



**MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO AGRÁRIO  
SUBSECRETARIA DE PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E ADMINISTRAÇÃO  
COORDENAÇÃO GERAL DE ADMINISTRAÇÃO E RECURSOS HUMANOS  
COORDENAÇÃO DE LICITAÇÕES E CONTRATOS**

**PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO Nº 55000.003247/2011-31**

**PREGÃO ELETRÔNICO Nº 33/2011**

**RESPOSTA À RECURSO ELETRÔNICO**

O Pregoeiro do Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA, no exercício das suas atribuições regimentais designadas pela Portaria MDA nº 74/2010, de 23/11/2010, e por força dos art. 4º, incisos XVIII e XX da Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002; art. 8º, inciso IV do Decreto nº 5.450, de 31 de maio de 2005, e, subsidiariamente, do inciso II do art. 109 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, apresenta, para os fins administrativos a que se destinam, suas considerações e decisões acerca dos Recursos Eletrônicos interpostos pelas licitantes “CNH LATIN AMERICA (CNPJ: 60.850.617/0006-32)”, em relação ao item nº 7, e CNH LATIN AMERICA (CNPJ: 60.850.617/0001-28), em relação aos itens nº 1, 2, 3, 4, 5 e 6, do Pregão Eletrônico nº 33/2011 que tem por objeto a formalização de Ata de Registro de Preços para aquisição futura de material permanente, do tipo máquinas motoniveladoras, de acordo com as especificações, quantitativos e condições constantes em Edital e seus anexos.

**1) DO REGISTRO DA MANIFESTAÇÃO DE INTENÇÃO DE RECURSO NO SISTEMA COMPRASNET.**

Foram registradas no Sistema Comprasnet as seguintes intenções de recurso:

**A)** “CNH LATIN AMERICA (CNPJ: 60.850.617/0001-28)” para os itens nº 1,2,3,4, 5 e 6:

*“A Licitante, nos termos do Art. 4º, XVII da Lei 10.520/02 e Item 14.1 do Edital do Pregão Eletrônico SRP n. 33/2011, tendo em vista a decisão do Sr. Pregoeiro no sentido de desclassificar a ora Recorrente manifesta a sua intenção de recorrer sob o fundamento que inexistente quebra do sigilo das propostas em virtude do fato da “identidade de pessoas jurídicas.”*

**B)** “CNH LATIN AMERICA (CNPJ: 60.850.617/0006-32)” para o item nº 7:

*“Em face da declaração do vencedor nos autos do Pregão Eletrônico SRP 33/2011, e considerando ainda a decisão do Sr. Pregoeiro no sentido de desclassificação da Licitante CNH LATIN AMERICA (CNPJ 60.850.617/0006-32), manifesta-se a licitante desclassificada no sentido de interpor recurso administrativo, conforme Edital do Certame nos termos do Item 14, em específico subitem 14.1, com base que não houve desconsideração de sigilo das propostas.”*

**2) DA ACEITABILIDADE DO REGISTRO DE MANIFESTAÇÃO DE INTENÇÃO DE RECURSO E DO PRAZO.**

Haja vista que as manifestações de intenção de recurso dos licitantes preencheram os requisitos mínimos para aceitação, conforme art. 26, do Decreto nº 5.450/2005, as mesmas foram aceitas nas alegações

propostas pelas licitantes, tendo em vista promover a transparência dos atos do Pregão, sendo que os autos do processo ficaram com vistas franqueadas, conforme previsto em Edital.

### 3) DO REGISTRO DAS RAZÕES DE RECURSO:

De acordo com o Decreto nº 5.450/2005, em seu artigo 26, após manifestação de intenção de recurso, o prazo para apresentação das razões do recurso é de 3 (três) dias.

**A)** A recorrente “CNH LATIN AMERICA (CNPJ: 60.850.617/0001-28)” inseriu suas razões de recurso no Sistema Comprasnet dentro do prazo estabelecido, portanto, merecendo ter seu mérito analisado, visto que respeitou os prazos estabelecidos nas normas sobre o assunto.

**B)** A recorrente “CNH LATIN AMERICA (CNPJ: 60.850.617/0006-32)” inseriu suas razões de recurso no Sistema Comprasnet dentro do prazo estabelecido, portanto, merecendo ter seu mérito analisado, visto que respeitou os prazos estabelecidos nas normas sobre o assunto.

### 4) DAS RAZÕES DO RECURSO:

**A)** RECORRENTE: “CNH LATIN AMERICA (CNPJ: 60.850.617/0001-28)”.

A recorrente interpôs recurso em face de sua desclassificação do procedimento licitatório, às **fls. 603 a 1103 dos autos**, pelas razões que se seguem, apresentadas em síntese:

1º) Com efeito, o Sr. Pregoeiro, no exercício de sua competência funcional, entendeu por desclassificar a Recorrente sob a suposição que teria havido “quebra do sigilo das propostas”, eis que participante também do certame, no mesmo item, sua filial, e segundo ainda entendimento próprio teria havido prejuízo ao princípio da isonomia e à competitividade. Invocou para subsídio de sua decisão precedentes do Tribunal de Contas da União, Acórdão n.º1793/2011-Plenário e Acórdão n.º 2725/2010-Plenário, ambos da Relatoria do Min. Valmir Campelo, arrematando com os fatos que induziriam ainda sua conclusão, a saber: “as duas empresas possuem Diretores Comerciais idênticos, endereços parecidos, conta bancária e outras informações iguais” (sic). Entretanto, permissa maxima venia, incorre o Sr. Pregoeiro em ledô engano.

2º) Faz suas considerações iniciais, alegando que faz-se imperiosa a análise dos princípios constitucionais da Administração Pública, já que esta se rege não somente pela legalidade estrita, mas também por todo um arcabouço principiológico. Sob o prisma da Eficiência e da Finalidade Pública, tratando-se de contratação, o Poder Público, este pode e deve celebrar avenças com os que se demonstram aptos a atender as demandas do próprio Estado.

3º) Afirma que por certo, nos dias de hoje, há o interesse do próprio Estado que a Administração seja mais dinâmica e, conseqüentemente, apresente melhor produtividade, pondo fim à concepção antiga de Administração Pública inoperante e ineficiente.

4º) Nesse sentido, conclui que a despeito de preservar o Poder Público, a decisão do certame enseja em possível lesividade ao erário, na medida em que ficou alijado do pregão forte concorrente sob o viés financeiro e comercial. Assim, questiona novamente: A decisão desse pregão, no sentido de desclassificar a Recorrente, resguarda o interesse público na integralidade ?

5º) Faz questionamento sobre qual dispositivo da Lei 8.666/93 ou Lei 10520/02 veda a participação de matriz e filial, principalmente quando, reconhecidamente, concorrem na qualidade de empresas distintas e autônomas, jurídica e comercialmente.

6º) Afirma que o fato de empresas que concorrem às mesmas licitações pertencerem ao mesmo grupo econômico ou à mesma família, a sócios comuns, a amigos, associados ou colaboradores entre si, ou casados entre si, é bastante freqüente em licitações – e não apenas em nosso País –, e nada de irregular, antijurídico, condenável ou ilegal, e pelas mais variadas razões”

7º) Alega a inexistência de sigilo das propostas em pregão eletrônico, sendo que no pregão é uma atecnia falar em sigilo de proposta, posto que inexistente. Assim, de forma alguma há que se emprestar aplicabilidade do princípio do sigilo das propostas à modalidade pregão eletrônico.

8º) Alega a inaplicabilidade dos precedentes do TCU utilizados pelo pregoeiro para desclassificar a recorrente, quais sejam, Acórdão nº 2725/2010- Plenário e Acórdão nº 1793/2011- Plenário, e, cobra a realização de diligência, por parte do pregoeiro, para comprovação da atuação totalmente separada e independente comercialmente da matriz e filial.

9º) Afirma a recorrente que o trato comercial das empresas é tão dispare, que o espírito do corpo administrativo das empresas é verdadeiramente concorrencial, refletindo nas suas atuações de políticas comerciais, serviços, mecanismos de vendas e pós-vendas e obviamente nos preços de seus produtos.

10º) Por fim, rechaça manifestação da empresa JCB, favorável a desclassificação da recorrente no pregão nº 32/2011 (retroescavadeiras), já que o motivo de desclassificação da recorrente foi o mesmo para o pregão nº 32/2011 como para o pregão nº 33/2011.

11º) Requer, a realização de diligência pelo Sr. Pregoeiro, nos termos do Art. 43, § 3º da Lei 8.666/93, com vistas a elucidar dúvidas sobre a atuação comercial individualizada da Recorrente, e posteriormente, requer que seja o presente recurso acatado, reconhecendo a inexistência de vedação à participação da Recorrente nesse certame, permitindo a sua atuação no certame, ofertando os lances nos itens de seu interesse, por força do Art. 4º, XIX da Lei 10.520/02.

Eis o breve relato das razões do recurso interposto pela Recorrente.

B) RECORRENTE: “CNH LATIN AMERICA (CNPJ: 60.850.617/0006-32)”.

A recorrente interpôs recurso em face de sua desclassificação do procedimento licitatório, às **fls. 1104 a 1459 dos autos**, pelas razões que se seguem, apresentadas em síntese:

1º) Inicialmente, a Recorrente impugna a decisão do Pregoeiro acerca da suposta quebra do sigilo das propostas, em virtude da participação conjunta das empresas matriz e filial;

2º) Argumenta que as empresas, tidas como em ajuste, possuem personalidades jurídicas distintas, o que reflete em suas atuações comerciais; os argumentos são baseados na Teoria da Empresa, trazida do Direito Civil, artigos 45, 985 e 1.142, todos do Código Civil, além de trazer julgados do Superior Tribunal de Justiça – STJ e do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, acerca do Princípio da Autonomia de Domicílios consagrado pelo Direito Tributário, para tentar demonstrar as personalidades distintas. Para a recorrida, não há qualquer irregularidade ou ilegalidade, pois são resguardadas as identidades comerciais das empresas, que se apresentam à Administração para competir entre si e com terceiros;

3º) Alega que não há qualquer vedação a participação de empresas (matriz e filial) nas Leis nºs 8.666/93, e 10.520/02, entendendo que o mercado brasileiro é regido pela égide da livre concorrência e que as limitações a serem impostas quando se está à frente de disputa comercial concorrencial, devem sofrer somente o crivo da competitividade e da competência, e não da reserva de mercado;

4º) Alega, ainda, que com o maior número de concorrentes, há o aumento da competitividade, trazendo benefícios nas aquisições de bens e serviços pelo erário público, atendendo ao escopo da própria licitação, qual seja, vantajosidade; a Recorrente traz ensinamento doutrinário sobre a conceituação do Princípio da Vantajosidade;

5º) Entende que a relação jurídica das empresas jamais foi indutora ou lesiva ao caráter competitivo do certame, justificando que as empresas possuem tratamento comercial diferenciado em seus produtos, afirma que é notório que as duas empresas são concorrentes em seus segmentos, não só a nível nacional, mas, também, internacional. Em sua visão, a Recorrente informa que a segmentação começa pelas estruturas físicas e comerciais que atuam em Estados Diferentes, São Paulo e Minas Gerais, tendo área administrativa e comercial independente e autônoma. Apresenta, ainda, relação de documentos, onde são demonstrados que a rede concessionária é exclusiva na comercialização dos produtos CASE, bem como a assistência técnica e a garantia dos produtos CASE não são coincidentes com as da empresa matriz, entendendo, mais uma vez, que o ambiente comercial é diferente do da matriz. Neste momento, a Recorrente entende que o Pregoeiro poderá se valer da faculdade da realização de diligências para verificar, *in loco*, e atestar a veracidade das argumentações apresentadas;

6º) Novamente a Recorrente entende que a decisão de desclassificação, por parte do Pregoeiro, não procede, pois as políticas comerciais das empresas são distintas e que determinados produtos possuem identidades também distintas, trazendo como exemplo a Retroescavadeira da CASE, modelo 580 M e a similar da NEW HOLLAND B90B, juntado à sua peça documento sobre seu produto. Destaca que as duas empresas já participaram de várias pregões na Administração Pública Federal, não havendo qualquer questionamento ou indagação de eventual ofensa ao caráter competitivo e isonômico do certame, ao contrário, contribuiu para ampliar a concorrência da licitação, implementando a disputa, assegurando, por consequente, o princípio do interesse público e demais bases principiológicas da Lei de Licitações;

7º) Entende que a conclusão de quebra de sigilo das propostas é açodada e insubsistente, e, que em nenhum momento, decorreu de ato ou postura sua ou de sua matriz, visto que não se permitiriam participar de qualquer certame licitatório como co-irmãs, mas sim como concorrentes. Entende, mais uma vez, que o trato comercial, distinto, acirrado e diferenciado entre as empresas, potencializam, ao máximo, a competitividade e o princípio da isonomia; na visão da Recorrente, a relação jurídica comercial de matriz e filial não é suficiente para caracterizar a quebra do sigilo das propostas, eis que o aumento de concorrentes via disputa de lances importa em obtenção de preços compatíveis com o mercado e benéficos ao interesse público.

8º) Por fim, a Recorrente requer o provimento do Recurso Administrativo para classificá-la, reabrindo a fase de lances, com o reconhecimento expresso da inexistência de irregularidade capaz de manter sua desclassificação. Requer, ainda, que caso seja mantida sua desclassificação, seja encaminhado o certame à Autoridade Competente para fins de julgamento em sede recursal.

Eis o breve relato das razões do recurso interposto pela Recorrente.

## 5) DAS CONTRA-RAZÕES DO RECURSO

Não houve contra-razão de recurso no presente Pregão.

## 6) DA ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES DAS RECORRENTES “CNH LATIN AMERICA (CNPJ: 60.850.617/0001-28)” e “CNH LATIN AMERICA (CNPJ: 60.850.617/0006-32)”.

Da análise do Pregão nº 33/2011, verifica-se que o mesmo está dividido em 7 itens/lotes, dos quais participaram simultaneamente a matriz (CNPJ 60.850.617/0001-28) e a filial (CNPJ 60.850.617/0006-32) “ CNH Latin America”. Houve de 6 a 8 propostas de licitantes para cada item/ lote.

***Cabe ressaltar que, no presente caso, as licitantes recorrentes perpassam o fato de terem sócios em comum, são matriz e filial, ou seja, “ pertencem a um mesmo organismo, pois refletem a mesma pessoa jurídica”, não havendo, dessa forma, que se confundir pessoa jurídica com estabelecimentos empresariais que eventualmente esta possua, conforme verifica-se em citação do Acórdão n.º 1793/2011-Plenário, abaixo:***

*“232. É certo que, sob a luz do Direito Tributário, a pessoa jurídica é individualizada devido ao fato de que cada um de seus estabelecimentos se vincula a atos ou fatos da sua própria localidade que dão origem a obrigações próprias para recolhimento de tributos (art. 127, inciso II, do Código Tributário Nacional).”*

***“233. Contudo, sob a ótica do Direito Civil, filiais e matrizes pertencem a um mesmo organismo, pois refletem a mesma pessoa jurídica. Esse é o entendimento do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, in verbis:***

***‘Ocorre que credora e, portanto, legitimada a requerer a falência da agravante, era a agravada Comercial de Tintas Nordeste Ltda., seja através da matriz, em Caxias do Sul, seja através da filial de Porto Alegre, pois se trata da mesma pessoa jurídica, como se depreende do instrumento de alteração do respectivo contrato social (TJRS - Agravo de Instrumento 70005481786, grifamos).’***

*“234. Não há, dessa forma, que se confundir pessoa jurídica com estabelecimentos empresariais que eventualmente esta possua. Com efeito, diante da declaração de inidoneidade da empresa pela Administração, decorrente do cometimento de alguma ilicitude (art. 87, inciso IV, da Lei 8.666/1993 e art. 46 da Lei 8.443/1992), é razoável que essa sanção alcance toda a empresa, incluindo a matriz e suas filiais.”(grifo nosso)*

“235. Caso contrário, se abriria precedente para burlar as premissas básicas dos legisladores quando da instituição desses controles, permitindo que se tratasse de forma diferente fornecedores que possuem, em comum, uma mesma personalidade jurídica.”

“236. (...) Ressalte-se que a raiz do CNPJ é sempre a mesma para uma determinada pessoa jurídica, independentemente de quando se refere a filiais ou matrizes, sendo apenas modificada a sua parte final por se tratarem de estabelecimentos distintos, lotados em lugares diferentes.” (grifo nosso)

**Aqui, convém ressaltar que o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão emitiu comunicata n° 068021 a todos os órgãos da Administração Pública Federal, orientando para que fossem observadas as recomendações contidas no acórdão 1793/2011 do TCU.**

**Também, de uma leitura pormenorizada do Acórdão n.º 2725/2010-Plenário, TC-009.422/2010-2, rel. Min. Valmir Campelo, 13.10.2010, que se refere a um pregão eletrônico e que se aplica ao presente caso por analogia, observa-se as seguintes considerações:**

“RELATÓRIO”

“Em apreciação de representação formulada pela empresa (...), com amparo no art. 113, § 1º, da Lei n. 8.666/93, noticiando possíveis irregularidades no **Pregão Eletrônico** n° 062/7029-2009, promovido pela Gerência de Filial de Licitações e Contratações – GILIC/SA da Caixa Econômica Federal, no Estado da Bahia.” (grifo nosso).

“VOTO” (...)

“5. Quanto ao primeiro aspecto, inclino-me a acompanhar o parecer do Ministério Público junto ao TCU, já transcrito no relatório que antecede este voto, quando aduz que no caso ora em exame, a simples participação de empresa em que os sócios possuam relação de parentesco, ou mesmo de endereço, não se mostrou suficiente a caracterizar fraude à licitação, em especial ante a modalidade licitatória adotada, o pregão eletrônico.” (...)

“9. Todavia, a minha concordância com o MP/TCU se limita a esse ponto. Não tenho como considerar afastada a ocorrência de situação que, a meu ver, macula a idoneidade do certame em si. Refiro-me ao fato de que, embora as circunstâncias objetivas de identidade de sócios, endereços e compartilhamento de instalações e as demais circunstâncias que envolvem o caso não sejam suficientes por si só para ter por confirmada a existência de fraude, mas são suficientemente indicadoras de que houve a quebra de sigilo das propostas.” (grifo nosso)

“Do acórdão” (...)

“9.4. alertar à Caixa Econômica Federal que a continuidade de procedimentos licitatórios nos quais se identifique violação ao sigilo das propostas entre os concorrentes viola os princípios que norteiam a Administração Pública Federal, notadamente os da moralidade e da isonomia entre os licitantes;”

Portanto, do exposto acima, cabe citar os seguintes pontos relevantes:

-1) O Edital do procedimento licitatório em questão traz em seu preâmbulo a subordinação do mesmo às leis, inclusive a Lei 8.666/93. Também, o edital traz em seu item **12.3 a necessidade** de elaboração independente das propostas por parte dos licitantes.

- 2) Em nosso entendimento, por matriz e filial se tratarem de mesmo organismo, conforme referências utilizadas na análise do recurso, ficam prejudicados o princípio da isonomia e a elaboração independente da proposta, tendo em vista a participação em igualdade de condições de um licitante em comparação ao outro, pois, por exemplo, em um item que tenha apenas seis propostas de licitantes, haveria matematicamente 16,66% de chance de um licitante, concorrendo em igualdade de condições, chegar a um resultado positivo (ganhar a licitação), porém, se duas dessas propostas se referem a matriz e filial, ou seja, mesmo organismo, haveria uma desproporção matemática de 33,33% de chance de se chegar a um resultado positivo (ganhar a licitação), em favor da matriz e filial, contra 16,66% de chance de cada licitante restante, ou seja, o dobro de chance em relação a cada licitante individual. Nessa linha de raciocínio, se fosse dado um tratamento favorável a participação de matriz e filiais em um mesmo item de licitação, há de se supor que em um item de licitação no qual participassem 5 licitantes, sendo 4 licitantes matriz e filiais, haveria uma desproporção de 80% de probabilidade de chance do mesmo organismo (matriz e filial) ganhar a licitação, contra apenas 20% de chance do outro licitante isolado vencer a concorrência, além de, provavelmente, tornar-se facilitada a possibilidade de manipulação de resultados.

- 3) Outro ponto relevante é que não há garantia alguma de que um mesmo organismo (matriz e filial) irá elaborar duas propostas de forma independente, mesmo sob o argumento de que trabalhe com produtos de marcas e de linhas de produção diferentes, já que em uma instância maior da hierarquia empresarial a direção da estrutura termina por ser a mesma. No presente pregão, torna-se mais difícil ainda de se vislumbrar ou de comprovar uma elaboração independente de proposta, tendo em vista o volume expressivo de recursos em competição.

- 4) Em análise da documentação apresentada pela filial no recurso, verifica-se que os contratos de autorização de distribuição das marcas das licitantes, formalizados com empresas revendedoras, fazem sempre referência a matriz e seu CNPJ (60.890.617/0001-28), indicando que a decisão em última instância é tomada pela matriz.

- 5) Também, o argumento das licitantes (matriz e filial) de que ambas atuaram de forma acirrada na disputa, uma perante a outra, não tem grande sustentação e plena garantia, já que, em análise da Ata do Pregão, sempre houve um terceiro licitante envolvido diretamente na disputa dos lances com intuito de vencer a licitação, como por exemplo, a licitante WEST MAQ (CNPJ 13.552.152/0001-49) que terminou a fase de lances como primeira colocada nos itens nº 1,2,3 4 e 6. Como pode ser observado na Ata do Pregão: ***- nos itens nº 1, 2, 3, 4 e 6, as licitantes CNH (matriz e filial) estão imediatamente na sequência de classificação dos lances, sendo a matriz a 2ª colocada nesses itens e a Filial a 3ª colocada nesses itens; - no item 5, a CNH (matriz) ficou em primeiro e a CNH (filial) foi a quarta colocada; no item 7, a CNH (filial) ficou em primeiro e a CNH (matriz) foi a quarta colocada.***

-6) Da análise da documentação enviada pela Matriz e filial, por ocasião da convocação das mesmas no pregão, verifica-se vários dados em comum, como por exemplo: Diretor, localidade, telefone, conta bancária para recebimento de pagamento e confirmação de informação de matriz e filial.

- 6.1) Na proposta enviada pela Filial (CNPJ 60.850.617/0006-32) para o item 7 do pregão nº 33/2011, consta as seguintes informações:

a) Rodapé, fls. 350 dos autos: - Matriz: Av. General David Sarnoff, 2237 – Bairro Cidade Industrial – Contagem/MG-CEP:32210-900. CNPJ.: 60.850.617/0001-28 –Fone/Fax(31) 2104-

3111/2104-3400; - Filial: Av. General David Sarnoff, 340 – Bairro Cidade Industrial – Contagem/MG-CEP:32210-900. CNPJ.: 60.850.617/0006-32 –Fone/Fax(31) 2104-3111/2104-3400.

b) Item XIII, fls. 350 dos autos: - Dados Bancários: CNH LATIN AMERICA LTDA. CNPJ/MF: 60.850.617/0001-28. BANCO DO BRASIL. AG.: 3308-1. C/C.:3103-8.

c) Procuração, fls. 352 dos autos: - (...) neste ato representada por seus diretores, MARIO GRAZIANO BORIO (...) residente em (...), Minas Gerais, e domiciliado em Contagem, Minas Gerais, com endereço comercial na Av. General David Sarnoff, nº 2.237, bairro Cidade Industrial, CEP 32210-900 e (...)

- 6.2) Na proposta enviada pela Matriz (CNPJ 60.850.617/0006-28) para os itens 1,2,3,4 e 6 do pregão nº 33/2011, consta as seguintes informações:

a) Proposta do item 1, fls. 375 dos autos: - (...) A CNH LATIN AMERICA LTDA, pessoa jurídica de direito privado, com sede na cidade de Contagem, estado de Minas Gerais – Brasil, sediada na Av. General David Sarnoff, nº 2237, bairro Cidade Industrial, CEP:32210-900, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 60.850.617/0001-28 (...).

b) Proposta do item 1, fls. 375 dos autos: - Dados do Responsável para Assinatura da Ata/Contrato (...) MARIO GRAZIANO BORIO (...).

c) Procuração, fls. 390 dos autos: - (...) neste ato representada por seus diretores (...), e MARIO GRAZIANO BORIO (...) domiciliado em Contagem/MG, com endereço comercial na Av. General David Sarnoff, nº 2.237, bairro Cidade Industrial, CEP 32210-900 (...).

7) Em consulta ao SICAF e ao sítio da Receita Federal (comprovante de inscrição e de situação cadastral), fls. 457 a 462 dos autos, confirma-se também a situação de matriz e filial das recorrentes.

Devido aos fatos relatados, a documentação enviada pelas recorrentes por ocasião de sua convocação e por ocasião do recurso, está devidamente comprovada a situação das recorrentes de matriz e filial, dispensando a realização de diligência, pois não existe dúvida a ser esclarecida quanto a situação de matriz e filial dessas licitantes.

Ainda, procurando dar maior embasamento ao entendimento da equipe de licitação, foi formulada consulta ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, que é o Órgão responsável pelo sistema Comprasnet e é normatizador e expedidor de várias instruções relacionadas às compras públicas. Abaixo segue a consulta realizada ao MPOG e a respectiva resposta, que está em plena consonância com as decisões tomadas pela equipe de licitação.

*Consulta MDA: “Solicitamos manifestação deste Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão - MPOG acerca da participação, em Pregão Eletrônico, de empresas, Matriz e Filial, e a possibilidade de envio de propostas de preços e lances no MESMO item da Licitação. As empresas alegam ter duas linhas de produção distintas, com produção de equipamentos de marcas também distintas, mas o quadro societário, os endereços, são parecidos.*

*O questionamento tem por base situação ocorrida no âmbito deste Ministério do Desenvolvimento Agrário - MDA em Pregão Eletrônico para Registro de Preços, em que duas empresas, matriz e filial, apresentaram propostas e lances para os MESMOS itens da licitação.*

*Tendo em vista que o referido Pregão Eletrônico está em fase de recurso, solicitamos, ainda, URGÊNCIA na resposta do presente questionamento.*

*Atenciosamente,*

Equipe de Pregão – MDA”

### Posicionamento do MPOG:

“Senhores,

Segue *entendimento* deste *DLSG:*

*As pessoas jurídicas de direito privado adquirem personalidade a partir do momento em que o seu ato constitutivo for registrado no órgão competente (art. 45 do Novo Código Civil).*

*Tratando-se de sociedades empresárias, esse registro deverá ser feito na Junta Comercial (art. 1.150 do Novo Código Civil). Essas sociedades poderão, ainda, constituir filiais. Para tanto, deverão averbá-las na Junta Comercial de sua sede e, caso a filial se situe em lugar sujeito à jurisdição de outro órgão, também deverão inscrevê-la nesse outro órgão (art. 969 do Novo Código Civil).*

*Com base nessas considerações, é possível constatar que matriz e filial não deixam de constituir a mesma pessoa jurídica, figurando a matriz como estabelecimento principal e a filial como secundário. Tanto isso é verdadeiro que existem certos documentos que, apesar de emitidos em nome da matriz, deverão ser apresentados pela filial quando da participação em certames licitatórios. (É o caso, por exemplo, da Certidão Negativa de Débito com a Fazenda Nacional (CND), do balanço patrimonial das demonstrações contábeis).*

*Somente sob a ótica tributária matriz e filial são consideradas separadamente, figurando, como regra, cada qual como uma contribuinte. Contudo, essa disciplina específica do direito tributário não tem o condão de modificar a teoria geral da personalidade das pessoas jurídicas, segundo a qual matriz e filial constituem um mesmo ente.*

*Por conseguinte, se uma determinada pessoa jurídica é composta por matriz e filiais, terá as seguintes opções, diante de uma licitação de seu interesse:*

- a) participar com a matriz, apresentando documentos habilitatórios referentes à sua situação; ou,*
- b) participar com uma de suas filiais, apresentando documentos habilitatórios referentes à situação desta, mais aqueles documentos que passem pela centralização (ou seja, que somente são emitidos em nome da matriz).*

***Assim, tendo em vista que matriz e filial compõem uma mesma pessoa jurídica, não será possível que, em determinada licitação, uma empresa apresente uma proposta em nome da matriz e outra da filial. Isso equivaleria à situação de um mesmo licitante apresentar duas propostas na licitação, o que não é admitido.”*** *comprasnet.normas.*

Também, o posicionamento tomado pela equipe de licitação do MDA encontra amplo respaldo legal em lei e jurisprudência, conforme exposto abaixo:

A Constituição Federal dispõe, claramente, no inciso XXI, do art. 37, que as compras públicas devem ser realizadas por meio de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes.

*“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de](#)*

1998)”

“XXI - ressaltados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (Regulamento)”. (grifo nosso).

A lei 8.666/93 dispõe em seu art.3º que a licitação deve garantir a observância do princípio constitucional da isonomia.

“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010)”. (grifo nosso)

No mesmo sentido, o Decreto 5.450/2005 dispõe sobre o pregão eletrônico estar condicionado aos princípios legais, dentre eles o da igualdade:

Art. 5º A licitação na modalidade de pregão é condicionada aos princípios básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, eficiência, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, bem como aos princípios correlatos da razoabilidade, competitividade e proporcionalidade. (grifo nosso)

Conforme Santana (2004), o princípio da igualdade constitui um dos alicerces da licitação, na medida em que esta visa não apenas permitir à Administração a escolha da melhor proposta, como também assegurar igualdade de direitos a todos os interessados em contratar. Esse princípio, que hoje está expresso no artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal de 1988, veda o estabelecimento de condições que impliquem preferência em favor de determinados licitantes em detrimento dos demais. Princípio de extrema importância para a lisura da licitação pública, significa, segundo José dos Santos Carvalho Filho (1994, p.194), "que todos os interessados em contratar com a Administração devem competir em igualdade de condições, sem que a nenhum se ofereça vantagem não extensiva a outro". Referência: < SANTANA, Ana Cristhina de Sousa. *PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS APLICADOS À LICITAÇÃO PÚBLICA*. Universo Jurídico, Juiz de Fora, ano XI, 12 de nov. de 2004. Disponível em: < [http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/1907/PRINCIPIOS\\_ADMINISTRATIVOS\\_APLICADOS\\_A\\_LICITACAO\\_PUBLICA](http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/1907/PRINCIPIOS_ADMINISTRATIVOS_APLICADOS_A_LICITACAO_PUBLICA) >. Acesso em: 22 de dez. de 2011.

Ainda, conforme orientação do TCU citada abaixo, devem ser observados os princípios constitucionais nas licitações, dentre eles o da igualdade, da isonomia e da moralidade:

- “Observe rigorosamente as disposições contidas no art. 37, caput, da Constituição Federal de 1988 c/c o art. 3º da Lei nº 8.666/1993, obedecendo aos princípios constitucionais da publicidade, da igualdade, da isonomia e da impessoalidade, de modo a impedir restrições à competitividade. **Acórdão 819/2005 Plenário.**” Referência: Licitações e Contratos. Orientações e Jurisprudência do TCU. 4ª edição, 2010. Disponível no endereço eletrônico [www.tcu.gov.br](http://www.tcu.gov.br), na seção Publicações institucionais.

- “Observe os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, dentre outros, consoante o art. 37, caput, da Constituição Federal. **Acórdão 415/2010 Segunda Câmara.**” Referência: Licitações e Contratos. Orientações e Jurisprudência do TCU. 4ª edição, 2010. Disponível no endereço eletrônico [www.tcu.gov.br](http://www.tcu.gov.br), na seção Publicações institucionais.

Quanto ao tema relacionado a Matriz e Filial, pode-se citar Voto-Vista do Desembargador Federal Antônio Albino Ramos de Oliveira, na Apelação Cível nº 200.71.04.003714-3/RS, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que esclarece que **AS FILIAIS SÃO APENAS DESDOBRAMENTO DA MATRIZ, OU SEJA**, não há duas ou mais pessoas jurídicas, ou tantas quantas forem as filiais, há uma única, centrada na matriz:

“Esse tema é pouco tratado na jurisprudência. Os precedentes, em geral, dizem respeito a questões relativas ao ICMS, em que os Estados disputam a competência tributária em função da sede dos estabelecimentos principal ou das filiais. O Supremo Tribunal Federal, porém, já teve oportunidade de deixar claro que não há duas ou mais pessoas jurídicas, ou tantas quantas forem as filiais. Há uma única, centrada na matriz.”

VENDAS, PELA FILIAL, DE MERCADORIAS IMPORTADAS PELA MATRIZ. BASE DE CÁLCULO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 1, PAR. 1, DO ATO COMPLEMENTAR 36. **AS FILIAIS SÃO DESDOBRAMENTO DA MATRIZ**, E, SE ESTA É A IMPORTADORA, COM DIREITO A OPÇÃO, NÃO PODE O ESTADO NEGAR-LHE INDIRETAMENTE, O QUE É EXPRESSAMENTE ASSEGURADO NO PAR. 1, DO ART. 1, DO A.C. N. 36, O DIREITO DE OPÇÃO. RE CONHECIDO E PROVIDO. (STF, Segunda Turma, RE 85797-Pr, Rel., Min. Cordeiro Guerra, RTJ 84/996).

Do voto do ilustre Ministro Relator tira-se a seguinte passagem:

"... O § 2º do art. 6º do DI. 406/68 admite que os Estados poderão considerar como contribuinte autônomo cada estabelecimento comercial, industrial ou produtor, permanente ou temporário, do contribuinte, inclusive, veículos utilizados por este no comércio ambulante.

Porém, daí não deduzo que a autonomia fiscal do estabelecimento, propriedade da empresa, no Estado, afaste o direito de opção garantido em lei federal, para os importadores, ou seja, o direito da sociedade proprietária do estabelecimento.

As filiais são desdobramentos da matriz, e se esta é a importadora, com direito à opção, não pode o Estado negar-lhe, indiretamente, o que é expressamente assegurado no § 1º do art. 1º do AC nº 36, o direito à opção pretendida.

**A rigor, a filial não vende por conta própria, mas por conta da empresa que é um desdobramento, tanto assim que à matriz compete a responsabilidade pelos atos praticados pelas filiais, inclusive pelos débitos fiscais destas.** (Destaquei).

Assim, novamente, pela exposição do Nobre Desembargador, verifica-se que a filial é um desdobramento da matriz, ou seja, não é uma nova empresa, mas sim um desdobramento da empresa já existente. O Nobre Desembargador cita, ainda, julgado do Supremo Tribunal Federal – STF no mesmo sentido, conforme julgado acima grifado.

As Recorrentes alegam que a matriz e a filial possuem tratamento comercial totalmente diferenciado em seus produtos, sendo notoriamente concorrentes em seus segmentos, não só no mercado nacional, mas também no mercado internacional. Contudo, diante dos entendimentos acima expostos, não há que se falar em empresas distintas, e sim de uma única empresa.

Por fim, corroborando ainda mais os entendimentos acima, trazemos Jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

*(...) EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DE BENS DE FILIAIS DA EXECUTADA - CONFUSÃO PATRIMONIAL: UNICIDADE DO PATRIMÔNIO DA PESSOA JURÍDICA (MATRIZ E FILIAL) - AGRAVO PROVIDO.*

**1. A filial de uma empresa não importa em nova pessoa jurídica, partilhando os mesmos sócios e estatuto social da matriz.** A inscrição da filial no CNPJ decorre de exigência do mercado sem o condão de cindir a empresa ou seus bens, até porque a inscrição da filial no CNPJ é derivada do CNPJ da matriz.

**2. Possibilidade de penhora de bens das filiais em execução fiscal contra a matriz: responsabilidade solidária (art. 124, I, CTN).**

*(...)*. (TRF1, AG 0022865-03.2010.4.01.0000/MG, T7, e-DJF1 p.233 de 08/10/2010)

Assim, as alegações apresentadas pelas recorrentes não merecem prosperar, em respeito aos princípios da isonomia, da moralidade e em respeito a preservação e a garantia da elaboração independente de proposta, conforme fundamentação e jurisprudência acima, já que **AS FILIAIS SÃO APENAS DESDOBRAMENTO DA MATRIZ, OU SEJA**, não há duas ou mais pessoas jurídicas, ou tantas quantas forem as filiais, há uma única, centrada na matriz. Por fim, devido a essa situação fática de matriz e filial constituírem uma mesma pessoa jurídica, qualquer outra fundamentação alegada pelas recorrentes fica prejudicada, tendo em vista os princípios legais, notadamente da isonomia e da moralidade.

## **7) DA CONCLUSÃO**

Em face do acima exposto, MANTENHO AS DECISÕES TOMADAS, CONCLUINDO PELO INDEFERIMENTO dos recursos impetrados pelas licitantes “CNH LATIN AMERICA (CNPJ: 60.850.617/0001-28)” e “CNH LATIN AMERICA (CNPJ: 60.850.617/0006-32)”. Portanto, submeto a presente decisão à Autoridade Superior, conforme inciso VII, do art. 11, do Decreto 5.450/2005.

**Brasília, 27 de dezembro de 2011.**

**ALEX SANDRO DA PAIXÃO**  
Pregoeiro Oficial

**ANA CAROLINA MIRANDA ELLERES**  
Equipe de Apoio

**CARLOS AUGUSTO VAZ SILVA**  
Equipe de Apoio