objeto da licitação, nos termos da legislação em vigor, os itens de fornecimento de materiais e equipamentos de natureza específica que possam ser fornecidos por empresas com especialidades próprias e diversas e que represente percentual significativo do preço global da obra **devem apresentar incidência de taxa de Bonificação de Despesas Indiretas - BDI reduzida em relação à taxa aplicável aos demais itens** Súmula/TCU nº 253/2010 (DOU de 13.04.2010, S. 1, p. 72, grifa-se)*

Assim, caso a exigência de apresentação da planilha de composição do não seja retirada do edital, a ora peticionária requer alternativamente sua revisão para que se aplique o menor índice para este tipo de contratação, nos termos da súmula supra.

Tal medida atende à Administração e ao Contratado, pois confere segurança na compreensão da composição do preço, sem que se revelem informações estratégicas.

DO PRAZO PARA ATENDIMENTO DE EMERGÊNCIA

O Instrumento convocatório em apreço, na sessão destinada aos prazos de atendimento, prevê um prazo máximo de 30 (trinta) minutos para o atendimento de emergências. Prazo que pode mostrar-se completamente exíguo a depender principalmente do horário e das condições de trânsito do chamado. Leia-se:

9.11 O tempo máximo para o atendimento das solicitações efetuadas pelo Instituto de Física será de 30 (trinta) minutos para deslocamentos até o local do elevador, em regime de plantão contínuo, 24 horas por dia, todos os dias da semana, inclusive aos sábados, domingos e feriados, a contar da abertura do chamado junto à CONTRATADA



Atlas Schindler

Ocorre que esta impugnante é quiçá a única empresa em solo pátrio que pode cumprir com esta exigência, em razão do enorme número de filiais e postos de atendimento avançado em todo o país.

Assim, mesmo que a previsão supra a beneficie, a Atlas Schindler não pode concordar com tamanha restrição à competitividade do certame, **até mesmo para evitar que, futuramente, se alegue direcionamento do objeto licitado em favor da impugnante.**

Portanto, é fácil concluir que o edital não estabelece um prazo razoável para o atendimento do serviço, **uma vez que sequer prevê a possibilidade de solicitação de prorrogação do tempo, o que pode se mostrar impossível de atender até mesmo para a Atlas Schindler, nos momentos de pico de trânsito por exemplo.**

Com efeitos, os grandes centros urbanos possuem uma grande semelhança no quesito “horário do *rush*” ou horário de pico, de forma que, empiricamente, muitas vezes uma simples viagem de carro pode levar muito mais de meia hora.

Assim, deve o edital se adequar à realidade dos grandes centros urbanos e das empresas menores, reformando-se a cláusula em apreço com base no princípio da razoabilidade, estimando-se um tempo adequado de atendimento às solicitações de chamados, bem como, prever as possibilidades e formas de prorrogação, sugerindo-se desde logo a manutenção dos 30 (trinta) minutos prevendo-se outrossim a prorrogação por igual período, a pedido da contratada, ainda que motivada sua solicitação.



Atlas Schindler

PRAZO DE SOLUÇÃO

O instrumento convocatório em apreço, no caderno de diretrizes, traz as seguintes determinações:

9.12 A CONTRATADA deverá garantir funcionamento do equipamento. Em caso de pane, **o perfeito funcionamento do equipamento deverá ser restabelecido no prazo máximo de 3 (três) dias úteis**, a contar da abertura do chamado junto à CONTRATADA. As despesas de locomoção, hospedagem e alimentação de profissionais da equipe da CONTRATADA correrão por conta exclusiva dessa. (grifa-se)

Cumpre informar que o prazo acima referido pode revelar-se completamente exíguo, **a depender do problema a ser solucionado e em especial caso seja necessária a substituição de alguma peça.**

Cabe ponderar, que não se configura razoável estabelecer, de antemão, prazos máximos para solução das correções e fornecimento de peças, antes de serem verificadas a natureza e a gravidade de cada defeito, bem como as peculiaridades da peça a ser fornecida.

Isso porque alguns serviços – como por exemplo a troca de cabos, retirada de motor para embobinamento, eliminação de vazamento de máquina, entre outros - necessitam de maior tempo para a correção do equipamento, podendo demandar, inclusive, a requisição das peças de sua fábrica situada em Londrina.

Com efeito, dependendo da gravidade do problema ou da especificação do componente a ser substituído, o prazo fixado pode revelar-se demasiadamente insuficiente, na medida em que deverão ser examinados diversos fatores, em cada caso, tais como a necessidade de perícia, a disponibilidade ou não da peça em estoque, fabricação, expedição, transporte etc.



Atlas Schindler

Nesse contexto, no intuito de preservar a obtenção da proposta mais vantajosa pelo Tribunal, faz-se necessário que seja excluído o referido prazo ou, em último caso, seja ele alterado para **20 (vinte) dias úteis**, com a possibilidade de sua prorrogação, conforme justificativas a serem apresentadas pela Contratada, em cada caso.

RESPONSABILIDADE CIVIL

Ao alocar as responsabilidades, o Termo de Referência do instrumento convocatório em apreço estatui genericamente que é dever do Contratado:

10.4. Responsabilizar-se pelos vícios e danos decorrentes da execução do objeto, de acordo com os artigos 14 e 17 a 27, do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078, de 1990), ficando a CONTRATANTE autorizada a descontar da garantia prestada, caso exigida no edital, ou dos pagamentos devidos à CONTRATADA, o valor correspondente aos danos sofridos;

Contudo, esta disposição contraria a legislação aplicável ao caso, e em última análise, afasta esta Administração da trilha da obtenção da melhor proposta, finalidade ulterior deste e de todos os certames licitatórios.

Com efeito a lei n. 8.666/93, que deve incidir sobre a contratação em detrimento do Código do Consumidor, determina que a responsabilidade civil da empresa contratada, ou seja, seu dever de reparar um dado causado, estará restrita aos danos que ela diretamente causar:

Art. 70. O contratado é responsável pelos danos causados diretamente à Administração ou a terceiros, decorrentes de sua culpa ou dolo na execução do contrato, não excluindo ou reduzindo essa responsabilidade a fiscalização ou o acompanhamento pelo órgão interessado.

Assim, por expressa disposição legal, excluem-se do dever de reparar da Contratada os danos indiretos eventualmente sofridos pelo Órgão contratante, tais como lucros cessantes, de tal sorte que referida previsão deverá estar igualmente inserida no



instrumento convocatório.

Portanto, a cláusula da minuta contratual em apreço deve ser alterada para que se exclua toda hipótese de responsabilização que exceda ao legalmente previsto no texto de lei supramencionado.

DA RESPONSABILIDADE POR ATOS DE TERCEIROS

O instrumento convocatório em apreço, aloca em Matriz de risco as possíveis intercorrências no andamento da contratação o que, em via de regra, seria de boa índole.

Entretanto, ao analisar a matriz de risco elaborada, nota-se responsabilidades alocadas à Contratada completamente descabidas e irrazoáveis, como a responsabilização por (i) **Atrasos causados por greves, manifestações sociais e/ou públicas;** (ii) **Eventos de caso fortuito, que prejudiquem a continuidade do serviço ou elevem os custos incorridos pelo contratado;** (iii) **Atraso do serviço causados por chuvas ou outros eventos climáticos.**

Ora, essa alocação se faz altamente desarrazoada, além de ser contrária às disposições expressas dos arts. 186, 393 e 927 do Código Civil Brasileiro. Compulsionando que a Contratada negue a imprevisibilidade de alguns eventos, negue as excludentes de ilicitude previstas no código civil, e assuma riscos que podem ser muitas vezes tidos por incalculáveis.

De fato, algumas situações, embora indesejadas, ocorrem, são imprevisíveis e não estão na esfera de controle das licitantes. Não é razoável exigir que alguém seja obrigado a prestar serviços quando fato de terceiro, alheio a sua vontade, portanto, impede que o faça.



Um ótimo exemplo que ilustra bem essa situação é a famigerada greve dos caminhoneiros, que prejudicou a continuidade da execução de inúmeros serviços públicos e privados pelo país.

Nesse mesmo diapasão, cabe elidir ainda a possibilidade da responsabilização da Contratada por atos como o de vandalismo, má utilização, ou infiltrações. Motivos esses pelos quais não faria sentido algum a Contratada ser responsabilizada ou penalizada.

Por essas razões, é imprescindível que a previsão das excludentes de responsabilidade da Contratada estejam expressas no instrumento convocatório.

IMPOSSIBILIDADE DE RETENÇÃO DE CRÉDITOS

O instrumento convocatório versa a respeito da retenção de pagamentos para o desconto de eventuais multas aplicadas. Leia-se.

18.7. As multas devidas e/ou prejuízos causados à CONTRATANTE serão deduzidos dos valores a serem pagos, ou recolhidos em favor da União, ou deduzidos da garantia, ou ainda, quando for o caso, serão inscritos na Dívida Ativa da União e cobrados judicialmente.

Acontece que a própria lei de licitações e contratos públicos, veda este ato. Devendo o desconto em fatura **ocorrer tão somente nas hipóteses em que eventual penalidade for superior a multa aplicada**. Não se trata, portanto, de discricionariedade da Administração, como disposto instrumento convocatório, mas sim de imperativo legal decorrente do exposto texto de lei:

Art. 86. O atraso injustificado na execução do contrato sujeitará o contratado à multa de mora, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato.

[omissis]



Atlas Schindler

§ 2º A multa, aplicada após regular processo administrativo, será descontada da garantia do respectivo contratado.

§ 3º Se a multa for de valor superior ao valor da garantia prestada, além da perda desta, responderá o contratado pela sua diferença, a qual será descontada dos pagamentos eventualmente devidos pela Administração ou ainda, quando for o caso, cobrada judicialmente. (grifa-se)

O próprio instrumento convocatório em apreço, corrobora com esse entendimento quando discorre a respeito da garantia prestada.

17.4. A garantia assegurará, qualquer que seja a modalidade escolhida, o pagamento de:

17.4.1. prejuízos advindos do não cumprimento do objeto do contrato e do não adimplemento das demais obrigações nele previstas;

17.4.2. prejuízos diretos causados à Administração decorrentes de culpa ou dolo durante a execução do contrato;

17.4.3. multas moratórias e punitivas aplicadas pela Administração à CONTRATADA;

Portanto, é imperiosa a reforma do instrumento convocatório em apreço para fazer constar o benefício de ordem legalmente previsto, no sentido de que o valor devido por eventuais multas decorrentes do presente contrato somente serão descontadas dos pagamentos devidos à contratada no caso de eles serem superiores ao valor da garantia prestada.

PRAZO DE APRESENTAÇÃO DA GARANTIA

De acordo com a cláusula do instrumento convocatório em epígrafe, a empresa vencedora do certame se obriga a prestar garantia à execução contratual, no valor equivalente a 5% (cinco por cento) do valor contratado.

Todavia, ao compulsar o instrumento convocatório a ora Impugnante deparou-se com a determinação de que a apresentação da garantia dentro de um prazo de 10 dias:



Atlas Schindler

17.2. No prazo máximo de 10 (dez) dias úteis, prorrogáveis por igual período, a critério da CONTRATANTE, contados da assinatura do contrato, a CONTRATADA deverá apresentar comprovante de prestação de garantia, podendo optar por caução em dinheiro ou títulos da dívida pública, seguro-garantia ou fiança bancária.

Nesse sentido, veja-se que as cláusulas nos contratos de fiança bancária **têm previsto em regra o prazo de 50 (cinquenta) dias corridos para apresentação da garantia**, sendo certo que somente após esse período é que incidirá a norma de rescisão contratual. Ocorre que a determinação pode ser impossível de ser cumprida **no prazo assinalado**, especialmente se o resultado depender da atuação de terceiros alheios à relação contratual, como quando da contratação de *seguro garantia ou fiança bancária*, pois sua apresentação depende do tempo de processamento desses serviços pelas instituições financeiras e corretoras de seguro.

Com efeito, caso a licitante vencedora opte pela contratação de carta de fiança bancária, por exemplo, o prazo para apresentação da referida garantia dependerá em maior medida do tempo que a instituição financeira levará para gerar a carta de fiança bancária solicitada.

Nesse sentido, veja-se que as cláusulas nos contratos de fiança bancária **tem previsto em regra o prazo de 50 (cinquenta) dias corridos para apresentação da garantia**, sendo certo que somente após esse período é que incidirá a norma de rescisão contratual.

Cabe ponderar, assim, que não se configura razoável estabelecer prazos fixos para o atendimento de exigências que não dependam das partes contratantes, de modo que se faz necessário aumentar o limite para 30 (trinta) dias úteis ou 50 (cinquenta) dias corridos, independentemente de renovação, ou, **subsidiariamente que seja recebido temporariamente qualquer documento comprobatório da contratação dos serviços, junto à instituição financeira.**



INSUFICIÊNCIA DO VALOR ORÇADO

A estimativa de preço, no valor de R\$ 744.333,64 (setecentos e quarenta e quatro mil, trezentos e trinta e três reais e sessenta e quatro centavos), constante do subitem 1.2.9 do Termo de Referência, se mostra indiscutivelmente **insuficiente** para a consecução do objeto da presente licitação.

Desse modo, caso o orçamento estimado não seja ampliado, com toda a certeza, a presente licitação será conduzida à deserção, já que nenhuma empresa do ramo de elevadores assumirá o compromisso de realizar o objeto licitado, pelo aludido valor.

O que acarretaria diversos outros custos principalmente administrativos para esta Administração, que deverá recorrer a novas pesquisas de mercado gerando todo um retrabalho para a comissão de licitação e os demais funcionários envolvidos no certame.

Sendo assim, para viabilizar a licitação em apreço, é imperioso que o Valor Estimado da licitação em tela, seja ampliado. É inviável o valor estimado para prestação de serviço, como esta disposto no edital, considerando modernização dos elevadores, obras, manutenção, entre outras exigências.

DA OBEDIÊNCIA AO DECRETO N. 9.450/18 – CONTRATAÇÃO DE PRESOS OU EGRESSOS DO SISTEMA PRISIONAL

Compulsando o instrumento convocatório do presente certame, esta licitante deparou-se com a exigência de que, como requisito de habilitação jurídica, a licitante apresente a declaração de que contratará presos ou egressos do sistema



Atlas Schindler

prisional, em atendimento às normas do PNAT, conforme disciplina o Decreto Federal n. 9450/18, nos termos que ora se transcrevem:

8.6.7. declaração do licitante de que, caso seja vencedor, contratará pessoas presas ou egressos nos termos do Decreto nº 9450 de 24 de julho de 2018, conforme modelo ANEXO III;

8.6.7.1. Será admitido o emprego de mão de obra de pessoa presa em regime fechado, conforme §2º do art. 5º do referido Decreto. A contratada deverá prever as seguintes cautelas em atendimento ao disposto nos art. 35 e art. 36 da Lei nº 7.210, de 1984:

8.6.7.1.1. Apresentação de prévia autorização do juízo da execução;

8.6.7.1.2. Comprovação de aptidão, disciplina e responsabilidade da pessoa presa;

8.6.7.1.3. Comprovação do cumprimento mínimo de um sexto da pena;

8.6.7.1.4. Observância do limite máximo de 10%(dez por cento) do número de presos na prestação do serviço; e

8.6.7.1.5. Caso o regime trabalhista adotado na contratação dos presos ou egressos do sistema prisional seja diverso da CLT, as planilhas serão oportunamente revisadas.

Todavia, ainda que exigível, referido decreto não deve incidir na hipótese da presente contratação sob pena de inviabilizar a obtenção da melhor proposta para a contratação desejada pela Administração.

Deveras, é cediço que na contratação de serviços, inclusive os de engenharia, cujo valor anual seja igual ou superior a R\$ 330.000,00 (trezentos e trinta mil reais), é exigível que a contratada empregue mão de obra composta por presos ou egressos do sistema prisional, sejam eles presos no regime fechado, semiaberto ou aberto, ou egressos do sistema prisional.

Todavia, o gestor público poderá deixar de aplicar, no todo ou em parte, em relação ao apenado do regime fechado e\ou à subcontratação vedada no edital, o



Atlas Schindler

disposto no art. 5º de referido decreto quando, justificadamente, a contratação de pessoa presa ou egressa do sistema prisional **se mostrar inviável**:

Art. 5º Na contratação de serviços, inclusive os de engenharia, com valor anual acima de R\$ 330.000,00 (trezentos e trinta mil reais), os órgãos e entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional deverão exigir da contratada o emprego de mão de obra formada por pessoas presas ou egressos do sistema prisional, nos termos disposto no [§ 5º do art. 40 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993](#).

[omissis]

§ 4º A administração pública poderá deixar de aplicar o disposto neste artigo quando, justificadamente, a contratação de pessoa presa ou egressa do sistema prisional se mostrar inviável.

Ocorre que é exatamente esse o caso do presente certame.

Com efeito, toda a mão de obra necessária para os serviços de montagem e desmontagem dos elevadores objeto da presente contratação nesse tipo de serviços é subcontratada com empresas especializadas, cujo pessoal é treinado para que elas sejam então credenciadas pela própria Atlas Schindler para tal, de tal sorte que no momento da desmontagem do equipamento antigo e montagem do novo, essa é equipe é supervisionada e monitorada pelos engenheiros e técnicos da Atlas, que detém toda a responsabilidade técnica e contratual.

Ademais, a teor do inciso I do art. 6º de referido decreto, o emprego de mão de obra formada por presos ou egressos do sistema prisional em casos como o presente **deve observar cumulativamente a proporção de três por cento das vagas**,



Atlas Schindler

uma vez que a execução do presente contrato demandará **MUITO MENOS** do que os duzentos funcionários. (Art. 6º, inc. I).

Art. 6º Para efeito do disposto no art. 5º, a empresa deverá contratar, para cada contrato que firmar, pessoas presas, em cumprimento de pena em regime fechado, semiaberto ou aberto, ou egressas do sistema prisional, nas seguintes proporções:

I - três por cento das vagas, quando a execução do contrato demandar duzentos ou menos funcionários;

Ocorre que, na vertente hipótese, em que serão necessários cerca de 10 (dez) funcionários para a realização do serviço, o percentual indicado seria de 0,03% (três centésimos por cento), o que por si só já ensejaria a dúvida: seria necessária a contratação de um único preso ou egresso na hipótese?

No mais, rememore-se que o serviço objeto do presente edital é técnico e especializado, de tal sorte que não seria sequer possível que a contratada empregasse mão de obra desqualificada para sua prestação. Em outras palavras, por se tratar de percentual ínfimo que, arredondado para cima renderia apenas um obreiro, que não seria qualificado para prestar o serviço, é fácil de se concluir pela inviabilidade técnica da inclusão da obrigatoriedade da contratação de presos ou egressos do sistema prisional.

Assim, é de se ver que há excelentes justificativas para a não-contratação da mão de obra de presos ou egressos do sistema prisional na hipótese do presente certame licitatório, o que deverá ser deliberado e decidido por esta Administração em conjunto com sua competente Procuradoria, observando-se outrossim para os fins de determinação da inviabilidade técnica os termos da Portaria Interministerial Ministério



Atlas Schindler

da Segurança Pública e Ministério dos Direitos Humanos n. 3, de 11 de setembro de 2018.

Inobstante, na remota hipótese de ser diverso o entendimento, **requer seja exibida a Declaração Emitida pela autoridade competente de que existem presos ou egressos aptos ao cumprimento do objeto contratual**, levando-se em conta as próprias exigências editalícias e a natureza do serviço, **técnico e de engenharia**, rememorando-se outrossim que não serão necessários serviços simples como o de pedreiros ou ajudantes, de tal sorte que a manutenção de referida exigência no instrumento convocatório se traduz, em primeira e última análise, em um ônus desnecessário à Contratação objeto deste certame.

DOS PEDIDOS DE ESCLARECIMENTO DA POSSIBILIDADE DE EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS EM DOIS CNPJs

Cabe esclarecer que essa licitante, e provavelmente outras tantas, emite faturas em dois CNPJs: uma de sua matriz, referente aos equipamentos, e outro de sua filial, que instalará os equipamentos, **mas ambos da mesma empresa licitante**, ou seja, com a mesma raiz de CNPJ, embora o contrato e a habilitação sejam feitos em regra somente em uma delas, geralmente no estabelecimento da matriz ou do estabelecimento localizado mais próximo da prestação de serviços.

Além disso, registre-se que, em consequência da caracterização do fato gerador do ICMS, quando a Elevadores Atlas Schindler dá saída de peças ou materiais de seu estabelecimento, ela emite Notas Fiscais de Saída de Mercadoria (remessa), sendo uma das vias entregues a cada cliente, efetuando o recolhimento do tributo (ICMS) para o Fisco Estadual, relativamente à parcela de materiais enviada para a obra.

A Nota Fiscal de Venda efetiva do Equipamento apenas será emitida quando da entrega da peça para substituição, ocasião em que será recolhido ao Fisco eventual diferença em relação aos valores já pagos quando das remessas parciais.



Atlas Schindler

Além dessa nota relativa aos materiais aplicados (Equipamentos) e que constitui fato gerador do ICMS, esta Licitante emitirá também uma Nota Fiscal-Fatura de Serviços, relativamente aos serviços de assistência técnica do elevador (fato gerador do ISS), nos termos do item 14.01 e 14.02 da Lista de Serviços anexa à Lei Complementar nº 116/03.

A título meramente exemplificativo, o Banco do Brasil publicou recentemente o Edital da licitação eletrônica 2019/00670 (7421), que sobre os requisitos da emissão de Notas Fiscais, versava:

e) Ser emitida ao menos 2 (dois) documentos fiscais, quando o serviço for prestado em várias unidades do CONTRATANTE, sendo um para as unidades localizadas no mesmo município de emissão do documento fiscal (emitido contra CNPJ de unidade do Banco do Brasil localizada no município de emissão do documento fiscal); e outro documento fiscal relacionado aos serviços prestados em outros municípios (emitido contra CNPJ de unidade regional do Banco do Brasil localizada em município diverso da emissão do documento fiscal).

f) Ser emitida para itens ou serviços do contrato pela matriz ou pela filial desde que sejam efetivamente a mesma pessoa jurídica (CNPJ de mesma raiz - 8 primeiros números).

Assim, requer que seja esclarecido quanto à aderência desse procedimento à regra do instrumento convocatório. Esclarecendo-se acerca da possibilidade de emissão de notas fiscais em dois CNPJs sendo eles da mesma empresa.

DA GUARDA DOS MATERIAIS

Esta licitante gostaria de esclarecer a possibilidade da mera cessão temporária de uma sala, ainda que pequena, com acesso exclusivo para seus funcionários para a guarda de material e equipamentos que serão utilizados durante a montagem. Sem grande ônus para a Administração Pública, essa possibilidade facilitará e barateará a prestação dos serviços contratados.



Atlas Schindler

DAS OBRAS CIVIS

É preciso deixar claro no edital que todas as obras civis necessárias deverão ser apontadas pela empresa vencedora, entretanto, a execução e os custos serão de responsabilidade da UFRJ. É que a empresa a ser contratada não possui o “know how” necessário para executar as obras civis e a subcontratação desses serviços encarecerá demasiadamente as propostas, além disto Empresas de elevadores não possuem expertise para obras Civis, onde é necessário um Engenheiro Civil com CREA Vigente.

Desta forma, solicitamos a revisão deste item a fim de que todas as licitantes tenham o mesmo entendimento e possam participar em condições igualitárias, pois tal item influencia diretamente na formação dos preços. Assim solicita a revisão do item, constando a responsabilidade das obras civis pela UFRJ, quando necessárias.

DOCUMENTOS

Conforme edital (documentos de habilitação) e anexo (item 10 do termo de referência), faz exigência que as empresas licitantes apresentem alguns documentos, porém entendemos que tais documentos não são aplicáveis a Empresas do Segmento de Elevadores.

Tais documentos referem-se a empresas que executam obras civis, não sendo aplicáveis a empresas licitantes, assim pedimos sua revisão e ajuste do edital e anexos.

8.10. Comprovante de Inscrição no Cadastro Técnico Federal de Atividades Potencialmente Poluidoras ou Utilizadoras de Recursos Ambientais, acompanhado do respectivo Certificado de Regularidade válido, nos termos do artigo 17, inciso II, da Lei nº 6.938, de 1981, e da Instrução Normativa IBAMA nº 06, de 15/03/2013, e legislação correlata, para o exercício de atividade de obras civis, classificada como potencialmente poluidora ou utilizadora de recursos ambientais, conforme Anexo I da Instrução Normativa IBAMA nº 06, de 15/03/2013, ou de norma específica (art. 2º, IN 6/2013).



Atlas Schindler

DOS REQUERIMENTOS

Por todo o exposto, requer seja a presente impugnação recebida e provida, para alterar-se o instrumento convocatório na forma postulada em cada tópico antecedente, em especial para:

- a) A não incidência das normas consumeristas sobre o Contrato a ser firmado;
- b) Seja previsto a impossibilidade de cumulação de multas, limitando ainda eventuais penalidades ao total de 10% do valor adjudicado;
- c) Que se exclua a necessidade de apresentação da planilha de BDI ou, alternativamente, que se faculte a apresentação do BDI diferido, nos termos do presente petitório;
- d) Seja o prazo de solução dilatado para 20 dias úteis, prorrogáveis nos termos arguidos;
- e) Seja o prazo para atendimento de emergências dilatado nos termos pleiteados;
- f) Seja delimitada a responsabilidade da Contratada aos danos causados diretamente por ela nos termos da lei de licitações e contratos públicos;
- g) Seja previsto no edital as causas excludentes de responsabilidade da Contratada, tais como caso fortuito, força maior e atos de terceiros;
- h) Seja retirado do Edital qualquer possibilidade de retenção de créditos devidos à Contratada sem o devido respeito ao benefício ordem previsto na lei 8.666/93;
- i) Seja o prazo de apresentação da garantia dilatado nos termos postulados, ou, subsidiariamente, seja aceito em caráter temporário qualquer documento de contratação junto à instituições financeiras ou seguradoras;
- j) Que seja revista a estimativa de preço do objeto a ser contratado, cujo valor orçado atualmente é insuficiente para fazer frente à contratação;



Atlas Schindler

- k) Seja excluída obrigatoriedade de contratação de presos ou egressos do sistema prisional, nos termos supra;
- l) Seja esclarecida a possibilidade de emissão de Nota Fiscal em dois CNPJ's;
- m) Seja esclarecida quanto a possibilidade do fornecimento de local de acesso exclusivo à contratada, para a guarda de material.

Termos em que,
Pede deferimento.
São Paulo, 6 de maio de 2019.

ELEVADORES ATLAS SCHINDLER LTDA.