



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO DISTRITO FEDERAL
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO

PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO Nº. 74.895/2014
PREGÃO ELETRÔNICO Nº. 03/2016
IMPUGNAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO

SINDICATO DAS EMPRESAS DE SEGURANÇA PRIVADA, SISTEMAS DE SEGURANÇA ELETRÔNICA, CURSOS DE FORMAÇÃO E TRANSPORTE DE VALORES NO DISTRITO FEDERAL – SINDESP/DF, entidade sindical, com base territorial em Brasília (DF), com sede no SAAN Quadra 03 Lote n. 1.300, por seu representante legal, com fulcro nos permissivos legais e no item 17.1 do instrumento convocatório, vem, respeitosamente, apresentar:

IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA

contra os termos do Edital de Convocação, o fazendo pelas razões de fato e de direito a seguir expendidas.

1 – DO OBJETO

O Pregão em referência tem por objeto a: “contratação de empresa especializada na prestação de serviços de vigilância armada, em edificações deste Tribunal Regional Eleitoral do Distrito Federal, que compreenderá, além da mão de obra, o fornecimento de uniformes e o emprego de todos os equipamentos/armamentos necessários à execução dos serviços, na forma, locais, quantidades e especificações constantes do **Anexo I** (Termo de Referência) e de acordo com as demais regras estabelecidas neste instrumento editalício.”.

1.1.1. A licitante vencedora deverá instalar em Brasília, no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, a contar da assinatura do contrato, sede, filial ou escritório com capacidade operacional para receber e solucionar quaisquer demandas da Administração deste Tribunal, bem como para realizar todos os procedimentos atinentes à seleção, admissão, demissão e atendimento dos funcionários.

Em se tratando de procedimento formal de licitação da Administração Pública, o certame em tela será regido pela Lei nº 10.520/2002, Decreto nº 5450/2005, e, também, pela Lei nº 8.666/93, bem como pelas legislações correlatas e pela Constituição

Federal. Logo, este deverá, por meio do seu edital de convocação, observar todos os requisitos necessários e suplementares previstos na Lei de Licitações, sob pena de violação às regras e princípios constitucionais e infraconstitucionais aplicáveis às licitações e contratos administrativos.

Destarte, o instrumento convocatório não pode ficar além ou aquém das normas em comento, mas ao lado destas, em conformidade com as mesmas, para poder reunir meios de atingir os fins legais.

1.1 – INCLUSÃO NO OBJETO E EXIBILIDADE DE CURSO DE EXTENSÃO

Uma vez que se faz necessário o uso de arma não letal, destacamos o despacho do Ministério da Justiça, Serviço Público Federal, Diretoria Executiva – DIREX, Coordenação Geral de controle de Segurança Privada- CGCSP que **destaca a necessidade de inclusão de objeto de uso de arma não letal e de formação específica para o manuseio das armas;**

DESPACHO Nº 2828/11 – DELP/CGCSP

(...)

Esta CGCSP sempre equiparou, para fins de controle, as armas não letais às armas de fogo, conforme é possível aferir pelo teor da MSG nº 15/07-DICOF/CGCSP, Ofício nº 988/09-DELP/CGCSP e pelo conteúdo do Curso de Equipamentos Não Letais I (elaborado pela CGCSP com auxílio da PM/DF). Nesse sentido:

MSG 15/07-DICOF/CGCSP:

“(...)

A tabela anexa à Lei nº 9.017/95 institui taxa para “autorização de compra de armas, munições, explosivos e apetrechos de recarga”, não faz distinção quanto ao tipo de arma a ser adquirida.

Isto posto, não havendo especificação quanto ao tipo de arma a que se refere a tabela, não cabe ao DPF excluir de sua obrigatoriedade as armas não letais, o que constituiria isenção por ato administrativo, vedada expressamente pelos arts. 108, §2º, e 176 do Código Tributário Nacional.

Assim sendo, reitero que o procedimento para aquisição de tais armamentos, classificados como de uso restrito pela Portaria do

Exército, deve ser o mesmo indicado nos artigos 84 e seguintes da Portaria nº 387/06 – DG/DPF (aquisição de armas e munições), **aplicando-se os requisitos referentes às armas para o armamento não letal da empresa (livro de controle das armas não letais, incidentes com armas não letais, etc), inclusive com o recolhimento da taxa respectiva.”**

Ofício nº 988/08-DELP/CGCSP:

“(…)

Atualmente a disciplina do DPF para aquisição de armamento não letal para as empresas de segurança privada está incorporada aos artigos 70 e seguintes da Portaria nº 387/06 – DG/DPF, dispondo sobre os tipos de armamento que poderão ser adquiridos por cada modalidade de segurança privada e as respectivas quantidades, bem como o procedimento que deverá ser adotado para a obtenção da autorização de compra da Polícia Federal.

Por fim, o procedimento para aquisição de tais armamentos deve ser o mesmo indicado para aquisição de armas e munições da Portaria nº 387/06 – DG/DPF, conforme o tipo da empresa, aplicando-se os mesmos requisitos referentes às armas para o armamento não letal da empresa (livro de controle das armas não letais, incidentes com armas não letais, etc).”

Curso de Extensão em Equipamentos Não Letais I:

“Vale uma vez mais ressaltar, contudo, que os equipamentos autorizados para a segurança privada também são considerados armas pela Polícia Federal, recebendo o mesmo tratamento e cuidados dispensados às armas de fogo. Desta forma, nunca é demais mencionar que é ilegal a sua utilização banalizada, como meio de punição ou para intimidar, humilhar ou fazer falar a um indivíduo já dominado.

Por outro lado, as pessoas encarregadas da utilização de tais equipamentos devem estar sempre cientes de que, apesar da classificação de “armas não letais”, **a má utilização destes equipamentos pode causar sérias lesões e inclusive levar a óbito as pessoas a elas submetidas.** Assim como a água, que é fonte de vida e em condições normais sequer causa danos à saúde, pode matar de

diversas formas (pessoas morrem afogadas e por enchentes todos os dias), um equipamento projetado para não causar a morte de uma pessoa não é garantia absoluta de que isto nunca poderá acontecer.”

Dentro do contexto do normativo acima, necessário que seja incluído como exigência no presente instrumento convocatório, de:

“CERTIFICADO DE REGISTRO JUNTO AO EXERCITO BRASILEIRO, CONFORME ARTIGO 39, DO REGULAMENTO 105, DO MINISTÉRIO DO EXÉRCITO, APROVADO PELO DECRETO FEDERAL N. 8.665, DE 20 DE NOVEMBRO DE 2000.”

2 – DA PLANILHA DE PREÇOS – FERIADO TRABALHADO – SÚMULA 444 DO TST – INCIDÊNCIA DOS ENCARGOS SOCIAIS

De saída, é valioso lembrar que o instrumento convocatório é, antes de tudo, uma medida vinculante, por onde os licitantes devem balizar suas condutas tendentes ao êxito no pleito contratual. Numa só frase, é um parâmetro de regência.

Nesse sentir é que o edital de convocação deve assegurar aos licitantes o perfeito conhecimento sobre a execução do objeto da licitação, esquadrinhando seus custos, a fim de que elaborem suas propostas de modo pertinente.

Bem por isso, o legislador, com acurado poder de antevisão, assim condicionou a deflagração dos certames, confira-se:

- Lei 8666/93, art. 7, § 2º, inc. II

Art. 7º (...)

§ 2º. As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:

(...)

II - existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários (gn);

Comentando o dispositivo suso transcrito, Jessé Torres Pereira Junior^[1], contando com apoio da jurisprudência do TCU, assim preleciona, *verbis*:

^[1] PEREIRA JÚNIOR. Jessé Torres. **Comentários à lei das licitações e contratações da administração pública**. 6.ed. Renovar. Rio de Janeiro: 2003, pp. 121-122.

“O § 2º traz relevantíssima inovação ao submeter a licitação de obra ou serviço ao condicionamento de seus incisos: projeto básico, **orçamento decomposto em planilhas**, previsão de recursos orçamentários, e inserção nas metas de plano plurianual, este se for o caso. A lei vincula a instauração da licitação a tais requisitos, cuja falta vicia o certame(...) A inexistência dos requisitos induz nulidade (v. art. 7º, §6º); sua existência fora dos autos caracteriza irregularidade sanável. A semelhante conclusão chegou a auditoria do Tribunal de contas da União nos autos do processo 450.393/96-8 (Decisão nº 698/97, Plenário, rel. Min. Carlos Átila), ao advertir que, tendo a contratação ocorrido sem os referidos elementos, ‘a posterior apresentação dos mesmos não elide a irregularidade, **pois deveriam estar presentes antes da contratação, de modo a abalizar os custos e permitir aos interessados apresentarem propostas adequadas, sem desvios de sobre preço e superdimensionamento**, como se verifica no presente caso’ (DOU de 27.10.97, pág. 24.232)” (gn).

E prossegue o festejado autor, ainda com arrimo na jurisprudência:

(...) “TUDO QUANTO REPERCUTA SOBRE A FORMULAÇÃO TÉCNICA DE PROPOSTAS E A COTAÇÃO DE PREÇOS DE OBRAS OU SERVIÇOS DEVE CONSTAR NO RESPECTIVO PROJETO BÁSICO, POSTO QUE PODERÁ AFETARÁ[SIC] A FUTURA EXECUÇÃO DO CONTRATO, EM PREJUÍZO DO INTERESSE PÚBLICO.

O mesmo raciocínio acompanha a elaboração das planilhas de custos unitários, que, embora referidas em inciso distinto do mesmo art. 7º, §2º (II), na verdade integram o projeto básico, já que importam à ‘avaliação do custo da obra’, mencionada ao final do art. 6º, IX, condicionam a previsão de propostas e a cotação de preços pelos licitantes. Tanto que o mesmo TCU de há muito insiste em determinar aos órgão jurisdicionados que elaborem ‘planilhas de orçamento que permitam a previsão dos recursos globais e serem efetivamente comprometidos’ (Decisão nº 672/95 – Plenário, rel Min. Homero Santos. DOU de 28.12.95, pág. 22.595)” (...) (gn)

Pormenorizando a regra geral, vem o art. 47, do aludido Estatuto Licitatório, prescrevendo com clareza:

Art. 47. Nas licitações para a execução de obras e serviços, quando for adotada a modalidade de execução de empreitada por preço global, a Administração **deverá fornecer obrigatoriamente**, junto com o edital, **todos os elementos e informações necessários para que os licitantes possam elaborar suas propostas de preços com total e completo conhecimento do objeto da licitação.**

Ultimada esta breve visitação legal e doutrinária, lastima-se a existência de normas editalícias que traduzem um franco descompasso com a realidade contratual, o que, inevitavelmente, redundará na retirada de parâmetros confiáveis das empresas licitantes, importando, pois, ou numa futura complicação da prestação dos serviços, ou numa cotação diluída em posição não competitiva.

Pois bem, conforme se vê da Planilha Orçamentária constante no Anexo II, item 4, Memória de Cálculo, há a informação de que os efeitos da Súmula 444 do TST não sofrem incidência dos encargos sociais.

Tal entendimento, no entanto, mostra-se equivocado, visto que a parcela em comento é estritamente de natureza salarial, motivo porque a incidência dos encargos nesta rubrica é uma decorrência lógica.

A esse propósito, percebe-se que a própria Instrução Normativa n. 02/2008, ao tratar do adicional e feriado, faz referencia expressa o item “horas extras”, donde se conclui que tratar-se de verba de cunho salarial e não indenizatório. Esta situação, aliás, é facilmente percebida nas planilhas orçamentárias constantes do Caderno Técnico de Vigilância no âmbito do DF, contido no site no comprasnet.gov.br.

Realmente, esclarece a impugnante que tal conclusão extraída a partir do seguinte cálculo: (salário + risco de vida + adicional noturno + hora extra) x 8,33% (férias ou 13º salário), correspondem ao valor atribuído a tal rubrica, estando nele incluso os feriados trabalhados.

Assim, corolário lógico jurídico dessas asserções, é que o edital de convocação não pode deixar de especificar a estimativa correta para uma perfeita execução dos serviços, tal como preconizado pela Lei n. 8.666/93, eis que assim procedendo, evidencia-se uma patente ilegalidade, na medida em que viola de forma clara e incontestável as normas reguladoras do Decreto nº 5450/2005 e, sobretudo do Estatuto das Licitações.

Ademais, uma boa contratação não pode ser avaliada apenas pelo aspecto da proposta mais vantajosa, mas que esta se some à possibilidade de adimplemento contratual pleno e isento de atropelos. Sabe-se, porém, que a projeção de um bom contrato para ambas as partes, inicia-se com a elaboração de um edital, cujas regras favoreçam um claro e límpido entendimento de tudo quanto se pretenda exigir, despido, pois, de margem de dúvida ou qualquer espécie de subjetivismo e, sobretudo, seja espelhado nos preços de mercado.

É até compreensível que essa administração almeje uma contratualidade em que a exima de responsabilidades onerosas. Contudo, qualquer licitante que se considere séria e responsável não embarcará numa licitação em que os preços estimados encontram-se abaixo do mercado, apresentando-se, assim, inexequíveis.

São por estas razões, pois, que se busca a adequação dos valores orçados da rubrica em questão por essa Administração Pública para a realidade, vale dizer, levando em consideração também todas as normas coletivas da categoria, além dos entendimentos do TST.

A propósito, pensando-se em transtornos contratuais, é certo que a assunção de uma contratualidade financeiramente defasada elevará os riscos de uma má execução contratual, sobretudo no que respeito ao adimplemento dos haveres trabalhistas, colocando a Administração Pública em linha de responsabilização subsidiária, nos termos da Súmula 331 do TST.

E nem se diga que este comando sumula perdeu força no mundo jurídico. Partindo do entendimento majoritário dos ministros do STF, vê-se que a Súmula 331 do TST não teve uma derrota total, mas sim aparente, na medida em que para cada caso em concreto será exigida uma maior investigação e, havendo a demonstração de qualquer traço de culpa por parte do ente contratante, este incorrerá na responsabilidade subsidiária, onerando os cofres públicos.

Sobre esta questão, colha-se recente acórdão do TST, proferido após o julgamento da ADC pelo STF, *verbis*:

"RECURSO DE REVISTA - ENTE PÚBLICO - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA - ADC Nº 16 - JULGAMENTO PELO STF - CULPA IN VIGILANDO - OCORRÊNCIA NA HIPÓTESE DOS AUTOS - ARTS. 58, III, E 67, CAPUT E § 1º, DA LEI Nº 8.666/93 - INCIDÊNCIA. O STF, ao julgar a ADC nº 16, considerou o art. 71 da Lei nº 8.666/93

constitucional, de forma a vedar a responsabilização da Administração Pública pelos encargos trabalhistas devidos pela prestadora dos serviços, nos casos de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte do vencedor de certame licitatório. **ENTRETANTO, AO EXAMINAR A REFERIDA AÇÃO, FIRMOU O STF O ENTENDIMENTO DE QUE, NOS CASOS EM QUE RESTAR DEMONSTRADA A CULPA IN VIGILANDO DO ENTE PÚBLICO, VIÁVEL SE TORNA A SUA RESPONSABILIZAÇÃO PELOS ENCARGOS DEVIDOS AO TRABALHADOR, JÁ QUE, NESTA SITUAÇÃO, A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA RESPONDERÁ PELA SUA PRÓPRIA INCÚRIA. NESSA SENDA, OS ARTS. 58, III, E 67, CAPUT E § 1º, DA LEI Nº 8.666/93 IMPÕEM À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA O ÔNUS DE FISCALIZAR O CUMPRIMENTO DE TODAS AS OBRIGAÇÕES ASSUMIDAS PELO VENCEDOR DA LICITAÇÃO (DENTRE ELAS, POR ÓBVIO, AS DECORRENTES DA LEGISLAÇÃO LABORAL), RAZÃO PELA QUAL À ENTIDADE ESTATAL CABERÁ, EM JUÍZO, TRAZER OS ELEMENTOS NECESSÁRIOS À FORMAÇÃO DO CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO (ARTS. 333, II, DO CPC E 818 DA CLT).** Na hipótese dos autos, além de fraudulenta a contratação do autor, não houve a fiscalização, por parte do Estado-recorrente, acerca do cumprimento das ditas obrigações, conforme assinalado pelo Tribunal de origem, razão pela qual deve ser mantida a decisão que o responsabilizou subsidiariamente pelos encargos devidos ao autor. Recurso de revista não conhecido"(TST, RR - 67400-67.2006.5.15.0102 , Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Data de Julgamento: 07/12/2010, 1ª Turma, Data de Publicação: 17/12/2010)

Assim posto, a Súmula 331 do C. TST, ganhou nova roupagem interpretativa para adequar-se à decisão do Supremo Tribunal Federal, sendo imperioso que a Administração contratante afaste-se de qualquer incúria na gestão da coisa pública.

Neste sentido, um primeiro passo na gestão zelosa do interesse público consiste na correção dos valores estimados para a presente contratação, adequando-os aos valores de mercado, ou seja, de acordo com a CCT/2016 .

É o que aqui se requer.

3 – DA PROVA DE AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO NO DISTRITO FEDERAL E REVISÃO DE AUTORIZAÇÃO PARA EMPRESAS COM MAIS DE (1) ANO

Conforme se deduz do edital, o subitem 2.a.4, estabeleceu que:

2.1 – QUALIFICAÇÃO TÉCNICA

(...)

a.4. O licitante deve disponibilizar todas as informações necessárias à comprovação da legitimidade dos atestados solicitados, apresentando, dentre outros documentos, cópia do contrato que deu suporte à contratação, endereço atual da contratante e local em que foram prestados os serviços;

- **Alvará de Funcionamento OU Revisão** de Funcionamento no Distrito Federal, publicado(s) no D.O.U., **em plena validade**, conforme estabelece a Lei nº 7.102/1983, Decreto nº 89.056/1983 e Portaria nº 3.233/2012-DG/DPF; Certificado de Segurança, ou documento equivalente, expedido pelo órgão competente nos termos da Portaria nº 3.233/2012-DG/DPF;

Pois bem, a ilegalidade que se aponta, está no fato de que está a se exigir o Alvará de Funcionamento OU a Revisão, quando se sabe que ambos documentos devem ser apresentados em conjunto, considerando que a REVISÃO é sempre obrigatória para empresas com mais de 1 (hum) ano.

É que da forma como exigida, uma empresa que funciona há mais de um ano poderá apresentar apenas o alvará de funcionamento, quando sabe-se que para o seu regular funcionamento deverá contar, também com o revisão de autorização.

Em sendo assim, necessário que a exigência contida no Edital, acima transcrito, estabelece a obrigatoriedade de se apresentar o **Alvará de Funcionamento e a Revisão** de Funcionamento no Distrito Federal, para empresas com mais de 1 (hum) ano de funcionamento, conforme determinado pela Lei n. 7.102/83 e Portaria n. 3233/2012-DG/DPF.

4 – DOS ENCARGOS SOCIAIS – PREVISÃO EM CCT - DECISÕES DO TCDF SOBRE O TEMA

De saída, noticia-se que a CCT de 2016, restou estabelecido em sua cláusula 65ª, que os encargos sociais mínimos a serem aplicados nas contratações será da

ordem de **79,79%**, onde constam **todas as memórias e justificativas legais para a composição de tais percentuais.**

Nesta esteira é que não se titubeia em afirmar que o edital de chamamento deve ter seus termos ajustados às normas previstas na CCT/2016, da categoria dos vigilantes.

5 – INTRAJORNADA – VALE-REFEIÇÃO E VALE-TRANSPORTE

Outro ponto que merece ser revisto no Edital e anexos, diz respeito aos tópicos “Intrajornada”, “Vale-Refeição” e “Vale-transporte”, isto porque na sua integralidade, os postos contratados, são na escala 12hx36h.

É que o valores atribuídos para cada trabalhador, foram estimados levando em conta 15 dias, o que não condiz com a realidade, conforme passa-se a demonstrar.

Levando em conta que o ano possui 365 dias, equivalente a 12 meses e que cada posto é composto por dois vigilantes, chega-se a seguinte memória de cálculo para apuração dos valores das parcelas acima referidas:

365 dias : 12 meses : 2 vigilantes = **15,21 dias**

Em sendo assim, necessário que a planilha orçamentária leve em consideração o valor de 15,21 dias, como o correto para fins de composição da intrajornada, vale-transporte e tíquete-refeição, conforme preceitua a Instrução Normativa n. 02/2008, do MPOG.

Registra-se, finalmente, que o valor cotado a título de VT é inferior ao custo atual, ou seja, R\$ 4,00 x 2 por dia x 15,21 = R\$ 121,68 e não o valor de R\$ 90,00 contemplado na planilha.

6 – RECICLAGEM

Outro ponto que merece ser revisto no Edital e anexos, diz respeito a “RECICLAGEM”, que em hipótese alguma pode ser confundida com a parcela de “Treinamento”.

Explica-se.

É que a parcela de “RECICLAGEM” é uma exigência de que decorre da Lei n. 7.102/83, da Portaria n. 3232/2012 do DPF, normativos estes que regulamentam a atividade de segurança privada, portanto, devem necessariamente estar presentes na planilha orçamentária do presente edital, tendo tratar-se de um custo direto e obrigatório, que não pode ser repassado aos empregados, conforme determina a cláusula 28ª da CCT de 2016.

O curso de reciclagem tem um custo com academia em torno de R\$ 600,00, mais o ticket alimentação de R\$ 32,00 por dia conforme a cláusula 10º da CCT por 07 dias, o que totaliza R\$ 224,00 e os demais itens conforme a portaria 3.233/2012 da DPF como o psicotécnico que custa R\$ 140,00 e o exame médico que custa mais R\$ 60,00. Ou seja, temos um **custo de R\$ 1.024,00** (R\$ 600,00 + R\$224,00 + R\$140,00 + R\$60,00) que são gastos de dois em dois anos.

Aliás, é bom que se frise que a Reciclagem está contemplada na Caderno Técnico de Vigilância no âmbito do DF, constante da IN n. 02/2008.

7 – FORNECIMENTO DE ARMÁRIOS AOS VIGILANTES

Conforme Lei Distrital n. 5.377, de 12 de agosto de 2014, de autoria do Deputado Chico Vigilante, o contratante deverá disponibilizar espaço e armário para o vigilante.

8 – PLANILHA DE PREÇO

Faz-se necessário a correção dos percentuais descritos na planilha de preço anexo II deste edital conforme destacado abaixo:

1.4.1. As Planilhas de Custos e Formação de Preços, Anexo II ao Termo de Referência, devem ser adotadas como modelo pelas licitantes. **Qualquer alteração, inclusive em relação à inclusão e/ou exclusão de rubricas ou modificação da sistemática de cálculo, deve ser informada pela licitante com a devida justificativa e com a respectiva memória de cálculo.**

1.4.2. As licitantes deverão apresentar a Proposta acompanhada das respectivas planilhas e dos demais documentos previstos nos itens 10.2 e 10.3, contendo, **obrigatoriamente**, memória de cálculo descritiva para cada rubrica, demonstrando os custos que a integra e o fundamento legal, sempre que houver.

1.4.3. Para formulação da proposta, as licitantes devem observar, no mínimo, o salário fixado em Convenção Coletiva da categoria no Distrito Federal e as demais previsões de natureza trabalhista contidas no citado normativo. Ressalta-se, porém, que a Administração Pública não se vincula à predefinição de percentuais de encargos sociais e provisionamento de verbas trabalhista/rescisórias previstas em Convenção, vez que esses se tratam de mera negociação entre sindicatos (conf. Acórdão TCU – 2ª Câmara, Rel. Min. Augusto Sherman Cavalcanti, de 23.9.2014).

Correção quanto ao percentual descrito de adicional noturno conforme a CCT/2016 cláusula 49ª que consta 14,02%, o descrito no edital tem como referência 20%, conforme determinado no art. 73 da CLT e considerando o disposto na súmula nº 60 do TST sobre as horas prorrogadas:

TRE-DF - Vigilante: Adicional noturno de 20% sobre a remuneração.

Cálculo da Hora de Trabalho (HT)

$HT = (\text{Salário} + \text{Adicional de Periculosidade}) / 220h$

Cálculo da Hora Noturna (HN)

$HN = HT + 20\%$

Cálculo do Adicional Noturno por Hora (ANH)

$ANH = HN - HT$

Cálculo de Adicional Noturno por Vigilante (AN)

$AN = (10h \times 7 \text{ dias por semana} \times 4,357 \text{ semanas} \times ANH) / 2$

Considerando a base de cálculo utilizada no Edital e a base de cálculo da CCT/2016, houve uma discrepância de R\$ 3,85 (três reais e oitenta e cinco centavos) mensais, sendo que tem reflexo nos encargos tais como férias, 13 salário e etc...

9 –DO COFRE

Uma vez que os postos de serviços são unitários e armados, que os vigilantes gozam do intervalo intrajornada, necessário que estes acautelem seus armamentos e coletes balísticos em cofre próprio, tal como determinado pela DELESP/DPF.

Atualmente, o custo médio com o cofre gira em torno de R\$ 1.500,00, uma vez que este deverá ter espaço para a guarda da placa balística, a qual não poderá ser dobrada.

Assim sendo, necessário que o custo com a aquisição de cofres seja contemplado na planilha orçamentária de equipamentos/armamentos.

10 –DO PEDIDO

Na enseada do todo exposto, a impugnante requer a Vossa Senhoria seja a presente impugnação administrativa recebida e acolhida para que o edital de convocação seja retificado nos pontos ora impugnados, não só pelas ilegalidades apontadas, por ser justo e de direito, mas também por frustrar o interesse público da presente peleja, pelo que será feita JUSTIÇA!

Nestes termos,
Pede deferimento.

Brasília-DF, 24 de fevereiro de 2016.

Irenaldo Pereira Lima
Presidente

DECISÃO DO PREGOEIRO

PRIMEIRO QUESTIONAMENTO

Conforme pode se observar nos itens 4.1.1 e 4.1.2 do Termo de Referência, a prestação de serviços ora licitada inclui o uso de armas não-letais. Para tanto, observou-se o artigo 114, §10º da Portaria 3.223/2012-DG-DPF.

Realça-se que como critério de habilitação foi exigido, no item 2 do Termo de Referência, dentre outros documentos, o seguinte:

Declaração da licitante de que possui autorização para aquisição de 10 (dez) revólveres calibre 38 e 10 (dez) armas não-letais (choque elétrico), acompanhado de cópia(s) do(s) alvará(s) de autorização publicadas no D.O.U.

Não é demais destacar que os profissionais que prestarão serviços terceirizados deverão possuir “certificado de Curso de Arma não-letal, conforme § 10º do art.114, § 3º do art. 115 c/c com o art. 156, inciso IX e § 8º, da Portaria 3.233/2012-DG-DPF, devidamente registrado em órgão competente;” (Vide item 6.6 alínea “h”)

SEGUNDO QUESTIONAMENTO

Primeiramente há de se diferenciar remuneração em dobro – instituto citado na súmula 444 – e hora-extra. Tais institutos possuem fundamentação legal diversa de sorte que enquanto este se localiza nos artigos 58 e 59 da CLT aquele tem previsão na lei 605/49 que aduz que:

Art. 9º Nas atividades em que não for possível, em virtude das exigências técnicas das empresas, a suspensão do trabalho, nos dias feriados civis e religiosos, a remuneração **será paga em dobro**, salvo se o empregador determinar outro dia de folga.

Cito como parâmetro a súmula 146 do TST segundo a qual “*O trabalho prestado em domingos e feriados, não compensado, **deve ser pago em dobro**, sem prejuízo da remuneração relativa ao repouso semanal*”.

Neste sentido, Gabriel Maciel Fontes ensina que:

“Ora, remuneração em dobro nos feriados é uma coisa, e pagamento de hora extra é outra coisa. Enquanto a dobro nos feriados é regido por lei própria, a hora extra está prevista na CLT. Sendo assim, um funcionário com escala 12X36 que tenha trabalhado em um feriado, receberá seu salário em dobro, não ensejando ao mesmo tempo, adicional de hora extra nas duas horas que ultrapassarem as 10 horas.”

Tal conclusão pode ser extraída da própria súmula que veda o pagamento de horas extras na décima primeira e décima segunda horas, exatamente porque toda a jornada fora paga **em dobro**. Confira-se, neste sentido, a parte final da mencionada súmula:

“É válida, em caráter excepcional, a jornada de doze horas de trabalho por trinta e seis de descanso, prevista em lei ou ajustada exclusivamente mediante acordo coletivo de trabalho ou convenção coletiva de trabalho assegurada a **remuneração em dobro** dos feriados trabalhados, empregado não tem direito ao pagamento de **adicional referente ao labor** prestado na décima primeira e décima segunda horas”

Em acréscimo, convém trazer a lume as lições que Bruno Klippel¹ apresenta acerca da Súmula n. 444 do TST, in litteris:

“A Súmula n. 444 do TST, inserida por meio da Resolução n. 185/2012, publicada no Diário Oficial nos dias 25, 26 e 27.09.2012, dispõe sobre a jornada 12x36, possível atualmente no direito do trabalho, desde que seguidos os pressupostos constantes na súmula em análise.

Dispõe o art. 7º, XIII, da CRFB/88 que são direitos dos trabalhadores, dentre outros, “duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho.”

Pensou o legislador constituinte, quando da redação do dispositivo, no tempo máximo de jornada a que deveria estar submetido o empregado, de forma a lhe preservar a saúde. O trabalho extraordinário, ou seja, além desse limite, deve ser evitado ao máximo.

Contudo, muitas categorias, como os seguros patrimoniais, sempre trabalharam em um sistema diferente, de 12 (doze) horas de trabalho e 36 (trinta e seis) horas de descanso, enquanto a maioria possui jornada diária de 8 (oito) horas e intervalo interjornada de 11 (onze) horas.

No sistema 12x36, trabalha-se mais, mas em contrapartida o descanso é maior. Tal jornada sempre foi permitida e encetada por negociação

¹ In “Direito Sumular Esquematizado – TST”. 4ª edição. São Paulo: Saraiva, 2014, páginas 523/524.

coletiva. Contudo, nos últimos anos algumas ações anulatórias de cláusulas convencionais foram ajuizadas pelo Ministério Público do Trabalho e julgadas procedentes, de forma a anular a referida jornada especial, por entender que seria prejudicial à saúde do obreiro o labor por 12 (doze) horas em um único dia.

A discussão acerca da questão levou o TST a analisar com cautela o tema, mesmo porque era normal o pleito dos empregados para a fixação da referida jornada, já que muitos preferem trabalho no sistema 12x36 a trabalhar todos os dias, durante oito horas.

O delineamento da matéria pelo TST demonstra o que segue:

1. trabalho além das 8 (oito) horas diárias continua a ser excepcional;
2. a jornada 12x36 somente é válida se criada por negociação coletiva (acordo coletivo de trabalho ou convenção coletiva de trabalho);
3. a inexistência de negociação coletiva impõe o pagamento como extras das horas que ultrapassarem a oitava;
4. **no sistema de escala 12x36, invariavelmente, há trabalho aos domingos e feriados. Nessa última hipótese, o dia será pago em dobro (Lei n. 605/49);**
5. **não há o pagamento de horas extraordinárias pelo simples fato de se trabalhar 12 (doze) horas em um dia, já que haverá a folga compensatória de 36 (trinta e seis) horas. Horas extraordinárias somente são devidas se ultrapassada a jornada de 12 horas ou se inferior o descanso de 36 horas.**

Por fim, a jornada 12x36 não retira do empregado o direito ao intervalo intrajornada de pelo menos 1 (uma) hora.

Ademais, ainda que fosse considerado como horas-extras (o que não se configura na pretensão contratatória) estas não teriam reflexo nos encargos sociais. Ora, numa escala de trabalho de 12 x 36 haverá revezamento entre os empregados (20 ao todo) que trabalharão em cada um dos 10 feriados, de modo que se pode concluir que não há falar-se em habitualidade requisito necessário para a incidência de encargos. Nesse sentido, o artigo 201 §11 da CFRB, *in verbis*:

Art. 201.

[...]

§ 11. **Os ganhos habituais** do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Pelo exposto, mantém-se, nesse ponto, o texto do edital.

TERCEIRO QUESTIONAMENTO

A revisão pressupõe a existência de um alvará, logo se a empresa tiver **menos de um ano de funcionamento no Distrito Federal** deverá apresentar alvará de funcionamento, do contrário deverá apresentar a revisão. Ressalta-se que qualquer dos dois documentos deverá estar em plena validade (leia item 2 do Termo de Referência).

QUARTO QUESTIONAMENTO

Primeiramente há de se dizer que as decisões do TCDF não vinculam esta Corte. Ademais, caso houvesse uma leitura mais atenta do edital, verificar-se-ia que o item 1.4.1 traz recente acórdão do TCU (órgão de controle a que se submete este Regional) no sentido de que a Administração Pública não se vincula à predefinição de percentuais de encargos sociais e provisionamento de

verbas trabalhista/rescisórias previstas em Convenção, vez que esses se tratam de mera negociação entre sindicatos

1.4.3. Para formulação da proposta, as licitantes devem observar, no mínimo, o salário fixado em Convenção Coletiva da categoria no Distrito Federal e as demais previsões de natureza trabalhista contidas no citado normativo. Ressalta-se, porém, que a Administração Pública não se vincula à predefinição de percentuais de encargos sociais e provisionamento de verbas trabalhista/rescisórias previstas em Convenção, vez que esses se tratam de mera negociação entre sindicatos (conf. Acórdão 5151 TCU – 2ª Câmara, Rel. Min. Augusto Sherman Cavalcanti, de 23.9.2014).

Aliás, a IN 02/08 da SLTI/MPOG estabelece que:

Art. 13. A Administração não se vincula às disposições contidas em Acordos e Convenções Coletivas que não tratem de matéria trabalhista, tais como as que estabeleçam valores ou índices obrigatórios de encargos sociais ou previdenciários, bem como de preços para os insumos relacionados ao exercício da atividade.

QUINTO QUESTIONAMENTO

Conforme informação da unidade técnica prestada em questionamento de pretensa licitante, não há previsão de cobertura de intervalo intrajornada.

A memória de cálculo considerou o pagamento mensal (e não anual de onde decorre a fórmula apresentada pela impugnante) tal como faz o Tribunal de Contas da União em seus editais de vigilância com postos 12 x 36. Contudo nada obsta que a licitante, justificadamente, apresente memória diversa para o item conforme amplamente divulgado no edital (confirmam-se os itens 1.4.1 e 10.3.1.a)

SEXTO QUESTIONAMENTO

A reciclagem é objeto de exigência legal e editalícia segundo previsão contida no termo de referência. Este item deve estar incluído na rubrica despesas administrativas e operacionais que na planilha que instruiu os autos foi estimada em 5%.

A título de ilustração, no contrato atual a soma de lucro e despesas administrativas, perfaz um percentual de 9,89%. De outro lado, no presente edital a soma das duas rubricas equivale a 15%.

SÉTIMO QUESTIONAMENTO

A exigência de fornecimento de armários pode ser verificada – em uma leitura mais atenta - no item 6.67 do termo de referência.

OITAVO QUESTIONAMENTO

A memória de cálculo é bastante clara ao informar que o percentual decorre da previsão contida no artigo 73 da CLT e do entendimento do Tribunal Superior do Trabalho na súmula 60, *in verbis*:

ADICIONAL NOTURNO. INTEGRAÇÃO NO SALÁRIO E PRORROGAÇÃO EM HORÁRIO DIURNO (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 6 da SBDI-1) - Res.

129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005
I - O adicional noturno, pago com habitualidade, integra o salário do empregado para todos os efeitos. (ex-Súmula nº 60 - RA 105/1974, DJ 24.10.1974)
II - Cumprida integralmente a jornada no período noturno e prorrogada esta, devido é também o adicional quanto às horas prorrogadas. Exegese do art. 73, § 5º, da CLT. (ex-OJ nº 6 da SBDI-1 - inserida em 25.11.1996).

Por fim, esclareço que na ausência de memória de cálculo do valor divergente apontado na impugnação resta prejudicada a análise do item.

Contudo, uma vez mais, informamos que o valor utilizado atende aos ditames da lei, da jurisprudência e se equipara ao modelo adotado pelo TCU.

NONO QUESTIONAMENTO

Este material será disponibilizado pelo TREDF.

Por tudo quanto fora exposto, mantém-se os termos do edital.

Paulo Tadeu Moreira Saldanha
Matrícula 1381