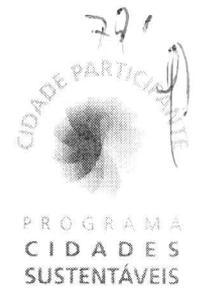


# MUNICÍPIO DE GUAÍRA

CNPJ: 48.344.014.0001/59 - Fone: (017) 3332-5100

Guaíra - Estado de São Paulo

www.guaíra.sp.gov.br  
secretaria@guaíra.sp.org.br



**PROCESSO Nº: 175/2018**

**CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº: 06/2018**

**OBJETO: Coleta, transporte e destinação e resíduos sólidos domiciliares.**

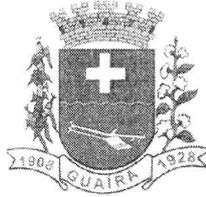
Vistos.

Trata-se de processo licitatório que visa à contratação de empresa especializada para prestação de serviços de coleta, transporte e destinação/deposição de resíduos sólidos domésticos em aterro regularmente legalizado.

Finalizada as fases internas do processo se promoveu à regular publicação do Edital. Iniciando-se, portanto, as fases externas da presente licitação, que teve a assentada para recebimento dos envelopes agendado para o dia 14/12/2018. Ou seja, entre a publicação do Edital e a assentada houve o interregno de 45 (quarenta e cinco) dias de intervalo, como determina a Lei nº 8.666 de 1993.

## DOS FATOS.

Iniciada a sessão, compareceram 04 (quatro) proponentes: (1) **PASS TRANSPORTES E SERVIÇOS AMBIENTAIS LTDA** (CNPJ 06.922.869/0001-70) representada pelo seu procurador o Sr. Lucas Semezzato Francisco (CPF 389.031.718-96); (2) **CENTER LESTE SERVIÇOS E COMÉRCIO LTDA (ME)** (CNPJ 03.733.964/0001-37) representada pelo seu sócio o Sr. Glécio William Pires Barbosa (CPF 255.123.098-54); (3) **SELETA MEIO AMBIENTE LTDA** (CNPJ 10.227.685/0001-67) representada pelo seu procurador o Sr. Olívio Peliciari Netto (CPF 365.024.368-70); e **M CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA** (CNPJ 02.823.335/0001-35) naquele momento, protocolado as



# MUNICÍPIO DE GUAÍRA

CNPJ: 48.344.014.0001/59 - Fone: (017) 3332-5100

Guairá - Estado de São Paulo

[www.guaira.sp.gov.br](http://www.guaira.sp.gov.br)

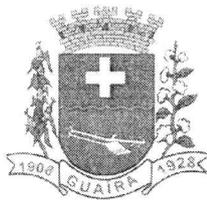
[secretaria@guaira.sp.org.br](mailto:secretaria@guaira.sp.org.br)



documentações pelo Sr. Claudio Dias de Abreu (CPF 907.124.041-04), porém não credenciado para se manifestar durante a sessão, uma vez que deixou de apresentar juntamente com a procuração o registro comercial.

Recebidos e abertos os envelopes de habilitação, permanecendo os das propostas intactos, onde ambos foram rubricados por todos os presentes, sendo o de habilitação com seus documentos, o Presidente da Comissão de Licitação optou por receber todos os apontamentos das concorrentes, suspendendo a assentada para análise dos documentos e deliberação dos apontamentos apresentados.

Logo, em 18 de Dezembro de 2018, a Comissão constatou que: “a empresa **CENTER LESTE SERVIÇOS E COMERCIO LTDA (ME)** (CNPJ 03.733.964/0001-37), apresentou a Certidão Negativa de Débitos Estadual da Procuradoria Geral do Estado (Certidão Negativa de Débitos Tributários da Dívida Ativa do Estado de São Paulo) e também apresentou a Certidão Negativa de Débitos apenas de Tributos Mobiliários e, com relação a licença do IBAMA constatou que a proponente comprovou a incumbência com a apresentação dos documento do IBAMA e Licença da CETESB ou Órgão Fiscalizador do Estado em relação a documentação da subcontratação AMBITEC. Mas, deixou de apresentar a CND Estadual de Débitos não inscritos desta; em relação a empresa **SELETA MEIO AMBIENTE LTDA** (CNPJ 10.227.685/0001-67), verificou a regular apresentação da Licença de Operação do Aterro com CNPJ da filial sob nº 10.227.685/0005-90, porém não apresentou as Certidões de Regularidade Fiscal da Filial, uma vez que existem Certidões de Regularidade Fiscal que são conjuntas, porém, Certidões como a Regularidade do FGTS e de Regularidade Municipal não são conjuntas, conforme prova feita por diligencia e comprovado, assim, deveriam ser apresentadas com CNPJ da Filial para comprovação da Regularidade Fiscal exigida no Edital; já a empresa **PASS TRANSPORTES E SERVIÇOS AMBIENTAIS LTDA** (CNPJ 06.922.869/0001-70), constatou-se que a proponente apresentou apenas a Certidão do IBAMA em nome da mesma, conforme fls. 694, deixando de apresentar a Licença Operacional do Aterro Sanitário, com capacidade para recebimento dos referidos resíduos, conforme exigência editalícias; por fim, a empresa **M CONSTRUÇÕES E SERVIÇOS LTDA** (CNPJ 02.823.335/0001-35), verificou-se a ausência da Licença de Operação do Aterro, uma vez que, a proponente apresentou apenas a Licença de Operação com caracterização do



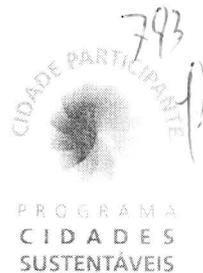
# MUNICÍPIO DE GUAÍRA

CNPJ: 48.344.014.0001/59 - Fone: (017) 3332-5100

Guairá - Estado de São Paulo

www.guaira.sp.gov.br

secretaria@guaira.sp.org.br



emprego apenas para Transporte de Resíduos sólidos urbanos (classe IIA e IIB), fls.609/611 dos autos, e Certidão do IBAMA fls. 613.

Feitas tais apurações, por bem a Comissão de Licitação, deliberou por, em que pesem todos os apontamentos das proponentes, declararem **HABILITADA** para a abertura do envelope **PROPOSTA DE PREÇOS**, apenas a proponente **CENTER LESTE SERVIÇOS E COMERCIO LTDA (ME)** (CNPJ 03.733.964/0001-37), sob as justificativas de que a apresentação apenas de Certidão Negativa de Débitos Estadual da Procuradoria Geral do Estado e Certidão Negativa de Débitos apenas de Tributos Mobiliários, bem como com relação à documentação da subcontratação em relação à empresa **AMBITEC**, entendeu a Comissão, não ser motivo para desclassificação, com fundamento na Lei nº 123/2006, que, confere prerrogativa às microempresas e empresas de pequeno porte, uma vez firmada declaração quando do seu enquadramento como microempresa, se valer do §1º do art. 43, da Lei em comento, que garante a tais personalidades jurídicas, o prazo de 05 (cinco) dias úteis para regularização da documentação, citando jurisprudência<sup>1</sup> para corroborar seus argumentos.

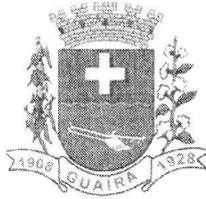
Com relação aos demais apontamentos contra a proponente supracitada a Comissão demonstrou que os documentos comprobatórios do IBAMA e Licença da CETESB ou Órgão Fiscalizador do Estado, foram apresentados às fls. 331/336 e que a validade da Certidão do IBAMA é de 21/11/2018 a 21/12/2019, conforme fls. 336, dos presentes autos.

Declarando as demais proponentes **INABILITADAS** por descumprimento dos requisitos constante no Edital e seus instrumentos.

Publicada a decisão, unicamente a proponente **SELETA MEIO AMBIENTE LTDA** (CNPJ 10.227.685/0001-67), apresentou recurso, deixando as demais correr em branco o prazo, demonstrando desinteresse no resultado do presente processo.

## DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO

<sup>1</sup> TJRR – RN 0047.11.000189-9, Rel. Juiz (a) Conv. ELAINE CRISTINA BIANCHI, Câmara Única, julg.: 08/04/2014, DJe 15/04/2014, p. 26.



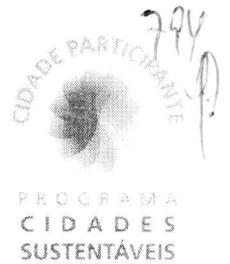
# MUNICÍPIO DE GUAÍRA

CNPJ: 48.344.014.0001/59 - Fone: (017) 3332-5100

Guairá - Estado de São Paulo

www.guaira.sp.gov.br

secretaria@guaira.sp.org.br



Conforme fls. 747, a publicação de intimação das proponentes para ciência da decisão da Comissão de Licitação, bem como apresentação de recurso, foi realizada aos 20 dias do mês de dezembro de 2018, onde o texto da intimação é claro em fixar que o prazo recursal, conforme art. 19, inciso I, alínea "a", da Lei 8.666/93, iniciando em 21/12/2018, terminando em 04/01/2019 às 16 horas, tendo em vista, feriado, pontos facultativos e supressões de jornada.

Desse modo, em 04/01/2019 foi certificado nos autos, a interposição de recurso pela empresa **SELETA MEIO AMBIENTE LTDA** (CNPJ 10.227.685/0001-67).

Portanto, o recurso apresentado cumpre o requisito temporal, devendo ser admitido para análise do mérito.

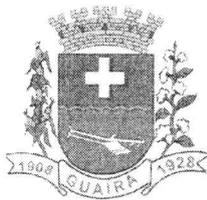
## DO FUNDAMENTO RECURSAL

Firma a recorrente seus argumentos de que sua inabilitação foi errônea, visto que quando da apresentação dos documentos, sua participação foi pela empresa matriz, facultando a destinação dos resíduos sólidos em sua filial e que tal fato não se tratava de subcontratação.

Ainda, que sua desclassificação com supedâneo na falta de documentos da filial não seria legal, pois todos os documentos da empresa são conjuntos e emitidos pelo CNPJ da matriz, demonstrando sua total regularidade, conforme requerido no Edital. Ou seja, aduz que matriz e filial não são pessoas jurídicas distintas.

Por oportuno, reafirma seus apontamentos que inviabilizaria a habilitação da empresa **CENTER LESTE SERVIÇOS E COMERCIO LTDA (ME)** (CNPJ 03.733.964/0001-37), especialmente, alegando que esta não tem cadastro no IBAMA e que deixou de comprovar a regularidade fiscal no âmbito Estadual e Municipal. Por fim, aduz que a empresa também deixou de comprovar a regularidade fiscal da subcontratada **AMBITEC**, empresa que receberá os resíduos para destinação final.

Ao final, requereu a procedência do recurso, revertendo-se a decisão de sua inabilitação, bem como que se fosse declarada a



# MUNICÍPIO DE GUAÍRA

CNPJ: 48.344.014.0001/59 - Fone: (017) 3332-5100

Guairá - Estado de São Paulo

www.guaira.sp.gov.br

secretaria@guaira.sp.org.br



inabilitação da empresa **CENTER LESTE SERVIÇOS E COMERCIO LTDA (ME)** (CNPJ 03.733.964/0001-37).

## DAS CONTRARRAZÕES.

Sendo a única recorrente a empresa **SELETA MEIO AMBIENTE LTDA** (CNPJ 10.227.685/0001-67), que em suma, requereu a reversão da decisão de sua inabilitação e posteriormente a inabilitação da empresa **CENTER LESTE SERVIÇOS E COMERCIO LTDA (ME)** (CNPJ 03.733.964/0001-37). Decorrido o prazo, regularmente foi intimada a empresa recorrida para apresentação de contrarrazões, que foram juntadas aos autos a partir das fls. 763.

Em sua peça, realizou o resumo dos fatos, apresentou fundamentos que justificasse a manutenção de sua habilitação e de inabilitação da recorrente e, por fim, corrobora todos os atos da Comissão de Licitação, requerendo ao final a manutenção da decisão.

## DOS FUNDAMENTOS

A presente decisão tem como escopo a análise das questões apuradas e decididas pela Comissão de Licitação às fls. 723/728, que forma alvo do presente recurso e suas contrarrazões.

Especificamente, a análise se circunda acerca da inabilitação da empresa **SELETA MEIO AMBIENTE LTDA** (CNPJ 10.227.685/0001-67), por falta de cumprimento de itens do Edital, especificamente, da não apresentação das certidões de regularidade fiscal.

Notório que o art. 127 do Código Tributário Nacional, dispõe que na falta de eleição, pelo contribuinte ou responsável, de domicílio tributário, na forma da legislação aplicável, considera-se como tal, 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. (destaquei).



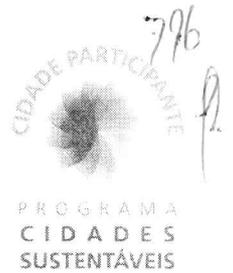
# MUNICÍPIO DE GUAÍRA

CNPJ: 48.344.014.0001/59 - Fone: (017) 3332-5100

Guairá - Estado de São Paulo

www.guaira.sp.gov.br

secretaria@guaira.sp.org.br



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;

Desse modo, o art. 127, do CTN, consagra o princípio da autonomia de cada estabelecimento da empresa que tenha o respectivo CNPJ, o que justifica o direito à certidão positiva com efeito de negativa em nome de filial de grupo econômico, ainda que fiquem pendências tributárias da matriz ou de outras filiais. Posição corroborada pelo Superior Tribunal de Justiça<sup>2</sup>.

Ainda, a jurisprudência da Corte Superior de Justiça é no sentido de que a matriz não tem legitimidade para representar processualmente as filiais nos casos em que o fato gerador do tributo se dá de maneira individualizada em cada estabelecimento comercial/industrial<sup>3</sup>.

Ou seja, a regularidade fiscal, dependendo do tipo de tributo (como por exemplo, o ISSQN), é inerente a cada pessoa jurídica de forma individualizada, lançado de acordo com o local que se encontra a empresa, ante o princípio da autonomia de cada estabelecimento.

Desse modo, os fatos, as normas jurídicas e a jurisprudência nos fazem entender que, durante processo licitatório ainda que presentes matriz e filial, ambas devem apresentar as devidas certidões para comprovação da regularidade fiscal.

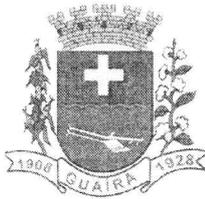
Posicionamento este pacificado pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. Vejamos;

“Outra questão a ser enfrentada é a da participação em procedimento licitatório com o CNPJ da Matriz e a execução contratual através de uma de suas Filiais. Consoante decidido nos

<sup>2</sup> STJ, 2.<sup>a</sup> T., AgRg no Ag em REsp 192.65

8/AM, Rel. Min. Castro Meira, j. 23.10.2012, DJe 06.11.2012.

<sup>3</sup> STJ, 2.<sup>a</sup> T., AgRg no Ag em REsp 73.337/MA, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 06.12.2011, DJe 13.12.2011

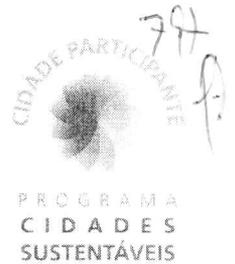


# MUNICÍPIO DE GUAÍRA

CNPJ: 48.344.014.0001/59 - Fone: (017) 3332-5100

Guaíra - Estado de São Paulo

www.guaíra.sp.gov.br  
secretaria@guaíra.sp.org.br



autos TC-1145/002/07, sob a ótica do Direito Civil, a sociedade empresária é pessoa jurídica que pode ter estabelecimentos diversos. No entanto, para fins de tributação, incide o disposto no art. 127, II, do Código Tributário Nacional; cada estabelecimento - matriz ou filial - é considerado autonomamente e, segundo o artigo 12, § 3º, c/c o artigo 13, da Instrução Normativa nº 200/02, cada qual deve contar com inscrição própria no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica do Ministério da Fazenda - CNPJ. A Lei de Licitações e Contratos prevê exigência de comprovação de regularidade fiscal, nos termos do artigo 29, III, como elemento de averiguação da habilitação do licitante, visando à segurança na contratação. É essa comprovação deve, evidente, considerar o que a respeito prescreve a legislação tributária. (TC-028679/026/06 - TCE-SP. Acórdão publicado no D.O.E. de 17-03-10. Advogados: Marcelo Palavéri, Marcela de Carvalho Carneiro e outros.) (g.n).

Ainda,

“...a apresentação de documentação de idoneidade fiscal da matriz (com sede no Estado do Rio de Janeiro) e efetiva execução por filial (no Estado de São Paulo) - vide comprovante de inscrição e de situação cadastral acostado à fls. 109, nele se evidenciando CNPJ diverso - não se presta a locupletar a comprovação de regularidade fiscal de que trata o art. 29, III, da Lei de Licitações, havendo prevalecer o entendimento de que cada estabelecimento é uma unidade autônoma, na esteira do decidido nos autos dos TC-028174-026-06, TC-001145-002-07 e TC-001990-009-07, entre outros”. (TC-028679/026/06 - TCE-SP. Acórdão publicado no D.O.E. de 17-03-10. Advogados: Marcelo Palavéri, Marcela de Carvalho Carneiro e outros.) (g.n.)

Desse modo, por todos os lados que se caminhe se verifica, ainda que não se trate subcontratação, a proponente SELETA MEIO



# MUNICÍPIO DE GUAÍRA

CNPJ: 48.344.014.0001/59 - Fone: (017) 3332-5100

Guaíra - Estado de São Paulo

www.guaيرا.sp.gov.br

secretaria@guaيرا.sp.org.br



**AMBIENTE LTDA** (CNPJ 10.227.685/0001-67), deveria ter apresentado os documentos de regularidade fiscal da filial tal como determinado no Edital.

## 7.3.2. Regularidades fiscal e trabalhista:

7.3.2.1. Prova de inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas;

7.3.2.2. Prova de regularidade fiscal perante a Fazenda Nacional, mediante apresentação de certidão expedida conjuntamente pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), referente a todos os créditos tributários federais e à Dívida Ativa da União (DAU) por elas administrados, inclusive aqueles relativos à Seguridade Social, nos termos da Portaria Conjunta nº 1.751, de 02/10/2014, do Secretário da Receita Federal do Brasil e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

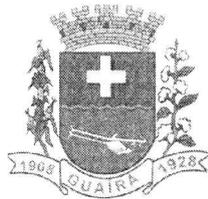
7.3.2.3. Prova de regularidade com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS);

7.3.2.4. Prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a Justiça do Trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa ou positiva com efeito de negativa, nos termos do Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943;

7.3.2.5. Prova de inscrição no cadastro de contribuintes estadual e municipal, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;

7.3.2.6. Prova de regularidade com a Fazenda Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante;

7.3.2.7. Caso o fornecedor seja considerado isento de tributos relacionados ao objeto licitatório, deverá comprovar tal condição mediante a apresentação de declaração emitida pela correspondente Fazenda do domicílio ou sede do fornecedor, ou outra equivalente, na forma da lei;



# MUNICÍPIO DE GUAÍRA

CNPJ: 48.344.014.0001/59 - Fone: (017) 3332-5100

Guaiára - Estado de São Paulo

www.guaira.sp.gov.br  
secretaria@guaira.sp.org.br



7.3.2.8. Caso o licitante detentor do menor preço seja microempresa ou empresa de pequeno porte deverá apresentar toda a documentação exigida para efeito de comprovação de regularidade fiscal, mesmo que esta apresente alguma restrição, sob pena de inabilitação.

Obrigação não cumprida pela proponente que, por óbvio, incurriria em sua inabilitação.

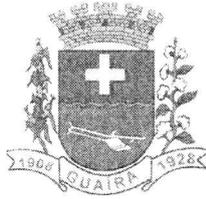
Outros pontos em discussão dizem respeito às condições da empresa **CENTER LESTE SERVIÇOS E COMERCIO LTDA (ME)** (CNPJ 03.733.964/0001-37). Pois a recorrente, afirma que sua habilitação foi equivocada vista esta não ter apresentado, ambas as certidões a nível Estadual. Ainda, recorre do fato da empresa não possuir cadastro no IBAMA.

Com relação às certidões Estaduais, novamente tal questão pode ser dissolvida com a análise do Código Tributário Nacional, especialmente no que diz seu art. 193. Vejamos;

Art. 193. Salvo quando expressamente autorizado por lei, nenhum departamento da administração pública da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, ou sua autarquia, *celebrará contrato ou aceitará proposta em concorrência pública sem que contratante ou proponente faça prova da quitação de todos os tributos devidos à Fazenda Pública interessada, relativos à atividade* em cujo exercício contrata ou concorre.

Portanto, a prova da regularidade fiscal só abrange a quitação para com os tributos inerentes à atividade do licitante. Nesse sentido se posiciona a jurisprudência do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo – TCE/SP;

*(...) Na verdade, existem limites derivados da Constituição que impõem que as exigências relacionadas à prova de regularidade fiscal devem guardar relação de estrita pertinência e proporcionalidade com o objeto licitado e, via de consequência, com o ramo de atividade da*



# MUNICÍPIO DE GUAÍRA

CNPJ: 48.344.014.0001/59 - Fone: (017) 3332-5100

Guaíra - Estado de São Paulo

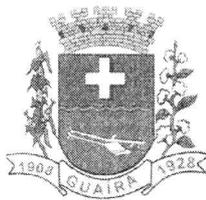
www.guaíra.sp.gov.br  
secretaria@guaíra.sp.org.br



**licitante.** Quanto à exigência de todos os tributos estaduais, a prova de regularidade fiscal só abrange a quitação para com os tributos inerentes à atividade da licitante **não se incluindo, pois, IPVA (Imposto sobre Propriedade de Veículos Automotores) e ITCMD (Imposto sobre Transmissões Causa Mortis e Doações de Qualquer Bem ou Direito), dentre outros.** **Quanto à exigência de tributos municipais, a prova de regularidade fiscal só abrange a quitação para com os tributos inerentes à atividade do licitante não se incluindo, pois, IPTU (Imposto Predial e Territorial Urbano) e ITBI (Imposto sobre a Transmissão de Bens Imóveis), dentre outros.** Neste caso, a lógica seria a solicitação apenas da comprovação perante os tributos “mobiliários” (ISS – Imposto Sobre Serviços e Taxas de Fiscalização). No entanto solicitou-se a prova de regularidade com relação ao tributo “imobiliário” (IPTU e ITBI), que, em tese, não possui qualquer ligação direta com o ramo de atividade da empresa licitante, mas somente com relação ao imóvel que ela ocupa ou sobre o qual é proprietária. **Portanto, não se pode exigir de uma licitante a prova de regularidade de um imposto do qual não é contribuinte e cujo fato gerador do imposto não incidiu sobre sua atividade.** (TCE-SP. TC-023005/026/09 – Representante(s): GMD Sistema de Alimentação Ltda – Representado(s): Prefeitura Municipal da Estância Balneária de Ubatuba – Advogado(s): Claudia Rattes La Terza Baptista e outros. Fiscalizada por: UR-14 - DSF-I. Fiscalização atual: UR-14 - DSF-II) (g.n.)

Contrariamente, o instrumento convocatório apresentaria cláusulas restritivas que contrariariam a legislação de licitações e a jurisprudência da Corte de Contas, comprometendo, via de consequência, a seleção da proposta mais vantajosa à Administração.

Sob as alegações da recorrente de que a empresa **CENTER LESTE SERVIÇOS E COMERCIO LTDA (ME)** (CNPJ 03.733.964/0001-37), não possui cadastro junto ao IBAMA ou licença junto a



# MUNICÍPIO DE GUAÍRA

CNPJ: 48.344.014.0001/59 - Fone: (017) 3332-5100

Guairá - Estado de São Paulo

www.guaira.sp.gov.br

secretaria@guaira.sp.org.br



CETESB, maiores considerações não há que se despende, visto que ante a possibilidade de subcontratação da disposição final dos resíduos, a proponente recorrida regularmente apresentou as certidões necessárias vinculadas a sua subcontratada conforme fls. 331/336.

Aos finalmente, a proponente **CENTER LESTE SERVIÇOS E COMERCIO LTDA (ME)** (CNPJ 03.733.964/0001-37), por se declarar ME goza dos benefícios da Lei Complementar nº 123 de 2006, especialmente no que tange o §1º, do art. 43.

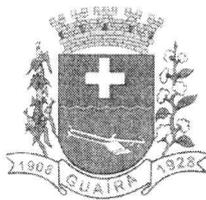
Art. 43. As microempresas e as empresas de pequeno porte, por ocasião da participação em certames licitatórios, deverão apresentar toda a documentação exigida para efeito de comprovação de regularidade fiscal e trabalhista, mesmo que esta apresente alguma restrição.

§ 1. Havendo alguma restrição na comprovação da regularidade fiscal e trabalhista, será assegurado o prazo de cinco dias úteis, cujo termo inicial corresponderá ao momento em que o proponente foi declarado vencedor do certame, prorrogável por igual período, a critério da administração pública, para regularização da documentação, para pagamento ou parcelamento do débito e para emissão de eventuais certidões negativas ou positivas com efeito de certidão negativa.

Nesse sentido a jurisprudência do Tribunal de

Contas da União:

(...) 31. O art. 42 não dá margem a controvérsias: a comprovação de regularidade fiscal das microempresas e empresas de pequeno porte somente será exigida para efeito de assinatura do contrato. 32. A aplicação desse dispositivo é direta e objetiva, somente deverá ser cobrado instrumento qualquer que comprove a regularidade fiscal nesse caso, para efeito de assinatura de contrato e logicamente se fosse a vencedora. Até esse momento nada seria feito, muito menos impedir que ela a licitante com



# MUNICÍPIO DE GUAÍRA

CNPJ: 48.344.014.0001/59 - Fone: (017) 3332-5100

Guaíra - Estado de São Paulo

www.guaíra.sp.gov.br  
secretaria@guaíra.sp.org.br



pendência junto ao fisco continuasse no procedimento licitatório, nem mesmo que ela não tivesse comparecido à sessão de abertura dos envelopes de habilitação inicial. A lei não prevê essa hipótese. 33. Quanto à aplicação do caput do art. 43, não existe contradição possível em relação ao caput do art. 42 porque o primeiro cuida dos documentos que devem ser apresentados pelas licitantes, enquanto que o segundo trata do prazo em que tais beneficiárias dispõem para que comprovem, pelo instrumento adequado, que estariam regulares com o fisco. **(TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. TC-034.666/2011-7 - Natureza: Representação - Entidade: Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Rio de Janeiro – IFRJ - Interessada: Kin Construções Ltda. (CNPJ 13.170.743/0001-51) - Advogado constituído nos autos: não há) (g.n.)**

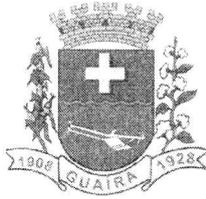
Desse modo, caso a proponente venha a ser declarada vencedora, terá o prazo do retro citado artigo, para regularização e apresentação das Certidões de Regularidade Fiscal.

## DO JULGAMENTO

Por todo quanto exposto, decido:

Inicialmente, receber o recurso apresentado pela empresa **SELETA MEIO AMBIENTE LTDA** (CNPJ 10.227.685/0001-67), eis que cumprido o requisito temporal, bem como as contrarrazões da empresa **CENTER LESTE SERVIÇOS E COMERCIO LTDA (ME)** (CNPJ 03.733.964/0001-37), visto que, também, dentro do prazo legal.

No mérito, com base nos fatos e fundamentos nesta desvendado, julgo **IMPROCEDENTE** o recurso da empresa **SELETA MEIO AMBIENTE LTDA** (CNPJ 10.227.685/0001-67), mantendo a decisão da Comissão de Licitação em sua integralidade.



# MUNICÍPIO DE GUAÍRA

CNPJ: 48.344.014.0001/59 - Fone: (017) 3332-5100

Guairá - Estado de São Paulo

www.guaira.sp.gov.br  
secretaria@guaira.sp.org.br

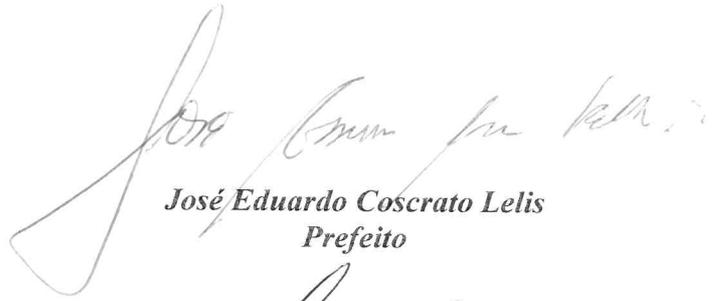


Ademais, intimem-se as partes interessadas pessoalmente por e-mail e via publicação no Diário Eletrônico Municipal, Imprensa Oficial, Diário da União e jornal de grande circulação regional, da presente decisão.

Por conseguinte, que seja dado regular andamento ao processo.

Cumpra-se, notifique-se e publique-se.

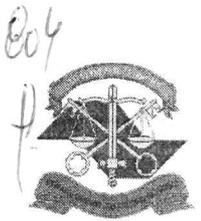
Guairá-SP, 10 de janeiro de 2019.



**José Eduardo Coscrato Leis**  
**Prefeito**



**DIRETORIA DE TRANSPARÊNCIA,  
JUSTIÇA E SEGURANÇA**  
P/ Eder Batista Conti da Silva  
OAB/SP 307844



15-05-13

SEB

=====

17 TC-028679/026/06

**Recorrente:** Jorge Abissamra - Prefeito Municipal de Ferraz de Vasconcelos à época.

**Assunto:** Contrato entre a Prefeitura Municipal de Ferraz de Vasconcelos e a Petrobras Distribuidora S/A, objetivando o fornecimento de 180.000 litros de gasolina comum e 160.000 litros de óleo diesel de forma parcelada.

**Responsável:** Jorge Abissamra (Prefeito à época).

**Em Julgamento:** Recurso Ordinário interposto contra o acórdão da E. Segunda Câmara, que julgou irregular a execução contratual, aplicando o disposto no artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar nº 709/93. Acórdão publicado no D.O.E. de 17-03-10.

**Advogados:** Marcelo Palavéri, Marcela de Carvalho Carneiro e outros.

=====

## 1. RELATÓRIO

**1.1** Em sessão de 09-02-2010, a E. Segunda Câmara<sup>1</sup> julgou regulares a concorrência e o contrato, celebrado em 21-02-06 entre a **PREFEITURA MUNICIPAL DE FERRAZ DE VASCONCELOS** e **PETROBRÁS DISTRIBUIDORA S.A.**, com o objetivo da aquisição de 180.000 litros de gasolina comum e 160.000 litros de óleo diesel, de forma parcelada.

Julgou, porém, **irregular** a execução contratual (fl. 573).

**1.2** Segundo o voto do eminente relator, a licitação e o contrato atenderam às normas legais que regem a matéria. Todavia, a execução contratual encontra-se maculada pelo fato de que o fornecimento de combustível pactuado foi realizado pela filial da contratada, situação não prevista no ato convocatório, representando, ainda, clara desvinculação às obrigações preconizadas no contrato.

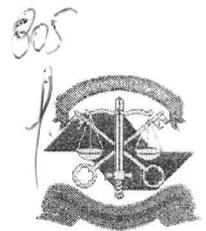
Aliás, caso idêntico foi apreciado pelo Tribunal Pleno no TC-489/003/06, ocasião em que se deu provimento parcial ao recurso

---

<sup>1</sup> Substituto de Conselheiro PEDRO ARNALDO FORNACIALI, Relator Conselheiro RENATO MARTINS COSTA, Presidente em exercício, e Substituto de Conselheiro SÉRGIO CIQUERA ROSSI.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo



ordinário interposto pela Prefeitura de Itatiba, para o fim de reformar a decisão impugnada e julgar regulares a licitação e o contrato, mas irregular a execução contratual.

Recorda-se que, em sede de exame prévio de edital, tem-se discutido a necessidade de os editais deixarem claro que a certidão de regularidade de débito para com a Fazenda Estadual há de ser apresentada pela empresa responsável pela execução do futuro contrato, não importando se matriz ou filial.

**1.3** Inconformado, o Senhor Prefeito interpôs **RECURSO ORDINÁRIO**, alegando que, ao participar do certame, pretendeu a matriz, ela própria, operacionalizar o contrato; no entanto, em decorrência do gerenciamento e determinações internas da Petrobrás, determinou-se que a filial de Vitória/ES o executasse.

Nesse diapasão, mister consignar que matriz e filial são componentes de uma única pessoa jurídica, Petrobrás Distribuidora S/A.

O Recorrente citou, a propósito, trecho da decisão proferida, em caráter liminar, pelo Juiz da 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de São José dos Campos, nos autos do processo nº 0003/2007, em 4 de janeiro de 2004:

*“Entendo que matriz e filial pertencem ao estabelecimento da pessoa jurídica sociedade empresária e, portanto, integram o patrimônio desta, não possuindo personalidade jurídica própria que permita sejam, individualmente, sujeitos de direitos e obrigações. Em outras palavras, voltadas para o caso em tela, tanto a filial quanto a matriz têm natureza jurídica de objeto de direito de que é titular a sociedade empresária Petrobrás Distribuidora S.A., ora Impetrante. É esta, enquanto sujeito de direito, quem assume obrigações e por elas responde com o seu patrimônio, cumprindo-as a partir de toda a estrutura empresarial competente de seu estabelecimento, o que inclui a matriz e suas filiais.*

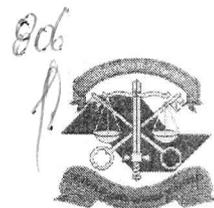
*O fato de filiais possuírem número de CNPJ diferente daquele da matriz, ou mesmo das outras filiais da mesma pessoa jurídica, não infirma a visceral união destas à sociedade.”*

E nos autos do processo 5075/06, do mesmo Juízo:

*“Matriz e filial constituem uma só empresa. A filial não tem personalidade jurídica distinta da matriz. Uma é outra e vice-versa. São*



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO  
Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo



*apenas estabelecimentos diversos de uma mesma sociedade, de uma só pessoa jurídica.*

*Até mesmo para fins de inscrição no CNPJ ambas possuem o mesmo número. Variam somente os últimos dígitos após a barra, recebendo a matriz o número 0001 e as filiais, de 0002 em diante (art. 13, Instrução Normativa SRF 200/2002).*

*Quem se sagrou vencedora na licitação e firmou o contrato foi a pessoa jurídica PETROBRÁS DISTRIBUIDORA S/A. Que possui matriz e filiais, podendo cumprir o ajuste por qualquer uma delas, dependendo exclusivamente de sua conveniência.*

*Filial não se confunde com franquias, esta sim empresa autônoma, com personalidade jurídica própria ...”*

Acrescente-se que todos os direitos e responsabilidades inerentes às partes constam do instrumento contratual, sendo que a garantia do cumprimento pela contratada das condições de habilitação e qualificação exigidas na licitação, durante a fase de execução contratual, encontra-se de forma implícita no ajuste, visto tratar-se de norma legal.

Registre-se, por fim, que a Administração, ciente do posicionamento desta Corte ao decidir sobre a matéria em casos análogos, diligenciou por exigir em seus editais a comprovação da regularidade de matriz e filial de empresas que intentem executar contratos públicos no âmbito do Município (fls. 580/585).

**1.4** A Assessoria Técnico-Jurídica e sua Chefia manifestaram-se pelo conhecimento e desprovemento (fls. 591/593).

Para a D. Secretaria-Diretoria Geral, que perfilhou o mesmo entendimento, a matéria não é inédita nesta Corte, cuja recente jurisprudência tem relevado a impropriedade, quando comprovada a regularidade fiscal do estabelecimento que executa o fornecimento, a exemplo do decidido no TC-2309/008/06.

Não é o caso dos autos.

Ao contrário do que pretende o Recorrente, a presente situação assemelha-se à considerada irregular, no TC-490/010/05:

*“Diversa, porém, a situação da execução do ajuste. Matéria já amplamente debatida<sup>2</sup>, fixou-se o entendimento de obrigatoriedade de execução contratual pela entidade que efetivamente demonstrou sua*

<sup>2</sup> Vide, entre outros, TCs-2403/003/05, 1871/003/07, 407/002/07, 1145/002/07 e 27177/026/06.



*regularidade fiscal no procedimento licitatório, seja ela matriz ou filial da empresa contratada. Mitiga essa regra a comprovação de regularidade da executante à época do certame, mantida na hipótese de prorrogação da avença.*

*O caso dos autos carece desta última possibilidade de relevamento que contratante e contratada foram incapazes de aperfeiçoar.”* (fls. 594/596).

## **2. VOTO PRELIMINAR**

**2.1** O v. acórdão foi publicado no DOE de 17-03-2010 (fl. 573), e o recurso, protocolado em 05-04-2010 (fl. 580). Tempestivo, em virtude da suspensão do expediente no dia 1º-04-10 e feriado do dia 02-04-10, conforme o Ato G.P. nº 03/2010.

**2.2** Satisfeitos os demais pressupostos de admissibilidade, voto pelo conhecimento.

## **3. VOTO DE MÉRITO**

**3.1** Como assinalado pela D. SDG, o assunto já foi enfrentado diversas vezes por esta Corte. Trata-se da execução do objeto licitado por empresa filial, detentora de CNPJ diverso do utilizado pela matriz.

Esta Corte firmou a orientação de que, diante da existência de inscrições diferentes no CNPJ, a contratada não pode substituir a matriz pela filial na execução contratual, porque os documentos de habilitação se referem àquela, impossibilitando verificar o cumprimento das exigências de habilitação pela filial, sobretudo quanto à regularidade fiscal.

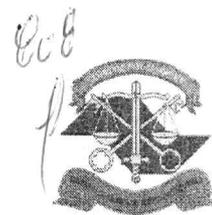
Neste sentido, a decisão proferida no processo TC-28174/026/06, em sessão de 03-06-08, sob a relatoria do eminente Conselheiro CLÁUDIO FERRAZ DE ALVARENGA:

*“Outra questão a ser enfrentada é a da participação em procedimento licitatório com o CNPJ da Matriz e a execução contratual através de uma de suas Filiais.*

*Consoante decidido nos autos TC-1145/002/07, sob a ótica do Direito Civil, a sociedade empresária é pessoa jurídica que pode ter estabelecimentos diversos. No entanto, para fins de tributação, incide o*



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo



*disposto no art. 127, II, do Código Tributário Nacional; cada estabelecimento - matriz ou filial - é considerado autonomamente e, segundo o artigo 12, § 3º, c/c o artigo 13, da Instrução Normativa nº 200/02, cada qual deve contar com inscrição própria no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica do Ministério da Fazenda - CNPJ.*

*A Lei de Licitações e Contratos prevê exigência de comprovação de regularidade fiscal, nos termos do artigo 29, III, como elemento de averiguação da habilitação do licitante, visando à segurança na contratação. E essa comprovação deve, evidente, considerar o que a respeito prescreve a legislação tributária.*

*Na hipótese, considerando que se trata de pregão para o fornecimento de combustível, o tributo incidente - ICMS- é estadual, sendo cada estabelecimento um contribuinte obrigatório. A demonstração da regularidade fiscal por ocasião do procedimento licitatório deve ser apresentada, portanto, por quem efetivamente for executar o contrato. Aliás, segundo o art. 55, XIII, da Lei nº 8.666/93, o licitante vencedor deverá manter as condições de habilitação durante a execução contratual”.*

No entanto, o mesmo eminente relator, no TC-45751/026/07, admitiu que falha semelhante pode ser relevada quando a defesa consegue demonstrar tanto a regularidade fiscal da Matriz como dos estabelecimentos que realizaram o fornecimento dos combustíveis arrolados no objeto da contratação.

Assim, se a Contratada comprovou a regularidade fiscal dos estabelecimentos que efetivamente executaram o objeto contratado por meio de “Certidão Positiva com Efeito de Negativa” e sendo esta hábil a produzir os mesmos efeitos da “Certidão Negativa de Débitos”, não há falar em impedimento para contratar com a Administração Pública, mormente porque o contrato administrativo não é a via correta para aferição do pagamento de obrigações tributárias de contribuintes.

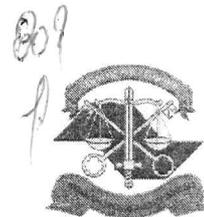
A demonstração da regularidade fiscal das filiais que executaram o contrato afasta a ocorrência de infração ao artigo 55, XIII, da Lei nº 8.666/93.

Da mesma forma, o eminente Conselheiro EDGARD CAMARGO RODRIGUES, relator do TC-1750/005/08, julgou que:

“... a apresentação de documentação de idoneidade fiscal da matriz (com sede no Estado do Rio de Janeiro) e efetiva execução por filial (no Estado de São Paulo) - vide comprovante de inscrição e de



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo**



situação cadastral acostado à fls. 109, nele se evidenciando CNPJ diverso - não se presta a locupletar a comprovação de regularidade fiscal de que trata o art. 29, III, da Lei de Licitações, havendo prevalecer o entendimento de que cada estabelecimento é uma unidade autônoma, na esteira do decidido nos autos dos TC-028174-026-06, TC-001145-002-07 e TC-001990-009-07, entre outros”.

Mas, no TC-15423/026/08, o nobre relator aceitou que a filial executora do fornecimento do objeto contratual, juntando certidão de regularidade junto ao Fisco Estadual, tenha revertido a situação de irregularidade. E aludiu ao parecer da SDG sobre as “mais recentes decisões desta Casa, nas quais se tem relevado desacerto da espécie, porque comprovada a regularidade fiscal tardia da executora do contrato”, sem embargo de recomendar à interessada “que vincule a prova de regularidade fiscal, exigida como condição de habilitação, a quem de fato for executar o contrato.”

Também o eminente Conselheiro RENATO MARTINS COSTA, no TC-2371/002/05, advertiu que

“Em contratos com objeto desta natureza, o adimplemento da obrigação por parte da filial da licitante é falha já condenada pela jurisprudência desta Corte, consoante os precedentes citados por Chefia de ATJ e SDG, não se podendo alegar que a identidade da pessoa jurídica possa servir para se substituir a fornecedora dos bens adquiridos pela Administração, situação que implicaria fuga à licitação e ofensa à isonomia.

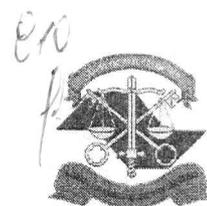
Sucedo, no entanto, que a Origem conseguiu comprovar que filial e matriz reuniam não só as condições de regularidade fiscal, como também todos os demais requisitos legais de habilitação, como demonstram os documentos de fls. 582/679.”

No mesmo sentido a eminente Conselheira CRISTIANA DE CASTRO MORAES, ao realçar, no TC-2309/008/06, que “a prova de regularidade fiscal cumpre à efetiva prestadora de serviços, pois, para efeitos tributários, matriz e filial constituem estabelecimentos autônomos”. Todavia, o caso comportou aceitação porque a regularidade da filial executante resultou documentalmente provada nos autos.

**3.2** De tudo se deduz que a jurisprudência deste Tribunal tem reiterado que a prova de regularidade fiscal compete a quem



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo**



efetivamente prestou os serviços em apreço, relevando-se a irregularidade quando, independentemente de matriz ou filial, a executora demonstra sua regularidade com o Fisco.

**3.3** Tal não ocorreu no caso dos autos.

A filial da Petrobrás – com sede em Vitória/ES – que forneceu o objeto do contrato, não comprovou sua regularidade fiscal no Estado.

Conseqüentemente, não pode se beneficiar da relevação da falha, reiteradamente proclamada.

**3.4** Em face do exposto, acolho as manifestações dos doutos órgãos técnicos e nego provimento ao recurso, para manter o decreto de irregularidade da execução contratual.

Sala das Sessões, 15 de maio de 2013.

**SIDNEY ESTANISLAU BERALDO**  
**CONSELHEIRO**



# TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



PRIMEIRA CÂMARA - SESSÃO: 20/11/12

ITENS: 92 E 93

92 TC-023005/026/09

**Representante(s):** GMD Sistema de Alimentação Ltda., por sua Sócia Diretora Márcia Beatriz Siegl.

**Representado(s):** Prefeitura Municipal da Estância Balneária de Ubatuba.

**Assunto:** Possíveis irregularidades na concorrência nº 001/09, promovida pelo Executivo Municipal de Ubatuba, que objetivou a contratação de empresa especializada para a execução de serviços de merenda escolar.

**Advogado(s):** Claudia Rattes La Terza Baptista e outros.

**Fiscalizada por:** UR-14 - DSF-I.

**Fiscalização atual:** UR-14 - DSF-II.

93 TC-000602/014/09

**Contratante:** Prefeitura Municipal da Estância Balneária de Ubatuba.

**Contratada:** E.B. - Alimentação Escolar Ltda.

**Autoridade(s) Responsável(is) pela Abertura do Certame Licitatório, pela Homologação e Autoridade(s) que firmou(aram) o(s) Instrumento(s):** Eduardo de Souza César (Prefeito).

**Objeto:** Execução de serviços de merenda escolar.

**Em Julgamento:** Licitação - Concorrência. Contrato celebrado em 01-09-09. Valor - R\$5.999.825,00. Justificativas apresentadas em decorrência da(s) assinatura(s) de prazo, nos termos do artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar nº 709/93, pela Conselheira Cristiana de Castro Moraes, publicada(s) no D.O.E. de 01-07-11.

**Acompanha(m):** TC-014941/026/09 e TC-014400/026/09.

**Fiscalizada por:** UR-14 - DSF-I.

**Fiscalização atual:** UR-14 - DSF-II.

## 1. RELATÓRIO

1.1 Trata-se do exame da Concorrência e do Contrato celebrado entre a Prefeitura Municipal de Ubatuba e a empresa E. B. Alimentação Escolar Ltda., objetivando a execução de serviços de merenda escolar.

1.2. Também em exame, a Representação, abrigada no TC-023005/026/09, formulada pela empresa GMD Sistema de



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho**



Alimentação Ltda., contra possíveis irregularidades praticadas no procedimento em questão.

Em suma a Representante insurgiu-se contra o ato convocatório, aduzindo, em resumo, o seguinte: no Anexo IX, que trata dos padrões de equipamentos e utensílios, está fixada a utilização de "caixa plástica para acondicionamento de alimentos", sendo que deverão estar especificados na ficha técnica e na proposta da empresa as cores, o formato e a capacidade das caixas plásticas, a fim de serem avaliados pela Comissão de Avaliação Técnica. Entretanto, alega-se que: - a cláusula contraria as Súmulas de n°s 14 e 17 do Tribunal de Contas do Estado, pois a "ficha técnica" é uma forma de se exigir laudos; - após pesquisas, tal produto não foi localizado no mercado, por ser considerado fora de padrão; o item "2.2" é ilegal, por estabelecer ampliação territorial para verificação da inidoneidade; os itens "3.1.5.3.2" e "3.1.11" fazem referência aos itens "3.1.2.2" e "3.1.3.1", os quais não constam do edital.

Quando da apreciação da matéria, em sede de representação contra o edital, foi indeferido o requerimento de medida liminar de paralisação do procedimento licitatório, tendo constado no despacho publicado no DOE de 02/07/09, em resumo, o seguinte:

*"Na formação de um juízo que abrange tão somente a medida liminar pleiteada, e ao que consta dos elementos trazidos aos autos, ainda não há indícios de materialidade suficientes para o deferimento deste pedido, seja no que toca às caixas plásticas, para as quais não há elementos que estabeleçam um paralelo com as Súmulas de n°s 14 e 17 deste Tribunal, além de não haver especificação pré determinada de cor e dimensão; e seja com relação aos itens "2.2", "3.1.5.3.2" e "3.1.11", cujas questões, ao que parece, não estão a demonstrar impedimento à apresentação dos documentos de habilitação e das respectivas propostas."*

Regularmente notificada para a apresentação das alegações julgadas oportunas e dos demais elementos relativos ao



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO  
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



PRIMEIRA CÂMARA - SESSÃO: 20/11/12  
ITENS: 92 E 93

92 TC-023005/026/09

**Representante(s)**: GMD Sistema de Alimentação Ltda., por sua Sócia Diretora Márcia Beatriz Siegl.

**Representado(s)**: Prefeitura Municipal da Estância Balneária de Ubatuba.

**Assunto**: Possíveis irregularidades na concorrência nº 001/09, promovida pelo Executivo Municipal de Ubatuba, que objetivou a contratação de empresa especializada para a execução de serviços de merenda escolar.

**Advogado(s)**: Claudia Rattes La Terza Baptista e outros.

**Fiscalizada por**: UR-14 - DSF-I.

**Fiscalização atual**: UR-14 - DSF-II.

93 TC-000602/014/09

**Contratante**: Prefeitura Municipal da Estância Balneária de Ubatuba.

**Contratada**: E.B. - Alimentação Escolar Ltda.

**Autoridade(s) Responsável(is) pela Abertura do Certame Licitatório, pela Homologação e Autoridade(s) que firmou(aram) o(s) Instrumento(s)**: Eduardo de Souza César (Prefeito).

**Objeto**: Execução de serviços de merenda escolar.

**Em Julgamento**: Licitação - Concorrência. Contrato celebrado em 01-09-09. Valor - R\$5.999.825,00. Justificativas apresentadas em decorrência da(s) assinatura(s) de prazo, nos termos do artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar nº 709/93, pela Conselheira Cristiana de Castro Moraes, publicada(s) no D.O.E. de 01-07-11.

**Acompanha(m)**: TC-014941/026/09 e TC-014400/026/09.

**Fiscalizada por**: UR-14 - DSF-I.

**Fiscalização atual**: UR-14 - DSF-II.

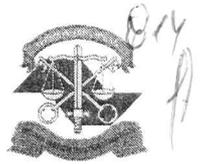
## 1. RELATÓRIO

1.1 Trata-se do exame da Concorrência e do Contrato celebrado entre a Prefeitura Municipal de Ubatuba e a empresa E. B. Alimentação Escolar Ltda., objetivando a execução de serviços de merenda escolar.

1.2. Também em exame, a Representação, abrigada no TC-023005/026/09, formulada pela empresa GMD Sistema de



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho**



Alimentação Ltda., contra possíveis irregularidades praticadas no procedimento em questão.

Em suma a Representante insurgiu-se contra o ato convocatório, aduzindo, em resumo, o seguinte: no Anexo IX, que trata dos padrões de equipamentos e utensílios, está fixada a utilização de "caixa plástica para acondicionamento de alimentos", sendo que deverão estar especificados na ficha técnica e na proposta da empresa as cores, o formato e a capacidade das caixas plásticas, a fim de serem avaliados pela Comissão de Avaliação Técnica. Entretanto, alega-se que: - a cláusula contraria as Súmulas de n°s 14 e 17 do Tribunal de Contas do Estado, pois a "ficha técnica" é uma forma de se exigir laudos; - após pesquisas, tal produto não foi localizado no mercado, por ser considerado fora de padrão; o item "2.2" é ilegal, por estabelecer ampliação territorial para verificação da inidoneidade; os itens "3.1.5.3.2" e "3.1.11" fazem referência aos itens "3.1.2.2" e "3.1.3.1", os quais não constam do edital.

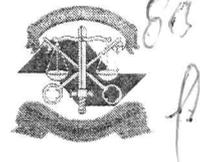
Quando da apreciação da matéria, em sede de representação contra o edital, foi indeferido o requerimento de medida liminar de paralisação do procedimento licitatório, tendo constado no despacho publicado no DOE de 02/07/09, em resumo, o seguinte:

*"Na formação de um juízo que abrange tão somente a medida liminar pleiteada, e ao que consta dos elementos trazidos aos autos, ainda não há indícios de materialidade suficientes para o deferimento deste pedido, seja no que toca às caixas plásticas, para as quais não há elementos que estabeleçam um paralelo com as Súmulas de n°s 14 e 17 deste Tribunal, além de não haver especificação pré determinada de cor e dimensão; e seja com relação aos itens "2.2", "3.1.5.3.2" e "3.1.11", cujas questões, ao que parece, não estão a demonstrar impedimento à apresentação dos documentos de habilitação e das respectivas propostas."*

Regularmente notificada para a apresentação das alegações julgadas oportunas e dos demais elementos relativos ao



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho**



procedimento licitatório, a Municipalidade trouxe aos autos, em resumo, alegações no sentido de que:

- 1) Foi solicitada apenas ficha técnica, ou seja, descrição do material;
- 2) Em nenhum momento foi exigido laudo de qualquer espécie;
- 3) Não se fez a exigência de emissão de ficha técnica por órgão específico;
- 4) As especificações não estão fora do padrão de mercado, como entendeu a representante, sendo certo que não houve por parte de qualquer proponente pedido de esclarecimento acerca deste item;
- 5) A Administração visou impedir que empresas inidôneas participassem da licitação, de maneira que se estabeleceu a ampliação territorial para verificação da idoneidade das empresas (item 2.2.).

1.3. O contrato nº 205/2009, celebrado em 01/09/2009, no valor de R\$5.999.825,00, foi precedido da Concorrência nº 001/09, que contou com a participação de 04 (quatro) proponentes, sendo 02 (duas) habilitadas, das 25 (vinte e cinco) empresas interessadas que retiraram o edital.

Foram inabilitadas 02 (duas) empresas na forma como segue:

**Convida Alimentação Ltda.**, pelo descumprimento do subitem 3.1.1, do edital, por não apresentar documento de identidade de todos os sócios, tratando-se de empresa comercial;

**S.H.A. Comércio de Alimentos Ltda.**, pelo descumprimento parcial do subitem 3.1.1, do edital, pois somente foi apresentado o documento de identidade do sócio proprietário Sr. David Fernando dos Santos Azevedo.

1.4. Na instrução processual, a Unidade Regional de Guaratinguetá/UR-14 e a Assessoria Técnica apresentaram ser regular a matéria.

1.5. De outro lado, a SDG propôs fosse notificada a origem, destacando o quanto segue:

- a exigência de documento de identidade de todos os sócios, tratando-se de sociedade comercial; do presidente tratando-se de sociedade anônima - S/A; do empresário tratando-se de empresa individual está em dissonância com o artigo 28, da Lei de Licitações;



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho**



- exigência de tributos para fins de regularidade fiscal que não possuem relação com o objeto licitado;
- exigência de certidões com prazo de validade de 60 (sessenta) dias, em dissonância com o artigo 29, da Lei de Licitações;
- o orçamento foi baseado em pesquisa junto a 02 (duas) empresas.

**1.5.** Em decorrência, a origem foi notificada, nos termos do inciso XIII, do artigo 2º, da Lei Complementar nº 709/93, e nada trouxe aos autos.

**1.6.** A SDG concluiu pela irregularidade da licitação e do contrato e improcedência da representação, com proposta de aplicação do disposto nos incisos XV e XXVII, do artigo 2º, da Lei Complementar nº. 709/93, ressaltando que:

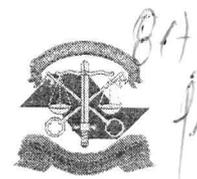
- as ofertas apresentadas demonstram existir no mercado o tipo de caixa plástica para acondicionamento de alimentos descrito no anexo IX, do edital, fato que faz cair por terra a alegação da representante no sentido oposto;
- não consta do edital nenhum critério de desclassificação de propostas atrelado ao seu conteúdo, exceto, evidentemente, se constatada a incompatibilidade dos dados nela estampados com os requeridos no edital. No entanto, sequer essa hipótese foi verificada no caso concreto;
- a vedação de participação de empresas impedidas ou suspensas de contratar e licitar com a Administração, mesmo que em outro município cujos efeitos serão considerados estendidos aos de Ubatuba se insere no campo discricionário do Administrador, a exemplo da decisão proferida no TC-1032/006/09.

A SDG propôs ainda cominação de pena de multa ao responsável, nos termos do inciso II, do artigo 104, da Lei Complementar nº. 709/93, por desrespeito à lei de regência.

É o relatório.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



**PRIMEIRA CÂMARA                      SESSÃO: 20/11/12**

**2. VOTO**

**2.1.** Trata-se do exame da Concorrência e do Contrato celebrado entre a Prefeitura Municipal de Ubatuba e a empresa **E. B. Alimentação Escolar Ltda.**, objetivando a execução de serviços de merenda escolar.

**2.2.** Também em exame, a Representação, abrigada no TC-023005/026/09, formulada pela empresa **GMD Sistema de Alimentação Ltda.**, contra possíveis irregularidades praticadas no procedimento em questão.

**2.3.** Preliminarmente deixo consignado que acompanho as conclusões da SDG, conforme constou do relatório, no sentido de que a representação que acompanha os autos é improcedente, sobretudo porque as impugnações suscitadas na peça inicial daquele processado não teriam o condão de influenciar na formulação das propostas.

Contudo, a matéria é irregular, uma vez que o instrumento convocatório apresentou cláusulas restritivas que contrariam a legislação de regência e a jurisprudência desta Corte, comprometendo, via de consequência, a seleção da proposta mais vantajosa à Administração.

**2.4.** O item 3.1.7.2, exigiu inadequadamente prova de regularidade para com as Fazendas Estadual (completa) e Municipal (mobiliária e imobiliária) extrapolando as disposições contidas no inciso III, do artigo 29, da Lei Federal nº 8.666/93.

Na verdade, existem limites derivados da Constituição que impõem que as exigências relacionadas à prova de regularidade fiscal devem guardar relação de estrita pertinência e proporcionalidade com o objeto licitado e, via de consequência, com o ramo de atividade da licitante.

Quanto à exigência de todos os tributos estaduais, a prova de regularidade fiscal só abrange a quitação para com os tributos inerentes à atividade da licitante não se incluindo, pois, IPVA (Imposto sobre Propriedade de Veículos Automotores) e ITCMD (Imposto sobre Transmissões Causa Mortis e Doações de Qualquer Bem ou Direito), dentre outros.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho**



Quanto à exigência de tributos municipais, a prova de regularidade fiscal só abrange a quitação para com os tributos inerentes à atividade do licitante não se incluindo, pois, IPTU (Imposto Predial e Territorial Urbano) e ITBI (Imposto sobre a Transmissão de Bens Imóveis), dentre outros.

Neste caso, a lógica seria a solicitação apenas da comprovação perante os tributos "mobiliários" (ISS - Imposto Sobre Serviços e Taxas de Fiscalização). No entanto solicitou-se a prova de regularidade com relação ao tributo "imobiliário" (IPTU e ITBI), que, em tese, não possui qualquer ligação direta com o ramo de atividade da empresa licitante, mas somente com relação ao imóvel que ela ocupa ou sobre o qual é proprietária.

Portanto, não se pode exigir de uma licitante a prova de regularidade de um imposto do qual não é contribuinte e cujo fato gerador do imposto não incidiu sobre sua atividade.

Nesse sentido, quanto à regularidade fiscal atinente ao exercício da atividade, comenta o jurista Marçal Justen Filho que:

*"a existência de débitos para com o Fisco apresenta pertinência apenas no tocante ao exercício de atividade relacionada com o objeto do contrato a ser firmado. Não se trata de comprovar que o sujeito não tem dívidas em face da 'Fazenda' (em qualquer nível) ou quanto a qualquer débito possível e imaginável. O que se demanda é que o particular, no ramo de atividade pertinente ao objeto licitado, encontre-se em situação fiscal regular. Trata-se de evitar contratação de sujeito que descumpra obrigações fiscais relacionadas com o âmbito da atividade a ser executada (...). não há cabimento em exigir que o sujeito - em licitação de obras, serviços ou compras - comprove regularidade fiscal atinente a impostos municipais sobre propriedade imobiliárias ou impostos estaduais sobre propriedade de veículos. Nem há fundamento jurídico-constitucional para investigar se o sujeito pagou a taxa de*



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO  
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



*polícia para a CVM e assim por diante. Todos esses tributos não se relacionam com o exercício regular, para fins tributários, da atividade objeto do contrato licitado." (JUSTEN FILHO, MARÇAL; COMENTÁRIOS À LEI DE LICITAÇÕES E CONTRATOS ADMINISTRATIVOS; EDITORA DIALÉTICA; 14ª EDIÇÃO; PÁG.418).*

Assim, a documentação referente à regularidade fiscal, notadamente, no tocante à prova de situação perante as fazendas municipal e estadual está prevista no artigo 29, inciso III da Lei Federal nº 8.666/93 e diz o seguinte:

*"III - prova de regularidade para com a Fazenda Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da Lei."*

Registre-se haver decisões desta Corte condenando exigências da espécie proferidas nos autos dos TC's 894/003/10 (Segunda Câmara, em Sessão de 06/07/10) e 32300/026/08 (Plenário, em Sessão de 24/09/08).

2.5. De igual modo, o item 3.1.1, do edital, exigiu inadequadamente documento de identidade de todos os sócios, tratando-se de sociedade comercial e do presidente, tratando-se de Sociedade Anônima - S/A ou Civil, desbordando da documentação relativa à habilitação jurídica relacionada a partir do disposto no inciso II, do artigo 28, da Lei Federal nº 8.666/93.

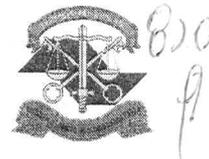
Requisitou-se, então, apresentação de documentação relativa à pessoa física, quando, em verdade, o que se observa é que o objeto licitado se caracteriza, para o particular, como exercício de atividade de empresa.

Assim, nos moldes exigidos a também desordenada exigência, além de afastar potenciais interessadas no pleito, ainda deu causa à inabilitação de 02 (duas) licitantes<sup>1</sup> no caso concreto.

<sup>1</sup> Foram inabilitadas 02 (duas) empresas na forma como segue: 1) Convida Alimentação Ltda., pelo descumprimento do subitem 3.1.1, do edital, por não apresentar documento de identidade de todos os sócios, tratando-se de empresa comercial; 2) S.H.A. Comércio de Alimentos Ltda., pelo descumprimento parcial do subitem 3.1.1, do edital, pois somente foi apresentado o documento de identidade do sócio proprietário Sr. David Fernando dos Santos Azevedo.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho**



2.6. As desordenadas imposições editalícias restringem a amplitude de competidores no certame, além de não se mostrarem indispensáveis à garantia de consecução das obrigações contratuais, ofendendo, assim, o disposto no inciso XXI, da Constituição Federal.

2.7. Com efeito, resultou claro que o ato convocatório conteve dispositivos capazes de inibir a livre participação no certame e prejudicar a formulação de propostas, tanto que apenas 02 (duas) empresas licitantes efetivaram propostas comerciais, num certame que despertou o interesse de 25 (vinte e cinco) interessadas que adquiriram o edital.

2.8. A atividade administrativa violou os princípios da isonomia, da competitividade, da eficiência e da moralidade, tutelados pelo caput e inciso XXI, do artigo 37, da Constituição Federal e pelo artigo 3º, da Lei Federal nº. 8.666/93, não tendo sido assegurada, via de consequência, a obtenção da melhor contratação, nem da proposta economicamente mais vantajosa à Administração.

Ensina a doutrina que:

*"os preceitos legais devem ser observados, não se admitindo sua inobservância sob a alegação que os interesses dos administrados estariam melhor assegurados de outra forma. O legislador nacional, ao editar a Lei n.8.666/93, pressupôs que todas as normas ali expostas atendiam o interesse público preservando a atuação eficiente da Administração. O administrador público não está autorizado a, no caso concreto, deixar de observar qualquer desses preceitos, por melhor que possam ser suas intenções. A submissão ao comando legal é alicerce do Estado de Direito. É um equívoco pensar que o resultado, por si só justifica a adoção de quaisquer meios...Não se pode falar em eficiência da atuação estatal quando os meios adotados afastam-se dos legalmente admitidos". (DI PIETRO, MARIA SYLVIA*



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO  
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



27  
f

ZANELLA - RAMOS, DORA MARIA DE OLIVEIRA - TEMAS  
POLÊMICOS SOBRE LICITAÇÕES E CONTRATOS - 5ª EDIÇÃO,  
REVISTA E AMPLIADA - MALHEIROS EDITORES - PÁGINAS  
48/49).

2.9. A rigor, à vista da ofensa aos princípios constitucionais e licitatórios, considerando a gravidade das irregularidades constatadas e o valor envolvido na contratação, a prática adotada enseja a aplicação de multa ao agente público responsável, nos termos do artigo 104, inciso II, da Lei Orgânica deste Tribunal, devendo a penalidade ser fixada em 500 (quinhentas) UFESP's, importância que se revela apropriada ao caso concreto.

2.10. De tudo quanto exposto, compartilhando a manifestação desfavorável da SDG, **VOTO pela Irregularidade da Concorrência e do Contrato e pela Improcedência da Representação, determinando o acionamento do disposto nos incisos XV e XXVII, do artigo 2º, da Lei Complementar nº. 709/93.**

2.11. **Acolhendo proposta do Secretário Diretor Geral, VOTO pela aplicação de multa de 500 (quinhentas) UFESP's ao Senhor Eduardo de Souza César - então Prefeito Municipal de Ubatuba, autoridade responsável que homologou a licitação, adjudicou o objeto e assinou o contrato, nos termos do artigo 104, inciso II, da Lei Complementar nº. 709/93, por violação do caput e inciso XXI, do artigo 37, da Constituição Federal e dos artigos 3º, 28 e 29, da Lei Federal nº 8.666/93, fixando-lhe o prazo máximo de 30 (trinta) dias para atendimento.**

**DIMAS EDUARDO RAMALHO  
CONSELHEIRO**