

DECISÃO DOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS

Edital 59/2020 - Coleta de Preço

Objeto: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE ANESTESIA PARA PACIENTES INTERNADOS E AMBULATORIAIS - PROCEDIMENTOS CIRÚRGICOS NOS DIVERSOS SETORES DO HOSPITAL - PLANTÕES DOS ANESTESISTAS E APOIO INTERDISCIPLINAR PARA O HOSPITAL ESTADUAL DE FRANCO DA ROCHA PERTENCENTE AO CONTRATO DE GESTÃO Nº 382696/2020.

Recorrentes: EXCELÊNCIA CLÍNICA MÉDICA LTDA e CIRMED SERVIÇOS

MÉDICOS LTDA.

Recorrida: SÓLIDA SAÚDE SERVIÇOS MÉDICOS LTDA.

Tratam-se de Recursos Administrativos interpostos pelas empresas Recorrentes: EXCELÊNCIA CLÍNICA MÉDICA LTDA e CIRMED SERVIÇOS MÉDICOS LTDA., contra decisão da Comissão de Avaliação de Conformidade de Processos e Aquisição de Bens e Serviços.

Em síntese, o recurso apresentado pela Recorrente EXCELÊNCIA CLÍNICA MÉDICA LTDA., argumentou pela inobservância de fases do processo licitatório na modalidade tomada de preços e concluiu que incabível seria a viabilidade de habilitação ou não das participantes neste momento, visto que, em regra, segundo seus argumentos, as empresas interessadas deveriam ser previamente habilitadas pela licitante. Por derradeiro, informa que cumpriu com todos os requisitos do instrumento convocatório, notadamente quanto ao item 2.4. – na apresentação do balanço patrimonial e demonstrações contábeis na forma da lei, requerendo assim a reversão da decisão da Comissão de Avaliação do referido certame.

Por sua vez, o recurso interposto pela empresa Recorrente CIRMED SERVIÇOS MÉDICOS LTDA. insurge-se pela ausência de requisitos de habilitação da Recorrida, visto que, segundo a Recorrente, haveriam 03 (três) profissionais médicos integrantes do quadro societário da Recorrida, serem empossados em cargos como





servidores públicos, infringindo assim a disposição Editalícia, do item 2.2, alínea "h", o qual trata de impedimentos de participação das interessadas e, neste caso em especial, a de que "cujos diretores, gerentes, sócios, dirigentes ou empregados exerçam cargos junto à Administração Pública". Cumpridas as formalidades dispostas no Edital de Seleção com recebimento dos mencionados recursos, houve apresentação de contrarrazões pela empresa ora VENCEDORA deste certame, **SÓLIDA SAÚDE SERVIÇOS MÉDICOS LTDA.**, a qual contestou todos os pontos atacados pelas Recorrentes.

1. DA ADMISSIBILIDADE RECURSAL

Em sede de admissibilidade foram preenchidos os pressupostos de legitimidade, interesse processual e fundamentação. Em análise pela Comissão, tem-se que os recursos apresentados pelas Recorrentes são tempestivos, considerando-se que a Ata de Julgamento do certame foi publicada em 27/10/2020. Assim, procedemos à análise dos fatos e fundamentos trazidos nos referidos recursos e contrarrazões apresentadas.

2. DA ANÁLISE DOS RECURSOS:

- 2.1. DO RECURSO INTERPOSTO PELA RECORRENTE <u>EXCELÊNCIA</u>

 <u>CLÍNICA MÉDICA LTDA</u>.
- 2.1.1. DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PARA SELEÇÃO E AQUISIÇÃO DE BENS E SERVIÇOS DA ENTIDADE LICITANTE E DO DESCUMPRIMENTO DA EXIGÊNCIA DO ITEM 2.4 DO ATO CONVOCATÓRIO.

Primeiramente, cabe esclarecer que as razões apresentadas pela Recorrente, equivocadamente trata esta Instituição como órgão da Administração Pública. Cabe asseverar que trata-se esta de Instituição de direito privado, sem fins lucrativos, que atua como entidade do terceiro setor, de forma complementar as atividades públicas, através de parcerias convencionadas entre elas (Adm. Pública x CEJAM). Portanto, se faz de suma importância deixar assente que a Instituição <u>não está sujeita aos ditames da Lei nº 8666/93</u> ou a qualquer outra espécie.





O que se defende é que, sempre que houver recursos públicos envolvidos, a obrigatoriedade de licitar, como regra, se fará presente, o que impõe a submissão da administração e do particular, a procedimentos formais previamente definidos, que assegurem a aplicação dos recursos públicos sem desperdícios e a instauração de competição, <u>afastando a possibilidade de arbítrio e favorecimento</u>.

Ademais, a Instituição responsável pela seleção é Organização Social na área da saúde e possui <u>regulamento próprio de compras e contratação de obras e serviços</u>, o qual está disponível no sítio eletrônico da entidade (<u>www.cejam.org.br</u>), documento este que pauta todos os seus processos de seleção de prestadores e fornecedores. Vale ressaltar ainda que as entidades desta natureza (Organizações Sociais), não integram a Administração Pública direta ou indireta, de modo que, desta forma, não se verifica a obrigatoriedade constitucional de que tais entidades licitem.

De toda sorte, ainda assim, o regulamento de compras e contratação de obras e serviços do CEJAM é pautado nos Princípios Constitucionais da Administração Pública, quais sejam: da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, sempre em busca de seguir padrões éticos, com respeito ao interesse público em especial à assistência à saúde pública; conforme disciplina o artigo 2º de seu Regulamento Interno. Ainda assim, a Instituição estabeleceu processo de seleção de fornecedores a fim de cumprir tais princípios basilares, sem, contudo, seja obrigada a seguir estritamente os ditames públicos legais, tão pouco, responder como Administrador Público, como demonstrado na peça recursal da Recorrente. Nesse sentido, estabeleceu modalidades semelhantes aos da Administração Pública (arts. 11 e 12 do Regulamento de Compras), sem que com isso, esteja submetido ao cumprimento das disposições que regem os processos administrativos, mas sim, têlos de forma norteadora, para que possa dar fluidez em seus processos internos e claro, consequentemente, atender a saúde pública de forma eficaz. Nesse sentido, ao julgar Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI 1923/2015, o Supremo Tribunal Federal proferiu o seguinte entendimento:

"O Tribunal, por maioria, julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para conferir interpretação conforme à Constituição à Lei nº 9.637/98 e ao art. 24, XXIV da Lei nº 8.666/93, incluído pela Lei nº 9.648/98, para que: [...] (iv) os contratos a serem celebrados pela





Organização Social com terceiros, com recursos públicos, sejam conduzidos de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do caput do art. 37 da Constituição Federal, e nos termos do regulamento próprio a ser editado por cada entidade (...)";

No julgamento dessa ADI, o voto proferido pelo Ministro Luiz Fux é esclarecedor:

"As organizações sociais, por integrarem o Terceiro Setor, não fazem parte do conceito constitucional de Administração Pública, razão pela qual não se submetem, em suas contratações com terceiros, ao dever de licitar, o que consistiria em quebra da lógica de flexibilidade do setor privado, finalidade por detrás de todo o marco regulatório instituído pela Lei. Por receberem recursos públicos, bens públicos e servidores públicos, porém, seu regime jurídico tem de ser minimamente informado pela incidência do núcleo essencial dos princípios da Administração Pública (CF, art. 37, caput), dentre os quais se destaca o princípio da impessoalidade, de modo que suas contratações devem observar o disposto em regulamento próprio (Lei nº 9.637/98, art. 4º, VIII), fixando regras objetivas e impessoais para o dispêndio de recursos públicos

Em que pese a doutrinada manifestação da Recorrente não se vislumbra por esta Comissão, ausência de motivação pela desclassificação da Recorrente. Restou claro que não foi apresentado pela Recorrente, no momento da disputa entre as participantes, documento exigido no item 2.4 do Edital, qual seja "balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentados na forma da lei (...)".

Desse modo, vale salientar que o Balanço Patrimonial é a demonstração contábil destinada a evidenciar, qualitativa e quantitativamente, numa determinada data, a posição patrimonial e financeira da entidade. O principal objetivo deste demonstrativo é apresentar de forma ordenada os registros que afetaram o patrimônio da empresa, de modo a facilitar o conhecimento e a análise da real situação financeira desta.





A forma de apresentação do balanço como solicitada no instrumento convocatório, atende as normativas civis e contábeis, porquanto restou ausente a comprovação da emissão e transmissão do balanço à Receita Federal do Brasil pelo SPED - Sistema Público de Escrituração Digital, documento este indispensável na forma da lei.

Cumpre asseverar que desde o ano de 2014 tornou-se obrigatória a apresentação do balanço patrimonial por meio da Escrituração Contábil Digital – ECD, conforme regulamentado pela Instrução Normativa RFB nº 1420/2013, alterada pela Instrução Normativa RFB nº 1660/2016, que veio incluir a obrigatoriedade também para pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real, transmitida no SPED, instituído pelo Decreto nº 6.022, de 22 de janeiro de 2007. Em 27 de dezembro de 2017 foi publicada a Instrução Normativa RFB nº 1774 revogando a então normativa que institui em 2013 a Escrituração Contábil Digital (ECD) IN RFB nº1420/2013. Por sua vez, em 2018 foi publicada no Diário Oficial da União a Instrução Normativa (IN) RFB nº 1856/2018, que trata de Escrituração Contábil Digital (ECD) E ALTERA A IN RFB Nº 1774/2017.

Nesta diapasão, todas as pessoas jurídicas são obrigadas a manter escrituração contábil, sendo certo que uma das exceções prevista na norma, seria a pessoa jurídica optante pelo SIMPLES NACIONAL, porém o edital previa tal exceção.

Diante disso, tem-se que o SPED atribui a validade jurídica da escrituração contábil, que compreende o balanço patrimonial, transmitida aos órgãos fiscalizadores, sendo dessa forma que dever ser apresentado o balanço, pois sua autenticidade resta comprovada pelo recibo de entrega emitido pelo SPED, nos termos do artigo 78-A, § 1º do Decreto nº 1800/1996, alterado pelo Decreto nº 8683/2016.

Portanto, a <u>Recorrente EXCELÊNCIA CLÍNICA MÉDICA</u> não cumpriu com tais formalidades previstas pela legislação, ferindo assim a exigência do item 2.4 do instrumento convocatório, **restando mantida sua inabilitação**.





2.2. DO RECURSO INTERPOSTO PELA RECORRENTE <u>CIRMED SERVIÇOS</u> MÉDICOS LTDA.

2.2.1. DA ANÁLISE DOCUMENTAL DA EMPRESA VENCEDORA.

Em suas razões, em suma a **Recorrente CIRMED**, alega a ausência de requisitos de habilitação da **Recorrida SÓLIDA SAÚDE SERVIÇOS MÉDICOS LTDA.**, vencedora do certame, visto que, segundo a Recorrente, haveriam 03 (três) profissionais médicos integrantes do quadro societário da Recorrida, serem empossados em cargos como servidores públicos, infringindo assim a disposição Editalícia, do item 2.2, alínea "h", o qual trata de impedimentos de participação das interessadas e, neste caso em especial, a de que "cujos diretores, gerentes, sócios, dirigentes ou empregados exerçam cargos junto à Administração Pública".

Assim, apontou a Recorrente os nomes dos profissionais: Dra. Rozeli Clara de Jesus, Dr. Antônio Adalcino Rocha Miranda e Daygaro Karol Gomes Ferreira, este último enfermeiro, bem como seus supostos e respectivos vínculos com a Administração Pública da Saúde no âmbito da Administração Pública Municipal e Estadual, com *prints* de consulta ao Portal da Transparência dos respectivos Entes Públicos.

Contudo, em fase de contrarrazões, as alegações trazidas pela Recorrente restaram superadas, visto a Recorrida ter comprovado as exonerações funcionais dos profissionais em seus vínculos públicos, em datas anteriores a publicação deste certame, o que passamos a relatar no tópico das contrarrazões apresentadas pela **Recorrida SÓLIDA SAÚDE**.

2.3. DAS CONTRARRAZÕES APRESENTADAS PELA RECORRIDA SÓLIDA SAÚDE SERVIÇOS MÉDICOS LTDA.

Em combate as alegações atacadas pelas Recorrentes, em suma a empresa **Recorrida SÓLIDA SAÚDE** oferta em sua resposta que cumpriu integralmente aos requisitos exigidos no ato convocatório, pleiteando assim a ratificação da decisão exarada por esta Comissão de Seleção, consagrando-a como vencedora do certame.





Em atenção aos apontamentos trazidos pela **Recorrente EXCELÊNCIA MÉDICA**, aduz em sua defesa que todos os licitantes devem cumprir o instrumento convocatório, sendo certo que a referida empresa não cumpriu tal princípio, "por apresentar documentação irregular e incompleta", devendo assim, ser mantida a decisão de sua inabilitação. Por fim, traz em suas razões lições jurídicas acompanhadas por decisões jurisprudenciais emanadas pelo TCU e STF, quanto a não obrigatoriedade de Instituições do Terceiro Setor pelo seguimento da Lei de Licitações em virtude de sua natureza privada, bem como, pela manutenção da decisão desta Comissão de Seleção.

Frente aos apontamentos trazidos pela Recorrida SÓLIDA SAÚDE, como bem explanado no item 2.1.1. desta decisão, na análise dos apontamentos da Recorrente EXCELÊNCIA CLÍNICA MÉDICA, o que novamente é trazido à baila por esta Comissão, em especial quanto os Procedimentos Administrativos para Seleção de Fornecedores e Aquisição de Bens e Serviços da entidade licitante, a qual, diga-se é válida aos esclarecimentos de todas as participantes e a quem mais possa interessar, restou indubitavelmente tratar-se de procedimentos próprios de entidade privada sem fins lucrativos, do Terceiro Setor, a qual não está sujeita aos ditamos da Lei Geral de Licitações (L. 8666/93), no entanto, como parceria do Poder Público no desenvolvimento dos serviços complementares e essenciais à saúde, é regrada por seu próprio regulamento de compras e contratação de obras e serviços; o qual é pautado nos Princípios Constitucionais da Administração Pública, o que bem consolidado em toda sua história de existência, princípios estes constantes no artigo 2º de seu Regulamento Interno, desde sua constituição. Nesse sentido reforça-se que a Entidade (CEJAM), estabeleceu modalidades semelhantes aos da Administração Pública (arts. 11 e 12 do Regulamento de Compras), sem que com isso, esteja submetido ao cumprimento integral das disposições que regem os processos administrativos, mas sim, tê-los de forma norteadora, para que possa dar fluidez em seus processos internos e claro, consequentemente, atender a saúde pública de forma eficaz.

No que tange as alegações da **Recorrente CIRMED** de que a Recorrida não teria cumprido os requisitos de habilitação, visto que, segundo a Recorrente, haveriam 03 (três) profissionais médicos integrantes do quadro societário da Recorrida, serem empossados em cargos como servidores públicos, infringindo assim a disposição Editalícia, do item 2.2, alínea "h", o qual trata de impedimentos de





participação das interessadas e, neste caso em especial, a de que "cujos diretores, gerentes, sócios, dirigentes ou empregados exerçam cargos junto à Administração Pública", a Recorrida comprovou em suas contrarrazões que os médicos apontados nas razões recursais da Recorrente, foram exonerados anteriormente a publicação deste certame, restando assim superada a possibilidade de desclassificação da Recorrida SÓLIDA SAÚDE.

Para corroborar com o alegado em sua defesa, juntou a peça combatente, requerimento de exoneração de cargo médico do vínculo público da Dra. Rozali Clara de Jesus, datada e recebida em 21 de janeiro de 2020, destinada a Diretoria municipal de Administração – Departamento de Recursos Humanos da Prefeitura do Município de Cajamar, bem como certidão de exoneração emitida por àquela pasta, bem como publicação da Imprensa Oficial da cidade de Taboão da Serra, com sua exoneração do vínculo público que também mantinha com aquela, com data de publicação em 16 de agosto de 2019.

No mesmo modo, comprovou a exoneração do enfermeiro Sr. Daygaro Karol Gomes Ferreira, de seu vínculo público com o Estado de Tocantins, publicado em 08 de junho de 2020, por meio da Portaria 579/2020 da Secretaria do Estado da Administração, data também, anterior a publicação deste certame.

Por fim, também comprovou a exoneração do Dr. Antonio Adalcino da Rocha Miranda, de seu vínculo público com a Secretaria de Saúde do Estado de São Paulo, desde 21 de dezembro de 2018, publicado no Diário Oficial do Estado de São Paulo em 22 de janeiro de 2019 – Seção II – página 129.

Portanto, comprovado restou que a **Recorrida SÓLIDA SAÚDE** atendeu integralmente os requisitos de habilitação, exigidos no item 2.2 do ato convocatório, não havendo neste sentido, motivação que pudesse caracterizar sua desclassificação no certame em que logrou vencedora.





3. DA DECISÃO FINAL

Ante aos argumentos aqui trazidos e em atendimento às normas estipuladas no Edital de Seleção e Regulamento de Compras e Contratação de Obras e Serviços da Entidade, CONHEÇO os recursos interpostos pelas Recorrentes EXCELÊNCIA CLÍNICA MÉDICA LTDA. e CIRMED SERVIÇOS MÉDICOS LTDA. e no mérito NEGO-LHES PROVIMENTO, ficando mantida a r. decisão que declarou a empresa SÓLIDA SAÚDE SERVIÇOS MÉDICOS LTDA. como VENCEDORA do objeto da Seleção de Fornecedores – Edital 59/2020 – Coleta de Preços.

São Paulo, 09 de novembro de 2020.

Caroline Carapia Ribas Lisboa

Presidente da Comissão

Alexandre Botelno dos Santos

Membro da Comissão

Advogado

Documento publicado em 09/11 / 20