



■ Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões

CONTRARRAZÃO :

QFROTAS SISTEMAS LTDA. (QFROTAS), com sede em Curitiba-Pr., na Travessa Madre Julia nº 78 - Bairro Cristo Rei - Curitiba - Paraná CEP: 80.050-160., com contrato social registrado na JUCEPAR sob nº 41210374404, inscrita no CNPJ sob o nº 44.220.921/0001-35., por seu representante legal ao final assinado, vem, mui respeitosamente, a presença de Vossa Excelência apresentar, com fundamento no art. 4º, XVIII, da Lei 10.520/02 e Decreto Federal nº. 10.024/2019, suas CONTRARRAZOES ao RECURSO ADMINISTRATIVO manejado por PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA (PRIME) relativo ao Pregão em epígrafe, pelos fatos e fundamentos a seguir articulados.

I. DA TEMPESTIVIDADE

1. A Recorrida nos termos do previsto no Edital foi intimada para apresentação de Contrarrazões ao Recurso apresentado pela PRIME, no interregno de 03 (três) dias úteis. Portanto tempestivas as Contrarrazões ora apresentadas.

II. DO ESFORÇO FÁTICO

2. O objeto do Pregão PE 023/2022 conforme estabelecido no Edital é a "Contratação de empresa especializada na prestação de serviços de gerenciamento de manutenção preventiva e corretiva dos veículos que compõem a frota do Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas por meio de cartão magnético, de peças, acessórios, componentes e materiais originais recomendados pelo fabricante de

acordo com as características de cada veículo, por meio de concessionárias, oficinas multimarcas e centros automotivos, e a mão-de-obra mecânica, para o período de 12 (doze) meses"

3. Por prestar serviço compatível com o objeto da licitação, a QFROTAS acudiu ao chamamento público e resolveu participar do Pregão.

4. Foi realizada a etapa de RECEBIMENTO DOS LANCES de forma ELETRONICA. Conforme o Edital os lances e a QFROTAS foi a vencedora, ato continuo este(a) MD Pregoeiro(a) suspendeu a sessão para fins de análise da documentação de Habilitação, e declarou a ora Requerida como Habilitada e Classificada.

5. A PRIME apresentou recurso ao argumento de que a QFROTAS deveria ser inabilitada pois "supostamente" não atenderia aos requisitos de qualificação técnica para ser habilitada e prosseguir no certame ao argumento de que: a. processo de reestruturação societária da empresa não atenderia aos requisitos de qualificação e habilitação, b. os Atestados apresentado pela empresa deveria já estar em nome da QFROTAS, e c. que o Balanço da Empresa não comprova possuir qualificação econômica para executar o objeto licitado.

6. Ora a PRIME CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA (PRIME), irressignada por não ter sido a vencedora do certame, e ter apresentado a pior proposta financeira este Município, TOTALMENTE DESTITUÍDA DE FUNDAMENTOS, APONTOU IRREGULARIDADES INEXISTENTES no que concerne a documentação e Atestados de Capacidade Técnica da Recorrida e tenta claramente induzir em erro esta MD Pregoeira, como o faz de forma contumaz em todos os certames que participa, bem como em relação as ilações que fez em razão da suposta inexequibilidade da proposta comercial apresentada pela ora recorrida.

III. DO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA PARA FINS DE HABILITAÇÃO PROCESSO DE REESTRUTURAÇÃO SOCIETÁRIA.

7. Justamente por estar acostumada a concorrência desleal por parte da PRIME que busca de forma incansável ser a única prestadora de serviços do mercado neste segmento, a QFROTAS de forma antecedente apresentou junto de seus documentos de Habilitação, todo o processo de reestruturação societária desta QUALITY FLUX AUTOMAÇÃO E SISTEMAS LTDA (QUALITYFLUX), pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob nº 03.219.200/0001-28, com sede na Travessa Madre Júlia, nº 78, Bairro Cristo Rei, na cidade de Curitiba-PR, passou por processo de reestruturação societária, com o objetivo de otimizar a prestação de seus serviços, e cedeu parte de seu patrimônio para a QFROTAS SISTEMAS LTDA. (QFROTAS), com sede em Curitiba-Pr., na Travessa Madre Julia nº 78 - Bairro Cristo Rei - Curitiba - Paraná CEP: 80.050-160., com contrato social registrado na JUCEPAR sob nº 41210374404 em 12/11/2021, inscrita no CNPJ sob o nº 44.220.921/0001-35.

8. Cabe esclarecer que a QFROTAS faz parte do Grupo Econômico da empresa QUALITY FLUX AUTOMAÇÃO E SISTEMAS LTDA (QUALITYFLUX), pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob nº 03.219.200/0001-28, com sede na Travessa Madre Júlia, nº 78, Bairro Cristo Rei, na cidade de Curitiba-PR.

9. A QUALITYFLUX passou por processo de reestruturação societária, com o objetivo de otimizar a prestação de seus serviços, e cedeu parte de seu patrimônio para a QFROTAS SISTEMAS LTDA. (QFROTAS), com sede em Curitiba-Pr., na Travessa Madre Julia nº 78 - Bairro Cristo Rei - Curitiba - Paraná CEP: 80.050-160., com contrato social registrado na JUCEPAR sob nº 41210374404 em 12/11/2021, inscrita no CNPJ sob o nº 44.220.921/0001-35.

10. Ambas as Sociedades pertencem diretamente ao mesmo Grupo Econômico, possuem os mesmos sócios e o mesmo endereço.

11. Dentre as atividades da QUALITYFLUX estava a prestação de serviços em Instalação de outros equipamentos; Comércio atacadista de componentes eletrônicos e equipamentos de telefonia e comunicação; Desenvolvimento de programas de computador sob encomenda; Reparação e manutenção de computadores e de equipamentos periféricos. suporte técnico, manutenção e outros serviços em tecnologia da informação; desenvolvimento e licenciamento de programas de computador não-customizáveis; portais, provedores de conteúdo e outros serviços de informação na internet; tratamento de dados, provedores de serviços de aplicação e serviços de hospedagem na internet treinamento em informática; gerenciamento e gestão de frotas de veículos, motos, caminhões, tratores, máquinas, equipamentos, embarcações e veículos recreativos.

12. A QUALITYFLUX possuía e possui em seu objeto social outras atividades como a prestação de serviços de fiscalização eletrônica de trânsito, em virtude do crescimento da empresa, efetuou estudos para separação das operações (fiscalização eletrônica de trânsito da gestão de frotas), como estes Estudos atestaram a viabilidade técnica e econômica da operação pretendida após considerar o aumento de custos trabalhistas, a redução de encargos tributários, além de outras economias de natureza administrativa decidiu realizar processo de reestruturação societária para a separação das atividades uma maior racionalização administrativa melhor atender seus clientes, de forma especializada por empresa que atua exclusivamente no segmento de gestão de frotas.

13. Por isso os sócios da QUALITYFLUX constituíram a QFROTAS, sociedade limitada que possui como objeto social: instalação de outros equipamentos (cnae 3329-5/99); comércio varejista especializado de equipamentos de telefonia e comunicação (cnae 4752-1/00); comércio varejista de outros produtos (cnae 4789-0/99); comércio varejista de peças e acessórios

para veículos automotores (cnae 4530-7-03); serviço de transporte de passageiros - locação de automóveis com motorista (cnae 4923-0/02); outras atividades auxiliares dos transportes terrestres (cnae 5229-0/99); desenvolvimento de programas de computador sob encomenda (cnae 65201-5/01); locação de automóveis sem condutor (cnae 7711-0/00); aluguel de outras máquinas e equipamentos comerciais e industriais, sem operador (cnae 7739-0/99); reparação e manutenção de computadores e de equipamentos periféricos (cnae 9511-8/00); suporte técnico, manutenção e outros serviços em tecnologia da informação (cnae 6209-1/00); desenvolvimento e licenciamento de programas de computador não-customizáveis (cnae 6203-1/00); portais, provedores de conteúdo e outros serviços de informação na internet (cnae 63119-94/00); tratamento de dados, provedores de serviços de aplicação e serviços de hospedagem na internet treinamento em informática (cnae 6311-9/00); cessão de uso de software customizável (cnae 62.02/-3-/00), gerenciamento e gestão de frotas de veículos, motos, caminhões, tratores, máquinas, equipamentos, embarcações e veículos recreativos (cnae 7490--1/04), intermediação comercial na venda de combustíveis, produtos alimentícios, móveis e equipamentos eletrônicos (cnae 46.19-/2-/00), emissão de vale refeição, vale alimentação, vale transporte e vale combustível (cnae 82.99/7-02), assessoria e consultoria em gestão empresarial (cnae 70.20/4-00), prestação de serviços de intermediação e agenciamento de serviços e negócios em geral (cnae 7490/1-04), arranjo de pagamento de compra e transferência com conta de pagamento pré-paga e para uso doméstico nos termos dos arts. 8º ao 10, do regulamento anexo à circular 3.682/2016 do banco central do brasil (integram a atividade de arranjo de pagamento, (i) prestação de serviços de gestão de moeda eletrônica depositada em conta de pagamento, na forma de carteira digital, inclusive para aporte ou saque de recursos mantidos em conta de pagamento, na forma de carteira digital, inclusive para aporte ou saque de recursos mantidos em conta de pagamento, transferência originada de ou destinada a conta de pagamento, execução de remessa de fundos e conversão de moeda física ou escritural em moeda eletrônica e vice-versa; e (ii) a emissão de instrumento de pagamento e administração de cartões de crédito, débito, convenio e serviços emissão própria ou empréstimo por terceiros (cnae 62.04-0/00), e esta empresa, QFROTAS, ora Recorrida, passou a ser a responsável exclusiva por este segmento dentro do Grupo Econômico.

14. A QUALITYFLUX cindiu parcela de seu patrimônio - composta pelos elementos patrimoniais que integram os serviços e sistemas correlacionados ao processo de gerenciamento e gestão de frotas de veículos, motos, caminhões, tratores, máquinas, equipamentos, embarcações e veículos recreativos, e transferiu os contratos administrativos, acervos, recursos humanos, corpo técnico especializados neste segmento e parte de seu capital social para a QFROTAS a qual incorporou o patrimônio cindido da QUALITYFLUX, conforme os Laudos de Avaliação, Protocolos de Justificação e Alterações dos Contratos Sociais em Anexo, todos apresentados para este Pregoeiro junto do referido Atestado, na forma da Lei e do que estabelece o Acórdão Paradigma do Tribunal de Contas da União (acórdão n.º 2.444/2012).

15. Realizada a cisão parcial com a incorporação parcial do acervo da QUALITYFLUX pela QFROTAS, a QFROTAS esta passou a ser legítima titular e proprietária dos ativos e passivos integrantes da parcela cindida e diante deste fato foi realizada a incorporação do acervo líquido cindido, ora apresentado para fins qualificação técnica e habilitação de nossa empresa neste certame licitatório.

16. Aduz a PRIME, sem qualquer argumento que a cessão patrimônio da QUALITYFLUX para a QFROTAS supostamente teria se dado de modo "açoidado" e sem a observância dos preceitos legais. Ora esta é mais uma afirmação absurda.

17. Não só a operação de Cisão Parcial com a incorporação do Acervo Técnico da QUALITYFLUX foi absolutamente legal, como também feita de forma transparente e levada a conhecimento de forma antecedente neste procedimento licitatório.

18. Mais que isso, o processo de cisão e reestruturação societária observou todos os preceitos e exigências legais, foi elaborado o

respectivo Laudo de Avaliação, o Protocolo e Justificação, que foram devidamente analisados e aprovados e registrados na Junta Comercial, o que confere legitimidade e legalidade para tais atos jurídicos tendo inclusive efeitos erga omnes.

19. Repita-se ambas as empresas QFROTAS e QUALITYFLUX pertencem ao mesmo grupo econômico, possuem os mesmos sócios, funcionam em edificações separadas no mesmo endereço.

20. Ora, a cessão atende a demanda interna do grupo econômico, e não a negócios comerciais com um terceiro alheio. É legítimo o interesse do grupo reunir, sob uma mesma pessoa jurídica, os contratos celebrados com entidades estatais. A concentração desses contratos conforme os estudos realizados pela empresa e constantes no Protocolo e Justificação registrados na Junta Comercial do Paraná significam maior eficiência na alocação de nossos recursos humanos especializados em relacionamento com a administração pública no que concerne ao segmento de gestão de frotas, (capacitação em licitações, prestação de contas e acompanhamento de contratos). A medida não representa especulação com contratos públicos, como de má fé aduz a PRIME em seu Recurso, mas providência necessária para impactar positivamente a gestão interna de nosso grupo empresarial e melhoria na qualidade do atendimento aos nossos clientes.

21. Na prática, é o mesmo grupo econômico que estará à frente do contrato. A cisão parcial fez com que apenas

o braço formal que assumiu os serviços de gestão de frotas ficasse em uma única empresa.

22. Diante do exposto, é totalmente sem fundamentos o pleito de desclassificação da empresa ao argumento de que seria recém constituída, não possui expertise e qualificação técnica na linha de entendimento já consolidada pelas cortes de contas do país, e também pela documentação apresentada no certame.

IV. DO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DE QUALIFICAÇÃO TÉCNICA PARA FINS DE HABILITAÇÃO

23. Aduz a PRIME que os Atestados apresentados pela QFROTAS não preenchem os requisitos de Qualificação Técnica para fins de Habilitação pois ainda em nome da QUALITYFLUX, e que não deveriam ser aceitos por esta MD Pregoeira.

24. No que concerne a titularidade dos Atestados, cabe destacar, com fundamento nos documentos já apresentados para esta MD Pregoeira que com o processo de reestruturação societária a QFROTAS também passou a ter a titularidade dos acervos da parcela cindida da QUALITYFLUX.

25. A cisão parcial é a operação pela qual uma sociedade transfere parcelas de seu patrimônio para uma ou mais sociedades constituídas para este fim, como foi o caso da QFROTAS, ou já existentes, na forma do art. 229 da Lei Federal 6.404/76.

26. Como esta Pregoeira pode verificar no Protocolo e Justificação, nos Contratos Sociais e também no Balanço das empresas já integrantes deste processo licitatório, todos registrados na Junta Comercial do Paraná, a QUALITYFLUX realizou a cisão parcial de seu patrimônio transferindo para a QFROTAS parte de seus ativos, recursos humanos, contratos e acervos técnicos dos contratos relativos a gestão de frotas.

27. Não existe qualquer impedimento legal para a referida operação de reestruturação societária, a mesma foi feita de forma lícita e transparente, tanto que levada a conhecimento deste Pregoeiro(a) já no início do certame. Tal tema já foi consolidado pelo Tribunal de Contas da União, Tribunais de Contas Estaduais e também no judiciário.

28. Da mesma forma a QFROTAS já foi habilitada em inúmeros processos licitatórios utilizando-se dos mesmos acervos.

29. Os órgãos da Administração Pública vêm acolhendo a legitimidade quanto a transferência dos acervos de capacidade técnica

operacional em virtude de processos de cisão, citamos a Decisão no Processo do DNIT (50600.068002/2012-57):

"Quanto a transferência da capacidade técnico operacional da empresa mediante o procedimento de operação comercial de cisão é assente na doutrina e na jurisprudência pátria a possibilidade jurídica de tal operação."

30. Em análise a hipótese idêntica a deste processo o Doutrinador Fernão Justen de Oliveira¹ já se manifestou:

Por exemplo, na hipótese de os mesmos responsáveis técnicos da empresa cindida figuraram como responsáveis técnicos da empresa cindenda. Nesse caso, haverá a configuração de capacidade técnico-operacional não apenas de maneira formal (porque a cindenda passou a deter o acervo técnico da empresa-mãe), mas também material, porque possuirá a mesma condução técnica e organização empresarial (sistemas gerenciais, técnicas de controle etc.) que possuía a empresa cindida. (grifos nossos)

31. O Tribunal de Contas da União em pedido de reexame apresentado pelo Consórcio EIT/EDECONSIL/PB admitiu em julgamento feito pelo plenário, expressamente a validade de a transferência dos acervos de capacidade técnica operacional entre pessoas jurídicas objeto de reestruturação societária:

A transferência da capacidade técnico-operacional entre pessoas jurídicas é possível não somente na hipótese de transferência total do patrimônio e acervo técnico entre tais pessoas, mas também no caso de transferência parcial (INFORMATIVO DE LICITAÇÕES – ILC 123)

1 OLIVEIRA, Fernão Justen de. WARNECKE, Ana Lucia Ikenaga. A preservação do acervo técnico recebido por cisão societária. Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini, Curitiba, nº 12, fev. 2008, disponível em <http://www.justen.com.br/informativo>, acesso em 12/03/2022

1. A transferência da capacidade técnico-operacional entre pessoas jurídicas é possível não somente na hipótese de transferência total de patrimônio e acervo técnico entre tais pessoas, mas também no caso da transferência parcial desses ativos Pedido de Reexame interposto pelo Consórcio EIT/EDECONSIL/PB requereu a reforma do Acórdão nº 1.528/2012 – Plenário, por meio do qual o Tribunal havia decidido fixar prazo para que a Companhia de Saneamento Ambiental do Maranhão – Caema adotasse providências visando à anulação do julgamento da fase de habilitação da Concorrência 3/2011 e dos atos subsequentes. Essa decisão foi motivada pela aceitação por parte da Caema, na fase de habilitação, de documentos de qualificação técnico-operacional apresentados pela empresa EIT Construções S/A, integrante do consórcio, em nome da EIT Empresa Industrial Técnica S/A. Considerou-se, naquela oportunidade, que o consórcio não teria comprovado sua aptidão técnica para executar o objeto licitado, visto que a referida documentação pertencia a empresa não integrante do consórcio. Partiu-se da premissa de que seria juridicamente inaceitável a transferência de acervo técnico ou de atestados de experiência anterior entre empresas. O relator, em linha de consonância com a unidade técnica que examinou o recurso, considerou, porém, que a "transferência de capacidade técnica operacional entre pessoas jurídicas objeto de reestruturação empresarial ... já está devidamente consagrada na doutrina e na jurisprudência brasileiras". Lembrou ainda que, no caso sob exame, além da transferência de parcela do patrimônio tangível da empresa EIT – Empresa Industrial Técnica S/A para a EIT – Construções S/A, houve também "a transmissão de parcela significativa do conjunto subjetivo de variáveis que concorreram para a formação da cultura organizacional preponderante na EIT – Empresa Industrial Técnica S/A". Acrescentou que os elementos contidos nos autos apontam no sentido de ter sido "legítimo o aumento de capital da EIT Construções S.A., integralizado pela EIT – Empresa Industrial e Técnica S.A mediante a transferência de acervo técnico documental, nos termos da Ata de Assembleia-Geral Extraordinária da empresa EIT Construções S.A, realizada em 22.03.2011". Tal transferência teria se dado entre empresas fortemente vinculadas, "porquanto uma delas é a holding e a outra sua subsidiária integral, a qual atua como uma longa manus da controladora". Reiterou as ponderações da unidade técnica, no sentido de haver "total compatibilidade entre os responsáveis técnicos que constam do acervo transferido e os responsáveis técnicos da empresa EIT Construções S/A". E também no sentido de ser viável a transferência da capacidade técnica entre pessoas jurídicas não somente na hipótese de transferência "total do patrimônio e dos profissionais correspondentes", mas também no caso de transferência parcial. Mencionou algumas deliberações

do Tribunal que consagraram tal entendimento: Acórdãos nºs. 1.108/2003, 2.071/2006, 634/2007, 2.603/2007 e 2.641/2010, todos do Plenário. Concluiu então: "... os elementos objetivos presentes no caso em exame, sobretudo os vínculos atípicos que ligam a subsidiária integral à sua controladora, a comprovação de transferência de parcela do patrimônio e do acervo documental, a compatibilidade entre os responsáveis técnicos da EIT Construções S/A e aqueles que deram origem às ARTs anteriormente detidas pela EIT – Empresa Industrial e Técnica S/A e, ainda, os prejuízos que poderiam advir para o certame da eventual desclassificação do Consórcio EIT/EDECONSIL/PB, demonstraram que o interesse público primário será adequadamente atendido com a aceitação do julgamento realizado na fase de habilitação da Concorrência Pública 3/2011". O Tribunal, por esses motivos, ao acolher proposta do relator, decidiu conhecer o referido recurso e tornar insubsistente a determinação que havia imposto a anulação do julgamento da fase de habilitação da Concorrência 3/2011 e dos atos subsequentes. Precedentes mencionados: Acórdãos nºs. 1.108/2003, 2.071/2006, 634/2007, 2.603/2007 e 2.641/2010, todos do Plenário. Acórdão n.º 2444/2012-Plenário, TC-003.334/2012-0, rel. Min. Valmir Campelo, 11.9.2012.32 A comprovação da transferência do acervo técnico está inclusive insculpida no Contrato Social da QFROTAS e da QUALITYFLUX ambos. Não que se falar de que seja necessária a anuência do ente contratante para que haja a transferência dos acervos e ativos da empresa, pois a cisão é consistente em ato da iniciativa priva. Outrossim não há se falar na necessidade de alteração da razão social como afirma a PRIME, e nem tampouco que os Editais e Contratos firmados com os Municípios de Morrinhos impediam a cessão dos mesmos em virtude de processo de reestruturação societária conforme os documentos ora acostados.

33. Como esta Pregoeira pode comprovar, a transferência do acervo técnico por meio da cisão parcial não afronta a legislação vigência e é ato realizado de forma habitual no meio empresarial, especialmente entre empresas do mesmo grupo e que apresentam sócios comuns como é o caso da QUALITYFLUX e da QFROTAS.

34. Não se está diante de uma compra e venda de Atestados, como maliciosamente tenta induzir a Recorrente, mas sim de um complexo processo de reestruturação societária, com transferência de ativos, equipamentos, recursos humanos, acervo técnico e pessoal e com sócios comuns entre ambas as empresas, tudo devidamente registrado nos atos societários, balanços e registrados na Junta Comercial. Bem como todos os dados do balanço se encontram registrados e conciliados, e o fato e inexistência de irregularidade apontada no processo de cisão em relação ao Balanço.

35. Não assiste razão a Recorrente também relação a este argumento pois a cisão empresarial é um dos meios legítimos de transferência do acervo técnico, não havendo que se falar em anuência do ente contratante para que se efetive já que relação única e exclusiva entre particulares.

36. Em recente decisão, de 11/08/2021, o Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso, em caso idêntico aonde uma Licitante buscava inabilitar a outra em virtude da apresentação de atestados de Capacidade Técnica em nome da empresa anterior objeto de cisão teve o mesmo entendimento:

TURMA DE CÂMARAS CÍVEIS REUNIDAS DE DIREITO PÚBLICO E COLETIVO GABINETE DESEMBARGADOR MÁRCIO VIDAL

Mandado de Segurança n. 1013598-89.2021.8.11.0000

Impetrante: Ibrowse - Consultoria & Informatica Ltda

Impetrado: Presidente do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso

Vistos, etc. Trata-se de Mandado de Segurança com pedido de liminar, impetrado pela empresa Ibrowse Consultoria & Informática Ltda, em face do Presidente do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso, objetivando a suspensão do Edital de Pregão Eletrônico para Registro de Preço n. 04/2021. (...) Afirma, ademais, que a habilitação da Empresa Argos Inteligência Digital Ltda., é ilegal, porquanto é fruto da cisão da empresa Lab Log, e se utilizou dos atestados da empresa cindida, de modo que não atende aos requisitos exigidos no edital – comprovação da qualificação técnica. (...)

Desta feita, aduz presentes os requisitos autorizadores da concessão da medida, pugna pelo deferimento da liminar pleiteada, de forma inaudita altera pars, para determinar à Autoridade Coatora que:

a) suspenda o processo licitatório pertinente ao Pregão Eletrônico para Registro de Preços n. 04/2021, do Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso, face às ilegalidades insertas no instrumento convocatório, determinando à autoridade coatora que se abstenha de dar seguimento, inclusive, obstando-se a subscrição do contrato respectivo, a publicação do contrato e início das atividades, e se tal já ocorrido, obstando a sequência das atividades, até decisão final deste writ; ou de forma alternativa subsidiária, b) inabilite, mesmo que provisoriamente, a licitante Argos Inteligência Digital Ltda., no Pregão Eletrônico para Registro de Preços n. 04/2021, do Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso; ou ainda, também de forma alternativa subsidiária,

c) suspenda o processo licitatório pertinente ao Pregão Eletrônico para Registro de Preços n. 04/2021, do Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso, face à ilegalidade no ato de habilitação da licitante Argos Inteligência Digital Ltda., determinando à autoridade coatora que se abstenha de lhe dar seguimento, inclusive, obstando-se a subscrição do contrato respectivo, a publicação do contrato e início das atividades, e se tal já ocorrido, obstando a sequência das atividades, até decisão final deste writ.

É o relato.

Decido.

Como visto, a Impetrante busca suspender a decisão da autoridade, apontada como coatora, que determinou a continuidade do procedimento licitatório – Pregão Eletrônico para Registro de Preços n. 04/2021, do Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso, porque, no seu entender, o certame está eivado de vícios e ilegalidades, de modo a macular os princípios administrativos que regem a Administração Pública.

(...)

Dessa feita, em prosseguimento à licitação, foi realizada a sessão pública, que, após a fase de lances, classificou-se, provisoriamente, a empresa Argos Inteligência Digital Ltda., em razão da oferta de menor lance.

Após a realização de diligências, e em atendimento às ressalvas emitidas pela Consultoria Jurídica Geral do TCE/MT, por meio do parecer n. 223/2021, o pregoeiro declarou habilitada a empresa Argos.

Dessa decisão, a Impetrante apresentou recurso administrativo, que fora analisado e desprovido, pelo Presidente

do Tribunal de Contas-MT, objeto, portanto, desta ação mandamental.

O ponto de insurgência do presente writ reside, dessarte, na habilitação da empresa vencedora da licitação – Pregão Eletrônico n. 04/2021 – Argos Inteligência Digital Ltda., dado que é fruto da cisão da empresa Lab Log, e utilizou-se de

atestados emitidos para a empresa cindida, de modo que, no seu entender, não atenderia ao requisito capacidade técnica, porque não possui atestados próprios.

Com relação aos atestados de capacidade técnica, sabe-se que são os documentos que comprovam que determinada empresa forneceu materiais, prestou determinado serviços ou executou determinada obra.

No caso dos autos, verifica-se que houve a cisão da empresa Lab Log, cujo acervo técnico foi repassado à empresa Argos. Veja-se, quando uma empresa se reestrutura, quer por fusão, cisão, quer por incorporação, seu acervo técnico pode, também, ser transferido, de sorte que a reestruturação deve ser um negócio jurídico devidamente estruturado e registrado na Junta Comercial, situação verificada, no caso dos autos, por intermédio das alterações contratuais anexas.

Nesse sentido, sabe-se que a cisão é a operação pela qual uma sociedade transfere parcelas do seu patrimônio para uma, ou mais sociedades, constituídas para esse fim, ou já existentes, extinguindo-se a sociedade cindida, se houver versão de todo seu patrimônio, ou dividindo-se o seu capital, se parcial a versão (artigo 229 da Lei 6.404/1976).

A realização da cisão societária deverá prever a forma como ocorrerá a transferência da capacidade técnico-operacional, pois a cisão societária poderá ser realizada com a transferência, também, dos responsáveis técnicos pelas obras públicas e contratos administrativos já executados.

Desse modo, na cisão, poderão ser integralizados no capital social da empresa cindida, os atestados de capacidade técnica da empresa cindida, incorporando-os ao acervo intangível. A transferência do quadro técnico, por sua vez, corrobora a demonstração de regularidade da reestruturação societária da cisão, pois servirá de substrato à defesa de que a nova sociedade empresarial (cindida) terá capacidade (experiência) de executar o objeto licitado.

A transferência da capacidade técnico-operacional deve ser seguida da transferência, ainda que temporária, de seus responsáveis técnicos.

Dessarte, a Lei de Licitações permite que os órgãos públicos exijam dois tipos de capacitação técnica: capacidade técnico profissional e capacidade técnico operacional. No primeiro caso, é a demonstração de que determinada empresa possui profissionais com experiência anterior naquele objeto a ser licitado; já a capacidade técnico operacional diz respeito à experiência que a empresa, em si, possui na execução de determinado objeto.

Nesse sentido, o Tribunal de Contas da União (TCU, Acórdão n. 1233/2013, Tribunal Pleno), ao apreciar o tema, decidiu: que a transferência parcial de patrimônio e profissionais decorrente de reestruturação societária de empresas pode implicar a transferência efetiva da qualificação técnica e operacional entre elas, sendo admissível, se confirmada essa hipótese, a utilização pelas empresas incorporadoras, para fins de habilitação em licitações públicas, de atestados de qualificação técnica de titularidade das incorporadas, atinentes ao acervo técnicos transferido

O Acórdão nº 2.444/2012 do TCU admitiu a transferência de capacidade técnico-operacional entre pessoas jurídicas, não somente na hipótese de transferência total de patrimônio e acervo técnico entre tais pessoas, mas também no caso de transferência parcial desses ativos. Essa comprovação será insculpida no contrato social da empresa, registrado no CREA e no próprio balanço da empresa.

Na análise do caso do Acórdão 2.444/2012, o TCU considerou os seguintes requisitos para fins de aceitação da transferência de acervo:

- a. ocorrência de transferência do patrimônio tangível juntamente com parcelas do conjunto subjetivo de variáveis que concorreram para a formação da cultura organizacional da empresa 'cedente';
- b. a existência de tratamento expresso, no negócio jurídico que tenha formatado a operação reestruturante, quanto à divisão do acervo técnico da empresa;
- c. a existência de total compatibilidade entre os responsáveis técnicos que constam dos acervos transferidos e o responsável técnico da empresa 'cessionária'.

Nessa perspectiva, tendo havido a transferência, entre as empresas, não só dos atestados de capacidade técnica, mas, também, de recursos humanos (estrutura pessoal), reputa-se viável o aproveitamento dos documentos que foram considerados pela comissão de licitação, por ter havido efetiva transferência de capacidade técnica. Diante de tais considerações, parece-me que a habilitação da empresa Argos Inteligência Digital Ltda., foi pautada em exigência prevista no Edital, o que afasta a tese de ilegalidade, defendida no mandamus.

Por tais considerações, entendo que a Impetrante não obteve êxito em demonstrar a relevância dos motivos, em que se assenta o pedido na inicial, o que implica a não concessão do pedido liminar.

Ante o exposto, NÃO CONCEDO a liminar pleiteada, pela pessoa jurídica Ibrowse - Consultoria & Informatica Ltda."

37. Destaque-se que, além dos atestados, no processo de cisão parcial da QUALITYFLUX para a QFROTAS, se deu para empresas do mesmo grupo econômico, com os mesmos sócios, e também foram transferidos recursos humanos, e cultura organizacional da empresa no que concerne ao processo de monitoramento e gestão de frotas. Fato este notório e que pode ser comprovado da análise de toda a documentação registrada na Junta Comercial, em especial no Laudo de Avaliação do Patrimônio cindindo.

38. A transferência técnica operacional foi seguida da transferência, também dos responsáveis técnicos, ou seja, os recursos humanos (pessoas físicas) os quais de fato detém o know-how da empresa. Dessa forma, com a soma desses dois elementos (objetivo e subjetivo), comprova-se a efetiva transferência do acervo técnico, juntamente com parte da cultura empresarial, comprova-se que não existiu uma comercialização de atestados como tenta induzir em erro a esta Comissão a Recorrida.

39. O processo de cisão parcial foi estruturado dentro da orientação normativa do Tribunal de Contas da União (acórdão n.º 2.444/2012), restando comprovada a perfeita linha de continuidade em termos de conhecimento técnico e padrão de qualidade que se verifica entre as empresas cindida e cindenda. Isso porque a concepção que orientou a criação da cindenda precisa decorrer da experiência adquirida pelo corpo técnico da

empresa cindida.

40. Ainda no que concerne ao apontamento de que os Contratos firmados com os entes públicos vedavam a transferências das avenças, também não merece prosperar. Primeiro porque o processo de reestruturação societária se dá única e exclusivamente entre particulares, segundo porque com a reestruturação e os respectivos registros na Junta os acervos passaram para a titularidade da empresa sucessora, no caso a QFROTAS.

41. Em relação ao Atestado de Capacidade Técnica apresentado pela Recorrida do FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE do MUNICIPIO DE RIO VERDE é relativo ao Contrato Administrativo nº97/2021 o qual já está sendo executado há mais de 12 (doze) meses, inclusive o mesmo se encontra em fase de renovação para fins de aditivo de prorrogação por igual período.

42. De mais a mais, a emissão de atestados de execução de contratos administrativos é tema a ser disciplinado no âmbito de cada esfera federada, e, mais especificamente, na esfera de cada órgão ou entidade administrativa, segundo suas normativas próprias, frisamos que a época da emissão do documento (e até hoje), não há qualquer normativa de que o FUNDO devesse adotar a Orientação Técnica 06/2018 e só pudesse emitir Atestados após 12 meses de execução do contrato.

43. Repise-se que a Orientação Normativa invocada pela Recorrente não se aplica à Administração Pública emissora do atestado (Município de Rio Verde (GO). Aliás, não se aplica a nenhuma outra unidade administrativa que não aquelas delimitadas em seu âmbito de aplicação. Trata-se de uma normativa aplicável, como se depreende sua literalidade, apenas e exclusivamente às áreas técnicas do Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União – CGU.

44. Esclareça-se que a emissão de atestados de execução de contratos administrativos é tema a ser disciplinado no âmbito de cada esfera

federada; e, mais especificamente, na esfera de cada órgão ou entidade administrativa, segundo suas normativas próprias. E não há qualquer regulamento interno do município que discipline que a emissão de atestados se restrinja a no mínimo 1 ano de prestação de serviços. Tanto o é que o Atestado foi emitido regularmente e os serviços estão sendo prestados na forma avençada em comprovação aos requisitos de qualificação técnica exigidos no certame.

45. A delimitação do tempo de execução do contrato para fins de atestação de experiência técnica tem sido tratada de modo diverso pelas diversas Administrações Públicas. A título de exemplo, note-se que a Instrução Normativa n. 3, de 18 de março de 2016, do Tribunal Regional Eleitoral do Maranhão², por exemplo, ao dispor sobre a matéria, não prevê período mínimo para o reconhecimento do serviço executado na hipótese de prestação contínua.

46. Assim como ela, diversas outras unidades administrativas também não preveem período mínimo para a referida atestação. Já outras unidades administrativas preveem períodos mínimos de 6 (seis) meses, para atestação da prestação contínua de serviços, como é o caso da Instrução Normativa DG n. 24, de 29 de outubro de 2019, do Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul (art. 5º)³.

INSTRUÇÃO NORMATIVA DG N. 24, DE 29 DE OUTUBRO DE 2019

Dispõe sobre os critérios e procedimentos administrativos para emissão de atestados de capacidade técnica pelo Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul.

O DIRETOR-GERAL DO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL, no uso das atribuições que lhe são conferidas pelo inciso VIII do artigo 112, do Regulamento Interno da Secretaria, CONSIDERANDO o teor do art. 30, § 1º, inciso I, da Lei n. 8.666 de 21 de junho de 1993;

2 Em anexo.

3 Em anexo.

CONSIDERANDO a necessidade de estabelecer critérios e procedimentos a serem adotados para emissão de atestado de capacidade técnica;

RESOLVE:

Art. 5º Nos contratos de prestação continuada o atestado somente será emitido após o sexto mês de execução, exceto se firmado para ser executado em prazo inferior.

47. Portanto é falacioso afirmar, data vênua, que a Orientação Normativa editada para ter aplicação restrita a dois órgãos federais deva condicionar a emissão de atestados por outras Administrações e que os documentos apresentados não poderiam ser aceitos para fins de qualificação técnica e habilitação.

48. Da mesma forma que o TRE/MA, e outras unidades administrativas ou esferas federadas, o Município de Rio Verde (GO) emitiu o atestado sem estar submetido a regramento que impõe limitação de período mínimo de execução para serviços de prestação continuada.

49. O Atestado de Capacidade Técnica emitido não possui prazo de validade, uma vez que ele é emitido e considerado perene, perpétuo, uma vez que os serviços prestados não desaparecem com o tempo, ou seja, eles foram executados pela Recorrida que comprova possui a qualificação técnica exigida para prestação dos serviços objeto desta licitação.

50. Ainda no que concerne a titularidade do Atestado, cabe novamente mencionar, com fundamento nos documentos já apresentados para este MD Pregoeiro que com o processo de reestruturação societária a QFROTAS também passou a ter a titularidade dos acervos, não há se falar na necessidade de alteração da razão social como afirma a PRIME, de mais a mais a QFROTAS também esclarece que já solicitou que seja emitido novo documento já em sua razão social, e o mesmo está em tramite junto ao Município de Rio Verde, como se comprova:

51 Diante do exposto, a conduta da Comissão em HABILITAR, a QFROTAS como base nos acervos apresentados, é lícita, idônea e deve ser mantida, na medida que cumpriu todas as exigências do Edital, da Lei de Licitações e demais legislações pertinentes, tendo o recurso apresentado pela PRIME fins meramente protelatórios, devendo ser julgado TOTALMENTE IMPROCEDENTE.

V. DO BALANÇO

52. Alega a recorrente PRIME que o Balanço da QFROTAS supostamente não atenderia aos requisitos de

qualificação econômico financeira para fins de Habilitação.

53. Novamente de má fé, tal empresa faz o apontamento apenas com fundamento em ilações, sem indicar e apontar expressamente por qual motivo, qual documento do Balanço da ora Recorrida não teria sido apresentado para o cumprimento dos requisitos de qualificação econômico financeira e Habilitação.

54. Ademais, a Recorrida apresentou todos os documentos exigidos pelo Edital:

a.1) Indicação do número das páginas e números do livro onde estão inscritos o balanço patrimonial e a DRE (Demonstração do Resultado

do Exercício) no Livro Diário. Além do acompanhamento do respectivo Termo de Abertura e Termo de Encerramento do mesmo;

a.2) Assinatura do contador e do titular ou representante legal da empresa no balanço patrimonial e DRE (pode ser feita digitalmente);

a.3) Prova de registro na Junta Comercial ou Cartório (devidamente carimbado, com etiqueta, chancela da Junta Comercial ou código de registro);

a.4) Demonstração da escrituração Contábil/Fiscal/pessoal regular;

a.5) Comprovante de habilitação do profissional, bem como sua situação regular perante o seu Conselho Regional de Contabilidade

55. A QFROTAS cumpriu exatamente com o exigido no item 16.4.2 do Edital. Não existe descumprimento do certame e muito menos qualquer irregularidade em relação a nosso Balanço.

56. O Balanço apresentado foi elaborado por profissional contábil seguindo todas as regras legais e contábeis, se encontra devidamente registrado na Junta Comercial, comprova que a ora Recorrida possui capacidade econômico financeira para executar o serviço ora licitado.

57. Destaca inclusive que em virtude do processo de cisão a empresa passou por processo de Auditoria para fins de registro do Protocolo e Justificação na Junta Comercial.

58. Todos valores constantes do Balanço foram auditados conforme se comprova com o Laudo Contábil elaborado por Auditoria Independente que foi apresentado para esta Pregoeira.

59. Não existem irregularidades, não existem ilações, a QFROTAS é empresa idônea, e com capacidade técnica, financeira para prestar os serviços e atender todas as necessidades deste ente licitante.

60. Diante de tudo o que foi exposto Recurso da PRIME deve ser TOTALMENTE improcedente, ademais, não há que se mitigar o atendimento do melhor interesse da Administração, que, neste caso deve contratar a proposta mais vantajosa para o erário.

61. Está cabalmente comprovado o atendimento a todos os requisitos do Certame.

62. Diante do exposto, a conduta desta Pregoeira na sessão de licitação se deu de forma lícita, idônea e expressamente em cumprimento a todas as disposições do Edital, a QFROTAS se classificou e apresentou a melhor proposta de preços, sendo o presente Recurso destituído de fundamentos, devendo ser julgado TOTALMENTE IMPROCEDENTE.

VI. CONCLUSÃO E REQUERIMENTOS

81. Diante do exposto, a conduta da Comissão em CLASSIFICAR e HABILITAR a QFROTAS é lícita, idônea e deve ser mantida, na medida que cumpriu todas as exigências do Edital, da Lei de Licitações e demais legislações pertinentes, tendo o recurso apresentado pela PRIME fins meramente protelatórios, devendo ser julgado TOTALMENTE IMPROCEDENTE o Recurso que ora se contra-ataca.

82. Requer o recebimento das presentes Contrarrazões, nos termos do art. 109 da Lei n.º 8.666/93, para o fim de manter o Julgamento feito por esta Ilma. Comissão para que o Recurso seja TOTALMENTE improvido por ser medida da mais lícita JUSTIÇA!

Nestes Termos,

Pede e espera deferimento.

Voltar