ATA DE PUBLICAÇÃO DE PARECER E JULGAMENTO DE IMPUGNAÇÃO

Referente ao Edital Pregão Eletrônico nº 312/2023

Às 09h30min de 30 (trinta) de novembro de 2023 a Comissão Permanente de Licitação, reuniu-se para análise de impugnações entregues pelas empresas AGIL EIRELI e EMPRESA PROATIVE SERVIÇOS LTDA em 16 e 17/11/2023, respectivamente, disponíveis no site www.sesc-sc.com.br/sobre-o-sesc/licitacoes, em atenção ao Pregão Eletrônico 312/2023, cujo objeto é **"CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA DESARMADA PARA AS UNIDADES DO SESC/SC EM URUBICI, PRAINHA E XANXERÊ"**. O processo foi encaminhado à área jurídica, que emitiu o seguinte parecer:

"**PARECER JURÍDICO**

Ref. **PREGÃO ELETRÔNICO Nº 312/2023 – CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA DESARMADA PARA AS UNIDADES DO SESC/SC EM URUBICI, PRAINHA E XANXERÊ – IMPUGNAÇÃO AO EDITAL DA EMPRESA AGIL EIRELI E DA EMPRESA PROATIVE SERVIÇOS LTDA.**

I. Impugnação ao edital apresentada pela empresa Agil Eireli

Possibilidade de Contratação de Empresa optante do Simples Nacional para Serviços de Vigilância Desarmada

A empresa **AGIL EIRELI** apresentou impugnação ao edital, pretendendo modificação do item "*6.3.5 – É vedada a contratação de empresas optante pelo Simples Nacional*", sob a alegação de que, de acordo com as páginas 51, 52 e 72 do referido edital, restaria clara a possibilidade de participação de empresa optante pelo Simples Nacional mediante declaração, demonstrando contradição com a vedação.

Passa-se a analisar.

Quanto à afirmação da impugnante de que resta clara a possibilidade de participação do Simples Nacional mediante declaração, cabe destacar que, não consta no edital nenhuma menção quanto a oportunidade de participação de empresas optantes pelo Simples Nacional através de declaração.

Não obstante, o inciso VI, § 5º-C, do art. 18 da Lei Complementar nº 123/2006 indica os serviços de vigilância, limpeza ou conservação como uma das exceções de empresas de cessão e locação de mão de obra autorizadas a optar pelo Simples Nacional, como pode ser observada na jurisprudência colacionada a seguir:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCEDIMENTO COMUM. TUTELA DE URGÊNCIA. EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. 1. ***É vedada aos optantes do Simples a prestação de serviço mediante cessão de mão de obra, salvo no caso de prestação de serviços de vigilância, limpeza e conservação, o qual será tributado na forma do anexo IV da Lei Complementar nº 123/2006****. 2. A prestação de serviços de portaria não está albergada pela exceção prevista no § 5ºC, VI, da Lei 123/2006 e tampouco se confunde com a prestação do serviço de vigilância. 3. No caso dos autos, o auto de infração que gerou a exclusão do simples nacional se deu por restar caracterizada a cessão de mão-de-obra por serviço de portaria, não havendo menção a serviços de vigilância, limpeza e conservação. (TRF-4 - AG: 50084214120204040000 5008421-41.2020.4.04.0000, Relator: ALEXANDRE GONÇALVES LIPPEL, Data de Julgamento: 10/02/2021, PRIMEIRA TURMA).* – Grifamos.

Cabe salientar, contudo, que, a vedação à contratação de empresa optante pelo Simples Nacional restringe-se à prestação de serviço de portaria mediante cessão de mão-de-obra, diferentemente do que ocorre com os serviços de vigilância, como pode ser observado abaixo:

SIMPLES NACIONAL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE PORTARIA E ZELADORIA. VEDAÇÃO*. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE LIMPEZA. OPÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL.* ***Os serviços de portaria e de zeladoria****, **porque não se confundem com vigilância**, limpeza ou conservação e são prestados mediante cessão de mão de obra,* ***são vedados aos optantes pelo Simples Nacional****, portanto, não se enquadram na exceção do inciso VI, §5o-C do art. 18, da Lei Complementar no 123, de 2006, e sim na regra de vedação do inciso XII, art. 17, da referida Lei.*

Quanto a isso, aliás, ressalta-se que, muito embora os serviços de portaria e vigilância se assemelhem, a Receita Federal já se manifestou, inclusive por meio de Soluções de Consulta e do Ato Declaratório Interpretativo nº 7/2015, no sentido de que tais atividades não se confundem:

Art. 2º O ***serviço de portaria não se confunde com os serviços de vigilância****, limpeza e conservação, portanto não se enquadra na exceção prevista no inciso VI do §5º-C do art. 18 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, e sim na regra prevista no inciso XII do caput do art. 17 dessa mesma lei.*

Logo, a Receita Federal entende que, apesar de as atividades de vigilância e portaria possuírem em comum a função de guarda de dependências e patrimônio do contratante, estas possuem muitas peculiaridades que as distinguem e afastam a possibilidade de enquadrar o serviço de portaria no conceito de vigilância.

As principais distinções trazidas pela RFB, dentre outras, dizem respeito ao fato de o vigilante trabalhar na prevenção de delitos, e o perigo de sua profissão exigir treinamento obrigatório em escolas especializadas, diferentemente do serviço de porteiro.

Por estes e outros motivos, a RFB, através da Solução de Consulta Cosit n° 57/2015, afirmou que o serviço de portaria não pode ser prestado por optante do Simples Nacional por não se enquadrar no conceito de vigilância, o que, em oposição, serve para afirmar que o serviço de vigilância pode ser prestado por optante do Simples Nacional, conforme exceção prevista no inciso VI, § 5º-C, art. 18 da LC 123/2006.

Por todo o exposto, entende-se pelo **acolhimento da impugnação ao edital** apresentada pela empresa AGIL EIRELI, para determinar a retificação do edital, excluindo-se a restrição quanto à participação de empresas optantes pelo Simples Nacional, constante do item 6.3.5 do instrumento.

II. Impugnação ao edital apresentada pela empresa Proative Serviços Ltda.

Inexigibilidade de Prova de Autorização para Funcionamento e Certificado de Segurança, expedidos pelo Ministério da Justiça

A empresa **PROATIVE SERVIÇOS LTDA.** apresentou impugnação ao edital, pretendendo a modificação do item *6.2.3.2 – Prova de Autorização para funcionamento e Certificado de Segurança, expedido pelo Ministério da Justiça,* sob a alegação de que referida exigência somente se aplica às empresas que prestam serviços de segurança e vigilância para estabelecimentos financeiros, com utilização de armas, bem como as que, embora tendo objeto econômico diverso, utilizam seu pessoal para executar atividades semelhantes àquelas.

Passa-se a analisar.

Cabe inicialmente esclarecer que os serviços objeto da presente licitação são inerentes à empresa de segurança patrimonial desarmada.

As atividades de Segurança Patrimonial no território brasileiro são regulamentadas pela Lei nº 7.102/83 que dispõe sobre segurança para estabelecimentos financeiros, estabelece normas para constituição e funcionamento das empresas particulares que exploram serviços de vigilância e de transporte de valores, e dá outras providências e pela Portaria nº 387/2006.

Vejamos o que dispõe o art. 10 da Lei nº 7.102, de 20 de junho de 1983:

"Art. 10. São considerados como segurança privada as atividades desenvolvidas em prestação de serviços com a finalidade de:
*I - **proceder à vigilância patrimonial das instituições financeiras e de outros estabelecimentos, públicos ou privados, bem como a segurança de pessoas físicas;***
II - realizar o transporte de valores ou garantir o transporte de qualquer outro tipo de carga.
[...]
§4º As empresas que tenham objeto econômico diverso da vigilância ostensiva e do transporte de valores, que utilizem pessoal de quadro funcional próprio, para execução dessas atividades, ficam obrigadas ao cumprimento do disposto nesta lei e demais legislações pertinentes" – grifamos.

Ademais, estabelece nos artigos 14 e 20:

Art. 14 - São condições essenciais para que as empresas especializadas operem nos Estados, Territórios e Distrito Federal:
I - autorização de funcionamento concedida conforme o art. 20 desta Lei; e
II - comunicação à Secretaria de Segurança Pública do respectivo Estado, Território ou Distrito Federal.
[....]

Art. 20. Cabe ao Ministério da Justiça, por intermédio do seu órgão competente ou mediante convênio com as Secretarias de Segurança Pública dos Estados e Distrito Federal:
I - conceder autorização para o funcionamento: a) das empresas especializadas em serviços de vigilância; b) das empresas especializadas em transporte de valores; e c) dos cursos de formação de vigilantes;
II - fiscalizar as empresas e os cursos mencionados dos no inciso anterior;
[...]

Veja-se que a Autorização de Funcionamento e o Certificado de Segurança são exigidos apenas para empresas que pretendem obter regularidade nas atividades de segurança privada, que engloba: I - vigilância patrimonial; II - transporte de valores; III - escolta armada; IV - segurança pessoal; e V - curso de formação.

Segundo o entendimento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça - STJ, o disposto no art. 10, § 4º, da Lei 7.102/83 aplica-se somente às empresas que, com objeto social diverso, prestam serviços de segurança e vigilância "ostensiva" a instituições financeiras e de transporte de valores, **não se sujeitando ao referido regramento as empresas que se dedicam a atividades de vigilância residencial ou comercial, sem a utilização de arma de fogo**.

O que justifica a fiscalização do Ministério da Justiça, por meio da Polícia Federal, é o caráter repressivo, parapolicial, das empresas que exercem a segurança privada, as quais estão habilitadas, inclusive mediante uso de armas de fogo, a combater a ação de criminosos que intentem contra a integridade física e patrimonial das pessoas ou coisas colocadas sob sua proteção, circunstâncias que não se enquadram no objeto do edital.

Portanto, as empresas que prestam serviços de segurança física desarmada, com vigilância comercial ou residencial, não estão sujeitas às determinações da Lei nº 7.102/83, sendo dispensadas da autorização da Polícia Federal para tanto.

Confirmando esse entendimento seguem jurisprudências recentes do Superior Tribunal de Justiça – STJ, bem como do Tribunal Regional Federal da 4ª Região – TRF4:

*RECURSO ESPECIAL Nº 1.547.480 - RS (2015/0192863-7) RELATOR : MINISTRO GURGEL DE FARIA RECORRENTE : UNIÃO RECORRIDO : SEK TECNOLOGIA EM SERVICOS DE SEGURANÇA LTDA. - ME ADVOGADO : RÔMULO ALEX KERN - RS076658 INTERES. : POLÍCIA FEDERAL/RS DECISÃO Trata-se de recurso especial interposto pela UNIÃO, com fulcro na alínea a do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado (e-STJ fl. 244): ADMINISTRATIVO. EMPRESA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA. OBJETO SOCIAL QUE NÃO ABRANGE A SEGURANÇA PRIVADA ARMADA E ESPECIALIZADA. **INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 7.102/83**. 1. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o disposto no art. 10, § 4º, da Lei nº 7.102/83, aplica-se somente às empresas que, com objeto social diverso, prestam serviços de segurança e vigilância 'ostensiva' a instituições financeiras e de transporte de valores, não se sujeitando*

ao referido regramento as empresas que se dedicam a atividades de vigilância residencial ou comercial, sem a utilização de arma de fogo. 2. O que justifica a fiscalização do Ministério da Justiça, por meio da Polícia Federal, é o caráter repressivo, parapolicial, das empresas que exercem a segurança privada, as quais estão habilitadas, inclusive mediante uso de armas de fogo, a combater a ação de criminosos que intentem contra a integridade física e patrimonial das pessoas ou coisas colocadas sob sua proteção. 3. Assim, as determinações da Lei nº 7.102/83 não alcançam as empresas que prestam serviços de segurança física desarmada, como é o caso em tela. (STJ - REsp: 1547480 RS 2015/0192863-7, Relator: Ministro GURGEL DE FARIA, Data de Publicação: DJ 03/08/2018).

DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESAS DE SEGURANÇA PRIVADA. ***VIGILÂNCIA DESARMADA. NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO DA POLÍCIA FEDERAL PARA FUNCIONAMENTO. LEI Nº 7.102/83. INAPLICABILIDADE****. 1. Segundo o entendimento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, o disposto no art. 10, § 4º, da Lei 7.102/83 aplica-se somente às empresas que, com objeto social diverso, prestam serviços de segurança e vigilância "ostensiva" a instituições financeiras e de transporte de valores, não se sujeitando ao referido regramento as empresas que se dedicam a atividades de vigilância residencial ou comercial, sem a utilização de arma de fogo. 2. Portanto, as empresas que prestam serviços de segurança física desarmada, com vigilância comercial ou residencial, não estão sujeitas às determinações da Lei nº 7.102/83 e prescindem de autorização da Polícia Federal para tanto, devendo ser mantida a sentença. (TRF-4 - APL: 50090527920214047200 SC 5009052-79.2021.4.04.7200, Relator: ROGERIO FAVRETO, Data de Julgamento: 12/04/2022, TERCEIRA TURMA)* – Grifamos.

Diante disso, uma vez que as determinações da Lei nº 7.102/83 não alcançam as empresas que prestam serviços de segurança física desarmada, entende-se pelo **acolhimento da impugnação ao edital** apresentada pela empresa PROATIVE SERVIÇOS LTDA., para que sejam excluídas as exigências de qualificação técnica constantes nos itens 6.2.3.2 e 6.2.3.3 do edital.

Florianópolis, 27 de novembro de 2023.

Simone Dorneles Peres **Júlia Tresoldi**
Diretoria Jurídica Sesc – DJU”

Com base no parecer apresentado, a Comissão Permanente de Licitação decidiu por acatar as impugnações ao edital. A Comissão Permanente de Licitação, em respeito aos princípios constitucionais do contraditório e ampla-defesa e conforme previsto no Artigo 15 da Resolução 1.252/12, dá ciência do parecer da área jurídica, e decide alterar o edital conforme retificativo publicado.

Florianópolis, 30 de novembro de 2023.

COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO