

AO ILUSTRÍSSIMO SR. PREGOEIRO DO PREGÃO PRESENCIAL Nº 141.22 DA PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO VICENTE - SP

HOPE MEDICINA DIAGNÓSTICA E SAÚDE LTDA, pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ 12.916.426/0001-79, com sede na Rua Dante Battiston nº 249, Centro, Osasco – SP, neste ato representada por sua procuradora, Sra. Gabriela Rosa Pereira da Silva Alves de Moraes, brasileira, solteira, advogada inscrita na OAB/SP nº 452.693, vem, mui respeitosamente, perante o(a) Ilmo(a). Sr(a). Pregoeiro(a), com fulcro no inciso XVIII do art. 4º da Lei nº 10.520/02, apresentar as **CONTRA-RAZÕES** aos recursos interpostos pelas empresas *Labcenter Diagnósticos Integrados Eireli e Associação Fundo de Incentivo à Pesquisa – AFIP* em razão dos fatos e fundamentos jurídicos que passaremos a expor:

I. DOS FATOS

Trata-se de procedimento licitatório objetivando a contratação de empresa especializada na prestação de serviços de análises clínicas histológicas e citológicas, compreendidos na Tabela SIA/SUS, grupo 2- Procedimentos com Finalidade Diagnóstica em Laboratório Clínico e Subgrupo 02 e 03 e exames estimados na Tabela AMB/99 e Tabela CBHPM conforme relação e condições constantes

neste edital, pelo período de 12 (doze) meses, para atender os pacientes da Secretaria de Saúde do Município de São Vicente.

Após o encerramento da etapa competitiva, denota-se que a proposta ofertada pelo Recorrido restou classificada em primeiro lugar, razão pela qual, procedeu-se à análise de suas documentações de habilitação.

Nesta toada, diante do atendimento aos requisitos estabelecidos no edital, o Recorrido foi declarado vencedor do certame.

Todavia, irresignados, houve a manifestação da intenção de recurso, registrado tempestivamente pelos seguintes concorrentes: (i) *Labcenter Diagnósticos Integrados Eireli* e (ii) *Associação Fundo de Incentivo à Pesquisa – AFIP*.

Nesse diapasão, faz-se mister refutar as razões recursais trazidas em comento, de modo a elucidar a correta decisão proferida pelo Douto Pregoeiro e sua equipe de apoio e, por derradeiro, a consolidação da adjudicação e homologação do objeto ao Recorrido.

II. DO MÉRITO

Não obstante à correta habilitação do Recorrido no certame em comento, insta destacar que ambos os apontamentos apontariam suposta irregularidade no balanço patrimonial apresentado pela empresa, e, com relação a AFIP, ainda, há alegação de suposta ausência de capacidade técnica para execução dos serviços.

II.1 – Da Regularidade do Balanço Patrimonial

No âmbito das contratações públicas, o art. 31, inc. I, da Lei de Licitações, dispõe que a qualificação econômico-financeira dos licitantes será aferida, entre outros documentos, mediante a análise do “ *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 a sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizado por índices oficiais quando encerrados a mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta*”.

Nesta linha, o Código Civil estabelece, em seu art. 1.065, que “*ao término de cada exercício social, proceder-se-á à elaboração do inventário, do balanço patrimonial e do balanço de resultado econômico*”.

Para corroborar o atendimento integral às disposições editalícias e, por derradeiro, a improcedência das alegações suscitadas pelos Recorrentes, acostamos em anexo, o parecer técnico contábil, no qual relaciona as notas explicativas do balanço, evidenciando-se a respectiva regularidade, bem como a alteração do sistema tributário.

Ademais, salienta-se que o Recorrido, enquanto obtinha seu enquadramento fiscal na categoria de microempresa optante pelo SIMPLES NACIONAL, regida pela Lei Complementar nº 123/06, o qual nos termos do art. 27, confere às empresas de pequeno porte e às microempresas a opção de adotar contabilidade simplificada para os registro e controles de operações realizadas, conforme regulamentação do Comitê Gestor.

Destarte, detendo enquadramento fiscal na categoria de empresa de pequeno porte, sendo certo que ao optar pelo regime simplificado de tributação, nos termos da Lei Complementar nº123/2006, que instituiu o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, sujeita as microempresas as suas diretrizes, conforme dispõe o artigo 25 e 26, inciso I e II, in verbis:

Art. 25 . A microempresa ou empresa de pequeno porte optante pelo Simples Nacional **deverá apresentar** anualmente à Secretaria da Receita Federal do Brasil **declaração única e simplificada** de informações socioeconômicas e fiscais, que deverá ser disponibilizada aos órgãos de fiscalização tributária e previdenciária, observados prazo e modelos aprovados pelo CGSN e observado o disposto no § 15-A do art. 18.

Art. 26. As microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional ficam obrigadas a:

I - emitir documento fiscal de venda ou prestação de serviço, de acordo com instruções expedidas pelo Comitê Gestor;

II - manter em boa ordem e guarda os documentos que fundamentaram a apuração dos impostos e contribuições devidos e o cumprimento das obrigações acessórias a que se refere o art. 25 desta Lei Complementar enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes.

Portanto, se a própria lei, que dispõe sobre o regime tributário das microempresas e das empresas de pequeno porte, autoriza a realização de declaração simplificada (DEFIS entregue pela recorrida) dispensando-as de escrituração comercial, não há amparo legal na alegação de que tal

documento seria ineficaz ou insuficiente, uma vez que estaria impondo exigência que a legislação de regência não o fez.

Nessa toada, o Balanço Patrimonial foi transmitido de acordo com a obrigatoriedade legal imposta pela legislação especial, conforme comprovado documentalmente.

Demonstrando a correta habilitação em certames licitatórios de microempresas e empresas de pequeno porte, especialmente no que tange ao Balanço Patrimonial, confira-se o entendimento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

*MANDADO DE SEGURANÇA – INABILITAÇÃO EM CERTAME LICITATÓRIO – Segurança impetrada visando a afastar a inabilitação da impetrante em certame licitatório – **Inexigibilidade da apresentação de balanço patrimonial, uma vez que a licitante é Empresa de Pequeno Porte – Direito líquido e certo evidenciado nos autos – Sentença que concedeu a ordem mantida. Reexame necessário não provido. (TJ-SP - Remessa Necessária Cível: 10005985320198260233 SP 1000598-53.2019.8.26.0233, Relator: Leonel Costa, Data de Julgamento: 28/01/2020, 8ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 28/01/2020)***

Reafirmando a jurisprudência consolidada acerca da matéria, confira-se:

MANDADO DE SEGURANÇA - Licitação - Modalidade de Concorrência - Impetrante que foi inabilitada, por não cumprir determinação do edital próprio, relativa à apresentação de balanço patrimonial e demonstrativo contábil do último exercício social - Ilegalidade - Impetrante que é microempresa, optante do 'SIMPLES' que, a teor do disposto na Lei 9.317/96, dispensa a obrigatoriedade de apresentação de balanço patrimonial e demonstrativos contábeis -Ordem concedida.” (Apelação Cível nº 0052681-11.2004.8.26.0000, 3ª Câmara de Direito Público, Des. Antônio Carlos Malheiros, j. Em março de 2008)

“MANDADO DE SEGURANÇA - Licitação - Renovação de cadastro para viabilizar participação em procedimentos licitatórios - Admissibilidade - Empresa de pequeno porte - Dispensada legalmente da representação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis -Lei nº9.317/96 (regime tributário de micros e pequenas empresas) e artigo 179, da CF. - Ordem confirmada - Recurso não provido” (Apelação Cível nº 275.812-5/6-00; 4ª Câmara de Direito Público do E. Tribunal de Justiça de São Paulo; Des. José Soares Lima, j. Em maio de 2008).

"MANDADO DE SEGURANÇA - Licitação - Exigência de apresentação de balanço patrimonial para comprovação da qualificação econômico-financeira - Microempresa - Escrituração simplificada por meio de Livro Diário - Inexigibilidade de apresentação do balanço - Sentença concessiva da segurança mantida - Recursos não providos -Permitido à microempresa a escrituração por meio de processo simplificado, com utilização de Livro Diário, registrado na Junta Comercial, torna-se dispensável a apresentação de balanço patrimonial, aya confecção traria despesas extraordinárias à microempresa, podendo impossibilitar sua participação na licitação. " (TJ-SP - APL: 3065175900 SP, Relator: Luis Ganzerla, Data de Julgamento: 26/01/2009, 11ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 26/02/2009)

MANDADO DE SEGURANÇA – INABILITAÇÃO EM CERTAME LICITATÓRIO – Segurança impetrada visando a afastar a inabilitação da impetrante em certame licitatório – Inexigibilidade da apresentação de balanço patrimonial, uma vez que a licitante é Empresa de Pequeno Porte – Direito líquido e certo evidenciado nos autos – Sentença que concedeu a ordem mantida. Reexame necessário não provido. (TJ-SP - Remessa Necessária Cível: 10005985320198260233 SP 1000598-53.2019.8.26.0233, Relator: Leonel Costa, Data de Julgamento: 28/01/2020, 8ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 28/01/2020)

MANDADO DE SEGURANÇA LICITAÇÃO Empresa de pequeno porte - Impetrante que foi inabilitada, por não cumprir determinação do edital, relativa à apresentação de balanço patrimonial Descabimento Licitante que é empresa de pequeno porte, optante do "SIMPLES", que, a teor do disposto na Lei 9.317/96, dispensa a obrigatoriedade de apresentação de balanço patrimonial e demonstrativos contábeis Sentença mantida Recurso desprovido. (TJ-SP - Remessa Necessária Cível: 00044600720128260294 SP 0004460-07.2012.8.26.0294, Relator: Wanderley José Federighi, Data de Julgamento: 18/09/2013, 12ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 02/10/2013)

APELAÇÃO Reexame necessário Mandado de Segurança Anulação de procedimento licitatório Não atendimento dos requisitos exigidos em edital de concorrência Dispensa de balanço patrimonial e demonstrações contábeis às microempresas inscritas no "Simples Nacional" Empresa habilitada a participar da concorrência, em decorrência do disposto na Lei nº 9.317/96 que isenta tal obrigatoriedade de apresentação de balanço patrimonial e contábil. Precedentes deste Tribunal. Sentença mantida. Recurso oficial desprovido. (TJ-SP - REEX: 00051519420138260323 SP 0005151-94.2013.8.26.0323, Relator: Danilo Panizza, Data de Julgamento: 22/07/2014, 1ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 22/07/2014)

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. Impetração visando afastar o ato que inabilitou a impetrante em certame licitatório. Licitante que é Empresa de Pequeno Porte optante do Simples Nacional. Inexigibilidade da apresentação de balanço patrimonial como condição para a sua qualificação econômico-financeira. Direito líquido e certo evidenciado. Sentença reformada, para conceder a segurança. Recurso provido. (TJ-SP - AC: 10005921420218260512 SP 1000592-14.2021.8.26.0512, Relator: Fernão Borba Franco, Data de Julgamento: 30/05/2022, 7ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 02/06/2022)

Nesse diapasão, a legislação confere à empresa, a adoção pela contabilidade simplificada e, por conseguinte, a dispensa de balanço patrimonial. Portanto, em que pese a regularidade do balanço apresentado nos termos da legislação vigente, infere-se que sua apresentação é facultativa, tendo em vista o disposto na Lei Complementar nº 123/06 e seu enquadramento, conforme certidão anexa.

Não bastasse a devida regularidade do Balanço Patrimonial ora apresentado – em período que a recorrente efetivamente detinha a obrigação de registrá-lo, segundo a legislação aplicada - fora apresentado ainda a Declaração de Informações Socioeconômicas e Fiscais – DEFIS, demonstrando o período de adoção de contabilidade simplificada, e novamente comprovando o fim a que se propõe a exigência: a correta aptidão econômico financeira do Recorrido para executar os serviços ora licitados.

Ao revés do que foi alegado pelas empresas recorrentes, o Balanço Patrimonial foi devidamente apresentado, contendo todas as informações necessárias e obrigatórias para comprovação da qualificação econômico financeira da empresa, não merecendo prosperar a indevida alegação de que se trataria de um “balanço provisório”, sendo correta a decisão do Douto Pregoeiro que culminou na habilitação da empresa recorrida.

II.II – Da Regularidade da Licença Sanitária apresentada

A empresa AFIP, apresentou em razões recursais, em apertada síntese, a suposta ausência da licença de funcionamento para as atividades compatíveis como objeto contratado pela recorrida.

Nessa esteira, antes de adentrarmos ao mérito, trazemos a transcrição das disposições editalícias mencionadas:

7.4.3. Conforme o Regulamento Técnico, criado pela ANVISA, a RDC 302/2005 que determina as normas de funcionamento dos laboratórios de análises clínicas, **determinando a obrigatoriedade de um alvará de funcionamento junto a um órgão sanitário responsável.**

Para o atendimento ao item 7.4.3. do instrumento convocatório, fora apresentada a licença de funcionamento expedida pela Vigilância Sanitária do Município de Osasco, no qual demonstra que o mesmo possui autorização para o exercício das atividades que compõem os laboratórios clínicos.

Acerca do apontamento em comento, é imperioso ressaltar que o item 7.4.3 do termo de referência, anexo ao edital, não mencionou a necessidade de apresentação de licenças inerentes a cada modalidade de exame que norteiam as atividades desenvolvidas pelos laboratórios clínicos.

Neste viés, para elucidar a matéria em debate, trazemos à baila, a Resolução sob nº 302, de 13 de outubro de 2005, expedida pela Diretoria Colegiada a Agência Nacional de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde, no qual dispõe sobre o Regulamento Técnico para funcionamento de Laboratórios Clínicos.

O regulamento técnico em comento tem por objetivo, definir os requisitos para o funcionamento dos laboratórios clínicos e postos de coleta laboratorial públicos ou privados que realizam atividades na área de análises clínicas, patologia clínica e citologia.

Com relação à definição de laboratório clínico, o item 4.26 do regulamento, define-se como sendo “laboratório clínico, o serviço destinado à análise de amostras de paciente, com a finalidade de oferecer apoio ao diagnóstico e terapêutico, compreendendo as fases pré-analítica, analítica e pós-analítica”.

Noutro ponto, com relação ao seu funcionamento, o item 51.1. do regulamento dispõe que “o laboratório clínico e o posto de coleta laboratorial devem possuir alvará atualizado, expedido pelo órgão sanitário competente”. A despeito do respectivo alvará, de acordo com o item 4.1. do referido regulamento, define-se como sendo “alvará sanitário/licença de funcionamento/licença sanitária o documento expedido pelo órgão sanitário competente Estadual, Municipal ou do Distrito Federal, que

libera o funcionamento dos estabelecimentos que exerçam atividades sob regime de vigilância sanitária”.

Portanto, resta indubitável que o Regulamento Técnico para funcionamento dos serviços que compreendem o objeto em apreço dispõe, de modo cristalino que, o alvará de funcionamento será expedido para o laboratório clínico e o posto de coleta laboratorial, os quais desenvolvem as atividades de análises clínicas, patologia clínica e citologia.

Ademais, o Decreto Estadual nº 12.479/1978, que dispõe sobre Norma Técnica Especial Relativa às Condições de Funcionamento dos Estabelecimentos sob Responsabilidade de Médicos, Dentistas, Farmacêuticos, Químicos e outros Titulares de Profissões afins, estabelece em art. 43 que “os laboratórios de análises clínicas ou de patologia clínica, de hematologia clínica, de anatomia patológica, de citologia, de líquido céfalo-raquidiano, de radio isotopologia "in vitro" e "in vivo", e congêneres, somente poderão funcionar depois de devidamente licenciados, com suas especificações definidas, sob a responsabilidade de profissionais legalmente habilitados para cada uma das especializações, com termos de responsabilidade assinados perante a autoridade sanitária competente, e com pessoal técnico legalmente habilitado”.

No mesmo viés, o §2º do art. 43 preconiza que “os estabelecimentos a que se refere este artigo poderão funcionar com mais de uma especialização, desde que conte com pessoal legalmente habilitado para cada uma delas, disponha de equipamentos apropriados e mantenha controles e desempenho adequados”.

Portanto, não merece prosperar a alegação da empresa AFIP, no qual fundamentou que seriam necessários alvarás distintos, tendo em vista que a licença de funcionamento apresentada pelo Impetrante contempla tanto o "laboratório clínico" quanto outras atividades desenvolvidas no estabelecimento.

Para corroborar com o alegado, comunicamos que o tema em debate já foi discutido junto ao procedimento licitatório realizado pela Prefeitura de Caieiras no Pregão Presencial nº 68.22, onde a empresa *Labcenter Diagnósticos Integrados Eireli* sagrou-se vencedora com situação idêntica a ora questionada.

Entretanto, o mesmo foi julgado improcedente, cuja decisão foi lastreada na seguinte fundamentação, inserta no Processo Administrativo em comento:

“Neste sentido, a teoria de que o alvará apresentado não serviria para outras atividades executadas no estabelecimento, não podem prosperar, pois a legislação colacionada acima, é cara em estabelecer a possibilidade de os laboratórios executarem atividades congêneres as constantes sem seus alvarás, não necessitando de nova licença, mas tão somente o equipamento apropriado e profissional legalmente habilitado para ser responsável”

Saliente-se que, em razão da total improcedência do recurso, a *labcenter* já assinou o contrato e, inclusive, encontra-se operando os serviços junto à Prefeitura de Caieiras. Entretanto, não obstante a decisão proferida no âmbito administrativo, fora interposto mandado de segurança, em trâmite perante a 1ª Vara da Comarca de Caieiras, sob nº 1002894-36.2022.8.26.0106, pleiteando-se a concessão da tutela de urgência para suspender liminarmente o certamente realizado pela Prefeitura de Caieiras, sob o mesmo fato trazido à baila, ou seja, a suposta licença de funcionamento para as atividades de anatomia patológica e citologia.

Contudo, sobreveio a decisão proferida pelo Douto Magistrado, indeferindo a medida liminar pleiteada, sob a fundamentação de que “a princípio, não há como afirmar que são necessários alvarás distintos, ou que não possa ser expedido um único alvará contemplando tanto o "laboratório clínico" quanto outras atividades desenvolvidas no estabelecimento. Bem como, que o Edital (não impugnado) não mencionou tal exigência (fls. 21, "e"), não há, por ora, como afirmar que o "alvará de análises clínicas e patologia clínica" apresentado pela LABCENTER não contemple também o funcionamento de outras atividades realizadas em seu estabelecimento”.

Nesse diapasão, resta cristalino que a HOPE MEDICINA DIAGNÓSTICA EM SAÚDE LTDA atendeu integralmente às disposições editalícias, tendo em vista que apresentou a licença de funcionamento expedida pela Vigilância Sanitária compatível com o objeto licitado, bem como que a mesma questão já fora debatida em esfera administrativa e judicial, sendo demonstrado a carência de amparo legal em tais argumentações.

III – DO PEDIDO

Em razão de todo o exposto, requer-se ao Ilmo. Sr. Pregoeiro, o recebimento e processamento da presente **CONTRA-RAZÕES** e, em seu mérito, **acolhê-la**, em consonância com os seguintes pedidos:

- a) Seja julgado totalmente **IMPROCEDENTE** os recursos interpostos pelas empresas *Labcenter Diagnósticos Integrados Eireli e Associação Fundo de Incentivo à Pesquisa – AFIP*, conforme fundamentação alhures.

Termos em que, pede deferimento.

São Paulo, 25 de outubro de 2022.

GABRIELA ROSA PEREIRA DA SILVA ALVES DE MORAES

Procuradora

HOPE MEDICINA DIAGNÓSTICA E SAÚDE LTDA