

A licitação é regida pela Lei nº 8.666/93 e suas alterações posteriores e Lei Complementar 123/06 alterada pela lei 128/08, Decreto Municipal nº 0678/2013, e demais legislações aplicáveis, sendo o valor da contratação estimado em R\$ 54.000,00 (cinquenta e quatro mil reais) mensais, totalizando o valor anual de R\$ 648.000,00 (seiscentos e quarenta e oito mil reais).

Entretanto, compulsando ao Edital e seus anexos, verificam-se irregularidades que ensejam a apresentação da presente impugnação, conforme os seguintes itens:

1 – Falta de especificação da quantidade de funcionários necessários para a execução dos serviços:

ANEXO III – TERMO DE REFERENCIA

(...)

II) A licitante vencedora deverá dispor de profissionais em quantitativo necessário para execução dos serviços ora licitados, ficando sob sua responsabilidade manter a boa higiene dos locais;

O edital do Pregão Presencial nº 048/2014 tem como objeto a contratação de empresa para execução dos serviços de limpeza, higienização e conservação das Unidades de Saúde do município de Xaxim, contudo não especifica em momento algum do referido instrumento convocatório a quantidade de serventes que serão necessários para executar os serviços escopo da contratação.

2 – Não previsão de cláusula de reajuste dos preços dos serviços:

ANEXO VII – MINUTA CONTRATUAL

CLÁUSULA TERCEIRA - DOS PREÇOS

(...)

Parágrafo Único – **Os preços somente poderão ser reajustados de acordo com o art. 65 da lei 8666/93.**

O preço das contratações para prestação de serviços tem como base o salário normativo da categoria laboral, conforme suas respectivas Convenções Coletivas de Trabalho. Uma vez que tais convenções sofrem reajustes no curso da vigência contratual, é imperioso admitir-se a repactuação

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA COMISSÃO
PERMANENTE DE LICITAÇÕES DA PREFEITURA MUNICIPAL DE
XAXIM/SC

MUNICÍPIO DE XAXIM
RECEBIDO 15/04/14
1169 WAO
PROTÓCOLO

SINDICATO DAS EMPRESAS DE ASSEIO,
CONSERVAÇÃO E SERVIÇOS TERCEIRIZADOS DO ESTADO DE
SANTA CATARINA – SEAC/SC, entidade sindical representante das empresas
da categoria profissional, inscrita no CNPJ sob o nº 78.326.469/0001-02, com
endereço Rua Deodoro, nº 226, Edifício Marco Polo, 4º Andar, Centro de
Florianópolis/SC, CEP 88.010.020, vem, respeitosamente, a presença de V. Sa.,
por meio de seu procurador abaixo assinado, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO
EDITAL DE LICITAÇÃO e anexos – Pregão Presencial nº 048/2014 –
Processo Licitatório nº 090/2014**, conforme as razões que passa a aduzir.

I – SÍNTESE FÁTICA

A Prefeitura do Município de Xaxim está promovendo licitação
na modalidade Pregão Presencial, objetivando a *contratação de empresa
especializada para a execução dos serviços de limpeza, conservação e
manutenção junto as Unidades de Saúde do município.*

dos valores da contratação, de modo que seja mantida a equação econômico-financeira do contrato, conforme determina a Lei.

Veja que o instrumento convocatório e seus anexos deixaram de observar aspectos basilares da legislação que regulamenta e orienta o processo licitatório fazendo-se necessária a retificação do edital, em resguardo ao princípio da legalidade em face a vinculação ao instrumento convocatório e da supremacia do interesse público.

II – ILIQUIDEZ DA COMPOSIÇÃO DO PREÇO ESTIMADO PARA OS POSTOS DE SERVIÇO DE LIMPEZA E SUBJETIVIDADE

A Lei define as condições da atuação dos Agentes Administrativos, estabelecendo a ordenação dos atos a serem praticados e impondo condições excludentes de escolhas pessoais ou subjetivas.

Dessa forma, os Serventuários Públicos devem pautar seus atos sob a égide da estrita licitude, sob pena de ferir o princípio da legalidade, previsto no artigo 3º, *caput*, da Lei 8.666/93, o qual impulsiona o ato administrativo.

Hely L. Meirelles(1990)¹, credita-se a expressão que melhor sintetiza o princípio da legalidade para a Administração “...*enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei permite.*”

Isso representa uma garantia para os administrados, pois, qualquer ato da Administração Pública somente terá validade se respaldado em Lei, em sua acepção ampla. Representa um limite para a atuação do Estado, visando à proteção do administrador em relação ao abuso de poder.

A luz do caso em tela, em que pese à controvérsia a respeito do instrumento convocatório nº 048/2014, os contratos administrativos devem ser preparados nos ditames da Lei. Isso significa que o presente Edital deve ser

¹ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 24. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.

elaborado hermeneuticamente nos termos da vasta legislação pátria, e que este instrumento deverá ter efeito vinculado ao disposto no Edital, isto é, o que se encontra prestigiado no instrumento tem valor de Lei, e esta deve ser cumprida como se Lei fosse, conforme preconiza o princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Este princípio pode ser verificado no art. 41, caput, da Lei nº 8.666/93: “*A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital ao qual se acha estritamente vinculada*”. O edital, neste caso, torna-se lei entre as partes, assemelhando-se a um contrato de adesão cujas cláusulas são elaboradas unilateralmente pelo Estado.

Da interpretação dos dispositivos citados acima, passa a fazer uma análise do teor do edital do presente Pregão Presencial que especifica o objeto da contratação, no item 2.1, *in verbis*:

2.1 Constitui-se objeto da presente licitação a contratação de empresa especializada para execução dos serviços de limpeza, conservação e manutenção junto as Unidades de Saúde do Município de Xaxim – SC, de acordo com o termo de referência anexo ao presente Edital

Depreendendo-se do teor do dispositivo acima, verifica-se que o Agente Administrativo, consignou no Edital os valores mensais e anuais dos serviços de limpeza, além de relacionar as Unidades de Saúde onde serão prestados os serviços, todavia **deu margem subjetiva aos licitantes para elaborarem suas propostas de preço para os postos de serviço de limpeza em quantitativo abstrato de pessoas por postos**.

A proposta de preços tem como critério de elaboração apenas o preço mensal estimado pela administração em R\$ 54.000,00 (cinquenta e quatro mil reais). Todavia, parametrizar a proposta de preços apenas no valor estimado gera extrema insegurança para as licitantes, pois não há garantia que tal valor seja compatível com todos os custos pertinentes aos serviços a serem prestados.

O Termo de referência, anexo ao edital, especifica 19 Unidades de Saúde onde deverão ser prestados os serviços, contudo não há a disposição

acerca da quantidade de funcionários necessários para tal execução em cada uma das unidades. Digamos que a proponente apresente sua proposta considerando suficiente 1 funcionário para cada unidade, formulando sua proposta sobre a remuneração de 18 funcionários, porém, após a contratação, verifica a necessidade de pelo menos 3 funcionários para cada unidade. Certamente o preço apresentado na licitação será manifestamente inferior ao custo real dos serviços.

Visando assegurar que as propostas apresentadas nas licitações sejam compatíveis com os reais custos inerentes às contratações, bem como que mesmas sejam efetivamente comparáveis entre si, de modo que a administração selecione a proposta mais vantajosa, os quantitativos e prazos dos serviços a serem contratados deverão ser claramente identificados e estimativamente orçados nos editais.

A falta da devida especificação do objeto é vedada legalmente, consoante ao disposto no Art. 7º, § 4º, da Lei nº 8.666/93:

Art. 7º - As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo [...]

§ 4º É vedada, ainda, a inclusão, no objeto da licitação, de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo. [...]

Dispõe ainda o referido diploma legal, no Art. 47, acerca da obrigatoriedade da administração fornecer aos licitantes todos os elementos necessários para a formulação das propostas:

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.

A jurisprudência do egrégio Tribunal de Contas da União corrobora de maneira pacífica com todos os fundamentos apresentados, conforme os seguintes julgados:

[...]defina, no edital e no contrato a ser celebrado, os requisitos relativos ao quantitativo e à qualificação do quadro de pessoal da

empresa contratada que deverão ser satisfeitos por ocasião da execução do contrato; (Acórdão 1.094/2004-TCU-Plenário)

[...] faça constar dos itens relativos ao dimensionamento da equipe a ser contratada a quantidade exata de postos de trabalho objeto da licitação, a jornada de trabalho, os horários de prestação de serviços e a distribuição desses postos nas instalações do ministério; (Acórdão 1.806/2005-TCU-Plenário)

[...]faça constar, em anexos dos contratos, todos os elementos essenciais à caracterização detalhada do objeto, da qualificação de pessoal, das metodologias de mensuração e da quantificação de demanda máxima dos serviços prestados, com vistas a simplificar o processo de gestão contratual;(Acórdão 667/2005-TCU-Plenário)

A luz da melhor doutrina é imprescindível que o Termo de Referência traga todos os subsídios necessários ao dimensionamento das propostas pelas licitantes. Nesse sentido são as palavras de Marçal JUSTEN FILHO²:

A função e a natureza do termo de referência equivalem às do projeto executivo, previsto na Lei nº 8.666. Aliás, é irrelevante a denominação atribuída, eis que o fundamental é a satisfação do dever administrativo de planejamento sério e satisfatório acerca da futura contratação.

Ocorre que Administração Pública não pode ficar a mercê da avaliação dos licitantes, porquanto tal brecha causa a iliquidez na composição da proposta dos licitantes para execução dos serviços de limpeza. Tal preocupação se faz pertinente levando-se em consideração o tipo da licitação em comento, que prestigia o menor preço.

É corriqueiro, no ramo da terceirização, que empresas inidôneas vençam os certames, e posteriormente, não realizam corretamente os serviços. Nesse aspecto, cabe à Administração cercar-se de cuidados, a fim de alcançar o objetivo precípua da licitação: o melhor custo-benefício.

Outrossim, a Administração, e principalmente os seus servidores, devem ficar atentos ao que dispõe a nova redação da Súmula 331 do TST:

² JUSTEN FILHO, Marçal. Pregão - Comentários à Legislação do Pregão Comum e Eletrônico. 4. ed. São Paulo: Dialética, 2005. p. 71

“SUM-331 CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

[...]

IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

VI – A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral.”

Pela nova redação da Súmula, a Administração Pública poderá ser condenada a pagar obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora, caso seja evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento da Lei de Licitações.

Caso seja evidenciada essa conduta, conseqüentemente, deverá se comprovar que a administração por meio de seus servidores, agiu em uma das três modalidades de culpa: negligência, imprudência ou imperícia.

Com a devida vênia, ilustre Pregoeiro, sendo a Prefeitura de Xaxim alertada acerca disposições do Edital que dão azo à subjetividade na adequação da proposta de preço, como cautela a ser tomada pela administração, que poderá evitar a contratação futura de empresa inidônea, a qual poderá vir, posteriormente, a não fazer frente as suas obrigações alegando que deveriam lotar mais funcionários por posto, pois o contingente oferecido não supre para

execução perfeita do serviço, caracteriza por si só a negligência exigida pela Sumula 331 do TST.

Pois bem, diante do exposto, é que em situações como a citada acima, o brilhante legislador ao elaborar a Lei *mater* que institui normas para licitações e contratos da Administração Pública, criou uma resolução para o caso concreto em comento, ao recepcionar o princípio do julgamento objetivo, previsto no *caput*, do artigo 3º da Lei 8.666/93.

Esse princípio significa que o administrador deve observar critérios objetivos definidos no ato convocatório para o julgamento das propostas, afastando a possibilidade do julgador e licitante utilizarem fatores subjetivos ou de critérios não previstos no ato convocatório, mesmo que em benefício da própria Administração.

Implica que deve ser julgada a documentação apresentada e a proposta de preço, com base no que foi pedido no edital, de forma sempre objetiva, afastando o julgamento subjetivo ou critérios que não foram pedidos no edital, tanto na habilitação jurídica, como na proposta de preço.

Ainda, os artigos 40, inciso VII, 44, §1º e 45 da Lei nº 8.666/93, também definem a previsão da observância dos critérios objetivos no Edital, o qual não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei:

Art. 40. O edital conterá 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:

VII - critério para julgamento, com disposições claras e parâmetros objetivos;

[...]

Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

§ 1º É vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes.

[...]

Art. 45. O julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em

conformidade com os tipos de licitação, os critérios previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle.

Veja, que o §1º, do artigo 44 da Lei, veda expressamente a utilização de qualquer elemento, critério ou fator subjetivo que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes, como é o caso da cláusula “5.2.” do Edital em comento, pois a partir do momento em que a Administração Pública da azo para os licitantes elaborarem propostas distintas, em que pese tal distinção se baseie em quantitativo estimado de pessoas por posto e carga horária, tal ato fere o princípio da igualdade entre os licitantes, principalmente pelo fato de tratar-se de pregão na modalidade menor preço.

Contribuindo com entendimento ventilado alhures, Marçal Justen Filho (2010, p. 75)³ leciona que “*O ato convocatório tem que conter critérios objetivos de julgamento que não se confundem nas preferências e escolhas dos julgadores.*”.

Ademais, tal afirmação está em consonância com a maciça jurisprudência do R. Tribunal de Constas da União, conforme colaciona-se a seguir o informativo n. 129, da Sessão de 24 de outubro de 2012, Plenário n. 5:

A adoção, em licitação do tipo técnica e preço, de peso excessivamente elevado para a pontuação técnica em relação à de preço, sem justificativa plausível, e de critérios subjetivos de julgamento das propostas contraria o disposto nos arts. 3º, 40, inciso VII, 44, § 1º, e 45, da Lei 8.666/1993

Auditoria apontou possíveis irregularidades na Concorrência 12/2010, realizada pela Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A., que teve por objeto a contratação de empresa para a execução de serviços técnicos especializados de supervisão das obras de implantação da Ferrovia Norte-Sul, no trecho compreendido entre Rio Verde/GO e Estrela do Oeste/SP, consistentes em: “*a) aprovação do termo de referência do Edital 12/2010 sem critérios objetivos para o julgamento das propostas técnicas ..., notadamente quanto aos itens ‘conhecimento das variáveis envolvidas no trabalho’ e ‘apresentação do Plano de Trabalho’; e b) adoção*

³ FILHO, Marçal Justen. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 14. ed. São Paulo: Dialética, 2010.

desproporcional de pesos de pontuação para as propostas técnica e de preços (8x2), sem a apresentação de justificativas para o elevado desequilíbrio nas ponderações". O responsável pela aprovação do termo de referência da licitação, em relação ao primeiro desses tópicos, limitou-se a defender, em suas razões de justificativas, a subjetividade no julgamento de propostas; quanto ao segundo, argumentou que *"a divisão de pontuação leva em conta a importância de cada item e não tem como torná-la objetiva já que a própria análise técnica embute subjetividade de cada técnico da comissão"*. O relator, em linha de consonância com a unidade técnica, entendeu ser *"inaceitável a utilização de critérios subjetivos de julgamento das propostas dos licitantes"*, visto que *"o julgamento objetivo do certame licitatório é um dos princípios explicitados no art. 3º da Lei 8.666/1993"*. Acentuou, em face do disposto no art. 40, inciso VII dessa lei, *"a obrigatoriedade de o edital indicar os critérios para julgamento, com disposições claras e **parâmetros objetivos**"*. E, também, a obrigatoriedade de a comissão pautar sua atuação por *"**critérios objetivos definidos no edital**"* – art. 44. Quanto à adoção de pesos desproporcionais de pontuação para as propostas técnica (peso 8) e de preços (peso 2), entendeu que não foram apresentadas justificativas adequadas para a *"desproporcionalidade da ponderação da proposta técnica em desfavor da proposta de preço"*. Acrescentou que, *"Na jurisprudência deste Tribunal, são vários os julgados que determinam a necessidade de justificar a prevalência da proposta técnica em relação à de preço nos critérios de pontuação adotados no edital"*. E mais: *"A valoração injustificada da proposta técnica em detrimento da proposta de preço pode resultar na restrição à competitividade e no favorecimento de proposta que não seja a mais vantajosa para a Administração, prejudicando, assim, um dos objetivos básicos da licitação"*. O Tribunal, então, decidiu: a) aplicar ao referido gestor multa do art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, no valor de R\$ 3.000,00; b) determinar à Valec que se abstenha de: b.1) incluir, em futuros editais de licitação, itens de pontuação técnica que não atendam ao princípio do julgamento objetivo das propostas, a exemplo do ocorrido na Concorrência 12/2010, por contrariar as disposições dos arts. 3º, 40, inciso VII, 44, § 1º, e 45, da Lei 8.666/1993; b.2) prever excessiva valoração para a proposta técnica, em detrimento da proposta de preços. Precedentes mencionados: Acórdãos n.ºs. 1782/2007, 1100/2007, 828/2007 e 2017/2009, todos do Plenário. **Acórdão n.º 2909/2012-Plenário, TC-010.098/2010-0, rel. Min-Subst. Augusto Sherman Cavalcanti, 24.10.2012.**

Dessa forma, resta cristalino a inobservância de uma série de princípios basilares da legislação licitatória, inclusive dos artigos 3º, 40, inciso

VII, 44, §1º e 45 da Lei nº 8.666/93, em face ao teor subjetivo do Edital, o que abarca iliquidez da composição do preço estimado para os postos de serviço de limpeza.

Ante a todo o exposto, requer a alteração do Edital do Pregão Presencial nº 048/2014, de modo a contemplar no Termo de Referência a quantidade de funcionários a serem disponibilizados pela futura contrata na execução dos serviços, resguardando o interesse público de contratações frustradas, realizadas fora dos parâmetros exigíveis por lei.

II – INESPECIFICIDADE DA CLÁUSULA DE REAJUSTE

O referido Pregão Presencial trata-se de licitação cujo objeto é a prestação de serviços, por meio da terceirização de mão de obra.

Uma vez que a empresa licitante é obrigada a formular sua proposta comercial com base na remuneração dos empregados que disponibilizará para a execução do contrato, não se afigura exequível que tal contrato não preveja a possibilidade de reajuste com base em tal parâmetro, posto a remuneração é imprescindivelmente reajustada com base nas Convenções Coletivas de Trabalho da categoria laboral.

A Minuta Contratual, constante no Anexo II do instrumento convocatório, prevê a possibilidade genérica de reajuste dos preços:

CLÁUSULA TERCEIRA - DOS PREÇOS:

[...]

Parágrafo Único – Os preços somente poderão ser reajustados de acordo com o art. 65 da lei 8666/93

Tal previsão deixa a cargo da discricionariedade da administração admitir ou não o reajuste dos preços, independente do aumento das remunerações dos empregados por força da Convenção Coletiva de Trabalho da categoria laboral, o que prejudica a formulação das propostas pelas licitantes, que

poderiam onerar sobremaneira seus valores de modo a abarcar desde já possíveis reajustes salariais.

Dessa forma, em estrita observância aos princípios da isonomia e da economicidade, o edital deve prever a possibilidade de reajuste de acordo com dois critérios: as **Convenções Coletivas subsequentes**, que determinam a correção do valor da mão de obra, do trabalho e respectivos encargos com datas base anuais, e **um índice legal que atualize o valor dos insumos em razão à inflação**, sendo necessária a integração do instrumento contratual a fim de que o efetivo aumento no custo dos serviços que ocorre anualmente seja contemplado pelo contrato.

A Lei de Licitações é clara ao estabelecer a obrigatoriedade, tanto no edital, quanto na minuta contratual, de disposição acerca de como ocorrerá o reajuste de preços.

Nesse prisma, leia-se os artigos 40, inciso XI, e 50, inciso III, da Lei 8.666/93:

“Art. 40. **O edital** conterá 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:**

[...]

XI - critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, desde a data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela; (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

Art. 55. **São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:**
III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;”

O artigo 40, inciso XI, da Lei 8.666/93 é objetivo e vinculativo à administração ao apontar que o critério de reajuste deverá retratar a **verdadeira variação do custo**.

O Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina estipula, ainda, em seu prejulgado 0869, que caso não haja cláusula contratual que permita o reajuste, a mesma não poderá ser inserida durante a execução contratual.

Prejulgados

0869

Somente se admite reajuste de preços quando o contrato administrativo original contiver cláusula permitindo o reajuste, vedada a inserção de cláusula de reajuste no decorrer da execução contratual.

Admitida a revisão dos valores contratuais quando atendidos os preceitos do art. 65, inciso II, alínea "d", da Lei Federal nº 8.666/93, ou seja, quando circunstâncias extracontratuais (álea extraordinária), imprevisíveis no momento da avença, ocorridas na vigência do contrato, afetem substancialmente sua economia, e desde que o contratado comprove o desequilíbrio econômico-financeiro, mediante apresentação de planilhas de custos e documentação de suporte. Compete à autoridade competente analisar cuidadosamente o pedido, podendo louvar-se em pareceres, laudos, pesquisas de preços, perícias e outros instrumentos, a fim de que o ato revisional atenda os princípios da Administração Pública e esteja revestido das demonstrações e justificativas exigidas para os atos administrativos, face à indisponibilidade do interesse público. (Processo: CON-00/01012495. Parecer: 266/00 Decisão: 2265/2000 Origem: Imbituba Administradora da Zona de Processamento de Exportação S.A Relator:Conselheiro Wilson Rogério Wan-Dall Data da Sessão:09/08/2000 Data do Diário Oficial: 25/10/2000)

Isso quer dizer que, caso não seja respeitada essa obrigatoriedade, o contrato estará fadado ao insucesso, porquanto nenhuma empresa conseguirá manter a execução do mesmo sem o devido reajuste, afinal, anualmente aumentam os encargos salariais e indenizatórios, decorrentes de Convenção Coletiva, bem como os encargos sociais e tributários, que no caso da prestação de serviços incidem direta ou indiretamente, conforme o caso, sobre a folha de salários, cuja variação também está atrelada aos reajustes decorrentes das normas coletivas anuais.

Os salários e respectivos encargos sociais devem ser reajustados de acordo com a Convenção Coletiva subsequente, e respectiva database.

Já os insumos (uniformes, EPI's, produtos, etc) devem ser reajustados por índice legal determinado no momento da realização da licitação, no caso pelo IPCA - IBGE que retrata a inflação. A impossibilidade de determinação específica dos critérios de reajuste do preço do serviço decorrente da variação das normas coletivas da categoria laboral impede a correta e justa renovação dos contratos, uma vez que a inflação e o aumento do valor dos encargos trabalhistas e sociais corroem a taxa de administração das empresas de terceirização, o que a médio e longo prazo pode inclusive tornar o preço inexecutável, prejudicando também a administração e o objeto licitado.

Cabe apontar, ainda, o que afirma o doutrinador Marçal Justen Filho⁴, quanto à repactuação do contrato em razão da ampliação de encargos que sobreonerem uma das partes:

“Existe direito do contratado de exigir o restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, se e quando vier a ser rompido. Se os encargos forem ampliados quantitativamente ou tornados mais onerosos qualitativamente, a situação inicial estará modificada. O mesmo se passará quando atenuados ou amenizados os encargos do contratado.

[...]

Significa que a Administração tem o dever de ampliar a remuneração devida ao particular proporcionalmente à majoração dos encargos verificada. Deve-se restaurar a situação originária, de molde que o particular não arque com encargos mais onerosos e perceba a remuneração originariamente prevista. Ampliados os encargos, deve-se ampliar proporcionalmente a remuneração. A regra foi expressamente consagrada no art. 58, §2º, a propósito de modificação unilateral do contrato, mas aplica-se a qualquer evento que afete a equação econômico-financeira.”(grifou-se)

A corroborar o posicionamento aqui exposto, a jurisprudência do Tribunal de Contas da União, determinando que os contratantes devem transmitir o real custo dos serviços ao contratado:

⁴ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 14. Ed. São Paulo: Dialética, 2010, fl. 777

“[Auditoria. Tecnologia da Informação. Contrato. Repactuação.]

9.1. determinar à Caixa Econômica Federal - CEF que:

[...]

9.1.40. quando realizar repactuações de valores por meio de termo aditivo, **efetue um diagnóstico analítico dos componentes do custo do contrato e pondere a real necessidade de reajustar cada um deles, abstendo-se de simplesmente aplicar os percentuais de reajuste aos itens unitários, de forma a restabelecer o equilíbrio entre os encargos do contratado e a retribuição da administração para a justa remuneração do serviço, conforme estabelecido nos arts. 40, inciso XI; e 65, inciso II, alínea "d", da Lei nº 8.666/93, e no art. 5º do Decreto nº 2.271/97;**” (AC-0265-05/10-P Sessão: 24/02/10 Grupo: I Classe: V Relator: Ministro RAIMUNDO CARREIRO - Fiscalização - Auditoria de Conformidade)

Na mesma linha a jurisprudência pátria:

ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. COBRANÇA DE DIFERENÇAS SALARIAIS. DISSÍDIO COLETIVO.

- Se houve alteração significativa no valor dos salários, o preço pago pelo serviço prestado deve aumentar, na mesma proporção, para que se cumpra a regra constitucional que assegura o equilíbrio da equação econômico-financeira do contrato. (AC n. 2002.71.00.015753-4/RS Relator Desembargador Valdemar Capeletti)

ADMINISTRATIVO. CONTRATO. MANUTENÇÃO DA EQUAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. AUMENTO DE SALÁRIOS DA EMPRESA CONTRATADA.

A empresa contratada, ao firmar contrato com a Superintendência Regional do Departamento de Polícia Federal –RS, estimou os custos do serviço com base nos salários que os seus empregados percebiam à época. Se houve alteração significativa no valor dos salários – e isso é o que resulta dos autos – o preço pago pelo serviço prestado deve aumentar na mesma proporção. Somente desse modo estar-se-á dando cumprimento à regra constitucional – inscrita no art. 37, XXI, da CF – que assegura a intangibilidade da equação econômico - financeira do contrato.(APELAÇÃO CIVEL. Processo: 1999.04.01.046554-2. DJ 22/11/2000. Relator PAULO AFONSO BRUM VAZ)

Nesse aspecto, impugna-se o presente edital, para que seja contemplada a previsão de reajuste do preço do serviço de acordo com a variação do custo decorrente das Convenções Coletivas subsequentes, que determinam a correção do valor da mão de obra, do trabalho e respectivos encargos com datas base anuais, e um índice legal que atualize o valor dos insumos em razão à inflação, nos termos da fundamentação.

III – PEDIDOS E REQUERIMENTOS

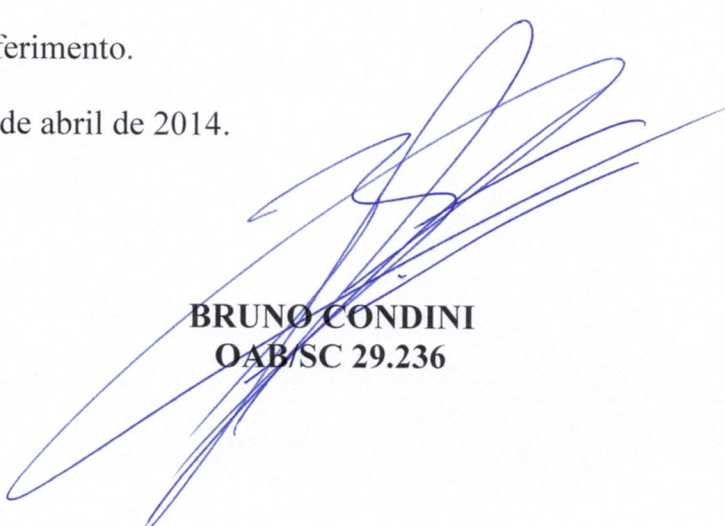
Destarte, demonstrada as irregularidades em relação a não especificação da quantidade de funcionários necessária para a prestação dos serviços, evidenciando a subjetividade dos critérios de cotação de preço, bem como da correta previsão do reajuste do valor contratual de acordo com a Convenção Coletiva de Trabalho da categoria laboral bem como de um índice legal que atualize o valor dos insumos em razão à inflação, requer a adequação do instrumento convocatório e a suspensão da sessão de abertura do Pregão Presencial nº 005/2014, bem como a republicação do instrumento convocatório, alterando os itens ora impugnados.

Requer deferimento.

Florianópolis, 14 de abril de 2014.

ALUÍSIO GUEDES PINTO
OAB/SC 3.899

BRUNO CONDINI
OAB/SC 29.236



ALEXANDRE AYVAZIAN DE ALCANTARA
OAB/SC 38.692