

ILUSTRÍSSIMA SENHORA PREGOEIRA DA SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE DA PREEFEITURA
DE BELO HORIZONTE/MG

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 270/2022

PROCESSO Nº 04.001.300.22.19

MEDICAR EMERGÊNCIAS MÉDICAS LTDA. (“Recorrente”), pessoa jurídica de Direito Privado, inscrita no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas - CNPJ sob o nº 68.322.411/0001-37, com endereço à Avenida Caramuru, 644, República, Ribeirão Preto, SP, com fundamento no Item 16 do edital do Pregão Eletrônico nº 270/2022, publicado pelo Município de Belo Horizonte para seleção da melhor proposta para prestação de serviços de operação de veículos destinados ao Serviço de Atendimento Móvel de Urgência - SAMU (“Edital” e “Licitação”, respectivamente), no artigo 5º, inciso XXXIV, da Constituição Federal, no artigo 4º, XVIII da Lei nº 10.520/2002 e no artigo 109, da Lei Federal nº 8.666/1993, interpor, tempestivamente, o presente

RECURSO ADMINISTRATIVO

em face da decisão que declarou a Litoral Med Serviços Médicos LTDA. (“Recorrida”, ou “Litoral Med”) vencedora da Licitação, nos termos que passa a expor.

I. DA TEMPESTIVIDADE

1. Em 25 de janeiro deste ano, a Recorrente manifestou sua intenção de

recurso em face da decisão que declarou a Recorrida vencedora na Licitação, nos termos do Item 16.1 do Edital¹.

2. Nos termos do Item. 16.3 do Edital², o prazo de 3 (três) dias úteis para apresentação das razões recursais se encerra no próximo dia 30 de janeiro, de modo que é tempestivo o protocolo do presente recurso.

II. DOS FATOS

3. Como posto no Preâmbulo deste Recurso, a Licitação foi instaurada pelo Município de Belo Horizonte, por intermédio da Secretaria Municipal de Saúde, com o objetivo de contratar empresa especializada na prestação de serviços de operacionalização de veículos para destinação ao SAMU (“Projeto”).

4. Em 18 de dezembro de 2023, foi aberta a sessão pública da Licitação, no âmbito da qual as Propostas Iniciais das licitantes foram abertas e classificadas, passando-se à fase de lances e, por fim, classificando-se as licitantes de acordo com os lances ofertados. Assim restou definida a classificação das Propostas:

¹ “16.1. **Declarado o vencedor** ou restando o lote fracassado, o licitante, inclusive aquele que foi desclassificado antes da sessão de lances, **poderá manifestar motivadamente a intenção de recorrer**. Esta manifestação deverá ser realizada via sistema eletrônico, **nas 24 (vinte e quatro) horas imediatamente posteriores ao ato da declaração de vencedor ou do lote fracassado.**” (grifamos)

² “16.3. **Será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões de recurso**, contados do término do prazo para manifestação motivada da intenção de recorrer. Os demais licitantes ficarão automaticamente intimados para apresentar contrarrazões em igual número de dias, que começarão a ser contados do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos.” (grifamos)

	Participante	Segmento	Situação	Lance	Data/Hora lance
1	ANA CELIA COSTA CIRINO PEREIRA	ME*	Desclassificado	R\$ 14.000.000,00	18/12/2023 10:16:52:050
2	LITORAL MED SERVICOS MEDICOS LTDA	OE*	Arrematante	R\$ 15.200.000,00	18/12/2023 10:19:34:816
3	A & G SERVICOS MEDICOS LTDA	OE*	Classificado	R\$ 18.191.428,22	18/12/2023 10:04:00:351
4	MEDICAL SAVE LOCAÇÃO DE AMBULÂNCIAS LTDA	OE*	Classificado	R\$ 18.700.000,00	18/12/2023 10:16:20:068
5	MEDICAR EMERGENCIAS MEDICAS LTDA	OE*	Classificado	R\$ 21.494.166,93	18/12/2023 10:17:25:183
6	UNI-SOS EMERGENCIAS MEDICAS LTDA	OE*	Classificado	R\$ 21.699.000,00	18/12/2023 10:16:55:503
7	SAFEMED-MEDICINA E SEGURANCA DO TRABALHO LTDA-EPP	OE*	Classificado	R\$ 21.706.510,02	18/12/2023 10:16:00:845

5. De acordo com a classificação de lances estabelecida na referida sessão, Ana Célia Costa Cirino Pereira Ltda. era a primeira colocada na Licitação. A Licitante, porém, foi desclassificada por não atender ao prazo estabelecido para envio de sua Proposta Ajustada, conforme o Item 13.1 do Edital³.

6. Ato seguinte, passou-se a análise da segunda melhor Proposta, no caso, a Proposta da Litoral Med.

7. No decorrer da análise da Proposta Ajustada da Recorrida – isto é, já considerando sua atualização após o fim da disputa na etapa de lances –, V. Sa. a questionou, **por três vezes**, quanto à Convenção Coletiva de Trabalho - CCT observada no âmbito da estruturação da respectiva Proposta. Conforme apontado na última oportunidade, a CCT adotada para definição dos salários dos colaboradores que executariam o objeto contratual, caso a Litoral Med se sagrasse vencedora na Licitação, não correspondia ao instrumento vigente para a categoria, razão pela qual determinou-se a correção da Proposta em comento, para observância à Convenção vigente.

8. A Recorrida apresentou, então, sua Proposta Ajustada conforme

³ “13.1. Após a convocação pelo pregoeiro, o arrematante deverá apresentar Proposta Ajustada, conforme modelo Anexo III, no **prazo de 24 (vinte e quatro) horas**, podendo o prazo ser prorrogado por igual período a partir de solicitação fundamentada do licitante, antes de findo o prazo.” (grifamos)

determinado por V. Sa., no último dia 16 de janeiro.

9. Em 24 de janeiro, então, a Litoral Med foi declarada vencedora da Licitação, tendo a Recorrente manifestado sua intenção de recurso em face da pertinente decisão de declaração de vitória, nos termos do Item 16.1 do Edital.

10. Referida decisão foi embasada na Análise Técnica quanto à documentação e proposta comercial apresentada pela Litoral Med, de 10 de janeiro, que concluiu que *“foram apresentados no escopo da proposta os requisitos mínimos necessários para se assumir a prestação de serviços”*, no Parecer GERCT – SAMSA 01/24, que atestou a comprovação da qualificação econômico-financeira, bem como no último e-mail encaminhado pelo Gerente do Serviço de Atendimento Móvel de Urgência e transporte em saúde, de 23 de janeiro, que ratificou que a Litoral Med preenchia todos os requisitos técnicos constantes no edital de licitação.

11. No entanto, como se verá a seguir, trata-se o presente de recurso fundamentado no fato de que, embora a Recorrida tenha feito ajustes em suas planilhas de preço, persistem omissões e erros *insanáveis* na Proposta em referência, os quais a tornam *inexequível*.

12. Além disso, como igualmente se demonstrará, a Recorrida não atende aos requisitos de habilitação estabelecidos pelo Edital, não estando, portanto, apta a executar a contratação que seria firmada em decorrência da Licitação.

13. Isto posto, vamos às razões de fato e de direito que justificam a desclassificação e inabilitação da Litoral Med na Licitação, atentando-se para o fato de que este

Município tem histórico de não fiscalizar os seus contratos, como ocorre com contrato, resultado do Pregão 012/2019, firmado pela Litoral Med e a Prefeitura de Belo Horizonte, para prestação do serviço de Transporte Sanitário⁴. Persistir com a contratação da Recorrida poderá levar não só a inexecutabilidade do Contrato como a responsabilização de todos os envolvidos na contratação e fiscalização dos serviços.

III. DO DIREITO | DESCUMPRIMENTO DO EDITAL: VÍCIOS INSANÁVEIS NA PROPOSTA, VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO EDITAL, DA ISONOMIA E DA COMPETITIVIDADE | IMPRESCINDÍVEL DESCLASSIFICAÇÃO E INABILITAÇÃO DA RECORRIDA

14. Como condição de aceitação das Propostas, o Edital estabeleceu, entre outros critérios, aqueles previstos nos Itens 10 e 13, entre os quais destaca-se os seguintes:

“10.1.1. A Proposta Inicial a ser inserida deverá conter apenas o valor global do(s) lote(s), conforme Anexo II. O(s) valor(es) unitários/mensal do(s) item(ns) que compõe(m) o(s) lote(s) será/serão exigido(s) apenas na Proposta Ajustada, adequada ao último lance ofertado após a negociação realizada, nos termos do item 13 e Anexo III.

(...)

13.1. Após a convocação pelo pregoeiro, o arrematante deverá apresentar Proposta Ajustada, conforme modelo Anexo III, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, podendo o prazo ser prorrogado por igual período a partir de solicitação fundamentada do licitante, antes de findo o prazo.

13.2. A proposta de preços ajustadas deverá conter:

(...)

13.2.4. valor global do serviço, discriminando a composição dos preços nos termos da planilha no anexo IX do termo de referência (anexo I deste edital).

(...)

13.5. Apresentar planilha de composição detalhada de preços, conforme descrito abaixo e constante no Anexo IX do Termo de Referência (anexo I deste edital):

- a) Mão de Obra;
- b) Manutenção;
- c) Limpeza e Desinfecção;

⁴ Transporte de pacientes agudos e crônicos, incluindo fornecimento de veículos apropriados, condutores habilitados, manutenção e abastecimento, guarda, limpeza e desinfecção dos veículos.

d) Veículos reservas, guarda, seguros/multas.”

- Grifamos -

15. Dos requisitos acima, conclui-se que **a licitante convocada, segundo a ordem de classificação das Propostas, ao apresentar sua Proposta Ajustada, deveria discriminar a composição de preços detalhada que levou ao valor global estabelecido, considerando todos os itens previstos no Edital e as exigências do Termo de Referência (Anexo I ao Edital).**

16. Ocorre, no entanto, que, na planilha de formação de preços e custos apresentada pela Recorrida para instruir sua Proposta Ajustada, **diversos requisitos e previsões editalícios deixaram de ser observados, a fim de minorar o valor global proposto.**

17. Nesse sentido, como se detalhará à frente, **(i)** a utilização de Sindicato que não representa a categoria de motoristas de ambulância; **(ii)** o número de veículos considerado na Proposta da Litoral Med está incorreto, ao menos para fins de determinação dos custos de manutenção; **(iii)** os tributos contabilizados pela Recorrida não foram discriminados na Proposta; **(iv)** não foi contabilizada a disponibilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI aos colaboradores; **(v)** adicionais de insalubridade não foram considerados no cálculo do adicional noturno devido aos colaboradores; e **(vi)** o lucro oriundo do Projeto considerado nas despesas indiretas não foi identificado.

18. Consequentemente, para além dos catastróficos efeitos práticos que seriam gerados – os quais apontam para a *inexequibilidade* da Proposta, como se verá na Seção III.1 –, tem-se patente violação ao *princípio de vinculação ao instrumento convocatório*, na medida em que os requisitos editalícios não foram atendidos pela Recorrida para criar uma *ilusão* quanto à oferta da Proposta mais vantajosa.

19. Antecipa-se que os vícios a serem detalhados **estão longe de uma preocupação *formal***, na medida em que implicam alterações do cenário ora configurado – da Litoral Med como empresa vencedora do certame – caso levadas a cabo as regras e parâmetros legais vigentes para aferição da adequação da Proposta aos preços praticados pelo mercado. Não se trata, portanto, de *formalismo exacerbado*, tampouco desapego à *instrumentalidade das formas*.

20. Como se detalhará na Seção III.2, se admitida a Proposta da Recorrida, serão maculados, também, os *princípios da isonomia e da ampla competitividade em licitações*, na medida em que o julgamento da Proposta em comento seria realizado a partir de regras *próprias*, diversas daquelas aplicadas aos demais licitantes.

21. Além disto, a Litoral Med deixou de cumprir requisitos de habilitação, pela perspectiva da qualificação econômico-financeira, quando se verifica inconsistências contábeis relacionadas ao seu balanço patrimonial.

22. Desse modo, vamos a cada um dos aspectos relacionados à documentação ofertada pela Litoral Med que impedem sua regular classificação e habilitação.

III.1. VÍCIOS INSANÁVEIS NA PROPOSTA | INEXEQUIBILIDADE

23. Em primeiro lugar, vale destacar que se considera *insanável* o vício que, por seu *motivo*, por seu *objeto* ou por sua *finalidade*, não pode ser convalidado.

24. Em apertada síntese, isso significa que, **se o ato em questão tiver sido praticado por *razões* de fato e de direito que são, por si só, *ilegítimas***, não poderá ser regularizado. Da mesma forma, sendo ilegítimo o *objeto* ou o *objetivo* do ato, esse não poderá

se tornar regular.

25. Ainda, conforme as lições de Marçal Justen Filho, “(...) a distinção entre defeitos formais e defeitos substanciais não se destina a fornecer um critério absoluto de solução para disputas sobre desclassificação. É incorreto afirmar que todos os defeitos formais são sanáveis e que todos os substanciais não o são. Em todos os casos, é indispensável determinar a extensão e as decorrências do defeito. Há defeitos formais e substanciais sanáveis e existem aqueles que não comportam saneamento”⁵ (grifamos).

26. Logo, a *desconsideração* e *distorção* de uma série de custos que fundamentam o valor oferecido por meio de Proposta, são, por suas *extensões* e *decorrências*, vícios insanáveis. Afinal, se corrigidos, levariam a resultado *consideravelmente diverso* do inicial – qual seja: valor global muito superior àquele resultante da etapa de lances, o que não se admite, a qualquer título que seja.

27. No caso sob análise, corrigidos os vícios apontados abaixo na Proposta da Litoral Med, se chegaria a valor global bastante superior para a contratação, na medida em que diversos custos para execução do Projeto não foram devidamente computados.

28. Trata-se de situação *intencional*. E a decisão que acolhe a Proposta como regular, acaba maculada pela perspectiva do *motivo* e da *finalidade* do ato, uma vez que o documento inerente ao ato foi produzido justamente para burlar as regras editalícias e vencer a Licitação, como se evidenciará a seguir.

29. Os efeitos da deturpação intencional da Proposta da Recorrida levam à sua

⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 15ª ed., São Paulo: Dialética, 2012; p. 735.

inexequibilidade, como igualmente se demonstrará. Sobre este assunto, convém destacar o quanto lecionado por Marçal Justen Filho:

“Não é incomum que o sujeito adote projeção incorreta relativamente à carga tributária ou quanto a outros encargos incidentes sobre a execução da prestação. Como decorrência, o sujeito atinge valor total inferior ao ofertado pelos demais licitantes (...). Rigorosamente essa é uma hipótese de desclassificação da proposta (...) Não cabe ao sujeito afirmar, posteriormente, que aceitará atuar com margem de lucro mais reduzida (eis que uma parte daquilo que estava previsto como lucro será destinado ao custeio de tributos). **Se essa solução fosse viável, o sujeito já teria adotado anteriormente.**”⁶

- Grifamos -

30. Cumpre mencionar, aqui, que a Litoral Med sagrou-se vencedora do Pregão 012/2019, para prestação de serviço referente ao transporte de pacientes agudos e crônicos, incluindo fornecimento de veículos apropriados, condutores, habilitados, manutenção, abastecimento, guarda, limpeza, e desinfecção dos veículos, com a proposta no valor de R\$ 14.194.999,92 (quatorze milhões, cento e noventa e quatro mil, novecentos e nove reais e dois centavos). Referido contrato foi assinado em 12 de setembro de 2019, há cinco anos, durante os quais o país viveu uma Pandemia de Covid-19, afetando sobremaneira os insumos e, mesmo assim, a proposta ofertada no presente certamente sofreu alterações irrisórias no valor, o que reforça ainda mais a sua inexequibilidade.

31. Caso referendada todas essas irregularidades, por meio da efetivação da contratação da Litoral Med, os servidores envolvidos e o Município poderão ser considerados coniventes e responder pelos futuros prejuízos suportados pela população de Belo Horizonte, ainda mais, em se tratando de serviço de urgência e de saúde.

⁶ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 13ª ed., São Paulo: Dialética; p. 631

32. Esclarecidos estes pontos, vamos avaliar a seguir *um a um* dos vícios que maculam a Proposta da Recorrida.

III.1.1. SINDICATO QUE NÃO REPRESENTA A CATEGORIA DE MOTORISTAS DE AMBULÂNCIA

33. O *primeiro* vício verificado na planilha de custos que instrui a Proposta da Recorrida corresponde à **adoção de Convenção Coletiva de Trabalho equivocada para precificação de certos custos de mão-de-obra, feita com base em representação sindical equivocada**. Explica-se:

34. Como se sabe, a Recorrida foi instada pela Comissão de Licitação, por inúmeras vezes, a se manifestar sobre a CCT utilizada na precificação do piso salarial dos *motoristas de ambulâncias* e, se fosse o caso, ajustar sua Proposta conforme a CCT correta.

35. Apesar disto, a Litoral Med permaneceu irredutível quanto à indicação do Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos de Saúde - SINDESS como responsável pela CCT a ser adotada, sob a justificativa de que o SINDESS seria a entidade de classe responsável por sua atividade preponderante e, portanto, deveria ser adotada a CCT *exclusiva para os empregadores e empregados da saúde*.

36. Todavia, é mister esclarecer o enquadramento sindical da Recorrida para os fins do Contrato a ser firmado com o Município, caso se sagsse vencedora da Licitação.

37. De fato, o *sindicato patronal* de uma empresa é definido, via de regra, a partir de sua *atividade preponderante*, observada a territorialidade e a unicidade sindical, nos termos do artigo 581, § 2º, do Decreto-Lei nº 5.452/1943, por meio do qual foi instituída a Convenção das Leis do Trabalho - CLT.

38. A *atividade preponderante* de um empregador, por sua vez, corresponde àquela indicada no objeto do contrato ou estatuto social da empresa, entendida como a atividade que caracteriza uma unidade de produto ou operação, de modo que todas as outras desempenhadas na empresa estejam conectadas a ela. Logo, independentemente da *função* desempenhada pelo empregado, o sindicato patronal da empresa corresponde àquele responsável pela atividade empresária preponderante, com amparo no artigo 511, §§ 1º e 2º, da CLT⁷.

39. Contudo, em se tratando de *categoria profissional diferenciada*, passa a prevalecer o disposto no artigo 511, § 3º, da CLT:

Art. 511. § 3º Categoria profissional diferenciada é a que se forma dos empregados que exerçam profissões ou funções diferenciadas por força de estatuto profissional especial ou em consequência de condições de vida singulares.

- Grifamos -

40. E, para além de qualquer dúvida, o artigo 28 da Lei Federal nº 12.998/2014, c/c com o artigo 145-A da Lei Federal nº 9.503/1997– Código Brasileiro de Trânsito, **classifica o MOTORISTA DE AMBULÂNCIA como categoria profissional diferenciada** e, portanto, excetuado o enquadramento conforme regra do artigo 511, § 3º, da CLT, transcrito acima.

⁷ Art. 511. É lícita a associação para fins de estudo, defesa e coordenação dos seus interesses econômicos ou profissionais de todos os que, como empregadores, empregados, agentes ou trabalhadores autônomos ou profissionais liberais exerçam, respectivamente, a mesma atividade ou profissão ou atividades ou profissões similares ou conexas

§ 1º A solidariedade de interesses econômicos dos que empreendem atividades idênticas, similares ou conexas, constitui o vínculo social básico que se denomina categoria econômica.

§ 2º A similitude de condições de vida oriunda da profissão ou trabalho em comum, em situação de emprego na mesma atividade econômica ou em atividades econômicas similares ou conexas, compõe a expressão social elementar compreendida como categoria profissional

41. Isso significa que a contratação do empregado pertencente a categoria profissional diferenciada é regida por *legislação especial* e seu enquadramento sindical não ocorre com base na atividade preponderante do empregador. Neste caso, o enquadramento da contratação se dará com base nas *condições profissionais de trabalho do empregado*, conforme o entendimento do Tribunal Regional do Trabalho - TRT:

“ENQUADRAMENTO SINDICAL. O enquadramento sindical é definido pela atividade preponderante do empregador, que retrata sua inserção em uma dada categoria econômica e concretiza a sua vinculação à entidade sindical que o representa. O empregado integra a categoria profissional correspondente à atividade do empregador, constituindo única exceção o membro de categoria profissional diferenciada, nos termos do art. 511, § 3º, da CLT, assim como do entendimento fixado na Súmula 374 do TST.”

(TRT-3 - ReeNec: 0011115-29.2022.5.03.0037, Relator: Maria Cristina Diniz Caixeta, Sexta Turma, Belo Horizonte, 19 de dezembro de 2023)

- Grifamos -

42. Sendo assim, considerando que, em Belo Horizonte, o Sindicato Municipal dos Trabalhadores Rodoviários é quem detém a carta de representação da categoria de motoristas de ambulância, a Recorrida deveria ter utilizado a correspondente CCT para precificar os pertinentes custos de mão-de-obra em sua Proposta.

43. Lado outro, objeto social da empresa Litoral Med não se confunde com a atuação em ramo hospitalar – mas “serviços móveis de atendimento a urgência, exceto por UTI móvel, serviço de remoção de pacientes, exceto os serviços móveis de atendimento de urgência, atividades de atendimento hospitalar, exceto Pronto Socorro e Unidades de Atendimento de Urgência (...) atividade médica ambulatorial restrita a consultas, locação de automóveis”, razão pela qual não se concebe que tenha sido representada na formulação de tais instrumentos com o SINDEES.

44. Em contrapartida, as convenções firmadas entre o STTRBH e o SEAC

abrangiam a categoria dos empregados que se ativam no “*segmento de asseio, conservação e outros serviços terceirizáveis de prestação de mão de obra continuada e permanente*” – como é o caso do motorista de ambulância, representado nesta CCT, inclusive com piso salarial distinto.

45. Neste cenário, cabe apenas observar que o objeto da empresa Litoral Med não converge com a atividade desenvolvida por hospitais, clínicas ou casas de saúde, de modo que não se encontrava representada pela CCT formulada pelo SINDESS.

46. Neste ponto, insta salientar que, no âmbito das justificativas apresentadas pela Litoral Med em 19 de janeiro deste ano, foi trazido o seguinte excerto da sentença proferida nos autos da Reclamação Trabalhista nº 0010703-54.2020.5.03.0139, como *fundamento* para utilização, na Proposta, apenas da CCT aplicável à sua atividade preponderante:

“NORMA COLETIVA APLICÁVEL. BENEFÍCIOS CONVENCIONAIS

Postula a reclamante o pagamento de diferenças salariais, vale alimentação e indenização ao auxílio odontológico previstos nas convenções coletivas juntadas com a petição inicial, ao passo em que a 1ª reclamada afirma que as referidas normas coletivas foram celebradas por entidade sindical que não a representa, não estando obrigada a cumpri-las.

Com razão a 1ª reclamada.

É sabido que a abrangência da negociação coletiva é determinada pela representação dos sindicatos que dela participam (art. 611, da CLT) e, nos termos da Súmula nº 374 do TST, “empregado integrante de categoria profissional diferenciada não tem o direito de haver de seu empregador vantagens previstas em instrumento coletivo no qual a empresa não foi representada por órgão de classe de sua categoria”.

Por sua vez, de acordo com o art. 511 da CLT, o enquadramento sindical patronal é determinado pela natureza das atividades econômicas predominantemente desenvolvidas pela empresa.

No caso dos autos, o comprovante de inscrição e de situação cadastral indica que a 1ª ré tem como atividade econômica principal “UTI MÓVEL” (ID. cb47adc).

Logo, a atividade exercida pela reclamada não se enquadra na área de asseio e conservação, não sendo representada pelo Sindicato das Empresas de Asseio e Conservação do Estado de Minas Gerais.

Ressalta-se que os fundamentos expostos em sede de impugnação não são aptos a afastar tal entendimento, mormente quando a empresa indicada pela autora é estranha ao contrato de trabalho havido entre as partes, não se verificando, ademais, a identidade do objeto social.

Portanto, são inaplicáveis ao contrato de trabalho da reclamante as convenções coletivas que acompanham a exordial, pois firmada por entidade sindical que não representa a reclamada.

Sendo assim, julgo improcedente os pedidos de pagamento de diferenças salariais e consectários com base na inobservância dos pisos estabelecidos nos mencionados instrumentos normativos, bem como dos benefícios convencionais ali previstos, formulados nos itens “h” a “j” e “n” do rol petitório.”

- Grifamos -

47. A partir de uma análise mais apurada, conciliando as disposições do ordenamento jurídico à própria jurisprudência em questão, conclui-se que **a apresentação do excerto jurisprudencial acima teve por finalidade ludibriar esta Comissão de Licitação.**

48. Isso porque, no âmbito do processo em referência, discutiu-se a *aplicabilidade* da CCT em comento, em virtude de essa não ter sido pactuada pelo sindicato patronal da pertinente empresa, nem pelo sindicato de categoria profissional diferenciada do qual a empresa participasse.

49. Não se trata, portanto, de sentença que determinou o uso exclusivo da CCT aplicável à categoria profissional da atividade preponderante do empregador, em detrimento de CCT aplicável a categoria diferenciada; mas, sim, de sentença que dispôs sobre o cabimento da aplicação de CCT à qual a empresa não se encontrava *vinculada* – brecha regulamentar na qual a Recorrida buscou se apoiar, para reduzir seus custos operacionais com o Projeto. Entenda-se:

50. Conforme a Súmula nº 374 do Tribunal Superior do Trabalho - TST, “o empregado integrante de categoria profissional diferenciada não tem o direito de haver de seu

empregador *vantagens previstas em instrumento coletivo no qual a empresa não foi representada por órgão de classe de sua categoria*” (grifamos).

51. Logo, para que seja aplicada CCT distinta daquela vinculada à sua atividade econômica preponderante, a empresa deverá ser *signatária* de tal CCT – o que é viabilizado por meio da adesão ao sindicato que representa a pertinente categoria econômica diferenciada. Se não observados estes requisitos, a CCT da categoria diferenciada *não* poderá ser aplicada à contratação, razão pela qual os empregados não farão jus aos benefícios nela previstos, ainda que sejam os mais adequados à sua função.

52. Logo, como forma de minorar seus custos de mão-de-obra ofertados para o Projeto, a Recorrida simplesmente não aderiu ao Sindicato dos Trabalhadores Rodoviários do Município de Belo Horizonte e, por isso, não aplicaria a CCT adequada à remuneração dos motoristas de ambulância.

53. Vale, neste ponto, ressaltar as *consequências materiais* desta decisão da Litoral Med: seguindo-se o modelo adotado em sua Proposta – isto é, a CCT do SINDESS –, o piso salarial dos motoristas de ambulância corresponderia a R\$ 1.811,39 (um mil, oitocentos e onze reais e trinta e nove centavos). Por outro lado, seguido o disposto na CCT do Sindicato dos Trabalhadores Rodoviários de Belo Horizonte, o piso salarial dos motoristas de ambulância, por exemplo, corresponderia a R\$ 3.299,75 (três mil, duzentos e noventa e nove reais e setenta e cinco centavos) (DOC. 01).

54. Assim, o efeito prático da decisão da Recorrida de não aderir ao Sindicato dos Trabalhadores Rodoviários de Belo Horizonte é que os motoristas de ambulância do SAMU seriam remunerados em valor quase R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais) inferior, ou seja, aproximadamente 45% (quarenta e cinco por cento) a menos do que aquele devido aos

profissionais da classe, caso se sagrasse vencedora na Licitação.

55. Todavia, não se pode deixar de trazer a luz julgamento de caso análogo, movido em face de prestadora de serviços ambulatoriais, também em favor da Prefeitura de Belo Horizonte, em que se discutia justamente o enquadramento sindical do motorista de ambulância:

ENQUADRAMENTO SINDICAL

O reclamante alega que são inaplicáveis os instrumentos coletivos acostados pela reclamada. **Afirma que o obreiro integra categoria profissional diferenciada pelo fato de exercer a função de motorista de ambulância (Lei 12.998/2014).** Insiste que o Sindicato dos Trabalhadores em Transportes Rodoviários não representa os motoristas de ambulância e que o Sindicato das Empresas de Asseio e Conservação não representa a primeira reclamada (empresa que atua no ramo de prestação de serviços de atendimento médico de urgência e remoção de pacientes), a teor da Súmula 374 do TST.

Ao exame.

O enquadramento sindical é determinado pela atividade preponderante do empregador, à exceção das categorias diferenciadas (arts. 511, 570 e 581, § 2º, da CLT), devendo ser considerada, ainda, a base territorial na qual ocorreu a prestação de serviços, com base nos princípios da territorialidade e da unicidade sindical (art. 8º, II, da CR/88).

No caso dos autos, restou incontroverso que **o autor foi admitido pela primeira ré (TRL SERVIÇOS ESPECIALIZADOS DE TRANSPORTE, GESTÃO EMPRESARIAL E LOGÍSTICA LTDA) e prestou serviços em prol do segundo réu (MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE), como motorista de ambulância.**

A r. sentença definiu o enquadramento sindical do obreiro com base nos instrumentos coletivos apresentados pela ré, conforme excerto abaixo reproduzido:

"Como a cláusula segunda da CCT 2014/2014 (doc. de ID n.º 7e51da3) previu expressamente a abrangência da citada norma coletiva autônoma trabalhista em favor dos "motoristas de ambulância, motoristas socorristas e demais motoristas"- tendo sua redação sido reproduzida nas CCTs posteriores, reconheço e declaro expressamente que as CCTs carreadas aos autos com a contestação abrangem a categoria profissional do reclamante, o qual exerceu a função de motorista de ambulância do SAMU, conforme alegado na petição inicial.

Dito isso, esclareço que a cláusula oitava da CCT de ID n.º 69b0777 estabeleceu expressamente a possibilidade de labor na jornada 12 X 36, tendo sua redação sido reproduzida nas CCTs posteriores." (Id 65f7451, p. 5-6).

Sobre o tema, cumpre tecer algumas considerações sobre os instrumentos coletivos acostados com a defesa.

No caso, foi pronunciada a prescrição das pretensões anteriores a 20.12.2014 (sentença Id 65f7451, p. 4), tendo em vista o ajuizamento da presente reclamação em 20.12.2019.

Os ACT's colacionados no Id 69b0777 referem-se ao período prescrito (ACT's 2006, 2007, 2008/2009 e 2009/2010). Os referidos instrumentos normativos abrangiam a categoria de "motorista de ambulância" e previam jornada 12x36.

Os ACT's 2014/2014 e 2015/2015 (Id 7e51da3 e Id 6949f07), firmados entre a 1ª ré e o "Sindicato Trabalhadores Empresas Transporte Passageiros Urbano, Semi-Urbano, Metrop, Rodov, Intermuni, Interestad, Intern, Fretamento, Turismo, Escolar de BH E RM", abrangem especificamente a categoria dos "motoristas de ambulância" no âmbito territorial de Belo Horizonte, local da prestação de serviços do autor. Vale destacar que os referidos ACT's tratam de matérias específicas, como reajuste salarial, piso salarial, auxílios alimentação e saúde, nada dispondo sobre jornada especial de trabalho.

Registra-se que a cláusula sexta do ACT 2014 (Id 7e51da3), dispõe expressamente que *"as demais cláusulas contidas na Convenção Coletiva de Trabalho continuam em vigor, prevalecendo as do presente instrumento normativo sobre quaisquer outras inseridas na Convenção Coletiva de Trabalho da categoria profissional que tratam do mesmo assunto, por se tratar de matéria específica e especial, destinada a regulamentar situação específica da empresa acordante."*

No mesmo sentido, o ACT 2015 (Id 6949f07) estabelece: *"CLÁUSULA SÉTIMA - ENQUADRAMENTO SINDICAL. No ano de 2016, a empresa acordante aplicará todos os termos da Convenção Coletiva celebrada entre o STTRBHRM e o Sindicato das Empresas de Asseio e Conservação do Estado de Minas Gerais (SEACMG)."*

Conclui-se, dessa forma, **que as normas coletivas aplicáveis** ao período imprescrito do contrato de trabalho do autor são as convenções coletivas juntadas com a defesa (CCT's 2015/2015, 2016/2016, 2017/2017, 2018/2018 - Id aed9970, Id 24bd937, Id 87b1976, Id f67446d), as quais **foram celebradas pelo "Sindicato Trabalhadores Empresas Transporte Passageiros Urbano, Semi-Urbano, Metrop, Rodov, Intermuni, Interestad, Intern, Fretamento, Turismo, Escolar de BH E RM" e o "Sindicato das Empres de Asseio Conservação do Estado de MG"**.

Os mencionados instrumentos normativos abrangem os trabalhadores rodoviários, incluindo expressamente os motoristas de ambulância, consoante se extrai da cláusula terceira, além de abrangerem a base territorial na qual ocorreu a prestação de serviços.

A primeira reclamada tem por objeto social as atividades descritas na cláusula 4ª do contrato social (Id 5cf6581), a saber, "locação de veículos sem condutores, locação de veículos e equipamentos em geral, podendo disponibilizar condutores, combustível, etc, Manutenção e reparação mecânica, lavagem e lubrificação, gestão e operacionalização de frota de veículos e equipamentos; serviços de remoção de pacientes e atendimento pré-hospitalar, por intermédio de ambulâncias e veículos especiais, inclusive UTI Móvel, Operacionalização e Gestão de serviços de atendimento médico das urgências, podas de árvores e serviços de coleta de resíduos, serviços de apoio e infra-estrutura nas áreas de transporte, administração, comércio, indústria e mecânica, podendo fornecer mão de obra, materiais e equipamentos".

Convém destacar que o próprio ACT 2015 (cláusula sétima - Id 6949f07), firmado pela primeira ré, previu a aplicação dos *"termos da Convenção Coletiva celebrada entre o STTRBHRM e o Sindicato das Empresas de Asseio e Conservação do Estado de Minas Gerais (SEACMG)"*.

Conclui-se, portanto, que a atividade preponderante da primeira reclamada é compatível com a entidade sindical que firmou as CCT's acostadas com a defesa, não havendo que se falar em inobservância do disposto na Súmula 374 do TST.

Nego provimento.

(TRT-3 - RO: 00110893220195030006 MG 0011089-32.2019.5.03.0006, Relator: Leonardo Passos Ferreira, Data de Julgamento: 04/09/2020, Decima Primeira Turma, Data de Publicação: 23/10/2020.)

- Grifos nossos -

56. Ou seja: é entendimento do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, Minas Gerais, a aplicabilidade das Convenções Coletivas de Trabalho celebradas entre o STTRBH e o SEAC.

57. Sagrando-se vitoriosa a Recorrida, portanto, os responsáveis por efetivamente disponibilizar o serviço à população seriam remunerados em *valor incompatível com o mercado*, o que, para além do descaso com o trabalhador, poderia resvalar na qualidade da prestação do serviço e, conseqüentemente, prejudicar o interesse público.

58. Nesse sentido, o Edital exige que os motoristas contem no mínimo, com (i) 2 (dois) anos de experiência na operacionalização de ambulâncias na área de urgência e emergência; (ii) curso de direção defensiva; e (iii) amplo conhecimento da malha viária de Belo Horizonte. Conseqüentemente, seria natural que a Contratada contratasse ao menos parte dos atuais condutores de ambulâncias no Município, uma vez que, certamente, atendem a estes requisitos.

59. Todavia, como seria possível fazer isso, pagando um salário *deficitário*, com base em CCT diversa daquela aplicada à categoria, qualificada como *diferenciada*?

60. Destarte, não é possível admitir a Proposta da Litoral Med, não só por sua inexecutabilidade, conforme se demonstrará nas Subseções a seguir, mas, também, porque é intrinsecamente *contrária* ao interesse coletivo e aos direitos básicos dos trabalhadores,

partindo, em benefício próprio, de premissa remuneratória para os seus funcionários que pode gerar prejuízos claros à adequada execução do Projeto.

61. E são prejuízos que afetarão direitos fundamentais dos cidadãos de Belo Horizonte, posto que tangenciam a dignidade da pessoa humana e o direito à saúde, o que poderá, mais tardiamente, ser cobrado daqueles que levaram a cabo a contratação da Litoral Med, que, embora alertados, nada fizeram para impedir tamanho descaso.

III.1.2. QUANTIFICAÇÃO EQUIVOCADA DE VEÍCULOS

62. O *segundo* vício verificado na planilha de custos que instrui a Proposta da Recorrida corresponde à **quantificação equivocada dos veículos necessários para a execução do Projeto**.

63. Conforme consta do Item 4.1 do Termo de Referência do Edital, o objeto da Licitação corresponde à prestação de serviço de operacionalização de **(i)** 29 (vinte e nove) veículos oficiais da frota PBH/SMSA; **(ii)** 4 (quatro) ambulâncias, para suprir eventuais necessidades assistenciais; e **(iii)** 5 (cinco) ambulâncias reserva. Confira-se:

4. OBJETO:

4.1. Contratação de empresa especializada para prestação de serviços de operacionalização, de 29 veículos oficiais da frota da PBH/SMSA, mais 04 ambulâncias para suprir eventuais necessidades assistenciais de propriedade da Contratada e 05 ambulâncias de reserva técnica de propriedade da Contratada, destinados ao Serviço de Atendimento Móvel de Urgência, doravante denominado - SAMU/Transporte de Urgência. Fornecer e integrar sistema de rastreamento e GPS ao Sistema do SAMU de forma a garantir o monitoramento da frota. Dispor de mão de obra de condutor qualificada e treinada. Possuir local de guarda da ambulância com instalações adequadas conforme as normas estabelecidas pela PBH/SMSA. Efetuar manutenção preventiva e corretiva dos veículos. Executar a desinfecção concorrente e terminal de forma descentralizada das ambulâncias em local definido pela contratante, por meio de mão de obra qualificada, material, equipamento e equipamento de proteção individual - EPI. O funcionamento dos serviços dar-se-á 24h por dia, inclusive finais de semana e feriados conforme especificações detalhadas constantes neste TR e seus anexos.

64. Não obstante o número de veículos a serem operacionalizados totalize 38 (trinta e oito), a Recorrida considerou a realização dos serviços de *manutenção* em relação a, apenas, 29 (vinte e nove) veículos oficiais da frota PBH/SMSA e 4 (quatro) veículos-catástrofe (correspondente a 10% da frota total). Vejamos:

GASTOS POR UNIDADE	ESPECIFICAÇÃO	VALOR UNITÁRIO R\$	VALOR MENSAL R\$	VALOR ANUAL R\$
Motorista Condutor	122	4.744,01	578.769,22	6.945.230,64
Manutenção dos veículos	33	5.434,00	179.322,00	2.151.864,00
Combustível	29	5.960,00	172.840,00	2.074.080,00
Espaço adequado para guarda dos veículos	1	22.736,00	22.736,00	272.832,00
Veículos//Extras – 05 veículos de reserva técnica e 04 veículos (10%	4	23.780,00	95.120,00	1.141.440,00

65. Note-se que nem mesmo na linha específica para veículos de reserva técnica, não foi contabilizado, na coluna do *valor*, o preço de mais 5 (cinco) ambulâncias de reserva técnica, exigidos pelo Edital. Dito de outra forma, foi contabilizada a manutenção das 4 (quatro) ambulâncias destinadas a suprir eventuais necessidades assistenciais, deixando de fora os 5 (cinco) veículos da reserva técnica.

66. Sem esta informação, não é possível aferir se a Recorrida contabilizou corretamente os custos para pagamento de manutenção da frota, compreendendo todos os valores necessários à prestação dos serviços.

67. Ou seja, os preços estabelecidos na Proposta Ajustada da Recorrida estão **subvalorados**, já que não contemplam, na íntegra, as despesas operacionais de frota técnica reserva e adicionais, assim como não considera a totalidade da frota exigida para fins de

manutenção.

68. Logo, têm-se claro cenário de *insegurança* quanto à *consistência* da Proposta, em razão de erro na devida discriminação de custos absolutamente *essenciais* do Projeto, uma vez que, a partir da análise desenvolvida nesta Subseção, chega-se a duas conclusões:

- (i) a Recorrida não quantificou adequadamente os custos de manutenção dos veículos necessários à prestação dos serviços a serem contratados; ou, *mais grave ainda*,
- (ii) a Recorrida não quantificou, em sua Proposta, o número de veículos requerido para prestação dos serviços.

69. As consequências da hipótese “i”, caso mantida a decisão de adjudicar o objeto licitado à Litoral Med, são *preocupantes*: **a prestação de serviços de assistência à saúde pública com veículos *precários*, que não atendem aos padrões mínimos de qualidade estabelecidos no Termo de Referência por *falta de manutenção*, ou *manutenção insatisfatória*, pode gerar sérios prejuízos à população.**

70. As consequências da hipótese “ii”, por sua vez, são absolutamente *críticas*: se disponibilizado número de veículos *inferior* ao necessário para correta prestação dos serviços a serem prestados ao Município, a população belo-horizontina poderá deixar de ser atendida em emergências, gerando verdadeiro *problema de saúde pública*.

71. Para além da violação a *princípios jurídicos*, portanto, **esta inconsistência na Proposta da Recorrida gera *consequências práticas* ao povo de Belo Horizonte, sendo absolutamente descabida sua admissão, por consequência.**

III.1.3. NÃO DISCRIMINAÇÃO DOS TRIBUTOS APLICÁVEIS

72. O *terceiro* vício verificado na planilha de custos que instrui a Proposta da Recorrida corresponde à **ausência de identificação dos valores devidos a título de impostos na planilha.**

73. A este respeito, o Item 10.5.1 do Edital é categórico ao consignar que a Proposta deve levar em consideração todos os tributos aplicáveis à execução do Projeto:

“10.5.1. No preço proposto deverão estar incluídos **todos os tributos, encargos sociais, fretes até o destino e quaisquer ônus** que porventura possam recair sobre o objeto do presente pregão.”

- Grifamos -

74. Como se sabe, diferentes tributos incidem sobre a atuação das licitantes, sendo que alguns são diretamente incidentes sobre o faturamento do Projeto, razão pela qual seus custos podem ser repassados ao Município, por meio de sua consideração no valor a ser pago a título de remuneração pela execução do Projeto. Trata-se de diferentes tributos, de ordem *federal, estadual e municipal*, com alíquotas e fatos geradores próprios.

75. Sobre o repasse de custos ao Município, cabe ressaltar que os **tributos de natureza direta e personalíssima** não podem estar embutidos na projeção de custos, nem de composição dos Benefícios e Despesas Indiretas - BDI. Isso porque tais tributos não decorrem dos projetos em questão, mas, sim, da própria atuação da licitante ou contratada.

76. Logo, a falta de detalhamento dos tributos na planilha de formação de custos que instrui a Proposta impede que o Município e as demais licitantes identifiquem *quais* foram os tributos incluídos no preço ofertado pela Litoral Med, para fins de repasse ou

absorção de custos – o que, naturalmente, produz impactos *significativos* na precificação do Projeto.

77. Sendo assim, é indispensável que a carga tributária do Projeto esteja devidamente discriminada na Proposta das licitantes, evitando-se a possibilidade de a licitante embutir em seu preço *tributos diretos* – o que é vedado, porquanto estritamente vinculados ao resultado líquido da empresa, não guardando relação específica com a contratação.

78. Ademais, a ausência de discriminação dos tributos considerados na Proposta não permite a identificação das *alíquotas* consideradas pela Litoral Med em sua planilha de custos, para verificação da consonância de tais alíquotas com o regime fiscal adotado pela Recorrida, de acordo com a legislação em vigor.

79. Em resumo, portanto, **não é possível aferir que o repasse de custos tributários ao Município seria realizado de maneira regular pela Litoral Med, caso se sagrasse vencedora da Licitação, o que poderia gerar *danos ao Erário*, assim como o *enriquecimento ilícito da Recorrida***. Adicionalmente, não é possível definir, nem mesmo, se a Litoral Med apresentou Proposta condizente com o regime fiscal que lhe é aplicável.

III.1.4. DESCONSIDERAÇÃO DA DISPONIBILIZAÇÃO DE EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI AOS COLABORADORES

80. O *quarto vício* verificado na planilha de custos que instrui a Proposta da Recorrida corresponde à **desconsideração da disponibilização de EPI a colaboradores na execução do Projeto**.

81. O Item 1.4.1 do Termo de Referência (Anexo I ao Edital) determina que as Propostas deveriam contemplar o fornecimento de EPI aos motoristas:

“1.4.1. Cabe à Contratada o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual aos motoristas e a dos Auxiliares de Serviços Gerais encarregados pela limpeza.”

82. Contudo, na planilha de formação de custos da Recorrida, foi contabilizada a disponibilização de EPI somente para os *auxiliares de serviços gerais*, negligenciando parte dos colaboradores que, conforme o Item 1.4.1 do Termo de Referência, deveriam receber EPI. Verifique-se:

GASTOS POR UNIDADE	ESPECIFICAÇÃO	VALOR UNITÁRIO R\$	VALOR MENSAL R\$	VALOR ANUAL R\$
Motorista Conductor	122	4.744,01	578.769,22	6.945.230,64
Auxiliar de Serviços Gerais - ASG	20	3.679,80	73.596,00	883.152,00
Equipamento de Proteção Individual - EPI	20	257,00	5.140,00	61.680,00

83. Evidentemente, a falta de disponibilização de EPI para os 122 (cento e vinte e dois) motoristas que operariam os veículos a serem fornecidos resulta na redução considerável dos custos da Litoral Med para execução do Projeto, colocando-a em posição de privilégio em relação às demais licitantes, por meio do planejamento da prestação deficitária dos serviços – isto é, sem atender aos requisitos técnicos do Edital.

84. Trata-se de tática para reduzir custos sem considerar os *efeitos práticos* disso – que corresponderiam à **exposição de colaboradores a risco** e à consequente **violação das normas aplicáveis à segurança do trabalho**.

III.1.5. DESCONSIDERAÇÃO DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE NO CÁLCULO DO ADICIONAL NOTURNO

85. O *quinto* vício verificado na planilha de custos que instrui a Proposta da Recorrida corresponde à **desconsideração do adicional de insalubridade no cálculo dos valores devidos a título de adicional noturno aos colaboradores submetidos a esse regime de trabalho.** Veja-se:

I - REMUNERAÇÃO POR TRABALHADOR			QUANTIDADE	VALOR MENSAL R\$
	1	Salário	1,00	R\$ 1.811,39
	2	Hora Extra e Intrajornada (remuneratória)	-	R\$ -
	3	Hora Extra 100%	-	R\$ -
	4	Hora Extra Noturna	-	R\$ -
	5	Adicional Noturno (50%)	1,00	R\$ 528,32

CÁLCULO LITORAL MED:

Salário: R\$ 1.811,39 / 180 = R\$ 10,0632 x 50%: **R\$ 5,0316** - este é o valor indicado na planilha de formação de custos.

CÁLCULO CORRETO – CONSIDERANDO O ADICIONAL DE INSALUBRIDADE:

Salário: R\$ 1.811,39 + R\$ 264,00 = 2.075,39/ 180 = R\$ 11,5299 x 50%: **R\$ 5,7649** – correto.

86. Para se encontrar o valor da hora extra, deve-se, inicialmente, calcular o valor da hora normal de trabalho. Este cálculo é feito dividindo-se o salário base de cálculo das horas extras pelo divisor, conforme dispõe o artigo 64 do Decreto-Lei nº 5.453/1943⁸, que

⁸ Art. 64. O salário-hora normal, no caso de empregado mensalista, será obtido dividindo-se o salário mensal correspondente à duração do trabalho, a que se refere o art. 58, por 30 (trinta) vezes o número de horas dessa duração.

estabelece a Consolidação das Leis do Trabalho - CLT.

87. O Tribunal Superior do Trabalho - TST, por sua vez, entende que a base de cálculo das horas extras é composta pelo valor do salário, acrescido de parcelas de natureza salarial, tais como a gratificação de função, adicionais de insalubridade, periculosidade, bem como de quaisquer outras parcelas retributivas assemelhadas. A este respeito, confira-se a seguinte ementa de julgado do TST:

“AGRAVO DE PETIÇÃO. HORAS EXTRAS. BASE DE CÁLCULO. INTEGRAÇÃO DA PARCELA DENOMINADA "PRÊMIO". Conforme a interpretação do art. 457 da CLT, vigente à época do contrato de trabalho, e da jurisprudência majoritária, a base de cálculo das horas extras é composta pelo salário base e pela totalidade das verbas salariais que o empregado recebe com habitualidade durante a jornada normal de trabalho. Neste sentido, é o entendimento da Súmula 264 do TST.”

(TRT-1 - AP: 00107524420155010069 RJ, Relator: CLAUDIA REGINA VIANNA MARQUES BARROZO, Data de Julgamento: 14/08/2020, Sexta Turma, Data de Publicação: 04/09/2020)

88. Para tanto, conforme demonstrado acima, calcula-se primeiro a hora normal, acrescida do adicional de insalubridade, procedendo-se à soma ao adicional noturno (OJ nº 259 da SDI-1 do TST).

89. Nesse sentido, se o empregado presta serviços no período noturno e em atividades insalubres ou perigosas, terá direito a acumular os dois adicionais.

90. Note-se, conforme a planilha apresentada acima, que o **valor do cálculo da Litoral Med é inferior ao devido de acordo com a lei e a jurisprudência**, o que leva à natural conclusão de que a Recorrida está se furtando do futuro pagamento de direitos trabalhistas, como forma de tornar sua Proposta de menor valor.

91. Novamente, então, para reduzir o valor de sua Proposta, a Litoral Med desconsiderou custos relevantes do Projeto, em violação à legislação trabalhista e à legislação aplicável às licitações e aos contratos administrativos. Tal desconsideração se traduz, também, na inobservância à Súmula nº 264 do Tribunal Superior do Trabalho - TST:

“Súmula nº 264. HORA SUPLEMENTAR. CÁLCULO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003.

A remuneração do serviço suplementar é composta do valor da hora normal, integrado por parcelas de natureza salarial e acrescido do adicional previsto em lei, contrato, acordo, convenção coletiva ou sentença normativa.”

- Grifamos -

92. Trata-se de *vício gravíssimo*, que expressa a **inexequibilidade da Proposta da Litoral Med**, e que pode trazer efeitos nefastos no curso da contratação – seja em relação à Administração Pública, caso pretendesse solicitar a futura revisão da contratação para consideração dos verdadeiros custos do Projeto; ou em relação aos seus colaboradores, que não seriam devidamente remunerados pelos serviços prestados quando atuando em regime noturno.

III.1.6. NÃO DISCRIMINAÇÃO DO LUCRO EMBUTIDO NA DESPESAS INDIRETAS

93. O *sexto* vício verificado na planilha de custos que instrui a Proposta da Recorrida corresponde ao fato de que **o percentual de lucro da Recorrida na execução do Projeto não foi identificado**.

94. A importância da transparência desta informação fica mais patente, quando, ao analisar a última Proposta Ajustada da Recorrida, após a alteração da CCT de 2022/2023 para 2023/2024, conforme inicialmente mencionado, percebe-se que, em que pese os salários dos motoristas tenham sido majorados de R\$ 1.686,19 (um mil, seiscentos e oitenta e seis reais e dezenove centavos) para R\$ 1.811,93 (um mil, oitocentos e onze reais e noventa

e três centavos), o valor global anual da Proposta aumentou apenas R\$ 1,44 (um real e quarenta e quatro centavos).

95. A comparação entre a Planilha de Custo ajustada apresentada no dia 20/12/2023 e a Planilha de Custo Ajustada, do dia 16/01/2024, tampouco permite aos demais licitantes observar em quais itens o aumento deste custo foi absorvido. Dessa forma, dada ausência de identificação do lucro considerado na Proposta, não se sabe se o aumento do piso salarial será retirado desse, ou se trata-se de Proposta inexecutável, no âmbito da qual foram feitos ajustes a preços previamente cotados simplesmente para diluir o impacto do aumento do custo de mão-de-obra decorrente da nova CCT.

96. Como se sabe, de forma resumida, o lucro é definido como o ganho decorrente da exploração da atividade econômica, calculado mediante a incidência percentual sobre o efetivamente executado pela empresa, a exemplo de sua remuneração, de seus benefícios mensais e diários, encargos sociais e trabalhistas, insumos diversos e custos indiretos.

97. Embora a Litoral Med, eventualmente, possa argumentar que sequer estabeleceu margem de lucro para o Projeto, fato é que isso aponta para a inexecutabilidade de sua Proposta. Afinal de contas, em se tratando de *empreendimento comercial* – e não de *beneficência* –, é evidente que o contratado almeja obter lucro ao executá-lo.

98. Disso, presume-se que:

(i) a Recorrida se veria obrigada, pouco depois da celebração de contrato com o Município, a solicitar a revisão contratual, para viabilizar a execução do Projeto em condições minimamente rentáveis – o que teria que se dar por meio da *distorção dos custos* estimados na Proposta, já que as balizas dessa, que norteiam a equação econômico-financeira

do contrato e, portanto, devem ser respeitadas, não consideraram margem de lucro; ou

(ii) nesse momento, os custos registrados na Proposta já consideram alguma margem de lucro, que, para além de não estar identificada, decorre do descumprimento de requisitos do Edital, a partir do planejamento da prestação de serviços conforme parâmetros irregulares, nos termos expostos nas Subseções anteriores.

99. De uma forma ou de outra, a Proposta ofertada pela Litoral Med é incompatível com as práticas de mercado, ou, em outras palavras, é *inexequível*, já que não foi estruturada considerando a efetiva prestação dos serviços submetidos à Licitação, conforme qualificados no Edital.

100. Trata-se de inexecuibilidade decorrente de adaptações - intencionais, até que se prove o contrário - em parte fruto da necessidade de atualização da Convenção Coletiva de Trabalho considerada pela Recorrida em sua Proposta, por determinação de V. Sa. Tal determinação encareceu consideravelmente o Projeto e, **para reverter esse encarecimento, os custos considerados foram adulterados de maneira grosseira, gerando os resultados demonstrados nesta Seção III.1.**

101. Esclarecidas as razões de fato que tornam a Proposta da Litoral Med viciada e inexequível, vamos à exposição das razões de direito que impedem sua admissão e a declaração da Recorrida como vencedora na Licitação.

III.2. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO, DA ISONOMIA E DA COMPETITIVIDADE EM LICITAÇÕES

102. A partir da análise desenvolvida na Seção III.1, constata-se que os vícios verificados na Proposta da Recorrida não constituem equívocos de cunho meramente *formal*,

mas, sim, de *erros intencionais* no preenchimento da planilha de composição de custos, que influenciaram diretamente a definição do preço global ofertado para o Projeto.

103. Como visto no Capítulo II, foi conferido prazo para que a Recorrida adequasse sua planilha. Ainda assim, as omissões apontadas na Seção III.1 subsistiram, evidenciando sua *intencionalidade*.

104. Vale lembrar que, em contratos de prestação de serviços continuados, com regime de dedicação exclusiva da mão-de-obra do prestador, o principal item de custos corresponde à remuneração dos colaboradores que serão alocados à execução do objeto contratual, acrescida dos pertinentes encargos sociais e trabalhistas.

105. Assim, outra não é a finalidade da planilha de custos e formação de preços senão detalhar os componentes que formam o preço global dos serviços. **Admitir a omissão destes componentes, para inclusão em *momento oportuno* – isto é, no âmbito de revisão contratual – configuraria violação aos *princípios da vinculação ao instrumento convocatório, da isonomia e da ampla competitividade em licitações*, como posto na introdução a este Capítulo III.**

106. Afinal, nos termos do artigo 3º da Lei Federal nº 8.666/1993, **a Licitação deve ser conduzida estritamente de acordo com o Edital, não sendo possível admitir a aplicação de normas diversas:**

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.

- Grifamos -

107. Ainda sobre o dever de estrita observância às normas trazidas no Edital, verifique-se os seguintes excertos da ementa de julgados do Superior Tribunal de Justiça - STJ e do Tribunal de Contas da União - TCU, respectivamente:

(i) STJ

“DECISÃO DO TRIBUNAL A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. REGRAS EDITALÍCIAS VINCULAM A ADMINISTRAÇÃO E OS CANDIDATOS PARTICIPANTES DO CERTAME. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO DO EDITAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. VIA ESCOLHIDA NÃO SE PRESTA À PRODUÇÃO DE PROVAS. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA DESPROVIDO. I - Da leitura do acórdão mencionado, conclui-se que a decisão proferida pelo Tribunal a quo não merece reparos, eis que se encontra em consonância com o entendimento estabelecido pelo Superior Tribunal de Justiça. II - A jurisprudência dominante nesta Corte Superior é pacífica no sentido de que as regras editalícias, consideradas em conjunto como verdadeira lei interna do certame, vinculam tanto a Administração como os candidatos participantes. (...) III - Forçoso concluir que o acórdão proferido pelo Tribunal a quo não merece reparos, haja vista em consonância com o entendimento prevalente nesta Corte Superior. (...)”

(STJ, RMS 61984/MA, Rel. Ministro Francisco Falcão, T2 - Segunda Turma, Julgado em 25/08/2020, DJe 31/08/2020)

- Grifamos -

* * *

(ii) TCE/MG

“LICITAÇÃO. TOMADA DE PREÇOS. OBRA PÚBLICA. NÃO RECEBIMENTO DOS ENVELOPES DE HABILITAÇÃO E PROPOSTAS. DESCUMPRIMENTO DO PRAZO PELA LICITANTE. VINCULAÇÃO AO EDITAL. SEGURANÇA JURÍDICA. IMPROCEDÊNCIA. ARQUIVAMENTO.1. O princípio da vinculação ao instrumento convocatório impõe o cumprimento das normas e das condições editalícias previamente estabelecidas, em proteção à segurança jurídica, à competitividade e à isonomia.2.Ultimado o devido processo legal, a constatação de inocorrência das irregularidades indicadas em processo licitatório enseja o julgamento pela improcedência dos apontamentos, com a adoção das providências regimentais cabíveis e o arquivamento dos autos.”

(Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. Processo nº 1101743. Segunda Câmara. Relator: Cons. Subst. Licurgo Mourão. Sessão de 16/11/2021. Diário Oficial do Estado, Belo Horizonte, MG, 12 jan. 2022.

“DENÚNCIA. PREGÃO PRESENCIAL. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. RECONHECIDA. MÉRITO. **OFENSA AO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL.** VÍCIO NA PUBLICIDADE DO CERTAME. IRREGULARIDADES. AUSÊNCIA DE COMPROMETIMENTO DA COMPETITIVIDADE DO CERTAME E DE PREJUÍZO AO

ERÁRIO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. NÃO APLICAÇÃO DE MULTA. RECOMENDAÇÃO. ARQUIVAMENTO.1.A Administração Pública e os administrados devem observar as normas e condições do edital.2.A Administração Pública deve promover publicidade da licitação no Diário Oficial, nos quadros de avisos da Prefeitura Municipal e da Câmara Municipal, em observância às legislações vigentes.

(...)

Entendo que o princípio de vinculação ao instrumento convocatório é de grande importância, na medida em que se exige da Administração Pública e dos administrados a observância as normas e condições do edital.”

(Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. Processo nº 965763. Primeira Câmara. Relator: Cons. Durval Angelo. Sessão de 01/12/2020. Diário Oficial do Estado, Belo Horizonte, MG, 13 jan. 2021).

108. Logo, adotadas normas diversas para julgar diferentes licitantes, prejudica-se a *isonomia* e a *competitividade* entre esses, uma vez que se instaura competição que não segue os mesmos parâmetros para todos os envolvidos, beneficiando uns em detrimento de outros.

109. De mais a mais, é preciso considerar que a planilha de formação de preços que instrui a proposta de uma licitante é, em verdade, um quadro que expressa a estimativa de preços planejada de acordo com os custos unitários de cada serviço e produto a ser fornecido. Trata-se de elemento *essencial* da equação econômico-financeira do respectivo projeto, que, se descumprido, implicará o desequilíbrio dessa equação, inevitavelmente.

110. De outro modo, como posto ao longo deste Recurso, a admissão da Proposta da Litoral Med significaria a exposição do Erário Municipal a situações *perniciosas*, como a necessidade de revisão contratual devido à distorção de preços realizada pela Litoral Med para baixar o valor global da contratação no âmbito da Licitação – ato conhecido como “*jogo de planilha*”.

111. Dessa forma, à vista dos variados vícios presentes na Proposta da Recorrida e do fato de que as Propostas não podem ser reparadas, substituídas ou receber

qualquer informação adicional que não tenha sido constatada originalmente, deve-se proceder à determinação da desclassificação da Litoral Med, nos termos do item 12.1 do Edital:

12.1. A sessão pública do pregão eletrônico terá início a partir do horário previsto neste edital, com a abertura das propostas de preços recebidas, passando o pregoeiro a avaliar a aceitabilidade das mesmas ou **desclassificá-las no caso de não atenderem às exigências editalícias.**

- Grifamos -

112. Destaque-se que o mandamento editalício acima decorre diretamente das previsões do artigo 48, inciso I, da Lei Federal nº 8.666/1993:

Art. 48. Serão desclassificadas:

I - as propostas que não atendam às exigências do ato convocatório da licitação.

113. Destarte, à luz dos princípios constitucionais que regem a atuação da Administração Pública, cabe à V. Sa. emprestar *legalidade, moralidade e isonomia* à Licitação, não admitindo a Proposta da Litoral Med, evidentemente distorcida com propósito claro: ofertar preço global para a contratação que seja artificialmente o mais vantajoso para o Município, com o intuito de, em momento posterior, reaver os gastos que não foram considerados na Proposta.

III.3. INABILITAÇÃO DA RECORRIDA | IRREGULARIDADES DO BALANÇO PATRIMONIAL

114. Para além dos erros contidos na Proposta da Recorrida, foram identificados vícios em seus documentos de habilitação – sobretudo no que tange o balanço patrimonial.

115. O artigo 31, inciso I, da Lei Federal nº 8.666/1993 exige dos licitantes a apresentação de documentos de qualificação econômico-financeira, correspondentes ao

balanço patrimonial e às demonstrações contábeis do último exercício social exigível, *na forma da lei*, para comprovar a boa situação financeira da empresa.

116. No que diz respeito ao Edital, os requisitos de qualificação econômico-financeira constam do Item 14.2.4:

14.2.4. Qualificação Econômico-Financeira:

a) Balanço Patrimonial e Demonstração Contábil do Resultado do Último Exercício Social já exigíveis e apresentados na forma da lei, que demonstrem a situação financeira do licitante, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, devendo ser observados os subitens abaixo para o devido enquadramento.

a.1. Serão considerados, “na forma da lei”, o Balanço Patrimonial e a Demonstração Contábil do Resultado do Último Exercício Social, assim apresentados:

a) publicados em Diário Oficial; ou

b) publicados em Jornal; ou

c) por fotocópia do livro Diário, devidamente registrado/autenticado na Junta Comercial da sede ou domicílio do licitante ou registrado no órgão de registro equivalente, inclusive com os Termos de Abertura e de Encerramento; ou

d) na forma de escrituração contábil digital (ECD) nos termos da Instrução Normativa da RFB.

a.2. As empresas com menos de um ano de existência, desde que não enquadradas no art. 1.065 do Código Civil, devem apresentar Balanço de Abertura devidamente registrado/autenticado na Junta Comercial da sede ou domicílio do licitante ou registrado no órgão de registro equivalente.

a.3. O Balanço Patrimonial (inclusive o Balanço de Abertura) e a Demonstração Contábil do Resultado do Último Exercício Social deverão estar assinadas por Contador ou por outro profissional equivalente, devidamente registrados no Conselho Regional de Contabilidade.

b) Cálculo dos índices de Liquidez Geral (LG) e Liquidez Corrente (LC), resultantes da aplicação das fórmulas abaixo, sendo considerado habilitado o licitante que apresentar resultado igual ou maior que 1 (um), em todos os índices aqui mencionados:

$LG = \frac{\text{Ativo Circulante} + \text{Realizável a Longo Prazo}}{\text{Passivo Circulante} + \text{Passivo Não Circulante}}$

$LC = \frac{\text{Ativo Circulante}}{\text{Passivo Circulante}}$

b.1. O licitante que apresentar resultado menor que 1 (um) em qualquer dos índices referidos no subitem acima deverá comprovar patrimônio líquido ou capital social mínimo de 10% (dez por cento) do valor da proposta.

117. Da leitura do Item acima, em conjunto com o artigo 31, inciso I, da Lei Federal nº 8.666/1993, depreende-se que o balanço patrimonial apresentado por licitantes deverá observar o cumprimento de *todas* as formalidades previstas na legislação aplicável – novamente, sob risco de descumprimento do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, e mais do que isso, implicar contratação de empresa incapaz, financeiramente, de assumir compromissos com a Administração Pública.

118. Feita esta introdução, vamos às falhas verificadas na documentação em referência, propriamente.

III.3.1. FALHA NA ESTRUTURA DO BALANÇO PATRIMONIAL

119. Quanto à ordem dos documentos, foi apresentado Balanço Patrimonial com encerramento trimestral, bem como a Demonstração do Resultado do Exercício com encerramento trimestral, todos em formato de fichas ECD (Escrituração Contábil Digital), incluindo Recibo de Entrega, Termos de Abertura e Encerramento, Notas Explicativas e Índices Econômicos.

120. Ao analisar os documentos, percebe-se que a Recorrida possui base de cálculo do imposto de renda no *lucro presumido*.

121. O artigo 3º, § 2º-A, da Instrução Normativa RFB nº 2003/2021 prevê como obrigatória a entrega da ECD pelas empresas que distribuem parcela de lucros ou dividendos sem incidência do Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF, em montante superior ao valor da

base de cálculo do imposto sobre a renda apurada, diminuída dos impostos e contribuições a que estiver sujeita. Veja-se:

Art. 3º Deverão apresentar a ECD as pessoas jurídicas, inclusive as equiparadas e as entidades imunes e isentas, obrigadas a manter escrituração contábil nos termos da legislação comercial.

§ 1º A obrigação a que se refere o caput não se aplica:

I - às pessoas jurídicas optantes pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional), instituído pela Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006;

II - aos órgãos públicos, às autarquias e às fundações públicas;

III - às pessoas jurídicas inativas, assim consideradas aquelas que não tenham efetuado qualquer atividade operacional, não operacional, patrimonial ou financeira, inclusive aplicação no mercado financeiro ou de capitais, durante todo o ano-calendário, as quais devem cumprir as obrigações acessórias previstas na legislação específica;

IV - às pessoas jurídicas imunes e isentas que auferiram, no ano-calendário, receitas, doações, incentivos, subvenções, contribuições, auxílios, convênios e ingressos assemelhados cuja soma seja inferior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais) ou ao valor proporcional ao período a que se refere a escrituração contábil;

V - às pessoas jurídicas tributadas com base no lucro presumido que cumprirem o disposto no parágrafo único do art. 45 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995; e

VI - à entidade Itaipu Binacional, tendo em vista o disposto no art. XII do Decreto nº 72.707, de 28 de agosto de 1973.

§ 2º As exceções a que se referem os incisos I e V do § 1º não se aplicam à microempresa ou empresa de pequeno porte que tenha recebido aporte de capital na forma prevista nos arts. 61-A a 61-D da Lei Complementar nº 123, de 2006.

- Grifamos -

122.

Por sua vez, o artigo 45 da Lei Federal nº 9.891/1995 assim dispõe:

Art. 45. A pessoa jurídica habilitada à opção pelo regime de tributação com base no lucro presumido deverá manter:

I - escrituração contábil nos termos da legislação comercial;

II - Livro Registro de Inventário, no qual deverão constar registrados os estoques existentes no término do ano-calendário abrangido pelo regime de tributação simplificada;

III - em boa guarda e ordem, enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, todos os livros de escrituração obrigatórios por legislação fiscal específica, bem como os documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal.

Parágrafo único. O disposto no inciso I deste artigo não se aplica à pessoa jurídica que, no decorrer do ano-calendário, mantiver livro Caixa, no qual deverá estar escriturado toda a movimentação financeira, inclusive bancária.

- Grifamos -

123. Ocorre que **não foi apresentada pela Recorrida a Demonstração de Lucros e Prejuízos Acumulados - DLPA obrigatória quando da entrega da ECD**, o que prejudica uma análise mais efetiva do Balanço Patrimonial, como exigida pelo artigo 31 da Lei Federal nº 8.666/1993.

124. Logo, o balanço da licitante não foi apresentado *na forma da lei*, descumprindo-se, novamente, as previsões do Edital.

III.3.2. AUSÊNCIA DE TERMO DE ABERTURA E ENCERRAMENTO TRIMESTRAL

125. Embora a Recorrida faça apurações trimestrais, com lançamentos de balanços trimestrais, verifica-se que **não foram juntados aos autos os Termos de Abertura e Encerramento relativo a cada período**.

126. Considerando que a Litoral Med já declara ser optante do Lucro Presumido e o período selecionado no seu Balanço Patrimonial é trimestral, constata-se a necessidade de que, referente ao último trimestre do ano, deve ser **apresentado um Termo de Abertura e um Termo de Encerramento para cada trimestre correspondente**.

127. Isso porque os Termos de Abertura e Encerramento concernentes a cada período são requisitos que conferem validade e autenticidade ao documento, para que seja enquadrado como documento *na forma da lei*, registrado na Junta Comercial.

128. Nesse sentido, a exibição dos Termos de Abertura e Encerramento do livro diário não representa mero formalismo da Comissão Licitante, pois configura meio hábil de conferir autenticidade ao balanço apresentado pelo interessado. Ademais, tratando-se de exigência expressamente contida no Edital, as licitantes devem observá-lo para que possam ser regularmente habilitadas, em respeito ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

129. Uma vez que a Recorrida não se desincumbiu do dever de apresentar o balanço patrimonial completo, com Termo de Abertura e de Encerramento, deve ser considerada inabilitada em razão do descumprimento do presente Edital.

IV. DAS CONCLUSÕES E PEDIDOS

130. Diante do exposto, considerando que cabe a esta Comissão Licitante a responsabilidade de impedir os futuros prejuízos que poderão se abater sobre os direitos à saúde e trabalhistas da população de Belo Horizonte, sob pena de serem coniventes, requer-se seja dado **INTEGRAL PROVIMENTO** ao presente recurso, **para que a Proposta e o balanço patrimonial apresentados pela Litoral Med não sejam admitidos, declarando-se a Recorrida DESCLASSIFICADA e INABILITADA**, em razão da inexecutabilidade de sua Proposta e do descumprimento do Item 14.2.4.

Termos em que pede deferimento.

Ribeirão Preto, 30 de janeiro de 2024.


KAIO RÉGIS FERREIRA DA SILVA