

**AÇÃO ORDINÁRIA (PROCEDIMENTO COMUM ORDINÁRIO) Nº
2009.71.00.007840-9/RS**

AUTOR : VIGITEC - SEGURANÇA LTDA

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO MARTINS MAINARDI

RÉU : UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO

SENTENÇA

1. RELATÓRIO:

Trata-se de ação ordinária proposta por Vigitec Segurança Ltda., onde a autora objetiva assegurar o pagamento de R\$ 18.460,95 (dezoito mil, quatrocentos e sessenta reais e noventa e cinco centavos) devidos pela União Federal, a título de restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro em contrato de prestação de serviços firmado com a demandada. Relata ter vencido licitação na modalidade Pregão Eletrônico, tendo por objeto a execução de serviços de vigilância no prédio da Delegacia da Receita Federal do Chuí/RS, no período de 29/06/2005 a 31/12/2006.

Afirma a empresa autora que os vigilantes que contratou para executar os serviços previstos no contrato ajuizaram ação perante a Justiça do Trabalho de Santa Vitória do Palmar-RS, postulando o pagamento do adicional de periculosidade, tendo havido ganho de causa para condenar a empresa demandante ao pagamento do referido adicional, no percentual de 30% sobre o salário dos trabalhadores, o que resultou em um valor de R\$ 18.460,95. Sustenta que no Edital de regência do certame não havia previsão do adicional de periculosidade, não sendo possível às empresas licitantes terem conhecimento de que os vigilantes estariam expostos a situações ensejadoras do pagamento do adicional em exame. Aduz que restou prejudicada a equação econômico-financeira do contrato celebrado entre as partes, devendo ser aplicado ao caso concreto o art. 65, inciso II, alínea "d", da Lei de Licitações (Lei 8.666/93). Afirma que a negativa na revisão do contrato caracteriza enriquecimento ilícito por parte da União. Junta documentos (fls. 14/291).

A União contestou a pretensão exposta na inicial (fls. 296/307). Sustenta, preliminarmente, a falta de interesse de agir e a prescrição do direito da autora. No mérito, alega a impossibilidade de transferência de responsabilidades trabalhistas para a União. Assevera que o eventual aumento de salários e encargos trabalhistas não se constitui em fato imprevisível ao explorador da atividade econômica, a justificar o desequilíbrio contratual. Afirma que em vários processos trabalhistas a que se refere a demandante a ação foi extinta em

decorrência de acordo realizado e em outras a União foi expressamente excluída da lide, ante a inexistência de responsabilidade.

A parte autora apresentou réplica (fls. 309/314).

Vieram os autos conclusos para sentença.

É o relatório. Decido.

2. FUNDAMENTAÇÃO:

Interesse de agir

Não há que se dar guarida à preliminar, formulada pela União, de ausência de interesse de agir da empresa autora, tendo em vista que houve, por parte dessa, requerimento administrativo de revisão contratual prévio ao ajuizamento da presente demanda (fls. 280/290).

O fato de o pedido de revisão ser posterior ao final da vigência do contrato não é impeditivo do seu conhecimento, tendo em vista que os fatos que levaram ao desequilíbrio econômico-financeiro da relação contratual ocorreram após o final da prestação do serviço.

Ademais, a Constituição da República "*consagrou o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional acerca de lesão ou ameaça a direito, sem qualquer exceção ao princípio da jurisdição única*" (José Frederico Marques, Manual de Direito Processual Civil, Vol. I, 2ª. ed., Millenium Editora, Campinas, 1998, p. 191-2).

No caso, a União opôs-se à pretensão deduzida, argüindo matéria de mérito, pelo que a presença do interesse processual se mostra extreme de dúvida. Esta é, inclusive, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. UNIÃO. LEGITIMIDADE. SUCESSORA DO DNER. DECRETO N. 4.129. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO INGRESSO NA VIA ADMINISTRATIVA. CONTESTAÇÃO. RESISTÊNCIA.

1. Tendo a ação sido proposta ainda quando a união respondia, como sucessora, pelas atribuições do DNER, as quais após foram repassadas ao DNIT, tem ela legitimidade passiva, forte no art. 4º do Decreto n. 4.129/2002.

2. Se na ação ordinária o réu apresenta a preliminar de ausência de prévio ingresso na via administrativa e contesta o mérito, resta esvaziada a preliminar alegada, porque caracterizada resistência à pretensão da parte autora. (TRF4, AC 2002.71.00.012120-5, Terceira Turma, Relator Vânia Hack de Almeida, publicado em 04/10/2006 - grifo nosso).

Assim, a intervenção judicial se faz imperiosa.

Rejeito, pois, a preliminar.

Coisa Julgada

A União alega, em sua contestação, que as decisões judiciais que determinaram sua exclusão das lides formuladas pelos vigilantes contratados pela autora teriam afastado a sua responsabilidade, situação que seria imutável por força da coisa julgada.

Tal alegação deve ser rejeitada, porquanto as decisões que homologaram os acordos (fls. 193/271) limitaram-se a excluir a União do pólo passivo das demandas, sem se manifestarem acerca de sua responsabilidade, de modo que restou aberta a possibilidade de busca do direito de regresso pela demandante no caso de restar configurado o desequilíbrio da equação econômico-financeira do contrato em análise.

Prescrição

Sustenta a União que estaria prescrito o direito da empresa demandante, porquanto teriam se passado mais de três anos entre o ajuizamento da presente ação e a data dos primeiros laudos atestando a existência de periculosidade nas dependências da Receita Federal do Chuí.

Não há que se dar guarida a tal alegação, pois a data de início da contagem do prazo prescricional deve ser a do trânsito em julgado das demandas trabalhistas, o que somente ocorreu a partir de junho de 2006 (fls. 206/271).

Mérito

A empresa autora firmou com a União contrato administrativo, amparado pela Lei 8.666/93, antecedido por licitação da modalidade Pregão Eletrônico, tendo por objeto a execução de serviços de vigilância no prédio da Delegacia da Receita Federal do Chuí/RS, no período de 29/06/2005 a 31/12/2006.

A questão controversa nos autos diz respeito à existência, ou não, de direito da empresa autora ao restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro do contrato firmado com a Delegacia da Receita Federal do Chuí/RS, considerando o aumento do valor devido a cada um dos vigilantes contratados por força de decisões judiciais que reconheceram o direito destes ao pagamento de adicional de periculosidade.

O Edital de regência do certame (Pregão Eletrônico DRF/CHUÍ nº 1/2005) foi juntado aos autos pela parte autora com a inicial (fls. 18/55). Em anexo ao referido Edital consta uma Planilha de Estimativa de Custos (Anexo II), na qual consta, discriminadamente, a previsão dos itens da remuneração dos vigilantes. A mencionada Planilha aponta uma previsão de gastos com cada vigilante, sendo que a remuneração seria composta pelo salário, hora-extra, adicional noturno, adicionais de periculosidade/insalubridade, adicional de

intervalo e de risco de vida, bem como pelos encargos sociais. Especificamente quanto ao adicional de periculosidade/insalubridade, foi estimado um percentual de 10% sobre o valor da remuneração dos vigilantes (fl. 45).

De outra parte, o laudo pericial que embasou as reclamações trabalhistas movidas pelos vigilantes contratados pela autora conclui que, durante todo o período contratual, os vigilantes patrimoniais estavam expostos a periculosidade, decorrentes da circulação habitual em meio a caminhões contendo substâncias químicas inflamáveis (fls. 154/191). Tal situação foi considerada pelo Magistrado do Trabalho que reconheceu o direito do vigilante Paulo Guilherme Rodrigues Terra a receber o adicional de periculosidade, no percentual de 30% da sua remuneração (fls. 192/205). Referiu, ainda, o Magistrado que a testemunha ouvida em Juízo naquela oportunidade confirmou a realização de rondas regulares entre os caminhões, bem como que as reclamadas não produziram qualquer prova que infirmasse as condições de trabalho descritas no laudo. Tais conclusões foram integralmente mantidas no julgamento realizado pelo Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região (fls. 206/221).

O que se verifica da prova dos autos é que o adicional de periculosidade é, realmente, devido aos vigilantes que trabalham no prédio da Delegacia da Receita Federal do Chuí/RS, em decorrência de atividades diversas realizadas no local, conforme laudo pericial juntado às fls. 154/191. Tal fato não poderia ter sido omitido no Edital de regência do certame licitatório em exame, especificamente no Anexo II do referido Edital, que prevê a estimativa de custos com a mão-de-obra necessária para a execução dos fins do contrato. Sem a estimativa do custo do adicional de insalubridade, a formação do preço a ser pago à empresa vencedora da licitação está incompleta, de modo a configurar o enriquecimento ilícito da União em detrimento da licitante vencedora, o que não pode ser admitido no Bom Direito.

Ressalte-se, ainda, que no certame que sucedeu ao examinado nos autos (Pregão Eletrônico DRF/CHUI nº 2/2006), foi inserida uma cláusula dispondo: "*Tendo em vista a existência de laudo técnico que atesta a periculosidade do local onde serão realizados os serviços, ou seja, na DRF/CHUI e seu pátio de estacionamento, as empresas deverão cotar no seu orçamento o adicional de periculosidade, conforme § 1º, do art. 193, da Consolidação das Leis do Trabalho*" (fl. 115). Ora, tal cláusula é um reconhecimento do fato de que o Edital do certame anterior foi omissivo ao deixar de prever que as empresas licitantes deveriam cotar no seu orçamento o adicional de periculosidade. Tal reconhecimento reforça a tese esposada pela parte demandante, de ocorrência de enriquecimento ilícito da União no caso telado.

A Constituição Federal assegura a preservação do equilíbrio econômico-financeiro do contrato firmado com a Administração Pública, garantindo sejam mantidas as condições efetivas da proposta. No plano legal, o art. 58, I, da Lei 8.666/93 garante à Administração a prerrogativa de modificar unilateralmente o contrato, para melhor adequá-lo às finalidades de interesse

público, respeitados os direitos do contratado. Já o art. 65, §6º dispõe que, no caso de alteração unilateral do contrato que aumente os encargos do contratado, a Administração deverá restabelecer, por aditamento, o equilíbrio econômico-financeiro inicial.

Hely Lopes Meirelles esclarece que o principal direito do contratado é o de receber o preço, na forma e no prazo convencionados. A esse se seguem o direito à manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, no caso de alteração unilateral, e o de exigir da Administração o cumprimento de suas próprias obrigações, ainda que não consignadas expressamente, como a de pagar o preço justo da obra ou serviço realizado.

Para Marçal Justen Filho: *"a equação econômico-financeira é a relação entre encargos e vantagens assumidas pelas partes do contrato administrativo, estabelecida por ocasião da contratação, e que deverá ser preservada na execução da avença. O conceito de equilíbrio econômico-financeiro abrange todos os aspectos econômicos relevantes para a execução das prestações dos contratantes, dos quais importam sobremaneira, para a situação em comento, o prazo para pagamento e os fatores aptos a influenciar o custo e o resultado da exploração. São pressuposto de sua quebra a ocorrência de eventos extraordinários, de cunho imprevisível ou de efeitos incalculáveis, causadores da ampliação dos encargos ou a redução das vantagens originalmente previstas e geradores de frustração das expectativas sobre os resultados da avença* (Curso de Direito Administrativo, Ed. Saraiva, 2005, p. 295/296).

Veja-se que o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que não é necessária a imprevisibilidade do encargo legal superveniente para que seja revisado o contrato em face do desequilíbrio da equação econômico-financeira. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. CONTRATO. REVISÃO. DL 2.300/86, ART. 55. SUPERVENIÊNCIA DE ENCARGO LEGAL COM REFLEXO SOBRE OS PREÇOS CONTRATADOS. ABONO SALARIAL. LEI 8.178/91. 1. Não são requisitos para a revisão do contrato, nos moldes do § 5º do art. 55 do Decreto-lei 2.300/86, a imprevisibilidade do encargo legal superveniente, nem a produção de desequilíbrio profundo na equação econômico-financeira original (onerosidade excessiva), razão pela qual se afigura correta a postura inicialmente adotada pela Administração, ao ressarcir o contratado dos valores correspondentes ao impacto sobre o custo do serviço correspondente ao abono salarial instituído pela Lei 8.178/91. 2. Recurso especial provido.

(STJ, Processo RESP 200201453681 - 479908, Relator: TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, Fonte: DJ DATA:09/02/2005 PG:00184)

Na hipótese dos autos, como visto, não há nenhuma dúvida que houve um vício no Edital de regência do certame e, em consequência, no instrumento contratual celebrado entre as partes, que implicou uma alteração unilateral do contrato com aumento de preço. O aumento do custo da remuneração dos vigilantes patrimoniais foi provocado por uma atividade da

própria Administração, que expõe seus vigilantes a riscos decorrentes da circulação habitual em meio a caminhões contendo substâncias químicas inflamáveis.

Considero, portanto, que a autora tem direito a recompor o equilíbrio econômico-financeiro inicialmente ajustado.

O valor da equação que restabelece o equilíbrio econômico-financeiro do contrato, em decorrência do aumento dos custos dos vigilantes patrimoniais contratados pela empresa autora deve ser o correspondente às indenizações pagas aos referidos vigilantes em decorrência das demandas trabalhistas por eles ajuizadas, as quais alcançam um total de R\$ 18.460,95 (dezoito mil, quatrocentos e sessenta reais e noventa e cinco centavos), valor postulado na inicial e não contestado pela demandada.

Fixo, portanto, este valor para recompor o equilíbrio contratual, que deverá ser acrescido de juros moratórios de 0,5% ao mês desde a citação e com correção monetária pelos índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal a contar do pagamento de cada indenização. A partir de 01-07-2009, data em que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29-06-2009, publicada em 30-06-2009, que alterou o art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, o valor devido deverá sofrer a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

3. DISPOSITIVO:

Ante o exposto posto, afasto as preliminares e **julgo procedente o pedido** para condenar a União na recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, nos termos supramencionados.

Condeno a União na restituição das custas, assim como no pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Em homenagem aos princípios da instrumentalidade, celeridade e economia processual, desde logo registro que eventuais apelações interpostas pelas partes serão recebidas no duplo efeito (art. 520, caput, do CPC), salvo nas hipóteses de intempestividade e, se for o caso, ausência de preparo, que serão oportunamente certificadas pela Secretaria.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se, inclusive para que tenham ciência de que na eventual subida do processo ao TRF4 os autos serão digitalizados, passando a tramitar no meio eletrônico (sistema e-Proc) por força do disposto na Resolução nº 49, de 14 de julho de 2010, do TRF da 4ª Região, sendo obrigatório o cadastramento dos advogados na forma do art. 5º da Lei nº 11.419/2006.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Porto Alegre, 13 de dezembro de 2010.

Eduardo Rivera Palmeira Filho
Juiz Federal Substituto na Titularidade Plena

Documento eletrônico assinado digitalmente por **Eduardo Rivera Palmeira Filho, Juiz Federal Substituto na Titularidade Plena**, conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, e a Resolução nº 61/2007, publicada no Diário Eletrônico da 4a Região nº 295 de 24/12/2007. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.jfrs.gov.br/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **6456964v5** e, se solicitado, do código **CRC652DE34B**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): EDUARDO RIVERA PALMEIRA FILHO:2388

Nº de Série do Certificado: 44364E8D

Data e Hora: 16/12/2010 15:15:35
