

DECISÃO EM RECURSO ADMINISTRATIVO

Processo nº 1629/15
Convite Tipo Menor Preço nº 122/2015
Objeto: Aquisição de Materiais de Uso Técnico Hospitalar
Recorrentes:
Ciclo Med do Brasil Ltda.
CMS Produtos Médicos Ltda.
Dotação Orçamentária: Recurso Fundacional

Vistos e etc.

1 - Das Preliminares

A Fundação Zerbini ("Fundação") publicou em seu endereço eletrônico, especificamente na página destinada a Processos de Licitação¹ (fls.89) e cientificou potenciais fornecedores por e-mail em 01 de Fevereiro de 2016 para participação no Edital (fls.88) de Convite Tipo Menor Preço nº CV 122/2015, referente ao Processo nº 1629/15, que tem como objeto a Aquisição de Materiais de Uso Técnico Hospitalar para utilização no Instituto do Coração do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo - InCor – HCFMUSP.

Em Sessão Pública realizada em 18 de Fevereiro de 2016 as 9:00hs, apresentaram-se para a fase de credenciamento as empresas Biomedical Produtos Cient. e Hospitalares Ltda. ("BIOMEDICAL"), Ciclo Med do Brasil Ltda. ("CICLO MED"), CMS Produtos Médicos Ltda. ("CMS"), Boston Scientific do Brasil Ltda. ("BOSTON SCIENTIFIC") e Teruno Medical do Brasil Ltda. ("TERUMO").

Aberta a fase de habilitação com a análise dos documentos, foram habilitadas as participantes BIOMEDICAL, CMS, BOSTON SCIENTIFIC e TERUMO, e inabilitada a participante CICLO MED, pelo fato de *"não apresentar a documentação solicitada no Edital"* (fls.810).

Ato contínuo foram abertos os envelopes nº 2 com as propostas dos licitantes e a avaliação técnica nas amostras apresentadas pelas participantes habilitadas.

De acordo com pareceres técnicos de fls. 808/809, a amostra apresentada pela participante CMS foi reprovada.

Sagraram-se vencedoras na presente Sessão a participante TERUMO, especificamente para os itens 02 e 03 e a participante BOSTON SCIENTIFIC unicamente para o item 04, restando fracassado os itens 01, 05 e 06.

De seu turno, as participantes CICLO MED e CMS manifestaram nos autos do processo o interesse em interpor recurso, conforme constam as fls.815/816 do processo e na Ata de Sessão a fls.813. As demais participantes restaram intimadas a apresentação da contrarrazões de recurso, conforme e-mail anexado a fls.829/830.

¹<http://www.zerbini.org.br>

É o breve resumo dos fatos.

2 - DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO INTERPOSTO

Os recursos administrativos interpostos pelas participantes CICLO MED e CMS foram recepcionados, respectivamente em 19/02/2016 às 11h35 (fls.817) e em 22/02/2016 as 16h46 (fls. 831).

Desta feita, inicialmente cabe a análise inicial com relação a tempestividade dos recursos interpostos.

Com relação ao prazo para interposição do recurso, o Edital é expresso em determinar em seu item 8.1 que *"Das decisões de inabilitação de participante, revogação do CONVITE e declaração da(s) vencedora(s), qualquer participante poderá manifestar intenção motivada de apresentar recurso cujas razões recursais serão apresentadas em 2 (dois) dias úteis, computando-se no prazo recursal o dia da Sessão Pública do CONVITE. (...)"* (grifo e destaque nossos).

Tendo como preceito a norma editalícia supracitada, e ao analisarmos inicialmente o recurso interposto pela participante CMS apresentado em **22/02/2016**, conclui-se que este deixou de ser apresentado dentro do prazo previsto no Edital, haja vista que a Sessão Pública do Convite ocorreu em **18/02/2016**, e de que esta data deve ser considerada no cômputo do prazo recursal, verifica-se que o prazo para interposição do Recurso esvaiu-se em **19/02/2016**.

Com relação ao Recurso interposto pela participante CICLO MED, verificamos que este foi apresentado em 19/02/2016, portanto, dentro do prazo estabelecido no edital.

Desta forma, o Recurso interposto pela participante CMS mostra-se **intempestivo, motivo pelo qual não será conhecido.**

O recurso da participante CICLO MED, é conhecido, **por tempestivamente interposto e por ter preenchido os demais pressupostos legais de admissibilidade.**

3 – DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE CICLO MED

A Recorrente argumenta que foi inabilitada indevidamente, e que apresentou em sessão a Certidão de Falências, Concordatas, Recuperação Judiciais e Extrajudicial de sua matriz, localizada na capital do Estado do Paraná (fls.637), bem como o Balanço Patrimonial consolidado da Sociedade Empresária, incluindo as informações da filial (fls.603/634). Alega, em seu recurso, que foi indevidamente cobrada *"pela apresentação de certidão negativa de falência da filial, e de balanço da filial, isolados da matriz"* (fls.818).

Alega ainda, em sua peça exordial, que somente a Certidão de Falência da matriz possui valor jurídico, haja vista que o foro competente para decretar a falência é o da matriz, e não o da filial, e o único documento hábil a demonstrar que não há falência é o foro da matriz.

No que tange ao Balanço Patrimonial, entende a recorrente que toda empresa só tem um balanço social: o Balanço Patrimonial consolidado na matriz.

4 – DA ANÁLISE DAS RAZÕES RECURSAIS

A análise das questões trazidas pelas recorrentes será efetuada observando-se, em especial, os princípios da ampliação à competitividade, do formalismo moderado e o da razoabilidade.

O Edital em comento traz em seu item 5.5. "a" e "c", estabelecem o seguinte:

QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA

a) *Balanço patrimonial do último exercício social.*

(...)

c) *Certidão Negativa de falência, recuperação judicial, extrajudicial e concordata da participante, com validade de 60 (sessenta) dias;*

Além disso, o item 5.6. disciplina algumas disposições gerais acerca dos documentos de habilitação, sendo que o subitem 5.6.3., especificamente, dispõe sobre a participação de matriz e filiais no procedimento:

5.6 DISPOSIÇÕES GERAIS SOBRE A DOCUMENTAÇÃO DE HABILITAÇÃO

(...)

5.6.3 *Se o participante for a matriz, todos os documentos deverão estar em nome da matriz, e se for a filial, todos os documentos deverão estar em nome da filial, exceto aqueles documentos que, pela própria natureza, comprovadamente, forem emitidos somente em nome da matriz.*

Por sua vez, a Lei 8.666/93, o qual a Fundação Zerbini utilizará no presente processo de forma análoga, uma vez que a presente contratação será processada com recursos fundacionais e em conformidade com seu Regulamento de Compras, dispõe, em seu art.31, II, o seguinte:

Art. 31. A documentação relativa à qualificação econômico-financeira limitar-se-á a:

I - 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 atualizados por índices oficiais quando encerrado há mais de 3 (três) meses da data de apresentação da proposta;

II - certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica, ou de execução patrimonial, expedida no domicílio da pessoa física;

A recorrente aduz em seu recurso que a apresentou a certidão negativa de falência de sua matriz (04.737.413/0001-04) pelo fato de que somente esta teria valor jurídico, haja vista que, em conformidade com o art.3º da Lei 11.101/2005 (Lei de Falência), "*É competente para homologar o plano de recuperação extrajudicial, deferir a recuperação judicial ou decretar a falência o juízo do local do principal estabelecimento do devedor ou da filial de empresa que tenha sede fora do Brasil*".

No tocante a esta questão, há uma divergência na doutrina acerca do que é o local do principal estabelecimento.

Uma primeira corrente diz que o estabelecimento principal é a sede estatutária ou contratual, ou seja, é a sede definida no contrato ou no estatuto social. A segunda posição fala que é a sede administrativa, local onde ocorre a administração da atividade comercial. Porém, a corrente majoritária é no sentido de que o principal estabelecimento é aquele que tem o maior complexo de bens, adotando um critério econômico, e evitando fraudes.

O Superior Tribunal de Justiça entende que o local do principal estabelecimento é o centro vital das principais atividades do devedor.

Neste sentido, STJ/[CC](#) 37736 / SP - Julgamento em 11/06/2003:

***Ementa.** Processo civil. Competência. Conflito positivo. Pedidos de falência e de concordata preventiva. Principal estabelecimento. Centro das atividades. Competência absoluta. Prevenção. Juízo incompetente. Sentença de declaração de falência prolatada por juízo diverso daquele em que estava sendo processada a concordata. Pedido de falência embasado em título quirografário anterior ao deferimento da concordata. Nulidade da sentença.*

Com a devida *vênia* a decisão registrada na Ata de Sessão Pública, assiste razão à recorrente, haja vista a disposição trazida pela Lei 11.101/2005 (Lei de Falência) que estabelece que apenas o estabelecimento principal é passível de sofrer falência. Desta forma, se mostra razoável que o licitante comprove a sua qualificação econômico-financeira por meio da Certidão de Falência e Concordata de sua matriz, que no caso em comento é o seu estabelecimento principal, e onde está situada a sua sede administrativa, sendo a filial de São Paulo apenas seu Escritório de Vendas, conforme disposto em seu Contrato Social (fls.556/566).

Ademais, a Instrução Normativa RFB nº 1470 de 30 de Maio de 2014, art.15, X, disciplina o seguinte:

Art. 15. São privativos do estabelecimento matriz, por se tratar de dados cadastrais e situações que dizem respeito à entidade, os atos cadastrais relativos:

(...)

IX - à falência;

X - à recuperação judicial;

O mesmo raciocínio é cabível para o Balanço Patrimonial. É legal a utilização, pelo licitante que participa de licitação por sua filial, dos demonstrativos econômico-financeiros da matriz, haja vista ambas pertencerem à mesma pessoa jurídica. No final das contas, quem comprova ter capacidade econômico-financeira para prestar o futuro contrato é a pessoa jurídica, e não o estabelecimento.

Sobre esta questão, o Decreto 3.000 de 26 de Março de 2009 (Regulamento de Imposto de Renda) traz a seguinte disposição, a qual a recorrente menciona em sede de recurso:

Art. 252. É facultado às pessoas jurídicas que possuírem filiais, sucursais ou agências manter contabilidade não centralizada, devendo incorporar ao final de cada mês, na escrituração da matriz, os resultados de cada uma delas.

Sobre o assunto, cumpre ainda destacar a Resolução nº 1330/11 do Conselho Federal de Contabilidade:

Escrituração contábil de filial - descentralizada

20. A entidade que tiver unidade operacional ou de negócios, quer como filial, agência, sucursal ou assemelhada, e que optar por sistema de escrituração descentralizado, deve ter registros contábeis que permitam a identificação das transações de cada uma dessas unidades.

21. A escrituração de todas as unidades deve integrar um único sistema contábil.

22. A opção por escrituração descentralizada fica a critério da entidade.

23. Na escrituração descentralizada, deve ser observado o mesmo grau de detalhamento dos registros contábeis da matriz.

24. As contas recíprocas relativas às transações entre matriz e unidades, bem como entre estas, devem ser eliminadas quando da elaboração das demonstrações contábeis da entidade.

Por esta razão, nos parece razoável que o Balanço Patrimonial apresentado pela matriz (04.737.413/0001-04) é instrumento hábil para apresentar a qualificação econômico-financeira da filial estabelecida em São Paulo (04.737.413/0002-95).

É pertinente também a citação feita pelo recorrente ao Manual do SICAF (http://www.comprasnet.gov.br/Ajuda/siasq/FaqSicaf_Nov2006.htm#r40) em seu FAQ – Perguntas e Respostas Frequentes, a qual destacamos a seguir:

5 - Para fins de "cadastramento" e "habilitação parcial", existem documentos comuns à matriz e a suas filiais?

R - A Filial poderá realizar o seu cadastramento e habilitação parcial com documentos da matriz, quando esta centralizar o recolhimento dos tributos e apresentar os seguintes documentos:

- *Contrato Social (última alteração consolidada);*
- *Estatuto Social registrado na Junta Comercial ou órgão equivalente;*
- *Última Ata de eleição dos Administradores registrado na Junta Comercial ou órgão equivalente;*
- *Cédula de Identidade e CPF dos dirigentes;*
- *Prova de Registro da Entidade de Classe competente, se aplicável;*
- *Registro ou Certificado de Fins Filantrópicos junto ao Conselho Nacional de Assistência Social, se aplicável;*
- **Balanço Patrimonial (CNPJ da Matriz);**
- **Certidão Negativa de Falência/Concordata (CNPJ da Matriz).**

5 – CONCLUSÃO:

Tendo em vista todo o exposto, esta Comissão, fundamentada nos termos do instrumento convocatório, na melhor doutrina e nos dispositivos da Lei Federal 8666/93, aplicada subsidiariamente, bem como nos princípios legais e constitucionais, garantidores da lisura do presente procedimento, NÃO CONHECEM O RECURSO interposto pela participante CMS, em razão de sua intempestividade.

Com relação ao Recurso impetrado pela participante CICLO MED, a Comissão de Compras CONHECE DO RECURSO INTERPOSTO E DÁ PROVIMENTO as alegações da participante, para rever a decisão de inabilitação no Convite Tipo Menor Preço nº 122/2015 nos termos da fundamentação acima.

Desta forma, e em nome do Princípio da Legalidade, da Isonomia e do Julgamento Objetivo, declaram-se nulos os atos praticados em Sessão Pública datada de 18 de Fevereiro de 2016, bem como o resultado que determinou como vencedoras do presente Procedimento as participantes TERUMO e BOSTON SCIENTIFIC, devendo ser realizada nova Sessão Pública e a emissão das respectivas cartas-convite as empresas fornecedoras do objeto do Convite, nos moldes do art. 10 do Regulamento de Compras da Fundação Zerbini.

Intimem-se todas as participantes do Procedimento acerca da decisão.

São Paulo (SP), 26 de Fevereiro de 2016.

**Comissão de Compras.
Fundação Zerbini**