

AO ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO, GILSON SOARES DA CONCEIÇÃO, DO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DA BAHIA.

Pregão Eletrônico nº 68/2022

TEL CENTRO DE CONTATOS LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o n. 73.663.114/0001-95, com sede na Av. Tancredo Neves, 1543, Ed. Garcia D'Avila, Caminho das ÁRVORES, Salvador/BA, vem perante Vossa Senhoria, nos termos das Leis nº 10.520, de 17 de julho de 2002, e 8.666 de 21 de junho de 1993, apresentar

IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

do Pregão Eletrônico nº 68/2022, promovido pelo **TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DA BAHIA - TRE**, com o objetivo de afastar do presente procedimento licitatório as nulidades que o maculam, assim como aquelas exigências feitas em desacordo com o disposto na legislação que disciplina a matéria atinente ao objeto do certame e, sobretudo, em extrapolação às normas que regem as licitações no âmbito da Administração Pública, passando a aduzir, para tanto, o que se segue:

I. DO OBJETO LICITADO

Promove o Tribunal Regional Eleitoral da Bahia (TER-BA), licitação, na modalidade Pregão, na forma Eletrônico, cujo objeto é:

"[...] a contratação de empresa especializada na prestação contínua de serviços terceirizados de apoio ao atendimento ao cliente, com cessão de mão de obra residente, para alocação de postos de trabalho de Atendente I, Atendente II, Atendente III, Telefonista, Auxiliar de Supervisão e Supervisor, para atuação nos serviços de atendimento ao público na Central de Atendimento ao Público (CAP), no Núcleo de Atendimento Remoto ao Eleitor (NAVE), na Ouvidoria e nas unidades de atendimento ao eleitor nos Serviços de Atendimento ao Cidadão - SAC (SAC Shopping Barra, SAC Cajazeiras, SAC Comércio e SAC Periperi), do Tribunal Regional Eleitoral da Bahia, em Salvador/BA, conforme as especificações e condições estabelecidas no Anexo I do Edital - Termo de Referência."

Diante da simples análise do Edital em tela já é possível afirmar que o objeto licitado é referente a centros de atendimentos e *call centers*, ocorre que, para surpresa da ora Impugnante, o instrumento convocatório utilizou, para fins de estimativa de preços e para especificação dos postos de trabalho a Convenção Coletiva do SEAC/SINDLIMP-BA (Sindicato dos Trabalhadores em Limpeza Pública, Comercial, Industrial, Hospitalar, Asseio, Prestação de Serviços em Geral, Conservação, Jardinagem e Controle de Pragas Intermunicipal).

Sendo assim, tal determinação se encontra em total desacordo com os preceitos administrativos, já que o referido Sindicato não possui qualquer ligação com a categoria a ser alocada na futura contratação o que fere o direito trabalhista dos futuros colaboradores, haja vista a utilização equivocada de suas remunerações, bem como a restrição na participação de empresas que seguem a CCT e/ou ACT do SINTELL (Sindicato dos Trabalhadores em Telecomunicações da Bahia), Sindicato este que deveria ser o devidamente adotado como parâmetro para o serviço licitado.

Desta forma, tendo em vista a utilização equivocada da CCT do SEAC/SINDLIMP-BA para a licitação em tela, faz-se necessária a reforma do instrumento convocatório, no sentido de se adequar aos propósitos a que a licitação se destina.

II. DAS RAZÕES QUE JUSTIFICAM A REFORMA DO EDITAL

Registre-se, de plano, que a empresa Impugnante possui plena capacidade técnica e financeira para responsabilizar-se pelo futuro contrato, acaso vencedora. Tanto que já desempenhou e desempenha diversos serviços para órgãos públicos. Importante salientar que, o único objetivo ao impugnar o ato convocatório é que lhe seja possibilitado direito de competir, inclusive com obediência ao rigoroso esteio legal, sem as amarras verificadas no citado Edital que não se coadunam com a legislação pertinente.

De fato, o Edital contém estipulações que não se amoldam à lei de licitações, pois contrariam frontalmente esse marco normativo. Desta feita, mister se faz que os pontos alinhavados nessa impugnação sejam devidamente alterados, ADEQUANDO-SE O CORPO DO PRESENTE EDITAL ÀS REGRAS E AOS PRINCÍPIOS NORTADORES DO INSTITUTO.

III. DA IMPOSSIBILIDADE DE INDICAÇÃO DE CONVENCÕES COLETIVAS PELO ORGÃO LICITANTE.

Ab initio, insta salientar que o Edital, não poderia de forma alguma, ter estabelecido ou indicado quais as Convenções Coletivas deveriam se enquadrar aos funcionários das licitantes, uma vez que tal função cabe às mesmas, demonstrando o enquadramento correto de seus serviços em relação às diversas CCTs existentes.

O TCU, no Acórdão nº 189/2011 – Plenário, se pronunciou acerca deste tema, deixando claro que os órgãos públicos não podem indicar convenções coletivas, senão vejamos:

TCU (Acórdão nº 189/2011 – Plenário)

"estabelecem que o enquadramento sindical **deve ser realizado pela própria empresa, de acordo com sua atividade econômica preponderante** (art. 511, §2º, da CLT), de modo que a **Administração não possui ingerência sobre a(s) CCT(s) que deverá(ao) ou não ser apresentada(s) pela licitante.** Nesse sentido, destaca-se trecho da recomendação exarada pelo TCU no Acórdão nº 604/2009 – Plenário: "[...] 9.2.2.1. **abstenha-se de exigir a indicação de sindicato representativo de categorias profissionais como critério de classificação de licitantes**"

Logo, resta claro que o Edital não poderia prever de forma alguma quais Convenções Coletivas as licitantes deveriam utilizar, vez que tal enquadramento cabe somente às próprias empresas. **Somente este ponto já justificaria alteração do Edital impugnado! Todavia, existem demais máculas que merecem ser saneadas na carta Editalícia, conforme será demonstrado.**

IV. DA IMPROPRIEDADE DE UTILIZAÇÃO DA CCT DO SEAC-BA X SINDLIMP-BA.

Não obstante, o Edital, em seu Anexo I (Termo de Referência), informa que a especificação dos postos de trabalho tomou como base as funções constantes na CCT SEAC/SINDLIMP-BA, utilizando como base para estabelecer o piso salarial e demais benefícios dos colaboradores a referida convenção:

3. DESCRIÇÃO DOS SERVIÇOS

Os serviços serão executados nas dependências do edifício sede, e respectivos prédios anexos, do TREBA, situadas no Município de Salvador/BA, e em locais, na Capital, onde houver atendimento pela Justiça Eleitoral nos SACs (SAC Shopping Barra, SAC Cajazeiras, SAC Comércio e SAC Periperi).

A especificação dos postos de trabalho descritos neste Termo de Referência tomou por base as funções constantes na convenção coletiva SEAC/SINDLIMP – BA (Sindicato dos Trabalhadores em Limpeza Pública, Comercial, Industrial, Hospitalar, Asseio, Prestação de Serviços em Geral, Conservação, Jardinagem e Controle de Pragas Intermunicipal). (Grifo nosso)

Neste ponto, conclui-se, que a Convenção Coletiva de trabalho aplicada aos postos de

trabalho é imprópria, pois as atividades a serem desenvolvidas pelos profissionais de Atendente, Operadores, Telefonista, Supervisor e Auxiliar de Supervisão consistem, essencialmente, atendimento ao cliente (*call center*), caracterizando os serviços acobertados pela CCT do SINDICATO DOS TRABALHADORES EM TELECOMUNICAÇÕES DA BAHIA (SINTELL-BA) e não do SINDICATO DAS EMPRESAS DE SERVIÇOS E LIMPEZA AMBIENTAL DO ESTADO DA BAHIA E DO SINDICATO DOS TRABALHADORES EM LIMPEZA, COMERCIAL, INDUSTRIAL, HOSPITALAR, ASSEIO, PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EM GERAL, CONSERVAÇÃO, JARDINAGEM E CONTROLE DE PRAGAS.

A impropriedade de uso de tal Convenção Coletiva de trabalho advém de sua própria cláusula segunda, a qual especifica o campo de abrangência da mesma:

"CLÁUSULA SEGUNDA - ABRANGÊNCIA A presente Convenção Coletiva de Trabalho abrangerá a(s) categoria(s) **Das Empresas de Asseio e Conservação e Trabalhadores em Limpeza Pública, Asseio, Conservação, Jardinagem e Controle de Pragas**, com abrangência territorial em [...]"

Vê-se que a abrangência do instrumento coletivo utilizado pelo TRE-BA diz respeito à prestação de serviços de asseio, conservação, limpeza pública, jardinagem e controle de pragas, ou seja, diz respeito a atribuições que não possuem qualquer vínculo com o objeto licitado, uma vez que, conforme já informado, o serviço licitado diz respeito a atendimento ao cliente.

Portanto, há de se concluir que a convenção coletiva mencionada no edital não pode ser utilizada no presente certame, uma vez que a área de abrangência e aplicação da referida CCT nem mesmo assemelha-se ao objeto dos serviços que serão prestados TRE-BA o que resta, desde já impugnado.

V. DA CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO APLICÁVEL À ESPÉCIE.

Como já se demonstrou, a CCT firmada entre o Sindicato dos Trabalhadores em Limpeza Pública, Comercial, Industrial, Hospitalar, Asseio, Prestação de Serviços em Geral, Conservação, Jardinagem e Controle de Pragas Intermunicipal da Bahia e o Sindicato das Empresas de Serviços e Limpeza Ambiental do Estado da Bahia, não pode ser aplicada à presente licitação.

Extrai-se daí a necessidade de se definir qual Convenção Coletiva de trabalho a ser aplicada ao caso em concreto. A única opção viável, dado a proximidade de identidade das atividades a serem desenvolvidas pelos profissionais a serem alocados a esse Tribunal, seria aquela firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores em Telecomunicações da Bahia (SINTELL-BA). Senão vejamos:

"CLÁUSULA SEGUNDA – ABRANGÊNCIA

O presente Acordo Coletivo de Trabalho, aplicável no âmbito da(s) empresa(s) acordante(s), abrangerá a(s) categoria(s) **Profissional dos Trabalhadores em Telecomunicações, Telefonia Móvel Celular, Centros de Atendimentos, Call Centers, Serviços Troncalizados de Comunicação, Rádio Chamadas, Telemarketing, Projetos, Instalação e Operação de Equipamentos e Meios de Transmissão de Sinal e Operadores de Mesas Telefônicas**, com abrangência territorial em **BA.**"

Em vista disso, a Administração deveria ter aplicado a Convenção Coletiva de Trabalho acima especificada, ante a identidade dos serviços nela previsto em suas áreas de abrangência com aqueles que serão efetivamente prestados a esse Órgão, visando a efetividade do procedimento licitatório com a correta vinculação à convenção coletiva própria.

VI. DA NECESSIDADE DE APLICAÇÃO DE NOVA CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO.

A substituição da Convenção Coletiva de Trabalho utilizada no edital do presente certame como parâmetro, inclusive, para a fixação de encargos, torna-se imperativa, uma vez que a CCT utilizada pelo TRE-BA não guarda identidade de serviços com os que serão efetivamente prestados no contrato a ser firmado pela eventual licitante vencedora.

Nessa sorte de raciocínio é que se tem que a alteração da CCT utilizada como baliza no edital, conforme trata a presente impugnação, acarretará, como consequência, a necessidade de revisar os valores de encargos da mão-de-obra a ser contratada, observando-se os valores previstos nos Acordos Coletivos de Trabalho firmados entre a SINTELL-BA e as empresas que prestam os serviços de atendimento ao cliente.

O Tribunal de Contas já decidiu que é vedado constar nos editais de licitação qualquer cláusula ou condição em desacordo com o que encontre-se consagrado nas convenções coletivas de trabalho que regem os profissionais que prestarão os seus serviços à administração pública, o que ocorre no presente feito, uma vez que, por falta de identidade de aplicação e abrangência, a CCT utilizada no edital para fixação de valores de salários e encargos não pode ser utilizada, pois contraria pontos convencionados e firmados pela própria categoria (mais afeta ao objeto do contrato), inclusive na preservação dos direitos dos prestadores de serviço, nesta condição.

Somente a título de exemplo, o acórdão 1264/2006 – Plenário, tem o seguinte sumário de decisão colegiada:

"REPRESENTAÇÃO. PREGÃO. SERVIÇOS DE SUPORTE TÉCNICO OPERACIONAL NA ÁREA DE INFORMÁTICA. EXIGÊNCIAS EDITALÍCIAS QUE RESTRINGIAM INDEVIDAMENTE A COMPETIÇÃO. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA. DETERMINAÇÕES.

1. No caso de licitações realizadas visando à contratação de serviços de informática, não há amparo legal para exigir dos licitantes que comprovem o respectivo registro ou inscrição no Conselho Regional de Administração ou em qualquer outro conselho profissional.

2. Nos editais de licitação, não podem ser formuladas exigências trabalhistas que contrariem as convenções coletivas de trabalho vigentes. "

Em suas razões de decidir, assim expressou-se o Ministro BENJAMIM ZYMLER, relator do processo, como determinação a ser observada:

"9.2.3. não incluía, nos respectivos editais, exigências trabalhistas em desacordo com as regras estabelecidas em Convenções Coletivas de Trabalho firmadas pelas categorias profissionais necessárias à execução dos serviços licitados; ..."

Portanto, a CCT a ser utilizada por esse Órgão deve ser aquela apontada pela ora impugnante, uma vez que, os valores máximos admitidos no Anexo II do Edital não correspondem com os valores das remunerações dos colaboradores, de acordo com os ACTs da categoria, fato este que fere os direitos trabalhistas dos empregados a serem alocados no licitante.

VII. DA RESPONSABILIDADE DO ENTE PÚBLICO.

A correta adoção de convenção coletiva de trabalho ao caso em comento no presente processo licitatório deve-se ao fato de que a administração pública poderá ser responsabilizada por qualquer desvio que possa implicar dano aos empregados terceirizados que a ela prestem seus serviços.

Neste certame, as empresas não podem utilizar a CCT indicada pelo Edital tendo-se em vista que esta não guarda qualquer semelhança entre os serviços que serão prestados e aqueles nela (CCT) definidos. Além disso, há outros ACTs que podem ser aplicados coerentemente ao caso, por clara e incontestável identidade dos serviços (previstos na CCT e os que serão prestados à administração).

Há de se ressaltar que o enunciado 331 da Súmula do Tribunal Superior do Trabalho, com as revisões aplicadas em 04/2011, assim determina:

"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

I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.1974).

II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988).

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

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. "

Decorre desta premissa, o fato de que a administração pública, não tendo obedecido os parâmetros necessários à salvaguarda dos interesses de empregados terceirizados e por si contratados, responderá subsidiariamente pelo cumprimento das obrigações pecuniárias decorrentes dos prejuízos de qualquer natureza suportados pelos trabalhadores que, neste caso, pode se revelar pela percepção de encargos em valor diferente do que o efetivamente devido se houvesse por parte da administração pública a vinculação correta à convenção coletiva da categoria, o que não se observa no edital ora impugnado.

Não se pode perder de vista, ainda, que o artigo 3º da Lei 8.666/93 visa, essencialmente, à obtenção de proposta mais vantajosa para a administração, respeitadas os demais princípios informadores do processo licitatório:

“Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração 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 lhe são correlatos.”

Portanto, resta claro que o principal e mais forte objetivo que a Administração deve ter em foco ao contratar é, garantidos os demais princípios, obter a proposta mais vantajosa, o que não ocorrerá, se analisados os desdobramentos mediatos que podem refletir-se do contrato a ser firmado pela empresa vencedora, inclusive quanto à questão da responsabilização subsidiária da administração à vista de irregularidades da contratação, derivada da incongruência de valores praticados ante a aplicação de incorreta CCT ao caso concreto.

Com base nas informações prestadas, resta demonstrado que a intenção desta impugnação é, principalmente, defender os interesses dos trabalhadores, uma vez que a incorreta aplicação de CCT pode tornar as propostas das licitantes e o eventual contrato inexecutáveis, o que consequentemente virá a causar prejuízos para a Administração, e ao particular, uma vez que esta estará se beneficiando em detrimento do particular.

VIII. DA CONCLUSÃO E DO PEDIDO

Ora, conforme amplamente debatido alhures, a Administração Pública é regida pelo princípio da legalidade, ficando estritamente vinculada à legislação, além dos princípios específicos de Direito Administrativo, estes explícitos e implícitos na Constituição da República, que orientam a conduta dos administradores na realização de suas atividades, de forma a assegurar a supremacia do interesse público.

Desta forma, impõe-se a reforma do Edital pela Administração contratante, pois fere de maneira muito séria os diversos itens discutidos, conforme visto acima.

As questões apontadas nos tópicos anteriores, caso não atendidas, geram violação às normas pertinentes ao objeto do certame e, sobretudo aos princípios elencados na Lei nº 8.666/93, ensejando, consequentemente, nulidade que, com certeza, vicia todo o procedimento.

Diante de todo o exposto, não resta qualquer dúvida de que as exigências constantes dos itens supra referenciados do Edital afrontam o disposto na legislação em vigor, restando comprovado que o instrumento convocatório merece urgente reforma, eis que inviabiliza a obtenção da melhor proposta e pode colocar a Administração Pública em situação indesejada.

Nesta esteira, aduzidas as razões que balizaram a presente Impugnação, **esta Impugnante requer, com supedâneo na Lei nº 8.666/93 e suas posteriores alterações, bem como as demais legislações vigentes e citadas, o recebimento, a análise e a admissão desta peça, para que o ato convocatório seja retificado quanto aos itens descritos nesta peça**, ou, em última hipótese, revogado.

Caso não entenda pela adequação do edital, pugna-se pela emissão de parecer informando quais os fundamentos legais que embasaram a negativa dessa ilustre Comissão.

Informa, outrossim, que, exauridas as possibilidades acima citadas, caso não sejam modificados os dispositivos editalícios impugnados, tal decisão certamente não prosperará perante o Poder Judiciário, pela via mandamental, sem prejuízo de representação junto a esse Tribunal de Contas da União.

Nestes termos,

Pede e espera deferimento

Salvador/BA, 11 de novembro de 2022.

TEL CENTRO DE CONTATOS LTDA

Bartolomeu Brito Sousa Filho