ACO-UTR-1120/2024

Processo	-	TC/014066/2022
Representante	-	G2 Comércio e Serviços Ltda.
Representada	-	Secretaria Municipal da Saúde
Objeto	-	Representação interposta sobre supostas irregularidades ocorridas no certame do Pregão Eletrônico 566/2022/SMS.G, cujo objeto é o registro de preços para o fornecimento de capa protetora com sachê de gel estéril

56ª Sessão Ordinária Não Presencial

REPRESENTAÇÃO. EDITAL. PREGÃO. SMS. Registro de Preços. Fornecimento de capa protetora com sachê de gel estéril. 1. Na apresentação da documentação de qualificação econômico-financeira é lícita a exigência de apresentação dos Termos de Abertura e de Encerramento juntamente com o Balanço Patrimonial, para fins de aferição de autenticidade. CONHECIDA. IMPROCEDENTE. Votação unânime.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro EDUARDO TUMA.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer da representação, visto que estão presentes os requisitos de admissibilidade, e, no mérito, com base nas manifestações da Secretaria de Controle Externo, da Assessoria Jurídica de Controle Externo e da Secretaria Geral desta Corte, em julgá-la improcedente.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar que se cumpra o artigo 58 do RITCMSP, arquivando-se os autos após o cumprimento das formalidades legais.

Participaram do julgamento os Conselheiros RICARDO TORRES – Revisor designado, DOMINGOS DISSEI e JOÃO ANTONIO.

São Paulo, 17 de julho 2024.

ROBERTO BRAGUIM – Vice-Presidente no exercício da Presidência
EDUARDO TUMA – Relator

/hc

Assinado digitalmente por ROBERTO TANZI BRAGUIM
Data: 29/08/2024 18:23:39 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA
Data: 02/09/2024 10:15:43 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

56ª Sessão Não Presencial, de 02 a 17 de julho de 2024

Item 31-Pleno

TC-14.066/2022 - Representação
Objeto: Representação em face do Edital do Pregão Eletrônico nº 566/2022-SMS.G, cujo objeto é o registro de preços para o fornecimento de capa protetora com sachê de gel estéril
Interessados: Secretaria Municipal da Saúde- SMS
Relator: Conselheiro Eduardo Tuma
Competência: Pleno

RELATÓRIO

O TC nº 14.066/2022 se ocupa da análise da Representação formulada pela empresa G2 Comércio e Serviços LTDA. (peça 1), que se insurge contra a sua desclassificação em face do Pregão Eletrônico nº 556/2022-SMS.G, promovido pela Secretaria Municipal da Saúde – SMS, cujo objeto é o registro de preços para o fornecimento de capa protetora com sachê de gel estéril.

Alega a Representante que os documentos solicitados não eram obrigatórios e que não pôde apresentá-los no prazo assinalado de duas horas, tendo sido desclassificada no item 01, por não ter atendido ao item 10.2.2.1.5 do Edital. Acrescentou que, no item 02, foi desclassificado por este item ser considerado cota do item 01. Afirmou que interpôs recursos administrativo, que foi recebido e julgado improcedente. Sustentou que os Termos de Abertura e de Encerramento não são corpo obrigatório do Balanço Patrimonial, mas pertencem ao Livro Diário, e que a documentação foi solicitada de forma complementar e não poderia levar à desclassificação da licitante.

Entendeu que o art. 31 da Lei Federal nº 8.666/93 e o art. 69, inciso I, da Lei Federal nº 14.133/21, limitam a documentação relativa à qualificação econômico-financeira ao balanço patrimonial, demonstração de resultado do exercício e demonstrações contábeis do último exercício. Indicou, ainda, que o Conselho Federal de Contabilidade aprovou a ITG 1000 – Modelo Contábil para Microempresa e Empresa de Pequeno Porte, no qual não constam os Termos de Abertura e de Encerramento.

Argumentou que a Pregoeira agiu com formalismo exacerbado, em ofensa aos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da seleção da proposta mais vantajosa. Afirmou que a empresa Quality foi habilitada indevidamente, visto que não apresentou declarações exigidas no Edital; foi, portanto, inobservado o princípio da isonomia.

Ante o alegado, requereu:

> "**a)** O recebimento da REPRESENTAÇÃO ADMINISTRATIVA que tem por objetivo apontar e comprovar que o Edital de Licitação na Modalidade Pregão Eletrônico de Nº 566/2022 possui vícios insanáveis.
>
> **b)** Requerer que o Edital de Licitação na Modalidade de Pregão Eletrônico de Nº 566/2022 e o seu processo de origem seja ANULADOS imediatamente para que não promova os atos de ADJUDICAÇÃO, HOMOLOGAÇÃO e a consequentemente CONTRATAÇÃO."

Regularmente oficiada, a Secretaria Municipal da Saúde – SMS se manifestou à peça 14, acerca do que, a **Subsecretaria de Controle Externo – SCE**, por sua **Coordenadoria IV**, apresentou seu Relatório Conclusivo, consoante previsto no § 2º do artigo 3º da Resolução nº 18/19 deste E. Tribunal, com o teor seguinte (peça 21):

> *"**2. ANÁLISE***
>
> *A Origem afirmou à fl. 04 da peça 15, que:*
>
> [...] a empresa G2 COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA, não apresentou novos fatos ao pedido de REPRESENTAÇÃO da decisão do recurso administrativo, em SEI n°. 069641497, portanto, mantenho minha decisão, quanto a inabilitação da referida empresa no Pregão Eletrônico n°. 566/2022, conforme justificativas expostas na Decisão de Recurso publicado em DOC/SP de 17/08/2022 (SEI nº 069947012) [...] (sem grifos).
>
> *Tendo em vista que as respostas da Origem para os itens representados foram apresentadas no SEI nº 069641497, estas serão aqui transcritas, conforme o ponto em análise.*
>
> ***2.1. Irregular desclassificação nos itens 01 e 02 do Pregão Eletrônico nº 556/2022- SMS.G***
>
> *Alegações da Representante (Peça 1, fls. 06/12)*
>
> *A Sra. Pregoeira informou na sessão pública que a empresa REQUERENTE, vencedora da melhor oferta, não atendia ao item 10.2.2.1.5 do edital quando deixou de apresentar o Termo de Abertura e Encerramento do Balanço Patrimonial, motivo pelo qual estava sendo desclassificada.*
>
> *Ocorre que o item do edital a que se refere a Sra. Pregoeira, remete que para fins de licitação, é obrigatória a apresentação desta peça – "Balanço Patrimonial" –, dispensando-se apenas a sua publicação e sua transcrição no livro diário.*
>
> *Sendo assim, vejamos que a obrigatoriedade dos Termos de Abertura e Encerramento não são corpo obrigatório do Balanço Patrimonial, que foi anexado na sua essência. Os Termos que foram solicitados de forma "Complementar" não podem ter o escopo de desclassificar a empresa vencedora do certame por sua qualidade de ser apenas formalismo material.*

Destaque-se ainda que os Termos de Abertura e de Encerramento não compõem o Balanço Patrimonial, mas sim o Livro Diário, que como visto em edital é dispensado, consequentemente os Termos também, vejamos o que dispõem o artigo 6º do Decreto nº 64.567/69 que regulamenta o Decreto- lei nº 486/69:

Art. 6º Os livros deverão conter, respectivamente, na primeira e na última páginas, tipograficamente numeradas, os termos de abertura e de encerramento. Ainda, dispõe o inciso I do artigo 31 da Lei 8666/93 e inciso I do artigo 69 da Lei 14.133/2021 que a documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a: balanço patrimonial, demonstração de resultado de exercício e demonstrações contábeis do último exercício social já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta. Mais uma vez, a Resolução CFC N.º 1.418, também denota o mesmo entendimento. A Resolução CFC acima mencionada aprovou a ITG 1000 – Modelo Contábil para Microempresa e Empresa de Pequeno Porte que traz algumas normas inclusive referente ao Balanço Patrimonial, onde não constam os Termos de Abertura e Encerramento solicitados (consulta realizada no dia 25/07/2022 - http://www.crcsp.org.br/portal/fiscalizacao/projetos/downloads/ITG1000.pdf).

Portanto, demonstrada a falta de obrigatoriedade do documento. Fato é que o documento foi caracterizado como COMPLEMENTAR como bem informou a Sra. Pregoeira na sessão. E, ainda que solicitado poderão ser feitas diligências para sua disponibilização. Por questões administrativas, a vencedora do certame REQUERENTE acabou perdendo o tempo (mínimo) para anexar o documento solicitado, que já está em sua posse, tendo a pregoeira desclassificado a proposta por excesso de rigor e de formalismo.

O ponto foi contraposto pela Sra. Pregoeira em sua decisão, ocorre que embora a licitação deva estar estritamente vinculada ao seu Edital, que previa apenas 2 (duas) horas para anexar a documentação, necessário que acima de tudo os princípios e as normas que regem a confecção do edital sejam observados, como a Lei 8.666/93, a nova Lei de licitações e Contratos Administrativos nº 14.333/21 e o Decreto 10.024/19.
[...]

A seu turno, no tocante à modalidade pregão, na forma eletrônica, estabelece o Decreto 10.024/19, em seu artigo 26, parágrafo 9º:

§ 9º Os documentos complementares à proposta e à habilitação, quando necessários à confirmação daqueles exigidos no edital e já apresentados, serão encaminhados pelo licitante melhor classificado após o encerramento do envio de lances, observado o prazo de que trata o § 2º do art. 38.

Neste sentido, vejamos o que dispõe o artigo 38, parágrafo 2º:

Art. 38. [...]
§ 2º O instrumento convocatório deverá estabelecer prazo de, no mínimo, duas horas, contado da solicitação do pregoeiro no sistema, para envio da proposta e,

se necessário, dos documentos complementares, adequada ao último lance ofertado após a negociação de que trata o caput.

Portanto, o prazo para apresentação de documentos complementares é de, no mínimo, duas horas. Neste sentido, na possibilidade de entender que os documentos solicitados fossem obrigatórios poderia o licitante diligenciar e assim se habilitar nos dois itens caso a Sra. Pregoeira tivesse negociado prazo maior com o REQUERENTE que já estava com o documento solicitado quando houvesse aberta a habilitação do item 02, o que não pôde assim fazer porque não sequer foi oportunizado.
[...]

O produto ofertado pela parte peticionante atende perfeitamente ao solicitado em edital, sendo um produto nacional, com valor bem mais acessível e abaixo do preço referencial neste processo licitatório, além do mais quando comparada às demais propostas. Veja-se a discrepância que existe entre os valores ofertados conforme Ata da Sessão Pública em anexo (Anexo I).

O formalismo exacerbado revela sempre excesso de zelo, onde está a faltar a razoabilidade e a proporcionalidade indispensáveis aos atos administrativos. O razoável é o veículo da ideia da proporcionalidade. Esse princípio está estampado na própria Lei das Licitações no seu art. 3º - como um dos princípios correlatos. (sem grifos). (fls.06/10 da peça 01).
[...]

[...] a Sra. Pregoeira ainda desclassificou a REQUERENTE no item 02 por ser o item cota do item 01, sem oportunizar o REQUERENTE quantos aos documentos neste item.

Vejamos, embora sejam itens iguais, cota do item 01, não poderia a Sra. Pregoeira desclassificar automaticamente neste item sem oportunizar a apresentação de documentos. A mesma afirmou em sua decisão que abriu o anexo 01 para anexo da documentação que julgaria a favor dos dois itens, informação esta que não ficou clara na sessão.

Mais uma vez verificamos o rigorismo excessivo neste processo licitatório sem observância dos princípios acima elencados e abordados, ignorando-se totalmente o INTERESSE PÚBLICO por excesso de formalismo.

O Relator de uma Apelação em Reexame Necessário na 22ª Câmara Cível do TJ-RS, desembargador Carlos Eduardo Zietlow Duro, afirmou que a inabilitação de uma empresa não se mostra razoável quando se tratar de licitação em que o foco é o menor preço. Afinal, como a administração pública busca vantagem econômica, o fator preço é decisivo — por menor que seja. E é isso que prepondera sobre o formalismo.

A juíza Maria Aline Vieira Fonseca destacou no mesmo caso que a desclassificação por entrega posterior ao prazo dos certificados da NR-10 é "formalismo exacerbado", pois fere o princípio da razoabilidade. Afinal, mesmo não previstos no edital, foram apresentados mediante diligência superveniente. (sem grifo). (fls.11/12 da peça 01).

Manifestação da SMS (Peça 19, fls. 05/07)

Afirmou que a exigência dos termos de abertura e encerramento do balanço patrimonial está contida no item 10.2.2.1.1 do Edital de Pregão Eletrônico nº 556/2022-SMS.G (fl. 17 da peça 08).

Consignou ainda que, diante da não apresentação dos referidos documentos no prazo estipulado no item 5.9 do edital (fl. 08 da peça 08), a representante foi inabilitada para os itens 01 e 02, considerando que os documentos seriam hábeis a "[...] conferir autenticidade ao balanço patrimonial apresentado pelo interessado". (fl. 07 da peça 19).

Em relação a desclassificação quanto ao item 02, a SMS informou que:

Quanto a irregularidade da desclassificação no ITEM 02 alegada pela empresa, a mesma deve ter se equivocado, pois consta em Ata da Sessão do dia 20/07/2022 às 14:13:34 hrs a solicitação por esta pregoeira para que a empresa informasse no chat para que ficasse registrado no chat o valor negociado dos itens 01 e 02, sendo que às 14:17:00 a empresa registrou no chat o valor para os dois itens e às 16:18:39 (02) duas horas após a convocação anexou a proposta contendo os dois itens. grifo nosso

Nesta senda, não houve desclassificação automática por parte desta pregoeira para o Item 02, pois a empresa G2 anexou neste item os mesmos documentos apresentados no Item 01, portanto faltou anexar o Termo de Abertura e Encerramento.

[...] (fl. 07 da Peça 19)

Análise da Coordenadoria

Preliminarmente, mencionamos que os itens 01 e 02 do Edital de Pregão Eletrônico n° 566/2022/SMS possuem a mesma descrição de objeto, sendo o segundo cota reservada para empresas de pequeno porte e microempresas.

A representante, em suma, alega que foi desclassificada indevidamente do certame, pela não apresentação dos termos de abertura e encerramento do balanço patrimonial, no prazo estipulado pelo item 5.9 do Edital de Pregão Eletrônico nº 556/2022-SMS.G (fl. 08 da peça 08).

Verifica-se que os termos de abertura e de encerramento do balanço patrimonial não possuem previsão legal ou nas normas contábeis, configurando, portanto, exigências restritivas à participação das empresas no certame.

Lado outro, os termos de abertura e de encerramento são documentos exigidos pelo art. 5, § 2º, do Decreto - Lei nº 486/69[1] e pela Resolução CFC nº 1.330/11,

[1] Art. 2º § 2º Os Livros ou fichas do Diário deverão conter termos de abertura e de encerramento, e ser submetidos à autenticação do órgão competente do Registro do Comércio.

item 9. C. da ITG 2000 – Escrituração Contábil[2] , apenas em relação ao livro Diário, o qual não foi exigido pelo edital, conforme item 10.2.2.1.5 (fl. 18 da peça 08) e tampouco constitui documento previsto no rol taxativo do art. 31 da LF nº 8.666/93.

Por todo o exposto, a desclassificação da representante dos itens 01 e 02 do Pregão Eletrônico nº 556/2022-SMS.G foi indevida, sendo procedente o ponto representado.

Verifica-se ainda as seguintes diferenças entre os menores lances, por item, ofertados pelas empresas G2 Comércio e Serviços LTDA. e Quality Medical Comércio e Distribuidora de Medicamentos LTDA.:

Tabela 01 – Diferenças entre lances ofertados

	Menor lance G2	**Menor lance Quality**	**Diferença**
Item 01	R$ 535.680,00	R$ 1.300.000,00	142,68%
Item 02	R$ 177.120,00	R$ 429.838,71	142,68%

Fonte: Peça 03

Da análise dos valores, constata-se que a licitante desclassificada havia proposto valor significativamente inferior ao ofertado pela vencedora do certame.

2.2. Falta de documentação da licitante concorrente e quebra de isonomia

Alegações da Representante (Peça 1, fls. 12/14)

Ao habilitar a empresa QUALITY MEDICAL, estaremos diante de grave afronta ao princípio da isonomia, pois confere tratamento diferenciado, em prejuízo ao recorrente sem qualquer amparo legal. Sabidamente, trata-se de preceito basilar e indispensável de todo e qualquer ato público, conforme lecionaAdilson Abreu Dallari [...]

Portanto, qualquer ato que venha a comprometer a igualdade entre os administrados deve ser rechaçado pelo Poder Judiciário - como no presente caso. Afinal, trata-se de ato que contraria o próprio princípio da finalidade, da eficiência e da razoabilidade, pois acaba por reduzir a maior amplitude de opções a atingir o objetivo público. [...]

Neste viés, destaque-se ocorrido. Sendo desclassificada a Recorrente, a negociação passou a ser realizada com a empresa QUALITY MEDICAL que teve sua proposta aceita e foi indevidamente habilitada.

Conforme pode se verificar nos documentos anexos pela empresa concorrente, a mesma não cumpriu com as exigências do edital quanto a apresentação das declarações de habilitação, tendo apresentado apenas três declarações e estando ausentes as previstas nos itens 4.3.6, 4.3.7 e 4.3.8 [...]

[2] 9. Os livros contábeis obrigatórios, entre eles o Livro Diário e o Livro Razão, em forma não digital, devem revestir-se de formalidades extrínsecas, tais como: [...] c) conterem termo de abertura e de encerramento assinados pelo titular ou representante legal da entidade e pelo profissional da contabilidade regularmente habilitado no Conselho Regional de Contabilidade.

Portanto, não tendo a empresa concorrente apresentado todas as documentações solicitadas em edital, destacando-se o fato de que não foi sequer solicitado de forma "complementar", assim como fez a Sra. Pregoeira com a REQUERENTE não pode a empresa concorrente ser habilitada com base no princípio da ISONOMIA, igualdade entre os licitantes, razão pela qual devem ser anulados a habilitação e atos decorrentes.

Neste sentido, apesar de ter apresentado suas razões, a Sra. Pregoeira manteve sua decisão de habilitação da empresa e manteve silêncio em seu recurso sobre tal questionamento. O silêncio e a simultânea falta de contraposições neste tópico levam a crer que não existe uma justificativa plausível para tal ato da Sra. Pregoeira. Se a QUALITY MEDICAL não apresentou a documentação necessária, caberia a Pregoeira assim solicitar como bem fez com a REQUERENTE. (sem grifos).

Manifestação da SMS (Peça 15, fl. 04)

Quanto a habilitação indevida da empresa QUALITY MEDICAL, por não ter cumprido as exigências do edital ao deixar de apresentar as declarações de habilitação exigidas nos subitens 4.3.6, 4.3.7 e 4.3.8 do edital, vejamos:

No edital no item 4.3 diz:

Como condição para participação no Pregão, a licitante assinalará "sim" ou "não" em campo próprio do sistema eletrônico, relativo às seguintes declarações:(grifo nosso)

4.3.6. Que a proposta foi elaborada de forma independente, nos termos da Instrução Normativa SLTI/MP nº 2, de 16 de setembro de 2009

4.3.7. Que não possui, em sua cadeia produtiva, empregados executando trabalho degradante ou forçado, observando o disposto nos incisos III e IV do art. 1º e no inciso III do art. 5º da Constituição Federal;

4.3.8. Que os serviços são prestados por empresas que comprovem cumprimento de reserva de cargos prevista em lei para pessoa com deficiência ou para reabilitado da Previdência Social e que atendam às regras de acessibilidade previstas na legislação, conforme disposto no art. 93 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991."

Pode-se verificar em Sei nº 068920048, bem como em Sei nº 069947168, que estas declarações foram assinaladas no sistema, o que não competia a esta pregoeira solicitar como documentação complementar.

Portanto, a representante não tem como alegar que a empresa Quality Medical deixou de apresentar a documentação necessária para sua habilitação.

[...] (sem grifo).

Análise da Coordenadoria

> *Em consulta aos documentos de habilitação da empresa Quality Medical Comércio e Distribuidora de Medicamentos LTDA., encartados no SEI nº 067640491, verifica-se que não constam as declarações de habilitação exigidas nos subitens 4.3.6, 4.3.7 e 4.3.8 do Edital de Pregão Eletrônico nº 556/2022-SMS.G. (fls. 06/07 da peça 08 e peça 20).*
>
> *Ocorre que, conforme item 4.3 do edital (fl. 05 da peça 08), as declarações mencionadas pela representante são apresentadas no sistema eletrônico, mediante marcação de "sim" ou "não" em campo próprio para cada declaração.*
>
> *À fl. 03 da peça 15, a Origem encaminhou o documento do portal do comprasnet contendo as declarações afirmativas de habilitação exigidas nos subitens 4.3.6, 4.3.7 e 4.3.8. Nesse sentido, é* ***improcedente*** *o ponto representado.*
>
> *Registre-se que, embora tenha sido atendida pela licitante, a exigência da declaração prevista no subitem 4.3.6 do edital é indevida, visto que a Instrução Normativa SLTI/MP nº 2/2009 foi revogada pela Instrução Normativa SLTI/MP nº 102/2020, a qual entrou em vigor no dia 03.11.20, portanto, antes da elaboração do edital, cabendo à Origem ajustar esse ponto em certames futuros.*
>
> ***3. CONCLUSÃO***
> *À luz das análises efetuadas, concluímos, em sede de relatório conclusivo, pela parcial procedência da representação, sendo:*
> - *Procedente o subitem 2.1;*
> - *Improcedente o subitem 2.2.*
>
> *Registre-se que, embora tenha sido atendida pela licitante, a exigência da declaração prevista no subitem 4.3.6 do edital é indevida, visto que a Instrução Normativa SLTI/MP nº 2/2009 foi revogada pela Instrução Normativa SLTI/MP nº 102/2020, a qual entrou em vigor no dia 03.11.20, portanto, antes da elaboração do edital, cabendo à Origem ajustar esse ponto em certames futuros."*

Em nova Manifestação, a Origem, às peças 36 a 39, afirmou não ter havido descumprimento ao princípio da Isonomia, bem como afirmou que a pesquisa de preços atendeu aos preceitos legais vigentes, concluindo que a Representação e o Relatório Conclusivo do Tribunal de Contas do Município não impedem a manutenção do decidido pelo Setor Técnico responsável, no bojo do Pregão Eletrônico n.º 566/2022.

A **Auditoria**, à peça 47, após analisar os novos esclarecimentos da Municipalidade, ratificou a procedência da Representação quanto o Item 2.1 e a improcedência do item 2.2. de seu relatório preliminar.

A **Assessoria Jurídica de Controle Externo - AJCE**, à peça 49, como segue:

> *"Preliminarmente, verifico que foram preenchidos os requisitos previstos no art. 55 do Regimento Interno desta Corte, razão pela qual a Representação reúne condições para ser conhecida.*
>
> ***2- Desclassificação da empresa G2***

Um dos pontos controversos refere-se à legalidade da exigência de Termo de Abertura e de Termo de Encerramento referentes ao Balanço Patrimonial. No entendimento da Representante, os Termos não são corpo obrigatório do Balanço, portanto, não fariam parte da exigência do Edital. A Origem sustentou que o Balanço Patrimonial autêntico é aquele constante do Livro Diário.

A Auditoria entendeu que as Empresas de Pequeno Porte foram dispensadas, no Edital, de apresentação do Livro Diário, ao qual pertencem os Termos de Abertura e de Encerramento posteriormente exigidos à licitante. Relatou procedimentos de atualização de normas contábeis voltadas às EPPs e destacou que os referidos Termos não contêm informações que não estejam em outros documentos, não havendo comprovação de sua necessidade. Ressaltou o curto tempo para apresentação.

Dispôs o Edital:

"10.2.2. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira consistirá em:

10.2.2.1. Balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada sua substituição por balanço ou balancetes provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrados há mais de três meses da data de apresentação da proposta;

10.2.2.1.1 Os balanços e demonstrações deverão conter os registros no órgão competente e estar devidamente assinados pelo administrador da empresa e pelo profissional habilitado junto ao Conselho Regional de Contabilidade – CRC, e vir acompanhados dos termos de abertura e de encerramento;
(...)

10.2.2.1.5. As microempresas e as empresas de pequeno porte, assim como as cooperativas que preencham as condições estabelecidas no art. 34 da Lei n.º 11.488/2007, estão dispensadas do balanço patrimonial apenas para fins fiscais. Assim, para a presente licitação, é **OBRIGATÓRIA** a apresentação desta peça, dispensando-se apenas a publicação e a sua transcrição no livro diário."

Em meu entendimento, na ausência de norma vigente específica voltada às Empresas de Pequeno Porte, é lícita a exigência do item 10.2.2.1.1 do Edital de apresentação de Termos de Abertura e de Encerramento para fins de aferição de autenticidade. Não houve, portanto, a meu ver, formalismo exacerbado dou inobservância dos princípios atinentes à matéria. Anoto, porém, que faltou esclarecer que os Termos se referem ao Livro Diário.

Por outro lado, o item 10.2.2.1.5 do Edital introduziu uma aparente contradição, ao dispensar as EPPs de transcrição do Balanço Patrimonial no Livro Diário, o que pode ter levado a Representante e outros interessados ao entendimento de que as EPPs não precisariam apresentar os Termos de Abertura e de Encerramento.

A ausência de clareza e a aparente contradição nas disposições do Edital configuram deficiência na observância dos dispositivos legais que tratam da

qualificação econômico-financeira, notadamente o art. 31 da Lei Federal nº 8.66/93, com correspondência no art. 69 da Lei Federal nº 14.133/21.

Não obstante a irregularidade da redação do Edital, na Sessão do Pregão, a Pregoeira solicitou à empresa Representante que apresentasse os documentos exigidos, ainda que os tenha caracterizado como complementares. Entendo que o prazo de duas horas não é exíguo, visto que os documentos, em tese, já existiam e se encontravam em poder da licitante. Ao descumprir a exigência do Edital, a Representante foi desclassificada.

3- Habilitação da empresa Quality
A afirmação da Representante de que a empresa Qaulity não teria apresentado as declarações exigidas no Edital foi refutada pela Origem, que comprovou, com a documentação do procedimento licitatório, que as declarações foram realizadas. Não há, portanto, ilegalidade na habilitação ou violação ao princípio da isonomia. A Representação, em minha opinião, é improcedente neste ponto.

4- Anulação ou nulidade do Edital e do Pregão
Embora o Edital contenha um vício quanto à clareza das disposições referentes à documentação de qualificação econômico-financeira, em minha opinião, não é caso de declaração de nulidade ou de anulação. Se tal vício resultou em entendimento equivocado da Representante, foi propiciada a oportunidade para a apresentação da documentação exigida.

Quanto ao procedimento, considero que o prazo era suficiente para apresentar os documentos já detidos pela empresa. Com relação à habilitação da empresa Quality, não foi constatada a irregularidade apontada pela Representante.

CONCLUSÃO
Concluo que a redação do Edital contém vício quanto à clareza das disposições referentes à qualificação econômico-financeira. No entanto, é lícita a exigência de apresentação dos Termos de Abertura e de Encerramento juntamente com o Balanço Patrimonial e foi concedida a oportunidade para a Representante apresentar os documentos em prazo compatível com a situação. A habilitação da empresa Quality não apresentou o problema alegado pela Representante.

Do exposto, opino pelo conhecimento da Representação. Quanto ao mérito, opino pela improcedência do pedido de declaração de nulidade ou de anulação do Edital do Pregão Eletrônico nº 566/2022, promovido pela Secretaria Municipal de Saúde e do respectivo procedimento licitatório. Restou prejudicado o pedido relativo à não promoção de adjudicação, homologação e contratação.

Observo, por fim, que a empresa Quality, vencedora do certame, não foi intimada para ciência e manifestação."

À peça 63, a **Procuradoria da Fazenda Municipal – PFM** requereu, preliminarmente, que a Representação fosse julgada prejudicada, uma vez que a licitação já foi concluída e, no mérito, que a mesma seja julgada improcedente ou, ao menos, sejam reconhecidos os efeitos financeiros já produzidos.

À peça 65, a **Secretaria Geral – SG**, acompanhando as conclusões dos relatórios da **Auditoria**, assim como do parecer da **AJCE**, formulou seu parecer no qual opinou pelo conhecimento da Representação interposta, visto que preenchidos os requisitos de admissibilidade, e, no mérito, pela sua improcedência.

É o relatório.

VOTO

Trata o TC nº 14.066/2022 da análise da Representação formulada pela empresa G2 Comércio e Serviços LTDA. (peça 1) em face do Pregão Eletrônico nº 556/2022-SMS.G, promovido pela Secretaria Municipal da Saúde – SMS, cujo objeto é o registro de preços para o fornecimento de capa protetora com sachê de gel estéril.

De início, **CONHEÇO da Representação** eis que presente os requisitos de admissibilidade.

No mérito a Representante alega que:

> 2.1. Irregular desclassificação nos itens 01 e 02 do Pregão Eletrônico nº 556/2022- SMS.G 2
>
> 2.2. Falta de documentação da licitante concorrente e quebra de isonomia.

Após a análise das defesas apresentadas pela Origem a equipe de auditoria manteve seu posicionamento inicial de improcedência do item 2.2 vez que as declarações mencionadas pela representante são apresentadas no sistema eletrônico, mediante marcação de “sim” ou “não” em campo próprio para cada declaração sendo certo que a Origem encaminhou o documento do portal do comprasnet contendo as declarações afirmativas de habilitação exigidas nos subitens 4.3.6, 4.3.7 e 4.3.8.

Quanto ao item 2.1. (Irregular desclassificação nos itens 01 e 02 do Pregão Eletrônico nº 556/2022- SMS.G 2) a Auditoria conclui não haver sido obedecido os princípios da economicidade, razoabilidade e proporcionalidade dos atos administrativos, notadamente em função da ausência de uma justificativa técnica com base na necessidade ou exigibilidade de informações acessórias para desclassificação da Representante no Certame ou eventuais prejuízos na concessão de um prazo razoável para apresentação das informações julgadas necessárias pela Pregoeira.

Já a **Assessoria Jurídica de Controle Externo – AJCE** entendeu que na ausência de norma vigente específica voltada às Empresas de Pequeno Porte, é lícita a exigência do item 10.2.2.1.1 do Edital de apresentação de Termos de Abertura e de Encerramento para

fins de aferição de autenticidade, não compreendendo tal exigência formalismo exacerbado ou inobservância dos princípios atinentes à matéria.

Destacou que, por outro lado, o item 10.2.2.1.5[3] do Edital introduziu uma aparente contradição, ao dispensar as EPPs de transcrição do Balanço Patrimonial no Livro Diário, o que pode ter levado a Representante e outros interessados ao entendimento de que as EPPs não precisariam apresentar os Termos de Abertura e de Encerramento.

Cabe razão a AJCE pois embora isso incorra em deficiência na observância dos dispositivos legais que tratam da qualificação econômico-financeira, em especial o artigo 31 da Lei Federal nº 8.66/93, com correspondência no art. 69 da Lei Federal nº 14.133/21, a Pregoeira solicitou à empresa Representante que apresentasse os documentos exigidos, ainda que os tenha caracterizado como complementares. Tendo em vista que os documentos, em tese, já existiam e se encontravam em poder da licitante, o prazo concedido era de pleno atendimento.

Já a afirmação da Representante de que a empresa Quality não teria apresentado as declarações exigidas no Edital foi afastada pela Origem, que comprovou, com a documentação do procedimento licitatório, que as declarações foram realizadas. Não há, portanto, ilegalidade na habilitação ou violação ao princípio da isonomia.

Sobre o pedido de nulidade do Edital e do Pregão, também cabe razão a **AJCE** que se manifestou no sentido de que, embora o Edital contenha um vício quanto à clareza das disposições referentes à documentação de qualificação econômico-financeira, não é caso de declaração de nulidade ou de anulação. Se tal vício resultou em entendimento equivocado da Representante, foi propiciada a oportunidade para a apresentação da documentação exigida. E não restou constatada irregularidade quanto à habilitação da empresa Quality.

Face ao exposto, no Mérito, com base nas manifestações da Secretaria de Controle Externo, da Assessoria Jurídica de Controle externo e da Secretaria Geral, cujos fundamentos adoto como razão de decidir **JULGO IMPROCEDENTE** a Representação em exame.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

EDUARDO TUMA
CONSELHEIRO RELATOR

[3] 10.2.2.1.5. As microempresas e as empresas de pequeno porte, assim como as cooperativas que preencham as condições estabelecidas no art. 34 da Lei n.º 11.488/2007, estão dispensadas do balanço patrimonial apenas para fins fiscais. Assim, para a presente licitação, é OBRIGATÓRIA a apresentação desta peça, dispensando-se apenas a publicação e a sua transcrição no livro diário."

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA
Data: 05/08/2024 15:38:58 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo