

1. Documento: 24695-2021-6

1.1. Dados do Protocolo

Número: 24695/2021

Situação: Ativo

Tipo Documento: Despacho

Assunto: Não Cadastrado

Unidade Protocoladora: DOF - DIRETORIA DE ORCAMENTO E FINANCAS

Data de Entrada: 24/08/2021

Localização Atual: SELC - SECRETARIA DE LICITACOES E CONTRATOS

Cadastrado pelo usuário: JULIATC

Data de Inclusão: 27/08/2021 16:35

Descrição: Resposta ao pedido de informação sobre impugnação ao edital da Tomada de Preços 01/2021

1.2. Dados do Documento

Número: 24695-2021-6

Nome: e-PAD 24.695-2021- PJ- impugnação ao edital - tomada de preços - matriz x filial.pdf

Incluído Por: ASSESSORIA JURIDICA DE LICITACOES E CONTRATOS

Cadastrado pelo Usuário: CRISTIBR

Data de Inclusão: 27/08/2021 16:16

Descrição: Parecer Jurídico

1.3. Assinaturas no documento

Assinador/Autenticador	Tipo	Data
CRISTIANO BARROS REIS	Login e Senha	27/08/2021 16:16

Documento Gerado em 27/08/2021 16:35:19

As informações acima não garantem, por si, a validade da assinatura e a integridade do conteúdo dos documentos aqui relacionados. Para tanto, acesse a opção de Validação de Documentos no sistema e-PAD.



TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO

Assessoria Jurídica de Licitações e Contratos

e-PAD: 24.695/2021.
Ref.: Despacho n. SELC/SLCD/057/2021.
Assunto: Tomada de Preços n. 1/2021. Contratação de empresa especializada visando à modernização e assistência técnica, manutenção preventiva e corretiva, com cobertura total de peças, de elevadores dos edifícios do TRT3. Omissão do instrumento convocatório quanto à admissibilidade de faturamento do material com CNPJ da Matriz. **Impugnação ao edital. Parecer Jurídico.**

Senhora Presidente da Comissão de Licitação,

Cuida-se de impugnação ao edital no âmbito da Tomada de Preços n. 1/2021, apresentada em 20/08/2021 pela empresa *TK Elevadores Brasil Ltda.*, que ofereceu contraponto a diversos itens do instrumento convocatório, conforme explicitados pela Sra. Pregoeira por meio do Despacho em epígrafe.

Em 23/08/2021, a referida impugnação foi encaminhada à Diretoria de Orçamento e Finanças (DOF), com a solicitação de análise e emissão de parecer para subsidiar a resposta da comissão de licitação, especialmente no que tange aos seguintes assuntos levantados na peça impugnatória: “*da dotação orçamentária*” e “*da omissão quanto à admissibilidade de faturamento do material com CNPJ da matriz*”.

De acordo com a Sra. Pregoeira, a DOF apresentou resposta, em 25/08/2021, prestando esclarecimentos acerca da questão da dotação orçamentária e remetendo a parecer exarado por ocasião da licitação do PE n. 18/2018 (doc. n. 38565-2018-26), no que se refere à questão do faturamento do material com CNPJ da matriz, sendo que, “*naquela ocasião, a DOF manifestou sua opinião sobre o assunto, sugerindo o encaminhamento à análise da Assessoria Jurídica da Diretoria Geral, para se firmar o entendimento a ser aplicado no âmbito deste Tribunal, sugestão essa que se repete no presente momento*”.

Dessa forma, diante da manifestação da DOF, a Presidente da Comissão de Licitação trouxe ao exame desta Assessoria o tópico “*da omissão quanto à admissibilidade de faturamento do material com CNPJ da matriz*”, para emissão de parecer complementar a subsidiar a resposta da Comissão.

Pois bem.

Para o devido enquadramento da matéria, reproduzimos o teor da impugnação ao Edital (doc. n. 24695-2021-2):

[...]



TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO

Assessoria Jurídica de Licitações e Contratos

Da Omissão quanto à admissibilidade de faturamento do Material com CNPJ da Matriz

O ato convocatório não dispôs sobre a possibilidade ou vedação de faturamento da venda de materiais através do CNPJ da matriz, mesmo quando da participação de filial da empresa no certame.

Esclareça-se que, embora o serviço seja prestado pela filial, quem efetivamente fabricará os equipamentos é a matriz, de sorte que não há razão para que haja impedimento de faturamento da nota fiscal emitida pela matriz quando a filial contratou com o órgão público em questão.

Destaca-se que matriz e filial referem-se a mesma empresa, sendo que a primeira produz e fornece o objeto do certame, devendo faturar o equipamento, enquanto a segunda realizará a entrega e instalação do bem fabricado.

Acerca do tema, o TCU *in* Licitações e Contratos – Orientações e Jurisprudência do TCU [...] apresenta jurisprudência sobre o caso em questão, assim encerrando a discussão:

[...]

Art. 10. As Entidades domiciliadas no Brasil, inclusive as pessoas jurídicas por equiparação, estão obrigadas a inscreverem no CNPJ, antes de iniciarem suas atividades, todos os seus estabelecimentos localizados no Brasil ou no exterior.

§ 1º Para efeitos de CNPJ, estabelecimento é o local, privado ou público, edificado ou não, móvel ou imóvel, próprio ou de terceiro, em que a Entidade exerça, em caráter temporário ou permanente, suas atividades, inclusive as Unidades auxiliares constantes do Anexo V, bem como onde se encontrem armazenadas mercadorias.

12. Conclui-se que o CNPJ específico para a filial decorre somente da obrigatoriedade da citada Instrução Normativa, que impõe a todas as empresas a inscrição do CNPJ de seus estabelecimentos. O número do Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ é composto de oito algarismos, separado por uma barra do número de ordem do estabelecimento e, por fim, após o hífen, dois dígitos de controle. Desta maneira, o número do CNPJ da matriz e da filial são iguais até a barra separadora. Em seguida, faz-se a diferenciação entre os estabelecimentos: /0001 é sempre para a matriz; /0002 para a primeira filial; /0003 para a segunda filial e assim por diante. Os demais dígitos são os chamados de dígitos verificadores, específico para cada estabelecimento.

(...)

20. Pelo exposto, tanto a matriz quanto a filial, podem participar de licitação e uma ou outra pode realizar o fornecimento, haja vista tratar-se da mesma pessoa jurídica. Atente-se, todavia, para a regularidade fiscal da empresa que fornecerá o objeto do contrato, a fim de verificar o cumprimento dos requisitos de habilitação". (Acórdão 3056/2008 – Plenário. Rel. Min. Benjamin Zymler. DOU de 12/12/2008). Grifo nosso.

A decisão citada vai ao encontro da tese ora defendida, tendo em vista que aceita o fornecimento do objeto da licitação tanto pela



TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO

Assessoria Jurídica de Licitações e Contratos

matriz quanto pela filial, tendo em vista tratar-se da mesma pessoa jurídica.

Há que ser salientado que à participação da filial já é imprescindível a comprovação da sua qualificação mediante a apresentação de uma série de documentos, os quais, muitos, em razão da sua natureza, são emitidos no CNPJ da matriz.

O TCU, nesse sentido, proferiu a decisão TCU nº 679/1997 – Plenário, dispondo que:

m) evite inabilitar participantes de processos licitatórios em razão somente de diferenças entre números de registro de CGC das respectivas matriz e filiais, nos comprovantes pertinentes ao CND, ao FGTS, INSS e Relação de Empregados, quando a empresa interessada comprovar a centralização do recolhimento de contribuições, tendo em vista a legalidade desse procedimento;

Outrossim, o TCU, no Acórdão 1.923/2003, Primeira Câmara, orienta que o contrato deve ser firmado com a vencedora da licitação. Excepcionalmente, quando necessária a execução pela matriz, ela poderá participar do certame, caso haja previsão contratual:

3. Não obstante, pode ser admitida a entrega de bens por filial/matriz, quando essa condição estiver prevista nos atos convocatórios e nos contratos, desde que:

a- a empresa participante da licitação, na situação de líder, comprove, documentalmente, estar em condições de assumir os compromissos em nome dos demais, inclusive para assinar os respectivos contratos;

b – as filiais/matriz envolvidas estejam habilitadas no SICAF;

c – constem dos contratos os quantitativos a serem fornecidos por cada filial/matriz, conforme o objeto adjudicado a cada um, e mediante notas de empenho específicas. **(GRIFADO)**

Depreende-se do exposto o reconhecimento de que matriz e filiais integram a mesma pessoa jurídica, tanto o é, que estas comprovarão a sua qualificação à licitação com base nos documentos expedidos sob o CNPJ daquela.

Dessa forma, ao ser emitida nota fiscal com o CNPJ da matriz, não obstante o contrato seja firmado pela filial, para que a contratada possa cumprir os pressupostos legais que regem a matéria tributária, sem prejuízo da Lei nº 8.666/93.

Ademais, não existe previsão legal que exija a emissão da nota fiscal, exclusivamente, com o CNPJ que constou na proposta de preços. Logo, fazer tal exigência acarretaria em ofensa às prescrições licitatórias e tributárias.

[...]

Aliás, pertinente trazer à baila os ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Mello, o qual define com clareza que “o princípio da legalidade, no Brasil, significa que a Administração nada pode fazer senão o que a lei determina”.

Verifica-se que a liberdade administrativa diferencia-se da civil por ser positiva, ou seja, a lei define claramente os limites da atuação do



TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO

Assessoria Jurídica de Licitações e Contratos

administrador, enquanto a segunda é negativa, sendo legal todas as ações que não contrariem a lei.

Do ponto de vista licitatório, o artigo 29 da Lei n. 8.666/93 possibilita, ao participante da licitação, que comprove sua regularidade fiscal com documentação do domicílio ou da sede.

Portanto, cabe à proponente a alternativa na apresentação de um ou outro, ou seja, tem a licitante a prerrogativa, autorizada em lei, de apresentar **documentação da sua filial ou da matriz**.

Vale salientar, novamente, que **matriz e filial não são pessoas jurídicas distintas**, pois representam estabelecimentos diferentes pertencentes à mesma pessoa jurídica (TCU, Acórdão n. 3.056/2008 – Plenário).

Outrossim, temos também que a omissão quanto à possibilidade de **faturamento dos equipamentos/serviços em CNPJs distintos, mas da mesma pessoa jurídica**, acarretam menor interesse no pleito do objeto licitado, prejudicando o princípio da concorrência, tão caro à licitação.

Diante do exposto, sem prejuízo da Lei 8.666/93, requer seja **admitido o faturamento dos materiais pelo CNPJ da matriz-fábrica e a instalação e prestação de serviços pelo CNPJ da filial**, já que constituem a mesma pessoa jurídica, inexistindo qualquer prejuízo de ordem técnica ou contábil nessa providência.

[...]

Por intermédio do Despacho/DOF/565/2021, a Diretoria de Orçamento e Finanças assim se manifestou sobre a matéria (doc. n. 24695-2021-4):

[...]

Com relação aos esclarecimentos sobre a possibilidade de emissão de notas com CNPJs distintos, registra-se, s.m.j., que não há menção no edital envolvendo serviços prestados pela matriz/filial.

Contudo, esta unidade já foi instada a se manifestar em 2019 sobre questionamento semelhante (epad 38565/2018), onde o assunto foi amplamente abordado, tendo sido sugerido à época o encaminhamento à análise da Assessoria Jurídica da Diretoria Geral, para se firmar o entendimento a ser aplicado no âmbito deste Tribunal (doc. epad. n. 38565-2018-26), sugestão essa que se repete no presente momento.

Em complemento, no intuito de colaborar com a decisão a ser tomada pela Administração, interessante registrar trechos do Acórdão 1.923/2003-TCU, invocado pela recorrente, mas não referenciados em seu apelo:

“Item 15.3 (...) a matriz poderia valer-se de suas filiais com a utilização de outras rotinas contábeis e fiscais, tendo como exemplo as notas fiscais de simples remessa emitidas pelas filiais em razão da nota fiscal emitida pela matriz”



TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO

Assessoria Jurídica de Licitações e Contratos

“Item 15.4 (...) a Administração não pode ficar à mercê de questionamentos contraditórios de empresas interessadas em participar de certames licitatórios, questionamentos estes que se alteram a seu bel-prazer.”

Examina-se.

Cuida-se, como se viu, de questionamento da empresa *TK Elevadores Brasil Ltda.* em relação à omissão no instrumento convocatório da Tomada de Preços n. 1/2021, quanto à admissibilidade de faturamento do material a ser fornecido a este Regional, com CNPJ da matriz da empresa a ser contratada.

A impugnante requer que *“seja admitido o faturamento dos materiais pelo CNPJ da matriz-fábrica e a instalação e prestação de serviços pelo CNPJ da filial, já que constituem a mesma pessoa jurídica, inexistindo qualquer prejuízo de ordem técnica ou contábil nessa providência”*.

Acerca da matéria, a Diretoria de Orçamento e Finanças reportou-se, nos termos relatados, à discussão promovida nos autos do processo e-PAD n. 38.565/2018, doc. n. [38565-2018-26](#), que aqui se referencia, de modo a não redundar, com destaque para os seguintes excertos:

INDAGAÇÕES DA/SELC -PREGÃO 18/2018

1) O licitante vencedor poderá OPTAR por faturar parte dos equipamentos que são objeto deste Pregão por um dos estabelecimentos (MATRIZ ou FILIAL) e a outra parte dos equipamentos por outro dos seus estabelecimentos (MATRIZ e FILIAL), à sua livre escolha, e será considerado como participante do Pregão unicamente a PESSOA JURÍDICA da licitante (independente do número - ou prefixo - do CNPJ)

Trata-se de matéria tratada em **Acórdãos do TCU, tais como o Acórdão TCU-1923/2003, Acórdão TCU-3551-2008, Acórdão 3056/2008- Plenário; blog da ZENIT; Pedido de Esclarecimento nr. 3 – PE nº 4, ao Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União – Diretoria de Gestão**, conforme transcrições, abaixo:

[...]

Observa-se que, no entendimento exarado pelo TCU no acórdão 1923/2003 é permitida a emissão de nota por filial, desde que o Edital admita que, na execução do contrato, a empresa vencedora do certame se utilize de suas filiais, estabelecendo ainda que, nesses casos, a filial emita suas próprias notas fiscais, conforme acórdão abaixo:

"Acórdão 1923/2003

[...]



TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO

Assessoria Jurídica de Licitações e Contratos

15.1- Como a contratação envolve o fornecimento de combustível em todo o território nacional, com o objetivo de propiciar ampla participação dos interessados, o Edital admite que, na execução do contrato, a empresa vencedora do certame se utilize de suas filiais, estabelecendo ainda que, nesses casos, a filial emita suas próprias notas fiscais.

3. Não obstante, pode ser admitida à entrega de bens por filial/matriz, 'quando essa condição estiver prevista nos atos convocatórios e nos contratos, desde que:

a - a empresa participante da licitação, na situação de líder, comprove, documentalmente, estar em condições de assumir os compromissos em nome dos demais, inclusive para assinar os respectivos contratos;

b - as filiais/matriz envolvidas estejam habilitadas no SICAF;

c – constem dos contratos os quantitativos a serem fornecidos por cada filial/matriz, conforme o objeto adjudicado a cada um, e mediante notas de empenho específicas”.

[...]

Posteriormente, no mesmo processo (doc. n. [38565-2018-30](#)), a Sra. Pregoeira consignou:

[...]

Diante disso, esta pregoeira se reportou à Assessoria de Análise Jurídica deste Regional, tendo sido orientada, via telefone, no sentido de que “é possível à matriz da empresa participar do certame e, posteriormente, no momento da execução, indicar filial para a entrega dos bens, desde que o faturamento (nota fiscal) saia em nome da filial e desde que seja verificada a sua regularidade fiscal”

Esta pregoeira, por sua vez, após efetuar pesquisas e estudos sobre o tema, encontrou Orientação da Consultoria Zênite (em anexo), datada de 13/11/2018, da qual extraiu-se o seguinte excerto:

[...]

Como se vê, há um consenso no entendimento de que é possível à licitante participar da fase pré contratual por meio de um de seus estabelecimentos, e proceder à execução do contrato por meio de outro estabelecimento, desde que respeitados os requisitos habilitatórios, especialmente quanto à regularidade fiscal, além do que, o faturamento deve ser feito pelo estabelecimento que executará, de fato, o contrato.

Contudo, há algumas especificidades que devem ser levadas em consideração. A jurisprudência do TCU (Acórdãos 1923/2003, 652/2007, 3056/2008, e 3442/2013) é no sentido de que, já na fase de habilitação, a licitante deverá apresentar os documentos referentes ao estabelecimento que, efetivamente, executará o contrato, o que implica dizer, s.m.j., que, em resposta ao primeiro questionamento realizado pela interessada, o licitante vencedor



TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO

Assessoria Jurídica de Licitações e Contratos

poderá optar, à sua livre escolha, por faturar parte dos equipamentos por algum de seus estabelecimentos e outra parte por outros, desde que, já na fase de habilitação, aponte quais serão estes estabelecimentos (matriz/filiais) e apresente toda a documentação de habilitação a eles atinente. O faturamento deverá ser realizado em nome da empresa que efetivamente fizer a entrega. Tal entendimento é compartilhado pela SELPD, conforme já citado.

De outro lado, há orientação da Consultoria Zênite no sentido de que *“é possível que, celebrado o ajuste, por fatores supervenientes, a contratada venha propor a execução do objeto por uma de suas filiais”*, o que implica também em dizer, s.m.j., que, desde que ocorra fato superveniente que justifique a troca do estabelecimento que executará o contrato, esta poderá ser feita, respeitando-se, porém todos os requisitos habilitatórios, em especial a habilitação fiscal, devendo, ainda, serem as Notas Fiscais emitidas em nome do novo estabelecimento.

Ressalte-se, ainda, que, conforme apontado pela SELPD, há entendimento jurisprudencial no sentido de que, para que se permita ao licitante vencedor faturar por estabelecimento diverso daquele que participou da fase inicial da licitação, é necessário que haja previsão expressa neste sentido, no corpo do edital.

Deste modo, por cautela, e a fim de propiciar ampla participação dos eventuais interessados, sugere-se a inserção das seguintes cláusulas no edital do PE 18/2018, no item referente à Habilitação:

“As empresas que tiverem mais de um estabelecimento (matriz e filiais) poderão executar o contrato por estabelecimento diverso daquele que participou da fase de lances. Neste caso, no momento da habilitação deverá ser apresentada toda a documentação de habilitação dos estabelecimentos que executarão o ajuste (matriz e filiais)”.

“Caso ocorra, na fase de execução contratual, fato superveniente que justifique a troca do estabelecimento que entregará o objeto, a alteração poderá ser efetuada desde que se mantenha a regularidade habilitatória, pela apresentação dos documentos referentes à regularidade fiscal do novo estabelecimento, devendo as notas fiscais serem emitidas em nome deste último”.

[...]

Ato contínuo, a minuta do Edital foi aprovada pelo Órgão Jurídico (doc. n. [38565-2018-33](#)).

Isso posto, é de se notar, então, que o cerne da matéria submetida ao exame desta Assessoria já fora debatido no âmbito deste Regional. Com efeito, já se delineou que matriz e filial se tratam de mesma pessoa jurídica e que, no entanto, sob o viés tributário, é de suma importância a distinção entre uma e outra.



TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO
Assessoria Jurídica de Licitações e Contratos

Zênite¹: No ponto, oportuno, ainda, artigo extraído do blog da Consultoria

Participação na licitação da matriz x Execução pela filial

[...]

A diferenciação entre os estabelecimentos de uma mesma pessoa jurídica restringe-se, a rigor, ao campo do Direito Tributário/Fiscal. Essa ideia foi reforçada no Voto do Min. Sub. Marcos Bemquerer Costa, no Acórdão nº 1593/2019 – Plenário, ao esclarecer que, “Em termos práticos e guardando as devidas proporções, **da mesma forma que a distinção entre ‘matriz’ e ‘filial’ só tem sentido para fins tributários (responsabilidade tributária)**, a distinção entre a personalidade jurídica da sociedade empresária e a pessoa física do sócio administrador só tem relevância sob a ótica patrimonial (responsabilidade civil).”

E essa mesma lógica deve ser aplicada no âmbito dos contratos administrativos. Logo, quando um dos estabelecimentos que constituem a pessoa jurídica participa da etapa pré-contratual, todos os demais que a integram estão aptos a executar as obrigações contratuais.

Mas para que seja legítima a execução do contrato por estabelecimento diverso daquele que participou da etapa pré-contratual, é necessário observar dois requisitos: **a)** a regularidade fiscal deve ser comprovada em relação àquele que executou o contrato, tendo em vista que esse aspecto é analisado em relação a cada estabelecimento (justamente pela independência tributária existente); **b)** além disso, apesar de matriz e filial comporem uma mesma pessoa jurídica, a emissão da nota fiscal deve levar em conta o estabelecimento que efetivamente executa o contrato, uma vez que tais aspectos são de natureza fiscal/tributária, campos em que há peculiaridades distintas para cada estabelecimento empresarial.

Assim, para que seja possível um outro estabelecimento da pessoa jurídica assumir a obrigação decorrente do ajuste, também esse estabelecimento deverá comprovar que sua situação fiscal é regular. Veja excerto referente ao Acórdão nº 3442/2013 – Plenário, TCU:

[...]

No Acórdão nº 1963/2018 – Plenário, o TCU avaliou a questão sob a perspectiva da previsão editalícia específica sobre a necessidade de a nota fiscal ser emitida por estabelecimento com o mesmo CNPJ daquele que acudiu ao certame. E, ainda assim, **o Ministro Relator ressalta a inexistência de ilegalidade na substituição da matriz pela filial, apontando apenas que, no caso específico analisado, a questão ensejaria ofensa à vinculação ao instrumento convocatório:**

¹ Disponível em: <https://www.zenite.blog.br/participacao-na-licitacao-da-matriz-x-execucao-pela-filial/>. Contratos Administrativos. 28/08/2019. Acesso em 27/08/2021.



TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO

Assessoria Jurídica de Licitações e Contratos

“REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. CONTRATAÇÃO DE SISTEMA ERP SAP. METODOLOGIA DE IMPLANTAÇÃO CONTRÁRIA À RECOMENDAÇÃO DO FABRICANTE. IMPRECISÃO DO OBJETO. RESTRIÇÃO DA COMPETITIVIDADE. SESSÃO DE ABERTURA SEM PRÉVIA DECISÃO SOBRE IMPUGNAÇÃO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE. TROCA DE CNPJ DA ADJUDICATÁRIA COM O CNPJ DA CONTRATADA. VIOLAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. AUDIÊNCIA. CIÊNCIA.

(...)

[Voto]

38. Referente à troca de CNPJ na contratação do licitante vencedor (item 2.10), assim dispõe o edital do certame:

‘3.4 – O Licitante poderá participar do procedimento licitatório por intermédio de sua matriz/sede ou filial, desde que cumpra as condições exigidas para cadastramento no SICAF, em relação ao estabelecimento com o qual pretenda participar do certame, observado o disposto no item 9.7, da Minuta do Contrato, Anexo III do Edital.

3.4.1 – O CNPJ do estabelecimento que participar do certame, matriz/sede ou filial, deverá ser o mesmo a constar no contrato com a ELETROBRAS e nas Notas Fiscais/Faturas emitidas, quando do fornecimento ou execução dos serviços contratados. Dessa forma, não será admitida a emissão de Notas Fiscais/Faturas por CNPJ de estabelecimento diverso daquele participante da Licitação.’

3.9 Diante disso, não há dúvida de que a troca da empresa que efetivamente participou do certame (matriz) pela empresa efetivamente contratada (filial) foi irregular. Todavia, há que se ter em conta que: (i) é permitida a execução do contrato com a filial em contrato assinado pela matriz, desde que comprovada a regularidade fiscal da executante (Acórdão 3.056/2008-TCU-Plenário, Relator Min. Benjamin Zymler); (ii) houve a comprovação da regularidade fiscal da filial e (iii) a contratação da filial resultou em economia de cerca de R\$4 milhões aos cofres públicos.

40. Nesse contexto, julgo que o Tribunal, no caso em questão, não deve se encerrar em uma interpretação por demais restritiva do sentido da norma ou mesmo do edital, podendo invocar, como razão para o tratamento dessa questão, o interesse público, a exemplo do brilhante Voto proferido pelo eminente Ministro Walton Alencar Rodrigues para o Acórdão 1.758/2003 – Plenário:

‘Ressalto, preliminarmente, que o edital não constitui um fim em si mesmo. Trata-se de instrumento para a consecução das finalidades do certame licitatório, que são assegurar a contratação da proposta mais vantajosa e a igualdade de oportunidade de



TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO

Assessoria Jurídica de Licitações e Contratos

participação dos interessados, nos precisos termos do art. 3º, caput, da Lei 8.666/1993.

Assim, a interpretação e aplicação das regras nele estabelecidas deve sempre ter por norte o atingimento das finalidades da licitação, evitando-se o apego a formalismos exagerados, irrelevantes ou desarrazoados, que não contribuem para esse desiderato.'

40. Tivessem as partes conhecimento anterior sobre a possibilidade de faturar os serviços em nome da filial, não haveria qualquer controvérsia. Além disso, não é razoável considerar tal vício como insanável, levando à anulação do certame, visto que o contrato dele decorrente se encontra em plena execução, já tendo atingido mais da metade de sua vigência.

41. Assim sendo, em consonância com os pareceres que me antecederam, considero suficiente seja dada ciência à Eletrobras de que: i) a inclusão posterior de documento que deveria constar na proposta original contraria o disposto no art. 43, § 3º da Lei 8.666/1993; e ii) **a troca do CNPJ que participou do certame (matriz) na assinatura do contrato (filial) vai de encontro ao item 3.4.1 do edital**, e, portanto contraria o princípio da vinculação ao instrumento convocatório previsto no caput dos arts. 3º e 41 da Lei 8.666/1993." (Destacamos)

[...]

Nessa toada, na linha dos estudos promovidos, reputo prudente que se admita no instrumento convocatório o faturamento dos materiais pelo CNPJ da matriz e a instalação e prestação de serviços objeto da contratação pelo CNPJ da filial, observada a necessidade de comprovação da documentação de habilitação de todos os estabelecimentos.

À guisa de orientação, tem-se que, em recente decisão (Informativo de Licitações e Contratos n. 418/2021), o Tribunal de Contas da União externou o seguinte entendimento:

2. Não é irregular a previsão, no edital, de que a comprovação da regularidade fiscal de filiais ou de subcontratadas seja ônus da empresa contratada, no decurso da execução contratual, e não exigida da licitante na fase de habilitação.

Representação formulada ao TCU apontou supostas irregularidades no Pregão Eletrônico para Registro de Preços 52/2020, promovido pelo Centro de Obtenção da Marinha no Rio de Janeiro, cujo objeto era a aquisição de querosene de aviação para manutenção dos níveis de estoque e atendimento às Organizações Militares Consumidoras da Marinha do Brasil. A entrega dos combustíveis estava prevista para ocorrer nos estados do Amazonas, Mato Grosso do Sul, Rio Grande do Sul, Rio de Janeiro e Pará. Segundo a



TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO

Assessoria Jurídica de Licitações e Contratos

representante, a adjudicatária do objeto deveria ter sido inabilitada, por apresentar documentação referente apenas à matriz, que é sediada na cidade do Rio de Janeiro. Consoante argumentou, para atender aos demais estados abarcados na licitação (Amazonas, Mato Grosso do Sul, Rio Grande do Sul e Pará), a vencedora teria que se valer de filiais. Considerando então que esta não apresentou documentação das filiais que supostamente atuariam naquelas unidades da Federação, a representante defendeu sua inabilitação. Em seu voto, o relator destacou, preliminarmente, que não restou comprovada irregularidade decorrente de eventual utilização de filiais, bem assim de subcontratadas, para a execução do objeto por parte da vencedora. Para tanto, invocou a Orientação Normativa-AGU 66/2020, que confere *“respaldo jurídico para execução de contrato administrativo por filial de pessoa jurídica cuja matriz participou da licitação pública correspondente”*, desde que observadas, entre outras premissas, a *“regularidade fiscal e trabalhista da empresa matriz e da filial da pessoa jurídica”*. De modo semelhante, o item 8 do próprio termo de referência do pregão examinado permitia a subcontratação *“nos Aeroportos onde a empresa vencedora não tenha representação”*. Então, para o relator, a questão central dos autos resumir-se-ia à não apresentação, pela vencedora do certame, da certificação da regularidade fiscal das filiais e das subcontratadas na fase de habilitação. Ele ponderou, contudo, não haver, no termo de referência, obrigatoriedade de que a regularidade fiscal das filiais ou das subcontratadas fosse comprovada na fase de habilitação. Nesse sentido, enfatizou que o item 8.3 do termo de referência estabelecia a comprovação da regularidade fiscal como obrigação da contratada, e não da licitante. Considerando, pois, que a comprovação da regularidade fiscal das filiais ou subcontratadas deveria ser feita no decurso da execução contratual, e não na fase de habilitação, o Plenário decidiu, nos termos da proposta do relator, considerar improcedente a representação.

Acórdão 1678/2021 Plenário, Representação, Relator Ministro Raimundo Carreiro.

Destarte, encaminho-lhe o feito para as providências cabíveis no caso, entendendo que a solução adotada no âmbito do PE n. 18/2018 é suficiente para o saneamento do Edital desta Tomada de Preços, no aspecto.

É como nos parece.

Belo Horizonte, 27 de agosto de 2021.

Cristiano Barros Reis

Assessor Jurídico de Licitações e Contratos

Portaria TRT/GP n. 8/2020