

AO

BANCO DE DESENVOLVIMENTO DO ESTADO DE MINAS GERAIS (BDMG)

A/C: PREGOEIRO

REF.: PREGÃO ELETRÔNICO 11/2019

Prezados,

VIGI & SEG SEGURANÇA LTDA – CNPJ: 08.093.178/0001-36, sediada em Belo Horizonte, através de seu sócio diretor: Cláudio Gabriel Amador dos Santos – CPF: 257.338.006-82, vem impugnar o edital conforme pontos a seguir:

Após análise detida do edital restou prejudicado, em especial as disposições contidas nos itens 4, 4.1 e 4.3 do Anexo I - Termo de Referência; item 2.4.4 do Anexo II – Condições e Documentos para Habilitação; item 1.3 do Anexo III-A – Planilhas de Composição de Custo e Formação de Preços; itens 6.2.8, 7.1.5, 7.2.1.4, 7.2.2 .4 e 7.2.3.1 do Anexo IV – Minuta do Instrumento Contratual.

Reportamo-nos ao Decreto Estadual 44.786/2008 e, subsidiariamente, à Lei nº 8.666/93, para apontar as irregularidades, que não podem ser convalidados por esta r. Comissão, uma vez que é completamente dissonante do ordenamento jurídico.

A administração não está autorizada a fixar exigências fundando-se na simples e pura competência para tanto. Também não se admitem requisitos que contrariem às disposições legais.

Sempre que se estabelecer exigência em desconformidade com a lei, deverá apresentar fundamento técnico-científico satisfatório.

Os dispositivos impugnados testilham, frontalmente, com o artigo 3º da Lei nº 8.666/93. Neste sentido, dispõem os referidos artigos do comando legal supra, *in verbis*:

“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio



dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991;”

O Anexo I - Termo de Referência, em seus itens 4, 4.1 e 4.3, são contraditórios entre si pois, ao mesmo tempo em que estabelecem a necessidade de Vistoria Prévia ao posto, facultam às empresas licitantes a realização ou não da respectiva vistoria permitindo sua substituição por declaração de conhecimento pleno.

É imperativo que seja esclarecido acerca da necessidade ou não da realização de vistoria prévia, pugnando desde já a licitante impugnante por sua exigibilidade, para garantia e preservação do interesse público, e em atendimento ao princípio mor da isonomia entre os participantes.

O artigo 31 da Lei 8.666/93 dispõe sobre os documentos que podem ser cobrados quando da fase de habilitação, contudo, verifica-se que descuroou-se o edital em adaptar-se à novel legislação aplicável, ao requerer que as empresas apresentem, juntamente com a autorização de funcionamento expedida pela Polícia Federal, o CERTIFICADO DE SEGURANÇA, exigido no item 2.4.4 do Anexo II, desconsiderando o fato de que, desde a implantação do sistema GESP – GERENCIAMENTO ELETRÔNICO DA SEGURANÇA PRIVADA, não mais é adotada a emissão ou publicação do Certificado de Segurança, sendo esta apenas uma etapa eletrônica do processo de autorização/revisão de funcionamento, sendo impossível hodiernamente, a qualquer empresa de segurança privada neste país, apresentar referido certificado ou publicação equivalente, valendo para tanto a publicação da autorização/revisão de funcionamento, que engloba os dois procedimentos, uma vez que atualmente vinculados.

No Anexo III do Edital – condições e forma de Apresentação das Propostas Comercias, em seu item 1.10, resta explícito que a base para elaboração da proposta é a Convenção Coletiva de Trabalho vigente, da categoria profissional dos empregados da licitante. Para estabelecimento e aferição de benefícios sociais previstos para o certame, este é o instrumento a ser seguido na presente licitação.

A partir desta premissa insofismável, o exigido no item 1.3 do Anexo III-A, que desconsidera o fato de que a CCT 2019/2020 da categoria estabelece o valor exigido para o custeio do plano de saúde previsto para os vigilantes e determina a apresentação de “contrato com a operadora” é exigência sem amparo legal, não servindo sua análise como parâmetro definidor e/ou de comprovação da referida obrigação, uma vez que convencional, senão vejamos:

“CLÁUSULA DÉCIMA SÉTIMA - CONTRIBUIÇÃO DAS EMPRESAS PARA CUSTEIO DE PLANO DE ASSISTENCIA MÉDICA

Fica mantida, pelo presente instrumento normativo, a contribuição das empresas para custeio de plano de assistência médica, conforme a legislação vigente, cabendo às mesmas participarem do custo com o valor fixo mensal de R\$ 96,84 (noventa e seis reais e oitenta e quatro centavos) por empregado, valor este que será repassado às operadoras dos respectivos convênios, que serão selecionadas e indicadas pelos sindicatos laborais.

PARÁGRAFO PRIMEIRO - Fica estabelecido que os sindicatos laborais indicarão a operadora do plano de assistência médica para os empregados a ser contratada pelas empresas.

PARÁGRAFO SEGUNDO - Fica certo que o benefício aqui disposto não tem natureza salarial e não se integra ao contrato de trabalho para nenhum efeito. (...)”

Ainda analisando o edital sob este aspecto, há grave equívoco na formação do custo do benefício de plano de saúde, quando as planilhas de custo estabelecem que o valor a ser aplicado para esta rubrica deverá objeto de multiplicação por 3, para inclusão do custo relativo a 2 dependentes, mais o titular, prevendo também a inclusão de um custo chamado de “taxa de adesão ao plano de saúde”, que inexistente no instrumento normativo que impõe o cumprimento do referido benefício. Esta aberração jurídica é repetida no contrato, item 7.2.4.5 – Anexo IV, em franca desconformidade com a legislação aplicável, senão vejamos:

“CLÁUSULA DÉCIMA SÉTIMA - CONTRIBUIÇÃO DAS EMPRESAS PARA CUSTEIO DE PLANO DE ASSISTENCIA MÉDICA

Fica mantida, pelo presente instrumento normativo, a contribuição das empresas para custeio de plano de assistência médica, conforme a legislação vigente, cabendo às mesmas participarem do custo com o valor fixo mensal de R\$ 96,84 (noventa e seis reais e oitenta e quatro centavos) por empregado, valor este que será repassado às operadoras dos respectivos convênios, que serão selecionadas e indicadas pelos sindicatos laborais.

PARÁGRAFO PRIMEIRO - Fica estabelecido que os sindicatos laborais indicarão a operadora do plano de assistência médica para os empregados a ser contratada pelas empresas.

PARÁGRAFO SEGUNDO - Fica certo que o benefício aqui disposto não tem natureza salarial e não se integra ao contrato de trabalho para nenhum efeito.

PARÁGRAFO TERCEIRO - As empresas que já possuem planos de assistência médica poderão mantê-los em opção ao benefício ora instituído, desde que observada a contribuição mínima fixada no -caput- desta cláusula, prevalecendo o contrato mais benéfico para o trabalhador.

PARÁGRAFO QUARTO - Caso o empregado titular, cujo plano individual está integralmente coberto pela contribuição prevista no -caput-, deseje incluir seus dependentes, terá que arcar com o pagamento integral da mensalidade referente a estes beneficiários adicionais no que exceder à contribuição da empresa, R\$ R\$ 96,84 (noventa e seis reais e oitenta e quatro centavos), diferença esta que será descontada na folha de pagamento, mediante autorização individual expressa do empregado.

PARÁGRAFO QUINTO - Fica instituída multa convencional equivalente ao piso salarial do vigilante patrimonial, por mês e por empregado, para a hipótese de ausência ou falta de pagamento das contribuições previstas no -caput- da presente cláusula.

PARÁGRAFO SEXTO - Os planos de assistência médica terão vigência de 12 (doze) meses a contar da sua contratação.

PARÁGRAFO SÉTIMO - As empresas ficam obrigadas a enviar ao sindicato laboral, mensalmente, cópia dos comprovantes de pagamento da contribuição a que se refere o -caput- desta cláusula.

PARÁGRAFO OITAVO - Na hipótese do empregado se opor à adesão ao benefício, a empresa se desobriga a contribuir na forma do previsto no -caput- desta cláusula.

PARÁGRAFO NONO - Em relação aos empregados que já estenderam o benefício aos seus dependentes, na forma dos instrumentos anteriores, fica facultado o prazo de retratação de 10 (dez) dias úteis, contados do início da vigência do presente instrumento, conforme disposto no artigo 614, § 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho. (...)"

Não há amparo legal na previsão editalícia que ONERA os cofres públicos ao incluir um benefício não previsto no instrumento normativo, qual seja, o custeio pela empresa das despesas relativas à inclusão de dependentes, sobre o qual incidirá previsão de pagamento de lucro e despesas administrativas, sem que, repise-se haja amparo legal para a concessão de acréscimo de benefício sem previsão legal, além do previsto no instrumento normativo aplicável à categoria em comento – vigilantes.

Esta previsão fere o interesse público, a moralidade e a economicidade, princípios que devem nortear os atos da Administração Pública.

Nesta mesma seara, incorre a previsão contida nos itens 6.2.8, 7.2.4.2 e 7.2.4.5 do Anexo IV – Minuta do Instrumento Contratual, que estabelecem como obrigação para a empresa contratada o fornecimento de vale-refeição e vale-transporte aos vigilantes até o último dia útil anterior ao mês de referência, em contrariedade ao previsto na CCT da categoria, que prevê o fornecimento dos benefícios até o 5º (quinto) dia útil do mês subsequente ao mês trabalhado.

A metodologia prevista no edital também implica em reinvensão das fórmulas de cálculo usualmente adotadas pelas empresas de vigilância, o que representará repasse desta ONERAÇÃO PARA ERÁRIO, pois todos os custos relacionados à mão-de-obra contratada no edital são necessariamente inseridos na planilha de formação de preços e repassados para o contratante/tomador de serviços.

“CLÁUSULA DÉCIMA QUINTA - TÍQUETE REFEIÇÃO

As partes convenientes ajustam que, a partir de 1º de janeiro de 2019, as empresas ficam obrigadas a conceder Ticket Refeição, no valor de R\$19,00(dezenove reais), por dia efetivamente trabalhado, a todos os empregados, independentemente do regime de trabalho.

PARÁGRAFO PRIMEIRO - Para aqueles trabalhadores que já recebem o referido benefício em função das particularidades contratuais contraídas junto a tomadores de serviços, desde que em valor superior ao ora

pactuado, continuarão a percebê-lo nas mesmas condições e valores assegurados anteriormente à celebração do presente instrumento.

PARÁGRAFO SEGUNDO - Ficam dispensadas do fornecimento do benefício previsto no caput desta cláusula as empresas que já fornecem ou venham a fornecer gratuitamente refeição aos trabalhadores em instalação própria ou pertencente ao contratante tomador de serviços. Nos dias em que houver trabalho e não for fornecida refeição in natura ao trabalhador, o mesmo receberá ticket independentemente da jornada laborada.

PARÁGRAFO TERCEIRO - O benefício aqui instituído não integrará a remuneração dos trabalhadores para nenhum tipo de finalidade por não tratar-se de parcela de natureza salarial.

PARÁGRAFO QUARTO - O pagamento do ticket deverá ocorrer até o quinto dia útil subsequente ao mês trabalhado. (...)"

Ainda analisando o Anexo IV – Minuta do Instrumento Contratual, itens 7.1.5, 7.2.1.4, 7.2.2.4 e 7.2.3.1, devem ser impugnados, merecendo reforma e revisão de seu conteúdo, senão vejamos:

- 1) item 7.1.5 menciona a submissão da contratante a um regulamento interno que será utilizado na fiscalização, elaborado com base na lei 13.303/2016, porém não disponibilizado ferindo a transparência no processo. Ademais, importa lembrar que as disposições insertas na referida lei Federal 13.303/2016 aplicam-se à Administração Pública e aos administradores públicos, carecendo de amparo legal a delegação ao administrado/contratado das responsabilidades nela impostas;
- 2) Item 7.2.1.4 prevê uma obrigação de ressarcimento ao BDMG, porém não garante o devido processo legal – contraditório e ampla defesa, em regular processo administrativo, e a imprescindível comprovação de culpa ou dolo;
- 3) Item 7.2.2.4 determina registros de assiduidade, porém não especifica qual o meio que será utilizado (folha manual, cartão de ponto ou ponto eletrônico) criando assim, discrepância entre as cotações das licitantes;
- 4) Item 7.2.3.1 exigência de cobertura em demandas extras, quando solicitado, sem esclarecer se para estas demandas as licitantes deverão formar RESERVA OPERACIONAL, ou promover a contratação intermitente (prevista na reforma trabalhista), especialmente se considerarmos que os postos contratados, em sua maioria, são postos de jornada 12x36, que não podem executar, horas extras.

É imperioso que o ato convocatório determine o exato cumprimento das condições ditas exclusivamente pela legislação, pois, não se pode acolher a prática de atribuir discricionariedade à Comissão e ao Administrador Público para determinar, ao seu exclusivo alvedrio, condições de execução da licitação que não guardem qualquer vinculação com a legislação competente e, como já esclarecido, configuram desvio de poder.

A maioria dos problemas práticos ocorridos em licitações deriva da equivocada elaboração do ato convocatório. Quando o edital desborda os limites da razoabilidade e consagra o desvio de poder, ele tem de ser reprovado. O Edital deve estar sempre adstrito ao princípio-mor, norteador da Administração Pública: o Princípio da Legalidade.



O Edital deverá subordinar-se aos preceitos constitucionais e legais. Não poderá conter proibições ou exigências ilegais, importem distinções indevidas ou acarretem preferências arbitrárias. No plano do ato convocatório, os vícios ou se configuram como irregularidade ou como nulidade de regra. Qualquer vício deve ser objeto de imediato protesto por parte do licitante, que deverá ser efetivado até o segundo dia útil antecedente à prática do primeiro ato relevante da licitação.

A exigência e condição ora impugnada no edital em tela demonstram a incursão em desnaturação da lei e desvio de poder. Ampliou-se, sem qualquer medida ou avaliação crítica, eis que a exigência imposta pelo edital fere de morte o ordenamento jurídico.

Da leitura dos dispositivos constantes dos itens ora impugnados exsurge, de forma hialina e cabal, o equívoco desta determinação editalícia, quando confunde a disposição contida no artigo 45 do Decreto 47.154/2017, que dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito do Estado de Minas Gerais, e que trata de prazo aplicável ao cidadão comum, dizendo respeito à fiscalização, pela sociedade, dos atos administrativos das entidades reguladas pelo Decreto em questão:

CAPÍTULO IV

DA FISCALIZAÇÃO PELO ESTADO E PELA SOCIEDADE

Art. 43 – Os órgãos de controle externo e interno do Estado fiscalizarão as empresas estatais, quanto à legitimidade, à economicidade e à eficácia da aplicação de seus recursos, sob o ponto de vista contábil, financeiro, operacional e patrimonial, observado o disposto no art. 90 da Lei Federal nº 13.303, de 2016, e art. 48 deste decreto.

[omissis]

Art. 45 – O controle das despesas decorrentes dos contratos e dos demais instrumentos regidos pela Lei Federal nº 13.303, de 2016, será feito pelos órgãos do sistema de controle externo e interno, ficando as empresas estatais responsáveis pela demonstração da legalidade e da regularidade da despesa e da execução, nos termos da Constituição.

§ 1º – Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade quanto à aplicação do disposto na Lei Federal nº 13.303, de 2016, devendo protocolar o pedido no prazo de cinco dias úteis anteriores à data fixada para a ocorrência do certame, devendo a entidade julgar e responder à impugnação no prazo de três dias úteis, sem prejuízo do disposto no § 2º.

§ 2º – Qualquer licitante, contratado ou pessoa física ou jurídica poderá representar aos órgãos de controle externo e interno contra irregularidades quanto à aplicação do disposto neste decreto.

§ 3º – Os órgãos de controle externo e interno poderão solicitar para exame, a qualquer tempo, documentos de natureza contábil, financeira, orçamentária, patrimonial e operacional das empresas estatais, obrigando-se os jurisdicionados à adoção das medidas corretivas pertinentes que, em função desse exame, lhes forem determinadas.

Há flagrante equívoco de interpretação por parte do BDMG ao exigir a adoção de CONDIÇÕES DE PARTICIPAÇÃO NO CERTAME em desacordo com a legislação de regência, portanto, desprovida de amparo legal.

A infringência às regras legais vicia o instrumento convocatório. Todas as limitações e exigências contempladas no ato convocatório deverão observar a pertinência entre a legalidade e o interesse público a ser satisfeito. Isso equivale a afirmar a nulidade de qualquer edital que contenha exigências excessivas ou ilegais.

O melhor raciocínio lógico-jurídico demonstra claramente que há exação por parte da Comissão Permanente de Licitação, ao pretender impor aos licitantes restrições e condições desprovidas de amparo legal. O procedimento licitatório deve operar-se de acordo com as regras jurídicas positivas. Sendo assim, a lei e os regulamentos sobre licitação devem ser rigorosamente observados. Caso ocorra algum descumprimento das formalidades exigidas para o procedimento de licitação o mesmo poderá ser objeto de nulidade plena.

No caso em questão não há como persistir o referido ato convocatório, tal como publicado, sob pena de nulidade, pois, contém determinações eivadas de vício fulminante.

Diante das considerações pedimos deferimento:

Belo Horizonte, 11 de junho de 2019.



VIGI & SÊG SEGURANÇA LTDA

CNPJ: 08.093.178/0001-36

Cláudio Gabriel Amador dos Santos

CPF: 257.338.006-82