



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PREFEITURA MUNICIPAL DE PORTO ALEGRE
EMPRESA PÚBLICA DE TRANSPORTE E CIRCULAÇÃO S/A
COORDENAÇÃO DE COMPRAS E LICITAÇÕES

ILMO PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

REF.: CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 05/2013

1

Eliseu Kopp & Cia. Ltda., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº. 93.315.190/0001-17, sito à Praça Marechal Deodoro nº. 130, sala 902, Porto Alegre-RS, por intermédio de seu representante, vem à presença de Vossa Senhoria, **APRESENTAR** o presente,

PEDIDO DE ESCLARECIMENTOS I

Com relação a alguns itens do Edital supra citado, cujo objeto é a *“Contratação de empresa para prestação de serviço de locação de equipamento/sistema fiscalizador de avanço de sinal vermelho, conversão proibida, parada sobre a faixa de pedestres e outros”*.



- 1) Primeiramente, oportuno faz se mencionar que o item 5.4, do Edital assim aduz:

5.4 Após convocado pela Administração o adjudicatário **terá o prazo de 05 (cinco) dias úteis para assinar** o termo de contrato, sob pena de decair do direito de realizar o serviço, sem prejuízo das sanções previstas no art. 81 da Lei n.º 8.666/93. O referido prazo poderá ser prorrogado na forma do § 1º, do artigo 64 da Lei 8.666/93.

Complementarmente o item 11.2 do edital em epígrafe assim dispõe:

11.2 Homologada a licitação, a Administração poderá convocar o adjudicatário para, em **até 3 (três) dias úteis, assinar o termo de contrato**, sob pena de decair do direito de contratar com a EPTC, sem prejuízo das sanções previstas no art. 81 e 87 da Lei n.º 8.666/93. O referido prazo poderá ser prorrogado na forma do § 1º, do artigo 64 da Lei 8.666/93.

2

Desta forma, considerando o acima exposto, esta correto o entendimento de que o prazo para a assinatura do termo de homologação será de 05 (cinco) dias úteis a contar da convocação, conforme disposto no item 5.4 do edital?

- 2) O item 8.3, alínea "j" do Edital, assim exige:

8.3 A habilitação das empresas para participarem da presente licitação será determinada pela apresentação dos seguintes documentos no **ENVELOPE A – DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO: (...)**

Regularidade Fiscal:

(...)

j) Prova de **inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho**, mediante a apresentação de Certidão negativa, nos termos do artigo 29, V da lei 8.666/93.

Com relação à exigência supracitada, cabe ressaltar que o art. 642-A da CLT, acrescentado pela Lei nº 12.440/11, disciplina os mesmos efeitos da Certidão Negativa à Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, senão vejamos:



Art. 642-A. É instituída a Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas (CNDT), expedida gratuita e eletronicamente, para comprovar a inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho.

(...)

§ 2º Verificada a existência de débitos garantidos por penhora suficiente ou com exigibilidade suspensa, será expedida Certidão Positiva de Débitos Trabalhistas em nome do interessado com os mesmos efeitos da CNDT.

Neste sentido, está correto o entendimento de que a apresentação de Certidão Positiva com Efeito de Negativa corresponde em igual teor a apresentação de certidão negativa de débitos trabalhistas, uma vez que aquela tem as mesmas implicações e também comprova que a empresa **não** se encontra inscrita no Banco Nacional de Devedores Trabalhistas?

3

3) A Alínea "K" da Qualificação Econômico- Financeira, do item 8.3 do edital, prevê para a comprovação da boa situação financeira da empresa, a apresentação de 03 (três) indicadores contábeis.

Considerando o número de indicadores que devem ser apresentados, está correto o entendimento de que a licitante para fins de classificação e habilitação, deverá atender os índices previstos nos 03 indicadores?

4) O item 5.5 do Edital, assim consta:

5.5. O prazo de vigência da contratação será de 12 (doze) meses contados a partir da assinatura da Ordem de Início, podendo ser prorrogado por iguais períodos e assim sucessivamente até o limite máximo de 60 (sessenta) meses, conforme disciplina o art. 57, inciso II, da Lei Federal n.º 8.666/93.

Complementarmente, a tabela nº 02 – Cronograma de Instalação, LOTE 01, prevê os seguintes prazos:



OBS 1: A instalação dos equipamentos, a verificação pelo INMETRO ou entidade por ele credenciada, bem como a colocação em funcionamento dos mesmos, será de responsabilidade da CONTRATADA, e **deverá ser realizada no prazo máximo de 90 dias corridos** a contar do recebimento da ordem de serviço, obedecendo ao cronograma de execução;

Cumpra ressaltar que, após a assinatura do contrato, a Administração precisará emitir a ordem de serviço, e a partir da emissão, a empresa possui 90 (noventa) dias corridos para a instalação dos equipamentos, aferição dos mesmos pelo INMETRO e por fim, será necessário a aprovação da Administração, por tempo indeterminado, dos equipamentos para que enfim seja iniciado o período de efetivo funcionamento dos equipamentos.

Sendo assim, está correto o entendimento de que o início do cômputo do prazo de vigência do contrato se iniciará na data de efetiva operação dos equipamentos, pois, caso contrário, a Administração perderá prazo significativo de operação dos equipamentos e consequentemente de fiscalização das vias públicas, bem como impedirá a empresa contratada de executar o contrato em sua integralidade?

4

- 5) Qual é a dotação orçamentária prevista para o presente contrato?
- 6) O item 14.6 do Edital assim dispõe:

14.6. Junto à Nota Fiscal ou Nota Fiscal Fatura deverá ser entregue:

- a) guia de recolhimento do INSS e do FGTS, relativa ao último mês de referência, discriminando o nome de cada um dos empregados beneficiados utilizados na prestação dos serviços;
- b) comprovante de regularidade junto ao Ministério do Trabalho – Delegacia Regional do Trabalho, por meio da apresentação dos recibos do Cadastro Geral de Empregados e Desempregados – CAGED, relativo ao mês de pagamento (Lei 4.923/65).



Logo, em virtude dos itens supra transcritos, apenas a título ilustrativo, colaciona-se o recente (28.06.2011) posicionamento do **SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**, que proferiu decisão nos autos do Agravo de Instrumento 847785/DF, mantendo Acórdão de instância inferior onde se reafirmou ser indevida a retenção de valores após a efetiva prestação dos serviços, conforme se extrai da leitura, no seguinte sentido:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONTRATO DE LICITAÇÃO COM O PODER PÚBLICO. EXIGÊNCIA DE REGULARIDADE FISCAL/SOCIAL. PREVISÃO EM DIVERSOS DISPOSITIVOS DA LEGISLAÇÃO PÁTRIA E DA PRÓPRIA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXIGÊNCIA ACOLIMANDA NOS ARTIGOS 27, IV, 29, III E 55, XIII DA LEI 8.666/93 E NO ART. 47 DA LEI 8.212/91. INTELIGÊNCIA DA APLICAÇÃO DO §3º DO ART. 195 DA CARTA MAGNA. IMPOSSIBILIDADE DE RETENÇÃO DE VALORES APÓS A PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. AUSÊNCIA DE EXPRESSA PREVISÃO LEGAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 87 DA LEI 8.666/93. PREVISÃO CONTRATUAL QUE SOMENTE AUTORIZA A RESCISÃO OU IMPOSIÇÃO DE PENALIDADE, NÃO A RETENÇÃO DO PAGAMENTO (...)” (grifo nosso)

5

Em respeito às diretrizes jurisprudenciais acima demonstradas, o **TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO** adota o mesmo posicionamento no sentido de não ser possível a recusa da contraprestação devida pelo Poder Público ao particular contratado em razão de sua regularidade fiscal, nos seguintes termos:

A perda da regularidade fiscal no curso de contratos de execução continuada ou parcelada justifica a imposição de sanções à contratada, mas não autoriza a retenção de pagamentos por serviços prestados
(...) A consulente registra a expedição, pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão de orientação baseada no Parecer 401/2000 da PGFN, no sentido de que “os bens e serviços efetivamente entregues ou realizados devem ser pagos, ainda que constem irregularidades no SicaF”. (...). O relator (...). Acréscitou que a falta de comprovação da regularidade fiscal e o descumprimento de cláusulas contratuais “podem motivar a rescisão contratual, a execução da garantia para ressarcimento dos valores e indenizações devidos



à Administração e a aplicação das penalidades previstas no art. 87 da Lei nº 8.666/93, mas não a retenção do pagamento". Caso contrário estaria a Administração incorrendo em enriquecimento sem causa. Observou, também, que a retenção de pagamento ofende o princípio da legalidade por não constar do rol do art. 87 da Lei nº 8.666/93. (...)". Acórdão n.º 964/2012-Plenário, TC 017.371/2011-2, rel. Min. Walton Alencar Rodrigues, 25.4.2012.

Ademais, para reforçar este entendimento, cumpre registrar que a própria Lei de Licitações e Contrato Públicos, em seu artigo 40, XIV, **não prevê como condição para pagamento a comprovação da regularidade fiscal durante a execução do contrato**, senão vejamos:

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:**

- a) **prazo de pagamento** não superior a trinta dias, contado a partir da data final do período de adimplemento de cada parcela;
- b) **cronograma de desembolso máximo por período**, em conformidade com a disponibilidade de recursos financeiros;
- 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;**
- e) **exigência de seguros**, quando for o caso; (grifo nosso)

Nota-se, de acordo com o colacionado acima, que, além do uníssono entendimento jurisprudencial sobre o assunto, a própria **Lei de Licitações não contempla a possibilidade de retenção ou bloqueio de pagamento por parte da Administração Pública depois da execução satisfatória da prestação de serviços pelo fornecedor.**



Deste modo, o pálido argumento da não comprovação da regularidade fiscal do Contratado como forma de o Poder Público justificar a retenção de pagamentos devidos em virtude de serviços já prestados tem sido repellido pelo Ordenamento Jurídico, impedindo que ocorra o desvio dos objetivos buscados pela lei.

Além disso, como se não bastasse o já mencionado supra, assevera a Constituição Federal de 1988, em seu art. 195, §3º, que quem estiver em débito com o sistema da seguridade social não poderá **contratar** com o Poder Público.

Assim, mostra-se indiscutível que a exigência da comprovação da regularidade fiscal se justifica apenas para fins de **habilitação no certame e assinatura do respectivo contrato, e não para cada pagamento a ser realizado.**

Corroborando com este entendimento o mestre MARÇAL JUSTEN FILHO, que assim leciona:

[...] Porém não significa que a Administração esteja autorizada a reter pagamentos ou opor-se ao cumprimento de seus deveres contratuais sob a alegação de que o particular encontra-se em dívida com a Fazenda Nacional ou outras instituições. A Administração poderá comunicar ao órgão competente a existência de Crédito em favor do particular para serem adotadas as providências adequadas. A retenção de pagamentos, pura e simplesmente, caracterizará ato abusivo, passível de ataque através de mandado de segurança. (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos – São Paulo, Editora Dialética, 2010, p. 860).

Portanto, tem-se comprovado que **a Administração Pública não pode negar a devida contraprestação pecuniária por bens ou serviços contratados que lhe foram efetivamente prestados** ou disponibilizados, ainda que o fornecedor dos bens ou o prestador do serviço se encontre em dívida com a Fazenda Nacional, Estadual ou Municipal, haja vista que além de não encontrar amparo legal, a retenção de pagamentos pode se configurar como enriquecimento ilícito da Administração Pública.



Deste modo, está correto o entendimento de que essa r. Administração ajustará o item 14.6 e alíneas "a" e "b", do Edital, **de acordo com os entendimentos jurisprudenciais acima exemplificados, oriundos do STF, STJ e do TCU**, de forma que a remuneração da empresa não fique atrelada à sua regularidade fiscal?

7) Ainda, o item 12.1 do Edital assim dispõe:

12.1 Deverá o licitante vencedor garantir a execução do contrato mediante a apresentação de **garantia no montante de 5% (cinco por cento) do valor** anual a ser contratado.

Complementarmente o subitem 16.2.2, do item 16.2, do Edital descreve que:

16.2 As **multas aplicadas na execução deste contrato serão descontadas dos pagamentos, a critério exclusivo** da EPTC e, quando for o caso, cobradas judicialmente, observando-se os valores e percentuais estabelecidos na Tabela N.º 01.

16.2.2 As importâncias relativas às **multas serão descontadas do primeiro pagamento a que a CONTRATADA** tiver direito.

No que tange os itens 16.2 e 16.2.2, do instrumento convocatório, faz-se importante esclarecer e registrar que, a partir da leitura do item acima colacionado, verifica-se que o mesmo está em discordância com as normas expressas na Lei nº 8666/93, haja vista o que esclarece o art. 86, §2º e §3º em leitura conjunta com o art. 87, §1º.

Segundo o que dispõe a Lei de Licitações, caso seja necessária à **aplicação de penalidade multa, esta será descontada da garantia prestada**, após ter sido analisada pelo Poder Judiciário, visto que a **retenção de pagamentos não se encontra arrolada no rol do art. 87** da Lei Geral de Licitações e Contratos Administrativos, bem como que a Constituição Federal garante a todos o acesso ao Poder Judiciário.



Desta forma, acerca do desconto nas faturas, importante ressaltar que, conforme dispositivos legais acima mencionados, bem como unânime entendimento jurisprudencial sobre o assunto, **não é permitido promover o imediato confisco de valores ao argumento da aplicação de uma sanção administrativa**. Isso porque medida tão drástica não pode se efetivar sem que o assunto seja apreciado e julgado pelo único Poder da República a quem o legislador constituinte conferiu com exclusividade a função de dirimir conflitos, o Poder Judiciário.

Logo, entende-se ser necessário adequar o conceito de **auto-executoriedade** dos atos administrativos, já que a voz uníssona da doutrina brasileira ecoa no sentido de esclarecer que aquela característica **não existe em todos os atos de polícia, como, por exemplo, na cobrança de multas quando resistidas pelos particulares**. Assim, embora a imposição da multa seja ato imperativo e decorrente do exercício do poder de polícia, **sua execução somente pode ser feita pela via judicial**.

Desta forma, está correto o entendimento de que a redação dos itens 16.2 e 16.2.2, do Edital, será readequada, atendendo ao disposto no art. 86, §2º e §3º em leitura conjunta com o art. 87, §1º da Lei nº 8.666/93?

8) Considerando que, o objeto da presente licitação trata-se de equipamentos eletrônicos que, muitas vezes, podem precisar de ajustes ou manutenções devido ao fato de estarem expostos a chuvas, raios, calor excessivo, entre outros, entende-se que, durante esse prazo para adequação, **não poderá acarretar qualquer desconto nas faturas dos serviços prestados, haja vista que o próprio edital dispõe de uma cláusula prevendo a realização de manutenções periódicas dos equipamentos, sendo esta uma obrigação que deve ser cumprida pela Contratada, senão vejamos:**

5.2 A manutenção corretiva, ativada pela contratante, deverá ser realizada pela CONTRATADA no **prazo máximo de 24 horas** após aberto o chamado, mesmo que seja necessária a troca de componentes para a reativação do equipamento;

5.3 Para cada faixa monitorada serão permitidas paralisações que não **ultrapassem 48 horas cumulativamente** dentro do mês, sem prejuízo à remuneração da CONTRATADA. Caso o limite de 48 horas no mês seja



excedido, aplicar-se-á o disposto no item 5.7, além das penalidades previstas neste contrato, salvo motivo justificado;

Logo, tem-se demonstrado que a realização de manutenções corresponde a uma obrigação contratual absolutamente corriqueira e, portanto, perfeitamente aceitável, motivo pelo qual se apresenta injusto e contrário às disposições legais qualquer desconto dos valores a serem recebidos em vista da prática de tais procedimentos exigidos contratualmente.

Desta forma, acerca da manutenção corretiva, cumpre esclarecer que a exigência de que esta seja realizada em um prazo máximo de 24 horas e 48 horas é inquestionavelmente inviável, haja vista que, por exemplo, *quando os equipamentos eletrônicos precisam da troca de componentes ou ajustes, dependendo da manutenção a ser realizada, poderá ser necessário, por questão de segurança, o desligamento temporário da energia dos equipamentos a fim de promover as trocas pertinentes sem riscos aos técnicos e à população, ensejando em um período maior para tais ajustes.*

10

Logo, há de se registrar que a paralisação temporária da operação do equipamento para a realização de manutenção do produto **não se caracteriza como um descumprimento contratual**, uma vez que se trata de uma etapa indispensável para possibilitar a manutenção de componentes e os ajustes necessários para o perfeito funcionamento dos mesmos.

Assim, tem-se elementar o indispensável ajuste do prazo de manutenção corretiva, bem como, o prazo para reparar os defeitos de modo que esta possa ser realizada, a depender do ajuste necessário, em período não inferior a 15 (quinze) dias, contados a partir da notificação formal do Contratante, sob pena de impossibilidade de execução do contrato, haja vista que manutenções preventivas e corretivas são necessárias a qualquer tipo de equipamento, desde um televisor, aparelho celular, qualquer eletrodoméstico, automóvel, entre outros, fazendo-se indispensável a dilação do prazo previsto.

Nestes termos, está correto o entendimento de que o prazo para a manutenção corretiva e para reparar os defeitos necessários nos equipamentos, os prazos ficarão atrelados ao ajuste ou substituição necessária, **podendo variar em função da complexidade** do fato a ser resolvido?



E ainda, está correto o entendimento de que o prazo para reparar os defeitos nos equipamentos previsto nos itens acima descritos será de, no mínimo, 15 (quinze) dias e começará a ser computada a partir da convocação que será formalmente solicitada a empresa contratada?

9) Considerando que no decorrer da execução contratual podem ocorrer fatos novos que, muitas vezes, independem da vontade e responsabilidade da empresa Contratada, está correto o entendimento de que a Administração sempre comunicará formalmente a Contratada acerca de situações estranhas/anormais ocorridas no decorrer do contrato, concedendo-lhe um prazo compatível para a operacionalização de possíveis ajustes que se mostrarem necessários?

10) Tendo em vista que está previsto no instrumento convocatório a possibilidade de ser solicitado do licitante melhor classificado a implantação de 01 (um) equipamento para testes e demonstração, para que esta possa realizar um cronograma físico a fim de atender aos prazos referente à demonstração, questiona-se: Quantos dias o equipamento ficará funcionando?

11) Esta correto o entendimento de que durante a execução contratual, no que tange a inexecução total ou parcial, será respeitado a ordem hierárquica contida no artigo 87 da Lei nº 8.666/93, ou seja, caso notificada a Contratada não providenciar os ajustes necessários, primeiramente será aplicada a advertência, para somente após, em caso de reincidência ser aplicada a multa e demais sanções?

12) Referente ao índice de aproveitamento, a tabela nº 03, para o Lote 01 licitado no Edital, dispõe da seguinte redação:

a) O percentual de aproveitamento das imagens registradas dos veículos em infração deve ser de no mínimo 90% por faixa monitorada;

b) O percentual de aproveitamento das imagens registradas de motocicletas em infração deve ser de no mínimo 90% por faixa monitorada;

OBS: Vide o disciplinado no Lote 01, Anexo I, relativo ao índice de aproveitamento das imagens.

Tendo em vista os quesitos acima transcritos, importante faz-se mencionar de que o objeto ora licitado para o Lote 01, trata-se da implantação de 220 (duzentos e vinte) faixas de



equipamento/sistema fiscalizadores, sendo estes, instalados no prazo de 90 (noventa) dias conforme cronograma previsto no instrumento convocatório.

Desta forma, está correto o entendimento de que o contrato em tela para fiz de aproveitamento deverá considerar toda a solução implantada, ou seja, o **percentual de aproveitamento** das imagens registradas dos veículos em infração deverá ser de no **mínimo 90% na totalidade dos equipamentos implantados?**

13) O item 9.3 do edital, assim aduz:

9.3 As multas poderão ser reiteradas e **aplicadas em dobro**, sempre que se repetir o motivo.

Tendo em vista que o art. 87, da lei 8.666/93, a qual institui normas para Licitações e Contratos da Administração, deixa de prevê a aplicação em dobro das multas, e uma vez, que torna-se abusiva e ilegal tal exigência, está correto o entendimento de que este item será readequado, excluindo-se tal exigência?

12

14) O item 11.1, da cláusula décima primeira, do Anexo VI, instrumento convocatório, assim aduz:

CLÁUSULA DÉCIMA PRIMEIRA – DA RESCISÃO

11.1 - Poderá ser rescindido o presente Contrato, conforme art. 78, da Lei 8.666/93, assegurado o contraditório e a ampla defesa, **sem direito à indenização de qualquer espécie**, por parte da EPTC, especialmente quando a CONTRATADA:

Neste momento, importante trazer a baila, o que dispõe os incisos XII a XVII, do Art. 78 e o §2º, do art. 79 da Lei 8.66/93, que assim aduzem:

Art. 78. Constituem motivo para rescisão do contrato:

(...)

XII - razões de interesse público, de alta relevância e amplo conhecimento, justificadas e determinadas pela máxima autoridade da esfera administrativa a



que está subordinado o contratante e exaradas no processo administrativo a que se refere o contrato;

XVII - a ocorrência de caso fortuito ou de força maior, regularmente comprovada, impeditiva da execução do contrato.

Art. 79. A rescisão do contrato poderá ser:

(...)

§ 2º. Quando a rescisão ocorrer com base nos incisos XII a XVII do artigo anterior, sem que haja culpa do contratado, será este ressarcido dos prejuízos regularmente comprovados que houver sofrido, tendo ainda direito a:

I - devolução de garantia;

II - pagamentos devidos pela execução do contrato até a data da rescisão;

III - pagamento do custo da desmobilização.

13

Desta forma, considerando a legislação supracitada, está correto o entendimento de que o item 11.1, da cláusula décima primeira, do Anexo VI, do instrumento convocatório será readequado, tendo em vista, que a legislação prevê o ressarcimento dos prejuízos, quando não houver culpa do contratado?

15) A tabela nº 01 do item 16.2, do Edital, apresenta o percentual de multas que poderão ser aplicadas durante a execução contratual, conforme ilustração abaixo:

MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE PRAZO DE IMPLANTAÇÃO		
DESCRIÇÃO	PERCENTUAL	PARÂMETRO
A) Multa por atraso não justificado na implantação dos equipamentos/sistemas, em relação aos prazos fixados no cronograma estabelecido na TABELA 02 .	3,35%	Por dia, por faixa (independente do número de funções), <u>considerando o valor mensal da respectiva faixa ofertada na licitação.</u>
Cálculo da multa por faixa: $[(VMF * 0,0335) * (n.º \text{ de dias})]$		
MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE DEMAIS PRAZOS		
B) Multa por atraso em relação aos demais prazos fixados no contrato ou na especificação.	1,70%	Por dia, por faixa (independente do número de funções), <u>considerando o valor mensal da respectiva faixa ofertada na licitação.</u>
Cálculo da multa por faixa: $[(VMF * 0,017) * (n.º \text{ de dias})]$		
MULTA POR EQUIPAMENTO FORA DE OPERAÇÃO		
C) Multa por hora adicional que o equipamento permanecer fora de funcionamento, além do limite estipulado de 48 horas mensais.	0,06%	Por hora, por faixa (independente do número de funções), <u>considerando o valor mensal da respectiva faixa ofertada na licitação.</u>
Cálculo da multa por faixa: $[(VMF * 0,006) * (n.º \text{ de horas})]$		
MULTA BAIXO ÍNDICE DE APROVEITAMENTO DAS IMAGENS		
D) Multa pelo não cumprimento do índice de aproveitamento exigido conforme TABELA 03 .	20%	Por faixa monitorada (independente do número de funções), <u>considerando o valor anual da respectiva faixa ofertada na licitação.</u>
Cálculo da multa por faixa: $(VAF * 0,2)$		
MULTA DECORRENTE DE NÃO AFERIÇÃO		
E) Multa pela inobservância do atendimento ao exigido na TABELA 04 , não renovação dos respectivos Certificados de Comprovação de Aferição Individual e os Certificados de Avaliação de Conformidade dos equipamentos.	20%	Por dia, por faixa (independente do número de funções), <u>considerando o valor anual da respectiva faixa ofertada na licitação.</u>
Cálculo da multa por faixa: $(VAF * 0,2)$		
MULTAS GERAIS		
F) Multa pelo descumprimento de cláusula ou obrigação contratual não contemplada nas alíneas supracitadas.	5%	Considerando o valor anual do contrato e o número total de faixas contratadas.
Cálculo da multa: $(VAT * 0,05)$		
G) Multa pela inexecução parcial do contrato.	10%	Considerando o valor anual do contrato e o número total de faixas contratadas.
Cálculo da multa: $(VAT * 0,1)$		
H) Multa pela inexecução total do contrato.	20%	Considerando o valor anual do contrato e o número total de faixas contratadas.
Cálculo da multa: $(VAT * 0,2)$		
<ul style="list-style-type: none"> • VMF= Valor Mensal da Faixa • VAF= Valor Anual da Faixa • VAT= Valor Anual Total do Contrato 		



Referente às multas e penalidades acima expostas, cabe observar que as mesmas são **muito altas e totalmente desproporcionais, desrespeitando os princípios basilares da proporcionalidade e razoabilidade.**

Além disso, cumpre destacar que, a **aplicação de multas exorbitantes onera sobremaneira e traz sérios prejuízos**, com possibilidade da ocorrência de lesão irreparável às **empresas contratadas na medida em que influenciam diretamente na contraprestação devida pelos serviços executados**, ou seja, considerando que as multas determinadas serão descontadas dos valores devidos pelos fornecedores particulares, em determinados casos, estes acabam por não receber o valor devido, prestando serviços sem custo.

O art. 86 da lei de Licitações reconhece o cabimento de multa contratual nas hipóteses de atrasos no cumprimento das obrigações previamente estabelecidas, entretanto, é fundamental que se atenda a finalidade da norma, que definitivamente não pretende prejudicar os particulares prestadores de serviços retirando a comutatividade da avença, muito menos captar proveitos econômicos ao Poder Público, e sim reprimir a mora contratual com percentuais de multa razoáveis e proporcionais ao inadimplemento verificado.

Ou seja, isso significa que **uma sanção só será constitucional, à luz do princípio da proporcionalidade, quando sucessivamente, for adequada, necessária e proporcional.**

Nesta esteira, o objetivo legal para cláusula de penalidade moratória é apenas penalizar o contratado ou contratante pelo período de mora (de atraso), sendo que os padrões usuais aplicáveis aos contratos de prestação de serviços exigem multas sobre o valor da parcela do serviço em atraso ou inadimplida, a ser apurada por hora ou fração, **na proporção de 0,1% (baixa criticidade); 0,2% (média criticidade); ou 0,3% (alta criticidade)**, sendo em todos os casos, este tipo de penalidade limitado até o percentual de 2% (dois por cento) **até 10% (dez por cento)** sobre o valor da parcela do serviço em atraso, o que for aplicável e devido na época do inadimplemento.

Ainda se faz necessário observar que, a limitação do percentual da penalidade moratória é respaldada na legislação do Código de Defesa do Consumidor no qual permite a aplicação de 2% (dois por cento), buscando tornar justa e adequada a aplicação de penalidade contratual. A limitação de 10% encontra fundamento na Lei de Usura, prevista no Decreto nº 22.626/33, art.



9º, que dispõe sobre a não validade da cláusula penal superior à importância de 10 % (dez por cento) da dívida (entenda-se também por obrigação contratual).

Por fim, cumpre observar ainda, que as multas de **20% (vinte por cento)**, **5% (cinco por cento)** e **10% (dez por cento)** mencionadas respectivamente nas alíneas "D", "E", "F", "G" e "H" do item 16.2 do Edital além de extremamente alta ainda são totalmente **desproporcionais**.

Neste caso, vejamos o que consta na Lei Federal n. 9.874/99, que regula o processo administrativo na esfera federal:

*"Art. 2º. A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, **razoabilidade**, **proporcionalidade**, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.*

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

(...)

*VI - **adequação entre meios e fins**, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público*

O inciso VI, acima transcrito, nada mais traduz do que a materialização do princípio da proporcionalidade no momento da aplicação de uma sanção administrativa, já que, iniludivelmente, aquele exigiria do Administrador Público que **não impusesse sanção em medida superior àquela estritamente necessária ao atendimento do interesse público**.

Além disso, consta claramente no **art. 413 do Código Civil** que **é permitido à redução da penalidade caso seja excessiva ou caso a obrigação principal tenha sido cumprida em parte**.

Assim sendo, teso as seguintes considerações:

a) Considerando a exposição supracitada, está correto o entendimento de que os percentuais de 20% (vinte por cento), 5% (cinco por cento) e 10% (dez por cento) mencionadas nas



alíneas "D", "E", "F", "G" e "H" do item 16.2 do Edital **serão revistas pela Administração e reduzidos, afim de adequá-las aos princípio da razoabilidade e proporcionalidade?**

b) Ainda, frente os argumentos já mencionados, e considerando os percentuais previstos na tabela nº 01 "*Multa por descumprimento por prazo de implantação*", do item 16.2, do Edital, no caso dos mesmos não terem seus valores reduzidos, está correto o entendimento de que todos os percentuais serão aplicados conforme a gravidade de cada caso, sendo considerado o valor **até 3,35%** (três vírgula trinta e cinco por cento), **até 1,70%** (um vírgula sete por cento), **até 0,06%** (seis centésimos por cento), **até 20%** (vinte por cento), **até 10%** (dez por cento) e **até 5%** (cinco por cento) para o contrato em tela, respeitando assim o princípio da proporcionalidade?

c) Além disso, está correto o entendimento de que a penalidade **de 10% (de por cento)** para **inexecução parcial** do contrato será reajustada, devendo ser considerado **a aplicação de multa entre 0,01 até 5%**, a ser determinado de acordo com a gravidade do fato cometido, observando-se assim os princípios da proporcionalidade e razoabilidade?

d) No que diz respeito aos percentuais entre **0,01 até 5% mencionados acima para inexecução parcial** não serem considerados por este órgão, está correto o entendimento de que, no caso do mantimento da penalidade de 10% para inexecução parcial, este será aplicado entre **0,01 até 10%**, a fim de respeitar a proporcionalidade bem como, a gravidade de cada fato?

e) Ademais, está correto o entendimento de que o percentual para os casos de **inexecução total do contrato**, será aplicado os percentuais de **5% até 10%** os quais tenham sido originados por dolo ou culpa exclusiva da Contratada, assim, sendo desconsiderado a penalidade de 20% (vinte por cento), por tratar-se de multa extremamente exorbitante?

f) Por fim, no caso do mantimento do percentual de 20% (vinte por cento) para a inexecução total do contrato, novamente visando o princípio da razoabilidade e da proporcionalidade, está correto o entendimento de que o **percentual será de até 20%** (vinte por cento)?

16) Frente ao edital em epígrafe, pergunta-se: Até o momento existem empresas interessadas que já apresentaram junto a este r. órgão suas dúvidas e considerações? Se a resposta for positiva, pede-se que sejam informadas quais as empresas? E ainda, pede-se que as

17



perguntas e respostas sejam encaminhadas para o e-mail licitações@kopp.com.br, visto que tais respostas podem alterar a formulação das propostas.

17) Está correto o entendimento de que sempre que houver necessidade de realizar manutenção preventiva, a contratada será comunicada formalmente pela contratante? E que ainda, o período necessário de paralisação para a correção adequada não haver quaisquer descontos no valor devido por faixa monitorada?

18) O item 3.2.10 do Anexo 01 – Lote 01, do Edital, assim exige:

3.2.10 A CONTRATADA deverá possuir e disponibilizar à CONTRATANTE, sistema de monitoramento do tráfego, o qual possibilite **em tempo real** e também através da extração de relatórios, realizar levantamentos estatísticos e volumétricos de todos os veículos que trafeguem nas faixas monitoradas, classificando-os em pelo menos quatro tipos diferentes, tais como: **motocicletas, veículos leves, veículos médios e veículos pesados**. **O sistema deverá ser desenvolvido em plataforma web com código aberto para futuras alterações pela CONTRATANTE** e possibilitar o controle de usuários com senha, sendo possível definir o tipo de acesso. **Tal sistema deverá permitir a importação de dados externos que possuam o mesmo layout do arquivo especificado no item 3.2.9**. A CONTRATANTE poderá solicitar à CONTRATADA o desenvolvimento de novos relatórios com base nas informações contidas no banco de dados. Os softwares ou ferramentas utilizadas, assim como o banco de dados deverão estar disponíveis à CONTRATANTE após o término do contrato; (grifo no original)

18

Atentando ao item acima transcrito, importante faz-se mencionar que a exigência e implantação de um sistema com códigos abertos, acarretarão na **grande perda da segurança** dos dados, já que todos os protocolos de comunicação serão feitos de maneira aberta, podendo sua tecnologia ser conhecida e manipulada ampla e publicamente, tornando inevitavelmente a solução mais frágil e suscetível a ameaças externas, como por exemplo, os ataques aos códigos.

Tendo isto em vista, está correto o entendimento de que faz necessária a utilização de um **código fechado e sigiloso**, sendo conhecido em seus aspectos minuciosos apenas pela



empresa desenvolvedora, ou seja, a empresa contratada, concebido especialmente para este fim, **primando pela segurança total dos dados e pela proteção** do sistema?

Caso contrário, tendo em vista que o objeto ora licitado não contempla a aquisição de softwares, qual a justificativa para a exigência do código ser aberto, tendo em vista que o mesmo torna a solução frágil a ameaças externas?

19) Ainda, considerando que este r. órgão primará pela segurança dos dados e proteção do seu sistema, importante atentar-se ao disposto no Art. 2º §§ 2º e 3º da Lei 9609/98, que rege a propriedade e direitos autorais acerca de programas de computador, conforme segue abaixo:

Art. 2º O regime de Proteção à propriedade intelectual de programa de computador é o conferido às obras literárias para legislação de direitos autorais e conexos vigentes no País, observado o disposto nesta Lei.

(...)

§ 2º Fica **assegurada a tutela de direitos relativos a programas de computador pelo prazo de cinquenta anos**, contados a partir de 1º de janeiro do ano subsequente ao da sua publicação ou, na ausência desta, da sua criação.

§ 3º **A proteção aos direitos de que trata esta Lei independe de registro.**

Assim, está correto o entendimento de que o item 3.2.10, do Anexo 01, Lote 01, do Edital no que tange à exigência de código aberto para alterações futuras por parte da contratante, compromete a segurança da solução proposta, por usar códigos e protocolos amplamente divulgados e conhecidos, bem como viola e fere a Lei nº 9609/98, que garante os direitos exclusivos de propriedade, moral e patrimonial, sobre o software criado pela Contratada?

Por fim, está correto o entendimento de que o item 3.2.10, do Anexo 01, Lote 01, do Edital, terá sua redação retificada para fins de segurança e proteção da solução?

20) Ainda, o item 2, na primeira página do Anexo I, Lote I, do Edital, assim expressa:



2. NORMAS E REGULAMENTOS

(...)

Os equipamentos devem ter sua conformidade avaliada pelo Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial – INMETRO, ou entidade por ele acreditada; (grifo no original)

Com relação à exigência supracitada, questiona-se o entendimento de que poderá ser apresentado um Registro de Conformidade de Fornecedor publicado nos moldes da portaria 201/06 do INMETRO, desde que ainda vigente para a comercialização dos mesmos?

21) O item 8.3 do edital, em seu subitem “Qualificação Técnica”, na alínea “n.2”, assim menciona:

20

8.3 A habilitação das empresas para participarem da presente licitação será determinada pela apresentação dos seguintes documentos no **envelope A – Documentos de Habilitação:**

(...)

Qualificação Técnica:

(...)

Prova de que o profissional é detentor de atestado de responsabilidade técnica.

n.2) mediante apresentação de atestado fornecido por pessoa jurídica de direito público ou privado, devidamente registrado no CREA ou CAU, comprovando que o profissional indicado no item anterior é detentor de atestado de responsabilidade técnica por execução de obra ou serviço de característica semelhante.

SERÁ ACEITO COMO ATESTADO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA A SEGUINTE COMPROVAÇÃO	
Lote 01	Comprovação de fornecimento, instalação, operação e manutenção de equipamentos eletrônicos de



	fiscalização de excesso de velocidade, do tipo fixo e de fiscalização semafórica, comprovando o quantitativo mínimo de 25% do total de faixas monitoradas no lote.
Lote 02	Comprovação de fornecimento, instalação, operação e manutenção de equipamentos eletrônicos de fiscalização de excesso de velocidade, do tipo fixo e de fiscalização semafórica, comprovando o quantitativo mínimo de 25% do total de faixas monitoradas no lote, com tecnologia de detecção a laser.

(grifo no original)

Atentando ao item supracitado, está correto o entendimento de que para a comprovação da capacidade profissional para fins de habilitação será aceita a apresentação de atestados cumulativos, ou seja, poderá a licitante apresentar atestados de diferentes profissionais - responsáveis técnicos – desde que comprovem os itens solicitados, conforme prevê o § 1º do Art. 30º da Lei 8666, bem como, o vínculo empregatício dos mesmos junto à empresa licitante?

21

22) O item 9.5 do edital, em sua alínea "c", traz a seguinte exigência:

9.5 Junto a proposta comercial a licitante deverá apresentar os seguintes documentos, para fins de comprovação do atendimento das especificações técnicas mínimas, elencadas na especificação técnica.

(...);

c) **Registro em vídeo** e duas imagens, uma diurna e outra noturna, composta de fotografias dianteiras e traseiras de um veículo registrado com o equipamento ofertado (quando houver); (grifo nosso)

Neste caso, frente a exigência acima, está correto o entendimento de que para fins de habilitação, as licitantes deverão entregar o registro em vídeo em um dispositivo de mídia, como CD-ROM ou Pen Drive, externamente às propostas, porém dentro do envelope nº 02 – Proposta de Preços?



No caso da resposta acima ser negativa, pede-se que seja informado como deverá ser apresentado o registro em vídeo das infrações, exigido no item acima?

23) Ainda acerca do item 9.5 do edital, a alínea "F" do Edital, assim dispõe:

f) Demais documentos que a licitante julgar necessário para a correta identificação das especificações, recursos e facilidades operacionais dos serviços e equipamentos ofertados, permitindo uma melhor visualização dos detalhes necessários.

Assim sendo, tendo em vista que a alínea "F" deixa a critério da licitante a apresentação de demais documentos que julgar necessários, está correto o entendimento de que, caso sejam apresentados todos os documentos elencados nas **alíneas "a" até "e"**, do referido item, a empresa estará atendendo as exigências editalícias, não podendo ser desclassificada em função da não apresentação dos demais documentos previstos na alínea "F" do item 9.5, do edital?

22

24) Referente à demonstração dos equipamentos, está correto o entendimento de que o ponto de energia, bem como os computadores e impressoras que serão utilizados para receber os dados referentes à demonstração serão de responsabilidade do contratante?

25) A tabela N.º 01 do item 16.2 do edital, em sua alínea "D", dispõe:

16.2 As multas aplicadas na execução deste contrato serão descontadas dos pagamentos, a critério exclusivo da EPTC e, quando for o caso, cobradas judicialmente, observando-se os valores e percentuais estabelecidos na Tabela N.º 01.

(...)

MULTA BAIXO ÍNDICE DE APROVEITAMENTO DAS IMAGENS		
D)	Multa pelo não cumprimento do índice de aproveitamento exigido na tabela 03.	Por faixa monitorada (independente do número de funções), considerando o valor anual da respectiva faixa ofertada na licitação.
		20%



(grifo nosso)

Tendo em vista que a penalidade acima prevista reflete em multa aplicada sobre o valor anual da faixa, está correto o entendimento de que o cálculo de aproveitamento também será efetuado sobre o período anual?

26) Ainda acerca do item 16.2 do edital, em sua alínea "E", que assim dispõe:

MULTA DECORRENTE DE NÃO AFERIÇÃO		
E) Multa pela inobservância do atendimento ao exigido na TABELA 04 , não renovação dos respectivos Certificados de Comprovação de Aferição Individual e os Certificados de Avaliação de Conformidade dos equipamentos.	20%	Por faixa monitorada (independente do número de funções), considerando o valor anual da respectiva faixa ofertada na licitação.

23

Tendo em vista de que o fato de não ser aferido ou não possuir o Certificado de Avaliação de conformidade em determinado período não implica no descarte de todas as infrações registradas relativas ao período anual, está correto o entendimento de que esse item será retificado para que a penalidade seja correspondente apenas ao período em que o equipamento estiver inapto a operar, em função do desatendimento do item acima?

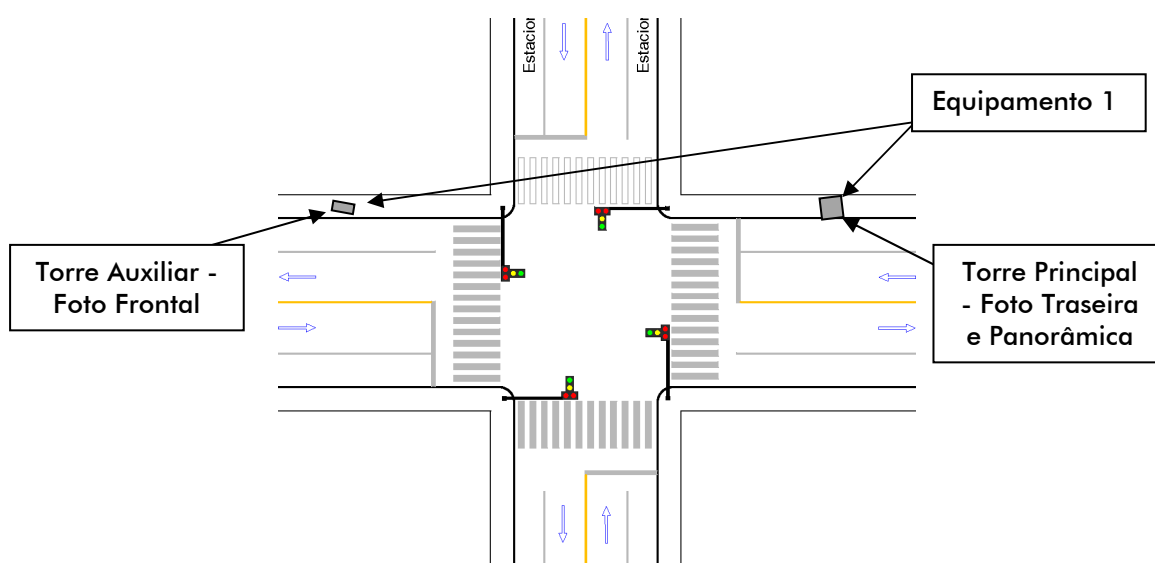
27) O item 3.1.5 do Anexo I do Lote I do edital assim exige:

3.1.5 Dispositivo que possibilite a identificação do veículo com o qual tenha sido cometida a infração através da **captura de imagem e vídeo, com câmera frontal, traseira e panorâmica**; (grifo no original)

Tendo em vista a exigência de câmeras tanto traseira, panorâmica e frontal trata-se de um desperdício de recursos, já que para a efetiva comprovação das infrações, em função de sua

natureza, bem como para possibilitar o registro de todos os tipos de infratores (inclusive motocicletas e motonetas), são necessárias apenas as câmeras traseira e panorâmica.

Faz-se necessário também observar as características técnicas da implantação da solução, que se torna mais complexa e onerosa, caso seja necessário o registro frontal dos veículos, conforme ilustrado abaixo:



24

Deve ser observado que, pelo fato de serem exigidos ambos os registros, será mais complexa a instalação do equipamento, já que, por exemplo, deve haver comunicação a cabo entre as torres, para garantir a sincronia e evitar atrasos de comunicação e de captura de imagem.

Dito isso e considerando que a ilustração reflete apenas uma faixa de rolagem na aproximação, conclui-se que, para o projeto licitado, que engloba uma grande quantidade de faixas, as torres auxiliares, bem como a **foto frontal**, representam um custo desnecessário, assim como um aumento dispensável na complexidade do projeto.

Assim, questiona-se, está correto o entendimento de que a foto frontal não será exigida para fins de execução contratual, visto que não trará nenhum benefício significativo, ou seja, não impactará no aproveitamento, não servirá para fins de ratificação da infração,



tampouco, será útil nas imagens em que registrar motocicletas e motonetas e ainda, não possui qualquer obrigação legal para a implantação?

No caso da resposta acima ser negativa, questiona-se: qual a justificativa técnica para o mantimento desta exigência?

28) Os itens 3.1.23 e 3.2.32 do Anexo I do Lote I do edital assim exigem:

3.1.23 As câmeras utilizadas para identificação dos veículos e sua placa deverão obrigatoriamente capturar imagens coloridas durante o dia e poderão capturar imagens monocromáticas à noite. No caso de avanço semafórico e parada sobre a faixa de pedestres, as imagens panorâmicas capturadas deverão ser coloridas inclusive à noite; (grifo no original)

3.2.32 Os dados deverão ser registrados automaticamente e captados com quaisquer condições climáticas e de iluminação (dia e noite), não sendo permitidos os modos de iluminação que ofusquem a visão do motorista.

25

Observando as exigências acima elencadas, está correto o entendimento de que, para o registro de imagens panorâmicas para as infrações de avanço de sinal e parada sobre a faixa no período noturno, no que tange a iluminação para o efetivo registro, esta será proveniente do sistema público de iluminação, não sendo a iluminação responsabilidade da contratada?

Caso esteja certo o entendimento acima, está correto o entendimento de que a contratada não será penalizada por problemas na iluminação, bem como possíveis arrastos (distorções) de imagens decorrentes do fato de que a iluminação será de uma natureza não específica, ou seja, inapropriada para a finalidade proposta?

E por fim, no caso do quesito acima ser rejeitado e que seja obrigação do equipamento incidir a iluminação necessária para os registros coloridos, questiona-se como deve ser procedido, haja vista que para tal é necessário um flash de luz visível e esta tecnologia é conflitante com o item 3.2.32 acima colacionado?



29) O item 4.13 do Anexo I, do Lote I, do edital dispõe acerca das alterações dos locais de fiscalização, conforme abaixo:

4.13 Durante a vigência do contrato, caso seja verificada mudança nas condições do tráfego nas vias onde os equipamentos foram instalados, a contratante poderá solicitar a alteração do local de instalação de até cinco (05) pontos, desde que tenha a mesma quantidade de faixas monitoradas ou menos, sem ônus para a mesma.

Está correto o entendimento de que, caso se concretize a alteração do ponto de fiscalização para um local com menos faixas de fiscalização a remuneração permanecerá inalterada?

30) Está correto o entendimento de que a filmagem das infrações e o videomonitoramento das faixas poderão ser realizados por câmeras distintas e independentes?

26

31) Está correto o entendimento de que o servidor que abrigará todos os dados relativos a infrações, filmes, monitoramento e demais sistemas pertinentes ao objeto é de responsabilidade da Administração e não está englobado no escopo de fornecimento?

Certos de Vossa compreensão, solicitamos que as respostas sejam encaminhadas para o e-mail: licitacoes@kopp.com.br

Por fim, tendo em vista o dever da Administração Pública em atender quaisquer demandas administrativas e que as respostas alteram a formulação de nossas propostas, solicitamos os bons préstimos dessa Comissão no sentido de que o retorno aos questionamentos nos seja **encaminhado o mais breve possível.**

Porto Alegre/RS, 26 de dezembro de 2013.

ELISEU KOPP & CIA. LTDA.



Marciel Estevan Goergen

Representante Legal