

**ILUSTRÍSSMA PREGOEIRA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO
DA 3ª REGIÃO,**

Pregão Eletrônico: nº 23/2019

Processo e-PAD nº 35898/2019

SANTA FÉ SERVIÇOS EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 05.670.079/0001-81, sediada à Rua Alvarenga, nº 361, Bairro Dom Bosco, Belo Horizonte/MG, CEP 30.850/290, vem respeitosamente, por intermédio de seu sócio administrador abaixo assinado, apresentar **MANIFESTAÇÃO** em resposta ao parecer exarado pela Assessoria Jurídica e aprovado pelo Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região que determinou o retorno do procedimento para a fase de julgamento da proposta.

Nesse momento em que se passa à análise relativa ao CCT apresentada pela Santa Fé Serviços Eireli, com seu aprofundamento e definição da pertinência de seu uso, mostra-se necessária o definitivo esclarecimento da matéria.

I - DO ADEQUADO ENQUADRAMENTO SINDICAL

O Edital do Pregão Eletrônico 23/2019 determina expressamente em seus itens 6.9 e 6.9.1 que:

6.9. Para preenchimento da planilha de preços, <u>as empresas</u>

interessadas deverão:

6.9.1. **Observar** rigorosamente para fins de composição dos insumos, **as obrigações constantes nas Convenções Coletiva de Trabalho da categoria**, bem como a legislação aplicável no que concerne à composição dos valores de vale-transporte e demais benefícios, **indicando quais são os sindicatos ou quais acordos coletivos, convenções coletivas ou sentenças normativas regem as categorias profissionais que executarão os serviços**, bem como as respectivas datas-bases e vigências, com base no Código Brasileiro de Ocupações (CBO).

6.9.1.1. A Convenção Coletiva a ser adotada e indicada expressamente na proposta é a do local da prestação dos serviços.

Buscando o sindicato competente da categoria econômica das empresas, a licitante verificou o Estatuto do SINERHT que versa claramente ser o sindicato das categorias econômicas das empresas de terceirização de serviços em geral em toda a base territorial de Minas Gerais, com exceção única ao município de Uberlândia.

CAPÍTULO I

CONSTITUIÇÃO E FINALIDADES:

Artigo 1º - O SINERHT – MG Sindicato das Empresas de Prestação de Serviços em Recursos Humanos e Trabalho Temporário, no Estado de Minas Gerais com sede própria e foro na av. Afonso Pena nº 262 salas 1202 e 1204 – Centro na cidade de Belo Horizonte, Capital do Estado de Minas Gerais, **com base territorial em todo Estado de Minas Gerais**. O SINERHT-MG é constituído para fins de estudo, defesa, orientação, coordenação, proteção e representação legal das **categorias econômicas das Empresas de** Mão de Obra

Temporária, **Terceirização de Serviços em Geral**, Colocação e Administração de Mão de Obra, Seleção, Recrutamento e Gestão de Serviços e Recursos Humanos, conforme estabelecem a legislação e este Estatuto, bem assim com vistas à colaboração com os Poderes Públicos e Entidades que buscam o entendimento social subordinado aos interesses nacionais no Estado de Minas Gerais excluindo o município de Uberlândia-MG.

O sistema sindical 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.

A jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho vai na linha de que o enquadramento sindical do trabalhador é definido pela atividade econômica preponderante do empregador, senão vejamos:

"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." (TST. 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)

Depreende-se então que um empregador não pode ser obrigado a observar uma norma coletiva do trabalho de cuja formação não tenha participado, seja diretamente (acordo coletivo) ou por sua entidade de classe (convenção coletiva).

Diante disso é que se constatou que o sindicato representante dos obreiros é o SINTAPPI, pelo que se mostra correta a aplicação da CCT apresentada na proposta vencedora do certame.

Assim, o enquadramento sindical de uma empresa, mesmo para aquelas que prestam serviços diversos mediante cessão da mão de obra, é definido por sua atividade econômica preponderante.

Como dito, a atividade preponderante da empresa não tem correlação com a função, tampouco com outros contratos isolados que a empresa porventura tenha de prestação de serviços para outros tomadores de serviços.

A atividade preponderante da empresa licitante pode ser consultada em dois documentos, tanto em seu contrato social, alterado antes mesmo da publicação do Edital, como no CNAE.

Consta como objeto social da empresa:

“fornecimento e gestão de recursos humanos para terceiros, prestação de serviços de limpeza, conservação e higienização e controle de pragas urbanas, compreendendo a desinsetização, desratização e lavagem e higienização de reservatórios de água e esgoto, portaria, recepção, vigia, continuo, copeiras, motorista, ascensorista, manobrista, apoio administrativo, serviços de apoio a secretaria, atendente, trabalhador braçal e auxiliar administrativo, limpeza e desinfecção hospitalar, jardinagem e manutenção predial”.

De acordo com a decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, é lícita a alteração de filiação da entidade sindical em razão da alteração da atividade preponderante da empresa, mesmo em caso de alteração posterior,

Todavia, a contar da 4ª alteração do seu contrato social, o que se deu em 05/09/2002, houve mudança do seu objetivo social, o qual passou a ser a “prestação de serviços de terceirização de mão-de-obra em geral e de recursos humanos e de administração de condomínios”.

Ao contrário do que alega o autor, a referida modificação de objetivo econômico e enquadramento sindical não se deu com objetivos espúrios, de modo a se engajar no processo licitatório promovido pela segunda reclamada. Isso porque tal alteração ocorreu em período anterior à publicação do edital de licitação pela UFMG, em 18/09/2002.

(...)

Convém ressaltar que restou comprovado nos autos o recolhimento de contribuições sindicais, relativamente aos exercícios de 2002 e 2003, junto ao SINSEHT – Sindicato das Empresas de Prestação de Serviços em Recursos Humanos e Trabalho Temporário no Estado de Minas Gerais e ao SINTAPPI – Sindicato dos Empregados em Empresas de Assessoramento, Pesquisa, Perícia e Informação, conforme se vê às fls. 182, 192 e 193).

(...)

“Configurando-se novo enquadramento sindical da primeira ré, a ele segue-se o de seus empregados, com todos os efeitos daí decorrentes, inclusive quanto à incidência da norma coletiva vigente para essas categorias, pois a regra básica do enquadramento sindical é a de que este é definido segundo a atividade preponderante da empresa, salvo quando se trata de

categoria profissional diferenciada”. (TRT 3. Processo: 0066500-25.2003.5.03.005, Relator: Juiz Danilo Siqueira Castro Faria)

Além disso, consta no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica da empresa que sua atividade econômica principal é: Fornecimento e gestão de recursos humanos para terceiros. CNAE 78.30-2-00, compatível com o que consta da última alteração de seu ato constitutivo, como mencionado pela própria pregoeira.

Corroborando com o objeto social da empresa e o CNAE, a empresa junta, nesse momento, outros contratos para comprovar sua real atividade econômica principal, com o intuito de comprovar, também por essa forma, a indicação correta da CCT.

Nota-se que foi observado o enquadramento sindical a partir da atividade preponderante da empregadora e do critério da especialidade do ente sindical representante da categoria.

DO PRINCÍPIO DA BOA FÉ

Como a alteração contratual se deu antes mesmo do Edital fica clara a boa-fé da licitante, também aplicável em processos licitatórios, conforme ensina Lúcia Valle Figueiredo:

“Os princípios da boa-fé, da lealdade administrativa, da proibição do enriquecimento sem causa da Administração, são princípios implícitos (contidos) no princípio da moralidade administrativa” (*in* FIGUEIREDO, Marcelo. O Controle da Moralidade na Constituição. Malheiros: São Paulo, 1999, p. 104-105)

O Tribunal de Contas da União já se manifestou pela aplicação do princípio da boa fé em procedimento licitatório:

O TCU, embora reconheça o uso indevido de dispensa ou inexigibilidade de licitação na contratação de serviços, pode, diante da ausência de antieconomicidade, da presença de boa-fé e do inexpressivo impacto da contratação sobre a totalidade da gestão, decidir que a ocorrência não é suficientemente grave para macular as contas como um todo. (TCU. Acórdão 1462/2009-Segunda Câmara | Relator: RAIMUNDO CARREIRO. ÁREA: Responsabilidade | TEMA: Licitação | SUBTEMA: Contratação direta. Outros indexadores: Dispensa de licitação, Materialidade, Contas ordinárias, Inexigibilidade de licitação, Princípio da boa-fé, Julgamento de contas)

Fica claro assim que o julgamento deve se pautar pelo princípio da boa fé, devendo ser levado em consideração a postura da licitante em questionar previamente para ter certeza da CCT a ser adotada de modo a respeitar todas as normas trabalhistas vigentes para a execução do contrato.

Ressalte-se que a alteração contratual da licitante que modificou seu objeto social e sua atividade econômica preponderante se deu antes da data de abertura da licitação, ocorrida em 09/06/2020, e antes da apresentação da proposta pela licitante.

Assim, não há que se falar em burla às normas constantes do edital de licitação.

DA INDICAÇÃO DA CCT PELA LICITANTE

Ademais a jurisprudência do Tribunal de Contas da União é uníssona para declarar a possibilidade de utilização de uma CCT diversa daquela adotada pelo

órgão, devendo ser respeitado apenas a atividade econômica preponderante da empresa, que não se confunde com a função.

Na elaboração de sua planilha de formação de preços, **o licitante pode utilizar norma coletiva de trabalho diversa daquela adotada pelo órgão** ou entidade como parâmetro para o orçamento estimado da contratação, tendo em vista que o enquadramento sindical do empregador é definido por sua atividade econômica preponderante, e não em função da atividade desenvolvida pela categoria profissional que prestará os serviços mediante cessão de mão de obra (art. 581, § 2º, da CLT e art. 8º, inciso II, da Constituição Federal). (Acórdão 2101/2020-Plenário | Relator: AUGUSTO NARDES. ÁREA: Licitação | TEMA: Proposta | SUBTEMA: Preço. Outros indexadores: Orçamento estimativo, Convenção coletiva de trabalho, Categoria profissional, Demonstrativo de formação de preços, Atividade econômica, Cessão de mão de obra. Publicado: - Boletim de Jurisprudência nº 323 de 31/08/2020)

De qualquer forma, como já mencionado, no edital constou claramente que cabe à empresa licitante a indicação da convenção coletiva, principalmente em casos como o ora analisado, quando não restou clara a identificação do ente sindical mais afeto ao objeto social da licitante, em face da intersecção entre duas entidades sindicais.

O próprio edital não indicou de forma clara e precisa o sindicato, acordo coletivo, convenção coletiva ou sentença normativa, atribuindo sua indicação ao licitante.

Agindo dessa forma, fere-se um dos elementos do Projeto Básico, qual seja, o “desenvolvimento da solução escolhida de forma a fornecer visão global da obra e identificar todos os seus elementos constitutivos com clareza” (art. 6º, IX, Lei 8.666/93).

Assim já se manifestou o Tribunal de Contas da União:

Nos estudos técnicos preliminares de contratação de mão de obra terceirizada, **a ausência de indicação, de forma clara e precisa**, do sindicato, acordo coletivo, convenção coletiva ou sentença normativa que rege a categoria profissional que executará o serviço, com base na Classificação Brasileira de Ocupações - CBO, **afronta o art. 6º, inciso IX, alínea 'a', da Lei 8.666/1993**. (TCU. Acórdão 3982/2015-Primeira Câmara | Relator: BRUNO DANTAS. ÁREA: Licitação | TEMA: Projeto básico | SUBTEMA: Detalhamento. Outros indexadores: Terceirização, Convenção coletiva de trabalho, Categoria profissional, Estudo técnico preliminar, Sindicato, Acordo coletivo de trabalho. Publicado: - Informativo de Licitações e Contratos nº 250 de 28/07/2015)

O enquadramento ou reenquadramento sindical é matéria de discricionariedade da empresa não podendo nenhum órgão da administração, enquanto contratante, influenciar na escolha da empresa, uma vez que a vinculação sindical segue sua atividade preponderante.

Esse é o entendimento do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região:

CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. ENQUADRAMENTO. CRITÉRIO DA ESPECIALIZAÇÃO DE CATEGORIA. A finalidade do constituinte ao instituir as contribuições sociais de interesse das categorias sociais e econômicas (art. 149 da CR) foi estruturar e fortalecer a estrutura sindical, de forma que são obrigadas a recolher o indigitado gravame todas as pessoas físicas e jurídicas beneficiadas pela atuação das entidades corporativas, cuja missão institucional não se

restringe à temática trabalhista. Nos termos dos arts. 511, §§ 1º e 2º, e 570 da CLT e 8º, III, da Constituição, o enquadramento sindical faz-se, em regra, pelos critérios da base territorial de atuação/prestação de serviços e da atividade preponderante do empregador. Nessa perspectiva, segundo disciplina o art. 570, caput e § único, do diploma celetista, os sindicatos constituir-se-ão normalmente por categorias econômicas e profissionais específicas, de tal forma que o enquadramento sindical se rege, preponderantemente, pelo critério da especialização. Evidenciando-se dos autos que o sindicato-autor não logrou provar a integração da ré na categoria econômica que representa, fato constitutivo de sua pretensão (art. 373, I, do CPC/15), resta fulminada a presente ação de cobrança de contribuição sindical, malgrado a configuração da hipótese de incidência que validaria a exação, nos termos dos arts. 578 e 579 da CLT. (TRT3 – RO 0010927-94.2017.5.03.0139, Relator Convocado Vicente de Paula M. júnior, Sétima Turma)

Em que pese a licitante estar certa de que fez a indicação correta da CCT, respeitando todos os seus direitos lá previstos, criou-se uma celeuma no processo licitatório sobre tema. Mesmo em havendo dubiedade sobre qual CCT adotar, como o edital não indicou expressamente a CCT, cabe o respeito à indicação do edital feito pela própria licitante, repita-se, em respeito ao item 6.9.1 do Edital, já destacado.

DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA UNICIDADE SINDICAL

Destaca-se que tal questão sequer deveria ser objeto de debate, se houvesse o respeito ao princípio da unicidade sindical previsto no inc. II do art. 8º da Constituição da República.

É justamente para realizar esse controle que há a necessidade de registro dos sindicatos (art. 8º, I, CR). Claramente não houve o cuidado devido no momento do registro de ambos os sindicatos, ante a confusão de competência dos sindicatos na mesma territorialidade.

Evidente falha do Poder Público que não pode causar prejuízo à empresa que em nada corroborou para o fato.

DO QUESTIONAMENTO PRÉVIO

Ainda assim, por cautela, a licitante, antes da apresentação de lances, questionou sobre a obrigatoriedade de apresentação de proposta parametrizada à Convenção Coletiva de Trabalho pactuada entre SEAC e SINDEAC, **obtendo como resposta que a empresa poderia adotar o sindicato pertencente ao seu ramo de atividade, devendo apresentar o CNAE respectivo.** E assim a empresa procedeu, observando todas as regras e diretrizes do certame.

Como se não bastasse tal questão ainda foi levantada no **Pedido de Esclarecimentos 2**, mais especificamente no seu item 7, tendo resposta positiva para a adoção de sindicato diverso.

Veja-se:



TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO
Secretaria de Licitações e Contratos

7. Qual o sindicato utilizado pela atual prestadora dos serviços? A empresa vencedora poderá adotar o sindicato pertencente ao seu ramo de atividade?

O Sindicato Patronal utilizado pelas atuais Contratadas é o Sindicato das Empresas de Asseio Conservação do Estado de Minas Gerais (CNPJ: 16.844.557/0001-49). A empresa vencedora poderá, sim, adotar o sindicato pertencente ao seu ramo de atividade, devendo para tanto apresentar documento que comprove o código CNAE da atividade preponderante, nos termos do subitem 19.4.3.4 do Termo de Referência.

Mesmo depois que o **Pedido de Esclarecimento 2** foi questionado, ficou ainda mais clara desnecessidade de observância do sindicato anterior, podendo ser feita, inclusive, redução salarial com base em nova CCT com piso salarial menor.

2. Já no esclarecimento nº 7 o pedido formulado, em razão desta resposta asseverou-se:

“Pedido de esclarecimento:

“Com base no pedido de esclarecimentos Nº 2, mais especificamente pergunta 7, foi questionado se poderá ser utilizado outro sindicato na composição das planilhas de custos, com base na resposta POSITIVA, perguntamos;

1 - Considerando a nossa legislação trabalhista e também a jurisprudência adota por diversos tribunais regionais do trabalho, inclusive o TRT da 3º região, perguntamos. Poderá ser reduzido os salários e benefícios atuais praticados no contrato vigente?”

Resposta da área demandante:

“A licitante pode ter justificativa para adotar salários diferentes e até menores aos atualmente praticados nos contratos vigentes. Isso porque é possível que, em função da atividade preponderante da empresa, ela esteja vinculada a um outro sindicato, a um outro documento laboral e, assim, a piso salarial diferente para os seus empregados. Assim, a licitante deverá elaborar a sua planilha de acordo com o regime legal a que esteja vinculada, ou seja, em função do enquadramento sindical e do regime de tributação, a empresa pode ter justificativa para praticar valor ou percentual diferente do considerado pela Administração na elaboração da planilha que integrou o termo de referência.

Importante, porém, ressaltar que a justificativa utilizada para adotar salários diferentes e até menores aos atualmente praticados nos contratos vigentes será objeto de análise quando da apresentação da proposta pela licitante provisoriamente classificada em primeiro lugar, nos termos dos subitens 19.4.3 e 19.410 do Termo de Referência.”

Não pode agora a Administração alterar o instrumento convocatório para determinar a aplicação de uma CCT diversa daquela autorizada anteriormente, em nome da moralidade, impessoalidade administrativa e segurança jurídica, todos os princípios extraíveis do art. 41, *caput* da Lei 8.666/93

Dessa forma, verificando-se a correção, licitude e conformidade ao edital da proposta apresentada pela peticionária, deve ser dado prosseguimento regular ao procedimento licitatório com a adjudicação do objeto licitado à vencedora.

DO PREGOEIRO

Cabe apenas ao pregoeiro a verificação das propostas apresentadas, desclassificando aquelas que não estejam em conformidade com os requisitos estabelecidos em edital, adentrando na sua exequibilidade.

A Lei 10.520/02 em seu art. 4, inc. VIII estabelece o critério de exclusão no caso de pregão presencial, novamente um critério meramente numérico, voltado para manter um número máximo de 3 licitantes na fase de lances, o que foi respeitado no presente certame, mas também sem adentrar no critério de viabilidade de preço apresentada na oferta.

Cabe ao pregoeiro conferir a norma coletiva de trabalho da qual extrairá as informações quanto aos direitos e benefícios devidos aos trabalhadores, cujas categorias serão empregadas na execução dos serviços, e à Administração Pública cabe o respeito à decisão da autoridade competente por lei.

O Tribunal de Contas da União tem entendido que, em procedimentos de pregão eletrônico, a exclusão de uma proposta por inexecuibilidade por força da aplicação pura e simples da equação prevista no artigo 48 não é o procedimento mais indicado, devendo ser dado ao licitante a oportunidade de comprovar a exequibilidade de sua proposta.

Pregão para contratação de serviços: por constituir presunção relativa, suposta inexecuibilidade de proposta comercial de licitante não autoriza imediata desclassificação, excetuando-se situação extremas nas quais a Administração Pública se veja diante de preços simbólicos, irrisórios ou de valor zero. (Acórdão 2068/2011-Plenário | Relator: AUGUSTO NARDES. ÁREA: Licitação | TEMA: Pregão | SUBTEMA: Proposta. Outros indexadores: Inexecuibilidade, Presunção relativa. Publicado: - Informativo de Licitações e Contratos nº 75)

O pregoeiro julgou expressamente a questão de forma técnica:

O parágrafo único da Cláusula Trigésima da CCT SINSEHT/SINTAPPI, utilizada pela empresa vencedora na formação de seus preços, dispõe que "Esta convenção coletiva de trabalho se aplica as empresas de prestação de serviços terceirizados de acordo com a Lei 13.467/17, bem como aos trabalhadores por ela contratados para prestar serviços a terceiros".

O mesmo instrumento coletivo menciona, na Cláusula Vigésima Sexta, que, “nos termos da legislação sindical, o SINSEHT-MG é o órgão de representação da categoria econômica das empresas de prestação de serviços em recursos humanos, trabalho temporário e terceirizado, ou seja, todas as empresas que executam em todo o estado de Minas Gerais, que se enquadram nos Grupos e Subgrupos dos CNAE's, 78f / 782 e 783" - grifamos.

Portanto, não procede a alegação da Recorrente, de que “no caso em tela o que se tem é a utilização de CCT de categoria totalmente alheia ao CNAE principal e ao próprio objeto social da licitante vencedora”.

Também não há que se falar que a categoria é totalmente estranha ao objeto do contrato administrativo a ser celebrado ao final do certame.

Neste sentido, vale citar o Acórdão TCU 1097/2019 - Plenário:

No caso concreto, a questão reside, então, em identificar qual CCT deveria ser utilizada na formação dos preços pelos proponentes: se aquela pactuada por entidade sindical representativa do segmento do negócio vinculado à atividade econômica preponderante do licitante; ou aquela efetuada por

sindicato que melhor representa a categoria profissional objeto da contratação. Das manifestações constantes dos autos, identificam-se correntes interpretativas distintas.

Uma no sentido de que o sistema sindical vigente 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, argumento defendido pela representante.

A outra, defendida pelo pregoeiro, é no sentido de que, nas empresas prestadoras de serviços com locação de mão de obra, não há uma definição clara da atividade preponderante, pois, por vezes, a empresa fornece mão de obra nos mais variados setores da atividade produtiva, como, por exemplo, apoio administrativo, limpeza, brigadista, entre outros. Nesse sentido, aplicar-se-ia em cada contratação a convenção coletiva dirigida especificamente a esses empregados.

Embora a matéria possa ser objeto de alguma controvérsia ou até mesmo de certa confusão por parte de compradores públicos, 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, que reproduzo:

Art. 511. É lícita a associação para fins de estudo, defesa e coordenação dos seus interesses econômicos ou profissionais de todos os que, como empregadores, empregados, agentes ou trabalhadores autônomos ou profissionais liberais exerçam, respectivamente, a mesma atividade ou profissão ou atividades

ou profissões similares ou conexas.

[...]

§ 2º A similitude de condições de vida oriunda da profissão ou trabalho em comum, em situação de emprego na mesma atividade econômica ou em atividades econômicas similares ou conexas, compõe a expressão social elementar compreendida como categoria profissional. (destaquei)

A jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho vai na linha 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 (destaquei) :

"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."

Depreende-se então que um empregador não pode ser obrigado a observar uma norma coletiva do trabalho de cuja formação não tenha participado, seja diretamente (acordo coletivo) ou por sua entidade de classe (convenção coletiva) .

Ainda que se empreguem trabalhadores integrantes de categorias profissionais diferenciadas na execução dos serviços, cujo conceito é dado pelo § 3º do art. 511 da CLT, a norma coletiva a

ser aplicada e observada pelo empregador é aquela pactuada pelo órgão de classe que o representa. Esse é o teor da Súmula 374 do TST que enuncia que “o empregado integrante de categoria profissional diferenciada não tem o direito de haver de seu empregador vantagens previstas em instrumento coletivo no qual a empresa não foi representada por órgão de classe de sua categoria”.

Assim, como já dito acima, o enquadramento sindical de uma empresa, mesmo para aquelas que prestam serviços diversos mediante cessão da mão de obra, é definido por sua atividade econômica preponderante e não para cada uma das categorias profissionais empregadas na prestação de serviços.

Em razão de todo o que foi exposto, o pregoeiro firmou seu entendimento pela habilitação da vencedora.

A fim de comprovar sua habilitação jurídica, a vencedora santa fé serviços Eireli apresentou sua 12ª Alteração Contratual, registrada na Junta Comercial do Estado de Minas Gerais – JUCEMG em 15/05/2020, onde fica demonstrada a alteração do seu objeto social para “fornecimento e gestão de recursos humanos para terceiros, prestação de serviços de limpeza, conservação e higienização e controle de pragas urbanas, compreendendo a desinsetização, desratização e lavagem e higienização de reservatórios de água e esgoto, portaria, recepção, vigia, continuo, copeiras, motoristas, ascensorista, manobrista, apoio administrativo, serviços de apoio a secretaria, atendente, trabalhador braçal e auxiliar administrativo, limpeza e desinfecção hospitalar, jardinagem e manutenção predial”.

Consta no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica da empresa – CNPJ que sua atividade econômica principal é Fornecimento e gestão de recursos humanos para terceiros , CNAE 78.30-2-00, compatível com o que consta da última alteração de seu ato constitutivo. Na GFIP enviada pela licitante com a finalidade de confirmar o percentual da FAP, também fica demonstrado que a atividade preponderante da empresa é a acima descrita (CNAE 7830200).

O parágrafo único da cláusula Trigesima da CCT SINERHT/SINTAPPI, utilizada pela empresa vencedora na formação de seus preços, dispõe que:

“ Esta convenção coletiva de trabalho se aplica as empresas de prestação de serviços terceirizados de acordo com a Lei 13.467/17, bem como aos trabalhadores por ela contratados para prestar serviços terceiros”.

O mesmo instrumento coletivo menciona, Cláusula Vigésima Sexta, que:

“nos termos da legislação sindical, o SINERHT-MG é o órgão de representação da categoria econômica das empresas de prestação de serviços em recursos humanos, trabalho temporário e terceirizado, ou seja, todas as empresas que executam em todo o estado de Minas Gerais, que se enquadram nos Grupos e Subgrupos dos CNAE's, 781/782 e 783”.

Portanto, não procede alegação de utilização de CCT de categoria totalmente alheia ao CNAE principal e ao próprio objeto social da licitante vencedora.

Frise-se que, a alteração contratual da empresa Santa Fé serviços Eireli, que modificou seu objeto social e sua atividade econômica preponderante, se deu antes da data de abertura da licitação, ocorrida em 09/06/2020, e antes da apresentação da proposta pela licitante.

Assim, não há que se falar em burla às normas constantes do edital de licitação, ainda que se tenha usado como base para a formulação da proposta, conforme estabelecido pelo item 5.1.4, instrumento coletivo de trabalho referente ao exercício financeiro de 2019. Isto porque, a alteração de enquadramento sindical da empresa a autoriza a se utilizar da CCT SINERHT, COMBATIA PELA Recorrente,

independentemente do exercício financeiro em que o acordo coletivo tenha sido firmado.

Já quanto ao argumento de que a proposta ofertada pela vencedora se utilizou de CCT de “categoria totalmente estranha ao objeto do contrato administrativo a ser celebrado ao final do certame”.

Necessário se faz ressaltar que, em regra, o enquadramento sindical deve se pautar pela atividade preponderante da empresa, conforme arts. 570 e 581, §2º da CLT, e não em função das atividades desenvolvidas pelo empregadores, como requiere a Recorrente.

DA REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIA

Cumprе destacar, por fim, o equívoco na conclusão do parecer que, ao entender pela existência de indícios de inexecuibilidade da proposta de preço, deveria ter obedecido o próprio edital do certame que diz o seguinte no item 9.5:

9.5. Se houver indícios de inexecuibilidade da proposta de preço, ou em caso da necessidade de esclarecimentos complementares, poderá ser efetuada diligência, **na forma do § 3º do artigo 43 da Lei 8.666/1993**, para efeito de comprovação de exequibilidade, podendo adotar, dentre outros, os seguintes procedimentos:

(...)

9.5.2. Verificação de acordos coletivos, convenções coletivas ou sentenças normativas em dissídios coletivos de trabalho;

No entanto, mesmo em se tratando de questão referente à identificação de qual CCT deveria ser utilizada na formação dos preços pelos proponentes, não foi determinada a realização de diligência, mas sim determinado um novo julgamento, **em patente ilegalidade**.

Diante disso, como houve a designação de novo julgamento, caso se entenda que a CCT aplicada pela licitante não foi a correta, requer-se a juntada de uma nova proposta, adequada à CCT firmada pelo SEAC e SINDEAC, o que se admite apenas em atendimento ao princípio da eventualidade.

DO PEDIDO

Ante o exposto, requer seja a Santa Fé Serviços Eireli:

- a) declarada novamente vencedora do certame referente aos lotes 2, 3 e 4 e seja dado regular prosseguimento licitatório.
- b) Por eventualidade, caso se entenda pela necessidade de observância da CCT firmada pelo SEAC e SINDEAC, a licitante apresenta proposta, readequada à nova exigência.

Belo Horizonte, 18 de setembro de 2020.



Lindon Carlos Ferreira Lins
ADMINISTRADOR DE EMPRESAS
CRA/MG 01-028412/D

Lindon Carlos Lins