

▪ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

RECURSO :

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO MINISTÉRIO DA ECONOMIA

Referência: Pregão Eletrônico nº 20/2022
Recorrente: G4F Soluções Corporativas Ltda.

G4F SOLUÇÕES CORPORATIVAS LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 07.094.346/0001-45, com sede no SRTVS Quadra 701, Bloco "O", Sala 548 – Edifício Multiempresarial - Asa Sul, Brasília - DF, 70.340-000, vem, respeitosamente, perante Vossa Senhoria, apresentar RECURSO ADMINISTRATIVO em face da decisão que declarou habilitada e vencedora a empresa TS CONSULTORIA EMPRESARIAL S.A., no Pregão Eletrônico em epígrafe, com fundamento no Art. 4º, inciso XVIII da Lei n. 10.520/2002 e item 11 e subitens do Edital, pelas razões de fato e de direito aduzidas.

I – TEMPESTIVIDADE

Inicialmente, comprova-se a tempestividade do presente recurso, tendo em vista o prazo final para apresentação das razões recursais constante da Ata de Realização, qual seja o dia 16/12/2022.

II – SÍNTESE DOS FATOS

O Ministério da Economia, tornou público edital de licitação, sob a modalidade de Pregão Eletrônico, cujo objeto consiste na contratação de Apoio Técnico especializado em processos de negócio BPM, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos.

Após encerramento da fase de lances e análise da documentação de habilitação, foi declarada vencedora e habilitada no certame a empresa TS CONSULTORIA EMPRESARIAL S.A., ora Recorrida.

Contudo, a decisão em questão não merece prosperar, por diversas afrontas ao Edital e à legislação, conforme passamos a demonstrar.

III – DAS RAZÕES DE REFORMA DA DECISÃO RECORRIDA

A) DO NÃO ATENDIMENTO AOS REQUISITOS DE HABILITAÇÃO JURÍDICA PREVISTOS NO ITEM 9.8 E SUBITENS DO EDITAL

Após minuciosa análise da documentação de habilitação enviada pela Recorrida, especialmente no que diz respeito à documentação relacionada a sua habilitação jurídica, nos termos em que exige e define o Item 9.8 e subitens do Edital, verificou-se o não atendimento aos critérios mínimos exigidos.

Acerca da documentação obrigatória a ser apresentada pelas licitantes para fim de cumprimento aos requisitos de habilitação jurídica, o Edital, em seu item 9.8 e subitem 9.8.3, determina o seguinte:

9.8. Habilitação jurídica:

9.8.3. No caso de sociedade empresária ou empresa individual de responsabilidade limitada - EIRELI: ATO CONSTITUTIVO, ESTATUTO OU CONTRATO SOCIAL EM VIGOR, DEVIDAMENTE REGISTRADO NA JUNTA COMERCIAL DA RESPECTIVA SEDE, ACOMPANHADO DE DOCUMENTO COMPROBATÓRIO DE SEUS ADMINISTRADORES;

Em complementação, o subitem 9.8.7 define que:

9.8.7. Os documentos acima deverão estar acompanhados de todas as alterações ou da consolidação respectiva.

Conforme restará facilmente demonstrado, a Recorrida não atendeu às determinações do Edital e deixou de cumprir requisito essencial para sua habilitação, qual seja o de enviar ESTATUTO OU CONTRATO SOCIAL EM VIGOR, ACOMPANHADO DE TODAS AS ALTERAÇÕES OU DA CONSOLIDAÇÃO RESPECTIVA, o que impede a manutenção de sua habilitação.

A consulta ao CNPJ da Recorrida junto ao site a Receita Federal do Brasil traz a informação de que se trata de empresa com natureza jurídica de SOCIEDADE ANÔNIMA, identificada pelo código 205-4, com o nome empresarial TS CONSULTORIA EMPRESARIAL S.A., o que não deixa dúvidas que se trata de "sociedade anônima", ou seja, natureza jurídica que tem como principal característica a divisão por ações. Isso quer dizer que a participação e a responsabilidade de cada sócio, chamados de acionistas, está totalmente vinculada e limitada ao preço de emissão das ações que adquirir.

No entanto, nenhum dos documentos que integram a documentação de habilitação da Recorrida traz qualquer informação sobre se tratar de empresa com natureza jurídica de SOCIEDADE ANÔNIMA, muito pelo contrário, todos os documentos mencionam se tratar de SOCIEDADE LIMITADA, o que desde já comprova que, em total descumprimento às regras do Edital, a Recorrida não apresentou sua última alteração contratual e, tampouco, anexou ao processo licitatório a documentação necessária a comprovar a sua regularidade.

O Contrato Social apresentado pela Recorrida diz respeito à empresa com natureza jurídica de sociedade empresária limitada, que tem regras e requisitos de validade totalmente diversos daqueles inerentes à SOCIEDADE

ANÔNIMA, que é a natureza jurídica atual da empresa.

Note, senhor pregoeiro, que a Recorrida apresentou o Contrato Social e mais 12 alterações contratuais, sendo a última com data de 17 de agosto de 2020.

Contudo, espantosamente deixou de apresentar justamente a alteração contratual que resultou na transformação da natureza jurídica da empresa para SOCIEDADE ANÔNIMA, o que, no mínimo, levanta suspeitas sobre qual seria o motivo para esse suposto "esquecimento" de apresentação da documentação correta e válida.

Portanto, para fins de se ver habilitada no presente certame, era imprescindível que a Recorrida atendesse aos requisitos de habilitação jurídica previstos nos subitens 9.8.3 e 9.8.7, ou seja, enviasse ESTATUTO OU CONTRATO SOCIAL EM VIGOR, ACOMPANHADO DE TODAS AS ALTERAÇÕES OU DA CONSOLIDAÇÃO RESPECTIVA.

Contudo, a Recorrida clara e intencionalmente deixou de apresentar a última alteração contratual, que resultou na alteração de sua natureza jurídica para SOCIEDADE ANÔNIMA e, portanto, deve obrigatoriamente ser inabilitada no certame, sob pena de ofensa expressa aos princípios da vinculação ao instrumento convocatório, legalidade e isonomia.

Também se mostra irregular e incorreta a informação trazida na 12ª Alteração Contratual acerca de quem seria os responsáveis pela administração da sociedade, uma vez que a previsão trazida na referida alteração contratual apenas se aplica às sociedades empresárias limitadas, e não se aplica às sociedades anônimas, como é o caso da Recorrida.

Inclusive, sequer é possível saber se, atualmente, o senhor José Carlos Gomes Torquato, que assinou a procuração de fls. 3 da documentação de habilitação possui poderes para a prática de tal ato, uma vez que na época em que foi outorgada a referida procuração a empresa ainda possuía natureza jurídica de sociedade empresária limitada e eram aplicadas regras legais totalmente diferentes daquelas que se aplicam à sua atual natureza jurídica de sociedade anônima.

Acerca das regras legais e demais regulamentações, importante lembrar que a Sociedade Anônima é regida por lei própria, qual seja a Lei 6.404/76, que não se aplica às demais modalidades de sociedades empresárias, que são regidas pelo Código Civil.

Não bastasse isso, a respeito da administração e definição dos administradores da SOCIEDADE ANÔNIMA, é obrigatório que seja cumprido mandato com duração máxima de 3 (três) anos, quando, então, haverá eleição para escolha do novo administrador, ou seja, a cada três anos, uma votação deve ser convocada para definir a administração da empresa.

Assim, a definição dos responsáveis pela administração da sociedade trazida na alteração contratual vigente na época em que se trata de sociedade limitada não se aplica atualmente à Recorrida, que deveria ter apresentado a correta e regular documentação inerente às empresas que tem natureza jurídica de SOCIEDADE ANÔNIMA.

Não restam dúvidas quanto à total irregularidade da documentação de habilitação jurídica apresentada pela Recorrida, que deixou de atender aos requisitos obrigatórios do Edital, definidos em seu item 9 e subitens 9.8.3 e 9.8.7, devendo ser revista a decisão que declarou a empresa vencedora e habilitada para o presente certame.

Frise-se, ilustre Pregoeiro, que não se trata de excesso de formalismo, muito pelo contrário. Se trata de cumprimento às regras do Edital e à legislação, sob pena de cometimento de ilegalidade, uma vez que a DOCUMENTAÇÃO REFERENTE À HABILITAÇÃO JURÍDICA DA RECORRIDA É IRREGULAR E NÃO CORRESPONDE À SUA REAL NATUREZA JURÍDICA E, TAMPOUCO, COMPROVA A REGULARIDADE DA SITUAÇÃO DA EMPRESA E NEM MESMO QUEM SERIA O SEU REAL ADMINISTRADOR COM PODERES PARA PRATICAR ATOS EM SEU NOME, inclusive participar de licitações, já que, REPITA-SE, as regras aplicáveis às sociedades limitadas e às sociedades anônimas são completamente distintas.

Ainda, trata-se de erro insanável cometido pela Recorrida, já que a empresa deveria ter se atentado à lei e ao Edital no momento do envio de sua documentação de habilitação, não podendo, agora, apresentar documentos que deveriam OBRIGATORIAMENTE compor a sua proposta e documentação de habilitação, sendo mandatária a sua inabilitação para o presente certame.

É inconteste que a Recorrida não logrou êxito em cumprir os requisitos necessários à sua habilitação nos termos exigidos, em total descumprimento ao que determina o Edital, devendo a empresa ser inabilitada, tudo em vistas a cumprir o Edital e a legislação e atender aos interesses da Administração Pública.

O Edital é a lei interna do procedimento licitatório, não podendo ser descumprido pela Administração ou pelas licitantes. Trata-se de garantia tanto para o licitante quanto para o administrador de que as regras estabelecidas para condução de toda a competição serão as mesmas para todos, não podendo ser desrespeitadas, quer por um, quer pelo outro, sob pena de o procedimento se tornar inválido e suscetível de correção tanto pela Administração, quanto pelo Judiciário. Nesse sentido, é o escólio do mestre Hely Lopes Meirelles para quem, *ipsis litteris*:

"A vinculação ao edital significa que a Administração e os licitantes ficam sempre adstritos aos termos do pedido ou do permitido no instrumento convocatório da licitação, quer quanto ao procedimento, quer quanto à documentação, às propostas, ao julgamento e ao contrato. Em outras palavras, estabelecidas as regras do certame, tornam-se obrigatórias para aquela licitação durante todo o procedimento e para todos os seus participantes, inclusive para o órgão ou entidade licitadora.

Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital a forma e o modo de participação dos licitantes, bem como as condições para a elaboração das ofertas, e, no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento ou no contrato, se afastasse do estabelecido e admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado. O edital é a lei interna da licitação, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes quanto a Administração que o expediu."

(grifou-se)

Licitação e contrato administrativo. 12ª edição. São Paulo: Malheiros, p. 31.

O Edital que se discute é claro quanto aos requisitos necessários à comprovação da habilitação jurídica das licitantes e deve ser cumprido tanto pela Administração Pública quanto pelas empresas participantes do certame. Nesse sentido é o entendimento da jurisprudência pátria:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. DECISÃO DE INABILITAÇÃO. EXIGÊNCIA NÃO PREVISTA EM EDITAL. PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL DE LICITAÇÃO. IMPETRANTE VENCEDORA. PERDA DE OBJETO. INOCORRÊNCIA. CONFIRMA SEGURANÇA.(...) 2. Consoante dispõe o art. 41 da Lei 8.666/93, A ADMINISTRAÇÃO ENCONTRA-SE ESTRITAMENTE VINCULADA AO EDITAL DE LICITAÇÃO, NÃO PODENDO DESCUMPRIR AS NORMAS E CONDIÇÕES DELE CONSTANTES. É O INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO QUE DÁ VALIDADE AOS ATOS ADMINISTRATIVOS PRATICADOS NO CURSO DA LICITAÇÃO, DE MODO QUE O DESCUMPRIMENTO ÀS SUAS REGRAS DEVERÁ SER REPRIMIDO. É vedado à Administração ignorar tais regras sob o argumento de que seriam viciadas ou inadequadas. (TRF-3 - AMS: 45306 SP 2000.61.00.045306-8, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 22/10/2010, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D) A manutenção da habilitação da Recorrida configura afronta não só à legislação, mas também aos princípios que norteiam o procedimento licitatório, dentre os quais destacamos o da isonomia, vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo, pois o julgamento das propostas apresentadas deve ser feito por meio de critérios objetivos previstos na lei e no instrumento convocatório.

Por todo o exposto, resta demonstrado que a Recorrida não atendeu aos critérios definidos em Edital para sua habilitação, devendo ser reformada a decisão que declarou a empresa vencedora e habilitada.

B) DA INCORRETA INDICAÇÃO DO SINDICATO PELA RECORRIDA - IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA CONVENÇÃO COLETIVA INDICADA NA PROPOSTA E PLANILHA DE CUSTOS

Além das já citadas e demonstradas irregularidades na documentação de habilitação da Recorrida, a empresa também se valeu, para elaboração de sua proposta, de Convenção Coletiva de Trabalho firmada por sindicato que não a representa e que, tampouco, representa a classe de profissionais que irá prestar os serviços objeto deste prego.

Para elaboração de sua proposta, a Recorrida utilizou a convenção coletiva de trabalho firmada entre o SINDICATO INTERESTADUAL DOS TRAB NAS IND MET MEC MAT ELETRICOS E ELETRONICOS DO DF GO TO e o SINDICATO DAS INDÚSTRIAS DA INFORMACAO DO DISTRITO FEDERAL, que abrange, conforme Cláusula Segunda do instrumento coletivo, AS CATEGORIAS TRABALHADORES NAS INDÚSTRIAS DA INFORMAÇÃO.

No entanto, a referida convenção coletiva não se aplica à Recorrida e nem mesmo aos profissionais que prestarão os serviços licitados, razão pela qual não é possível a sua utilização pela empresa.

Sobre o tema, que O SISTEMA SINDICAL VIGENTE NO BRASIL PREVÊ O ENQUADRAMENTO SINDICAL COM BASE NA ATIVIDADE ECONÔMICA PREPONDERANTE DO EMPREGADOR, no caso aquela que ocupa maior espaço em seu empreendimento e não pela função do empregado, conforme os artigos 570, 577 e 581, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e do art. 8º, inciso II, da Constituição Federal.

Importante ressaltar que O ENQUADRAMENTO SINDICAL NO BRASIL É MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA E DECORRE DE PREVISÃO LEGAL, SENDO DEFINIDO, VIA DE REGRA, PELA ATIVIDADE ECONÔMICA PREPONDERANTE DO EMPREGADOR e não em função da atividade desenvolvida pelo empregado, nos termos dos normativos acima citados e do § 2º do art. 511 da CLT.

A jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho também possui entendimento firmado no sentido de que o enquadramento sindical do trabalhador é definido pela atividade econômica preponderante do empregador. Veja-se, para ilustrar, a ementa a seguir do julgado no AIRR - 11390-49.2016.5.15.0038, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Data de Julgamento: 3/4/2019, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 05/04/2019:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA - INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 40 DO TST - ENQUADRAMENTO SINDICAL - ATIVIDADE PREPONDERANTE DA EMPRESA. Nos termos do art. 511, § 1º, da CLT, o enquadramento sindical do empregado, no Direito do Trabalho brasileiro, é realizado em função da atividade econômica preponderante do empregador, tendo em vista a base territorial da prestação dos serviços. No caso, o Tribunal de origem verificou que a reclamada não é entidade beneficente ou filantrópica, sendo inaplicáveis as normas coletivas indicadas pela autora. Agravo de instrumento desprovido."

Assim, a norma coletiva a ser aplicada e observada pelo empregador é aquela pactuada pelo órgão de classe que o representa e não qualquer sindicato a seu bel prazer e da forma que lhe convir naquele momento, como fez a Recorrida.

Conforme cartão CNPJ da Recorrida, a empresa possui como atividade econômica principal "70.20-4-00 - ATIVIDADES DE CONSULTORIA EM GESTÃO EMPRESARIAL, EXCETO CONSULTORIA TÉCNICA ESPECÍFICA".

Portanto, evidente que a Recorrida não é empresa que atua no ramo de indústria da informação e, tampouco, o sindicato laboral dos metalúrgicos se relaciona com o objeto que está sendo licitado pelo Ministério da Economia, o que corrobora a tese de que a convenção coletiva indicada pela Recorrida não pode ser aceita em hipótese alguma, sendo flagrante a sua total inadequação e inaplicabilidade.

Resta demonstrada a necessidade de reforma da decisão que declarou habilitada e vencedora a empresa TS CONSULTORIA EMPRESARIAL S.A., tudo em vistas a atender de forma integral os interesses da Administração Pública e em consonância com os princípios da isonomia, transparência e todos os outros nos quais se baseia o procedimento licitatório.

Desta feita, em observância aos requisitos do Edital de participação no certame, bem como a legislação pátria,

pugna pena inabilitação da Recorrida, em estrito cumprimento ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, isonomia e legalidade.

IV – PEDIDOS

Ante o exposto, requer:

- a) A revisão da decisão recorrida que declarou vencedora e habilitada no certame a empresa TS CONSULTORIA EMPRESARIAL S.A., com a sua consequente inabilitação;
- b) A retomada dos procedimentos do edital, com a análise das propostas subsequentes;
- c) Caso se entenda pela improcedência do pedido, o que se admite apenas por estímulo ao debate, requer a remessa do presente recurso à autoridade hierarquicamente superior, onde se confia serão acolhidas as razões recursais.

Termos em que,
Pede deferimento.

Brasília, 15 de dezembro de 2022.

G4F SOLUÇÕES CORPORATIVAS LTDA.
Matheus Falcão Lacerda
Representante Legal

Fechar