

RECURSO ADMINISTRATIVO

Referência:

CONCORRÊNCIA Nº 14050/2023

ABERTURA: DIA 22 DE AGOSTO DE 2023 – ÀS 11H00

OBJETO: “PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ADMINISTRAÇÃO E FORNECIMENTO DE VALE-TRANSPORTE PARA AS UNIDADES DO SENAC SÃO PAULO NA CAPITAL E INTERIOR”.

RECORRENTE, PROPONENTE: VB SERVIÇOS COMERCIO E ADMINISTRAÇÃO LTDA

ENDEREÇO Avenida Dra. Ruth Cardoso, 7221, 18º andar, CEP 05425-070, Pinheiros, São Paulo, SP

CNPJ/MF: 00.288.916/0010-80

Por intermédio de seu representante legal, já previamente qualificado no processo licitatório, Reginaldo Flor Pereira, RG 22.788.149-7 e CPF 130.088.758.31, domiciliado na Rua Vereador Romeu Graciano, 447 apto 22ª, CEP 08610-220, Suzano/SP, e-mail: reginaldo.pereira@semparar.com.br, infra-assinado vem interpor o presente **RECURSO ADMINISTRATIVO**, pelas razões que passa a expor.

DA TEMPESTIVIDADE

Preliminarmente, salienta –se que nos termos do instrumento convocatório, o presente recurso está dentro da Tempestividade:

10 RECURSOS

10.1 Divulgada a decisão da Comissão Permanente de Licitação, a Licitante, se dela discordar, terá o prazo de **5 (cinco) dias úteis** a contar da divulgação do resultado da fase de habilitação dos documentos ou da fase do julgamento da Proposta Comercial para interpor recurso.

Demonstrada, portanto, a tempestividade do presente Recurso.

1. DA SÍNTESE DOS FATOS

Alega a recorrente, em apertada síntese, que a douda comissão adotou uma postura extremamente irrazoável, desproporcional e contrário as boas práticas que norteiam a administrações, sejam elas públicas, privadas ou mistas, ao inabilitar a recorrente por não apresentar a folha impressa do cartão de CNPJ da Matriz juntamente com a folha impressa do cartão da Filial, ressalta-se aqui que toda a extensa documentação elencada no instrumento convocatório foi da unidade Filial.

Importante trazer a luz o conceito de Matriz e Filial:

“matriz e filial trabalham sob o mesmo CNPJ — existe apenas uma diferença. Enquanto a matriz segue o modelo numérico XX. XXX. XXX/0001-XX, cada filial tem o 0001 substituído por 0002, 0003, 0004 e assim por diante, dependendo da quantidade de unidades abertas, ou seja, não existiria o CNPJ da Filial se por óbvio não existisse o da Matriz”

Uma empresa matriz e filial são a mesma pessoa jurídica, compostas pelo mesmo quadro societário, porém uma está subordinada à outra. A matriz é aquela considerada sede, onde as atividades e as diretrizes da empresa estão concentradas. É a partir dela que surgem as ideias e as regras

O Senac é uma corporação que incorpora em seu bojo, a notória, reconhecida e certamente merecida fama. por estar sempre a frente do seu tempo, trazendo ao mercado inovações tecnológicas, educacionais, estruturais e sociais para o mundo corporativo e para a sociedade como um todo. E dentro desse contexto é assustador que a Comissão tenha, ao exigir a folha impressa do cartão CNPJ da Matriz junto ao da filial (participante ativa no processo licitatório), pois a existência de uma está intrinsecamente atrelada a outra.

Imperioso ainda ressaltar que a comprovação existencial do CNPJ matriz foi exaustivamente demonstrada com as seguintes documentações:

- Contrato social
- Balanço patrimonial
- Certidão negativa federal
- Certidão negativa estadual
- Certidão negativa municipal
- Certidão negativa de débitos trabalhistas
- Certidão negativa falência e concordata
- Regularidade com FTGS e CRF

Dentre outros...

Data vênia, a inabilitação por não apresentar a folha impressa de um cartão da Matriz, que nem era a unidade participante do processo em voga, e desprezar o elenco acima de documentos comprobatórios da existência desse CNPJ, é de um preciosismo abissal, pois contrária frontalmente as boas práticas das contratações, conforme abaixo trazemos a Luz:

1º.) Matriz e filial nada mais são do que estabelecimentos de uma mesma pessoa jurídica.

A matriz é o estabelecimento principal, a sede, aquela que dirige as demais empresas que são as filiais, sucursais ou agências; a filial é o estabelecimento mercantil, industrial ou civil, sendo subordinada a matriz. (Nesse sentido, confira: Contabilidade: *Matriz e Filial*)
Observa-se, portanto, que matriz e filial NÃO são pessoas distintas, e a clareza sobre este aspecto é fundamental para elucidar as dúvidas antes apontadas.

Esse fato permite concluir ser impossível matriz e filial participarem de uma mesma licitação, apresentando propostas distintas, uma vez que não é possível que uma pessoa jurídica concorra com ela mesma.

Além disso, se a Administração permitisse que uma mesma pessoa jurídica participasse da licitação, apresentando propostas distintas para cada um de seus estabelecimentos, haveria flagrante ofensa ao princípio da competitividade e isonomia, uma vez que ela teria mais chances de vencer o certame do que as demais empresas que participaram de forma regular.

Outra conclusão a que se chega é no sentido de ser perfeitamente possível que a matriz participe da licitação e a filial execute o contrato. É que, a Administração Pública celebra o contrato com a pessoa jurídica e não com determinado estabelecimento empresarial.

Agora, apesar de comporem a mesma pessoa jurídica, o direito tributário confere tratamento específico aos diferentes estabelecimentos empresariais, considerando cada um deles um domicílio tributário. Nesse sentido é o Código Tributário Nacional:

“Art. 127. Na falta de eleição, pelo contribuinte ou responsável, de domicílio tributário, na forma da legislação aplicável, considera-se como tal:

(...)

II – quanto às pessoas jurídicas de direito privado ou às firmas individuais, o lugar da sua sede, ou, **em relação aos atos ou fatos que derem origem à obrigação, o de cada estabelecimento**”. (Grifou-se.)
Em decorrência disso, tal tratamento deve ser avaliado nas licitações e contratos administrativos no que diz respeito à regularidade fiscal de cada estabelecimento.

Aliás, sobre o tema o Tribunal de Contas da União já se manifestou. Veja-se:

“[Relatório]

14. Acrescente-se que, se a matriz participa da licitação, todos os documentos de regularidade fiscal devem ser apresentados em seu nome e de acordo com o seu CNPJ. Ao contrário, se a filial é que participa da licitação, todos os documentos de regularidade fiscal devem ser apresentados em seu nome e de acordo com o seu próprio CNPJ.

15. Destaca-se, ainda, que há certos tributos, especialmente em relação ao INSS e ao FGTS, cuja arrecadação pode ser feita de forma centralizada, abrangendo, portanto, matriz e filiais. Se assim o for, tais certidões, mesmo as apresentadas pelas filiais, são expedidas em nome da matriz, sem que nisto haja qualquer ilegalidade.

[...]

20. Pelo exposto, tanto a matriz, quanto à 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 a cumprimento dos requisitos de habilitação.

2º.) 1. Preliminarmente, os documentos de habilitação numa licitação devem ser aqueles que se referem à empresa que participou do certame, ou seja, aquele CNPJ que concorreu no procedimento licitatório. Portanto, se houve a participação da matriz, é dela que deverá ser a documentação; e se houve a participação da filial, seus documentos é que deverão ser apresentados. Não é possível a participação de uma e a entrega da documentação de outra.

2. Somente é importante destacar que quando uma filial participa da licitação, poderá apresentar documentos em nome da matriz, que são emitidos em nome desta, constando a extensão para as filiais. Como exemplo citamos as certidões referentes à arrecadação centralizada, que podem abranger Fazenda Federal, INSS e FGTS, além da CNDT (TCU – Acórdão 3.056/2008). Essa extensão da matriz para filiais consta do próprio texto da certidão.

3. No que tange à capacidade técnica, a doutrina e a jurisprudência têm entendido sobre a possibilidade de promover o intercâmbio de experiência entre matriz e filial, visto que elas não representam pessoas jurídicas diferentes, mas sim estabelecimentos diversos, que pertencem à mesma pessoa jurídica. Portanto, a filial pode apresentar atestados de capacidade técnica em nome da matriz, e vice-versa.

4. Sendo assim, se a empresa vencedora participou da licitação com a matriz, a habilitação deverá se fazer com ela, e não com a filial, e vice-versa.

3º.) A responsabilidade da matriz por débitos tributários e não tributários da filial e vice-versa é questão recorrente nas execuções fiscais por todo país, razão pela qual o Superior Tribunal de Justiça afetou o REsp 1.355.812/RS ao rito dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008. Este breve artigo, assim, tem o objetivo de analisar a questão, à luz da doutrina, legislação e jurisprudência, demonstrando ao leitor suas especificidades.

2. DESENVOLVIMENTO

A questão da (im)possibilidade de responsabilidade da matriz por débitos tributários e não tributários da filial passa, necessariamente, pela compreensão do conceito de estabelecimento comercial.

Ensina Rubens Requião que “o fundo de comércio ou estabelecimento comercial é o instrumento da atividade do empresário. Com ele o empresário comercial aparelha-se para exercer sua atividade. Forma o fundo de comércio a base física da empresa, constituindo um instrumento da atividade empresarial[1]”.

O estabelecimento comercial é composto de bens corpóreos (p. ex. instalações) e incorpóreos (p. ex. ponto), já que considera-se estabelecimento todo complexo de bens organizado, para exercício da empresa, por empresário, ou por sociedade empresária (art. 1142 do CC).

Rubens Requião afirma que “organizações empresariais existem que, pela sua dimensão, atuam com diversos estabelecimentos[2]”. Acrescenta, ainda, Fábio Ulhoa Coelho que “embora seja resultante da reunião de diversos bens com vistas ao exercício da atividade econômica, o estabelecimento empresarial pode ser descentralizado, ou seja, o empresário pode manter filiais, sucursais ou agências, depósitos em prédios isolados, unidades de sua organização administrativas lotadas em locais próprios etc[3]”.

A matriz e filial fazem parte do estabelecimento comercial de uma mesma pessoa jurídica, sendo sua existência justificada pela necessidade da prática de atos de comércio em vários locais. Como parte de uma mesma pessoa jurídica, se conclui, por conseguinte, que tem um único patrimônio, que é responsável por todas as suas obrigações (art. 591 do CPC).

Possível imputar, desta forma, a própria pessoa jurídica, no caso a matriz, com mesmo estatuto social e sócios, a responsabilidade por débito da filial. A matriz e a filial não são pessoas jurídicas distintas.

A autonomia dos estabelecimentos, prevista no Código Civil e no Código Tributário Nacional, respectivamente nos art. 75, § 1º[4], e 127[5], não tem o condão de afastar a responsabilidade civil (art. 275 do CC[6]), nem tampouco a responsabilidade tributária (art. 124 do CTN[7]).

Desta forma, sendo débitos de natureza tributária ou não tributária é possível não só que a matriz responda por dívidas da filial, mas que a filial possa ser chamada a pagar débitos da matriz.

O Superior Tribunal de Justiça, sob o regime dos recursos repetitivos, apreciou a questão no Recurso Especial n. 1.355.812/RS, do eminente Min. Mauro Campbell Marques, que transcrevo:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDAS TRIBUTÁRIAS DA MATRIZ. PENHORA, PELO SISTEMA BACEN-JUD, DE VALORES DEPOSITADOS EM NOME DAS FILIAIS. POSSIBILIDADE. ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL COMO OBJETO DE DIREITOS E NÃO COMO SUJEITO DE DIREITOS. CNPJ PRÓPRIO DAS FILIAIS. IRRELEVÂNCIA NO QUE DIZ RESPEITO À UNIDADE PATRIMONIAL DA DEVEDORA.

1. No âmbito do direito privado, cujos princípios gerais, à luz do art. 109 do CTN, são informadores para a definição dos institutos de direito tributário, a filial é uma espécie de estabelecimento empresarial, fazendo parte do acervo patrimonial de uma única pessoa jurídica, partilhando dos mesmos sócios, contrato social e firma ou denominação da matriz. Nessa condição, consiste, conforme doutrina majoritária, em uma universalidade de fato, não ostentando personalidade jurídica própria, não sendo sujeito de direitos, tampouco uma pessoa distinta da sociedade empresária. Cuida-se de um instrumento de que se utiliza o empresário ou sócio para exercer suas atividades.

2. A discriminação do patrimônio da empresa, mediante a criação de filiais, não afasta a unidade patrimonial da pessoa jurídica, que, na condição de devedora, deve responder com todo o ativo do patrimônio social por suas dívidas, à luz de regra de direito processual prevista no art. 591 do Código de Processo Civil, segundo a qual “o devedor responde, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens presentes e futuros, salvo as restrições estabelecidas em lei”.

3. O princípio tributário da autonomia dos estabelecimentos, cujo conteúdo normativo preceitua que estes devem ser considerados, na forma da legislação específica de cada tributo, unidades autônomas e independentes nas relações jurídico-tributárias travadas com a Administração Fiscal, é um instituto de direito material, ligado à questão do nascimento da obrigação tributária de cada imposto especificamente considerado e não tem relação com a responsabilidade patrimonial dos devedores prevista em um regramento de direito processual, ou com os limites da responsabilidade dos bens da empresa e dos sócios definidos no direito empresarial.

4. A obrigação de que cada estabelecimento se inscreva com número próprio no CNPJ tem especial relevância para a atividade fiscalizatória da administração tributária, não afastando a unidade patrimonial da empresa, cabendo ressaltar que a inscrição da filial no CNPJ é derivada do CNPJ da matriz.

5. Nessa toada, limitar a satisfação do crédito público, notadamente do crédito tributário, a somente o patrimônio do estabelecimento que participou da situação caracterizada como fato gerador é adotar interpretação absurda e odiosa. Absurda porque não se concilia, por exemplo, com a cobrança dos créditos em uma situação de falência, onde todos os bens da pessoa jurídica (todos os estabelecimentos) são arrecadados para pagamento de todos os credores, ou com a possibilidade de responsabilidade contratual subsidiária dos sócios pelas obrigações da sociedade como um todo (v.g. arts. 1.023, 1.024, 1.039, 1.045, 1.052, 1.088 do CC/2002), ou com a administração de todos os estabelecimentos da sociedade pelos mesmos órgãos de deliberação, direção, gerência e fiscalização. Odiosa porque, por princípio, o credor privado não pode ter mais privilégios que o credor público, salvo exceções legalmente expressas e justificáveis.

6. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08.

(REsp 1355812/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

No brilhante voto-condutor do acórdão, que discutia dívidas tributárias, o il. Relator esgota a questão, elucidando inclusive que a existência de números de CNPJ diferentes entre a matriz e a filial não tem o condão de impedir a responsabilização da pessoa jurídica, que é uma só, sendo a inscrição da filial no CNPJ derivada do CNPJ da matriz. Afirma, ainda, com maestria:

Por fim, não se pode olvidar que, à luz da legislação comercial, sequer se discute que as dívidas decorrentes de relações privadas do estabelecimento com credores privados, são dívidas da própria sociedade. São relações jurídicas onde a sociedade participa como um todo e, nessa circunstância, todo o patrimônio da sociedade por elas responde, nos limites do contrato/estatuto social e do tipo societário escolhido, independentemente de esse patrimônio estar vinculado ao estabelecimento matriz ou filial.

Nessa toada, limitar a satisfação do crédito público, notadamente o crédito tributário, a somente o patrimônio do estabelecimento que participou da situação caracterizada como fato gerador é adotar interpretação absurda e odiosa.

Absurda porque não se concilia, por exemplo, com a cobrança dos créditos em uma situação de falência, onde todos os bens da pessoa jurídica (todos os estabelecimentos) são arrecadados para pagamento de todos os credores, ou com a possibilidade de responsabilidade contratual subsidiária dos sócios pelas obrigações da sociedade como um todo (v. g. arts. 1.023, 1.024, 1.039, 1.045, 1.052, 1.088 do CC/2002), ou com a administração de todos os estabelecimentos da sociedade pelos mesmos órgãos de deliberação, direção, gerência e fiscalização. Odiosa porque, por princípio, o credor privado não pode ter mais privilégios que o credor público, salvo exceções legalmente expressas e justificáveis (Voto-condutor do Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES no REsp 1355812/RS).

Indubitável, portanto, a possibilidade da pessoa jurídica ser responsabilizada de maneira única. De se destacar que embora o julgado se refira apenas aos débitos tributários, seus fundamentos são aplicáveis, também, aos débitos não tributários.

3. DA CONCLUSÃO

A pessoa jurídica, mesmo quando descentralizada por meio de matriz e filiais, é responsável por todas as dívidas, sejam elas tributárias ou não tributárias, contraídas por seus estabelecimentos.

BIBLIOGRAFIA

COELHO, Fábio Ulhoa. Manual de direito comercial. 16 ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2005.

REQUIÃO, Rubens. Curso de direito comercial. 22ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

NOTAS

[1] REQUIÃO, Rubens. Curso de direito comercial. 22ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 198.

[2] In. Op. cit., p. 204.

[3] COELHO, Fábio Ulhoa. Manual de direito comercial. 16 ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2005, p. 58.

[4] Art. 75. Quanto às pessoas jurídicas, o domicílio é: (...)

§ 1º Tendo a pessoa jurídica diversos estabelecimentos em lugares diferentes, cada um deles será considerado domicílio para os atos nele praticados.

[5] Art. 127. Na falta de eleição, pelo contribuinte ou responsável, de domicílio tributário, na forma da legislação aplicável, considera-se como tal:

I – quanto às pessoas naturais, a sua residência habitual, ou, sendo esta incerta ou desconhecida, o centro habitual de sua atividade;

II – quanto às pessoas jurídicas de direito privado ou às firmas individuais, o lugar da sua sede, ou, em relação aos atos ou fatos que derem origem à obrigação, o de cada estabelecimento;

III – quanto às pessoas jurídicas de direito público, qualquer de suas repartições no território da entidade tributante.

§ 1º Quando não couber a aplicação das regras fixadas em qualquer dos incisos deste artigo, considerar-se-á como domicílio tributário do contribuinte ou responsável o lugar da situação dos bens ou da ocorrência dos atos ou fatos que deram origem à obrigação.

§ 2º A autoridade administrativa pode recusar o domicílio eleito, quando impossibilite ou dificulte a arrecadação ou a fiscalização do tributo, aplicando-se então a regra do parágrafo anterior.

[6] Art. 275. O credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum; se o pagamento tiver sido parcial, todos os demais devedores continuam obrigados solidariamente pelo resto.

Parágrafo único. Não importará renúncia da solidariedade a propositura de ação pelo credor contra um ou alguns dos devedores.

[7] Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I – as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II – as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

DO PEDIDO

Conforme os fatos e argumentos apresentados neste **RECURSO**, solicitamos como lídima justiça que:

A – A peça recursal da recorrente seja conhecida para, **no mérito, ser DEFERIDA INTEGRALMENTE**, pelas razões e fundamentos expostos;

B – Seja reformada a decisão da Douta Comissão, que inabilitou a recorrente.

C – Caso a Douta Comissão opte por não manter sua decisão, **REQUEREMOS** o Princípio do Duplo Grau de Jurisdição, seja remetido o processo para apreciação por autoridade superior competente.

P. Deferimento

São Paulo, 23 de agosto de 2023

Reginaldo Flor Pereira
Reginaldo Flor Pereira
Representante legal