



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DA CONSELHEIRA CRISTIANA DE CASTRO MORAES



MÉRITO

TRIBUNAL PLENO – SESSÃO DE 29/08/18 – SECÇÃO MUNICIPAL
EXAMES PRÉVIOS DE EDITAL

- Processos:** 15607.989.18-3 e 15995.989.18-3.
- Representantes:** Jefferson Douglas de Oliveira (OAB/SP n.º 333.442); e Grupo de Apoio à Medicina Preventiva e à Saúde Pública – GAMP, por sua procuradora Gisele Beck Rossi (OAB/SP n.º 207.545).
- Representada:** Prefeitura Municipal de Guarujá.
- Responsável:** Válter Suman - Prefeito.
- Procuradores:** Gustavo Guerra Lopes dos Santos (OAB/SP n.º 203.204) e Gustavo Lopes Gonsales (OAB/SP n.º 370.557).
- Assunto:** Representações formuladas contra o Edital de Convocação Pública n.º 003/2018, que visa firmar parceria com Organizações Sociais, mediante celebração de Contrato de Gestão, para operacionalização e execução das ações e serviços de saúde, dos equipamentos destinados à estratégia de Saúde da Família, incluindo núcleos de apoio à Saúde da Família.

Senhor Presidente, Senhores Conselheiros, Senhor Procurador do Ministério Público de Contas,

Examinam-se Representações formuladas por Jefferson Douglas de Oliveira e por Grupo de Apoio à Medicina Preventiva e à Saúde Pública contra o Edital de Convocação Pública n.º 003/2018, da Prefeitura Municipal de Guarujá, que visa firmar parceria com Organizações Sociais, mediante celebração de Contrato de Gestão, para operacionalização e execução das ações e serviços de saúde, dos equipamentos destinados à estratégia de Saúde da Família, incluindo núcleos de apoio à Saúde da Família.

O representante Jefferson Douglas de Oliveira, em apertada síntese, insurge-se contra:

a) Condições de participação estabelecidas no item 3.B e item 3.4.2.2 – Exigência de Prévia Qualificação como Organização Social no Município

A seu ver, referidas condições precisam consignar às interessadas prazo razoável para a obtenção de qualificação junto ao Município, visando à ampla competitividade.

Aliás, sustenta que a restritividade acima aventada é agravada com a inequívoca e inaceitável diminuição no prazo legal de 30 (trinta) dias entre a



disponibilização do edital e a data da sessão de abertura dos envelopes, período este que fica ainda mais reduzido em razão do marco fatal fixado para a manifestação de interesse, 04 (quatro) dias antes da entrega dos envelopes.

b) Inobservância do prazo legal entre a disponibilização do Edital e a sessão de entrega dos envelopes

Explica que o extrato do edital impugnado foi publicado no Diário Oficial do Município de Guarujá no dia 30/06/2018, e a data estipulada para a sessão de entrega e abertura dos envelopes foi designada para o dia 20/07/2018, uma sexta-feira, conforme disposto no preâmbulo do presente edital.

Ressalta, ainda, que esse lapso temporal se torna ainda menor, ao se considerar o termo fixado para o dia 16/07/2018, segunda-feira, para as organizações sociais manifestarem interesse em firmar contrato de gestão.

Sublinha que, além de violarem os princípios da legalidade e da publicidade, também se mostram absolutamente restritivas, na medida em reduzem consideravelmente o universo de potenciais concorrentes.

A seu ver, não há justificativa plausível para o prazo restar encurtado em 04 (quatro) dias, apenas para exigir, como marco fatal de participação no chamamento, a apresentação de uma manifestação de interesse.

c) Ausência de orçamento detalhado

Aduz que reforça o rol de irregularidades a indevida ausência de orçamento detalhado em planilhas, expressando a composição de todos os custos indiretos, o que impede a formulação de propostas seguras e adequadas pelas licitantes.

d) Excesso das exigências do item 3.4.3.6

Consoante disposto no Item 3.4.3.6 do edital em questão, aponta que, para a habilitação, exigiu-se das licitantes a demonstração dos seguintes documentos:

“3.4.3.6 Prova de regularidade para com as Fazendas Estadual e Municipal (mobiliária) ou outra equivalente, na forma da lei, através de apresentação de certidão competente cujo prazo da expedição, para efeito de validade deverá ser de até 180 (cento e oitenta) dias anteriores à data designada para a entrega dos envelopes, se outro prazo de validade não lhe constar expressamente;”

A seu ver, o presente caso, ao contrário do que consta no edital ora impugnado, a prova de regularidade com as Fazendas Estadual e Municipal deveria estar restrita apenas aos tributos relacionados ao objeto em questão, mostrando-se, por esta razão, manifestamente excessiva, nos termos da recente jurisprudência desta Corte de Contas.

e) Desproporcionalidade entre os critérios atribuídos ao preço e àqueles concernentes à valoração técnica (item 4.B) – ilegalidade do item 4.D



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DA CONSELHEIRA CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Dentre as irregularidades, salienta a desproporcionalidade verificada entre os critérios estabelecidos para a avaliação e pontuação das propostas, que constam na Tabela 1 do Item 4.B do edital ora impugnado.

Ressalta que, consoante se verifica da pontuação máxima estipulada para os critérios de avaliação, torna-se inequívoco que o Município de Guarujá privilegiou a técnica em detrimento dos preços das propostas.

Isso porque, menciona que, para o critério “1-Avaliação da proposta econômica”, a pontuação máxima possível é de apenas 01 (um) ponto, enquanto que os demais critérios técnicos podem receber até 09 (nove) pontos.

Da mesma forma, sustenta que as disposições do Item 4.D também merecem retificação, na medida em que se encontram em evidente contrariedade à jurisprudência deste Egrégio Tribunal de Contas, porquanto, nos termos do Item 4.D, “*serão desclassificadas as Propostas Técnicas e Econômicas cuja pontuação total seja inferior a 5 (cinco) pontos*”.

Defende, neste sentido, que há precedentes desta Corte de Contas, oriundos de exames prévios de editais, defendendo a impossibilidade de desclassificação de licitantes pelo não atingimento de pontuação mínima fixada para as propostas.

f) Disposições do item 1.2.2 em contrariedade à cláusula n.º 2.13 da Minuta do Contrato

Destaca que o Item 1.2.2 do edital estabelece que “*a locação do imóvel da USAFA Sítio Conceiçãozinha será mantida com recurso da Organização Social contratada*”.

Por sua vez, explica que, na cláusula 2.13. da minuta do contrato de gestão anexado ao edital em questão, consta ser obrigação da contratada “*administrar os bens móveis e imóveis, cujo uso lhe seja permitido, em conformidade com o disposto no respectivo termo de permissão de uso (Anexo XI), que deverá definir as responsabilidades da CONTRATADA, até sua restituição ao Poder Público, responsabilizando-se pelo pagamento dos aluguéis nos casos de imóveis locados para este fim, exceto dos imóveis já locados e pagos diretamente pela CONTRATANTE;*”.

Destarte, entende que, considerando que a USAFA do Sítio Conceiçãozinha já se encontra em pleno funcionamento, forçoso reconhecer que, muito provavelmente, o imóvel já se encontra locado pelo Município de Guarujá.

Desse modo, face à evidente contrariedade entre as disposições do Item 1.2.2 do edital e a Cláusula 2.13 da minuta do contrato de gestão, compreende ser imperiosa a intervenção deste Egrégio Tribunal de Contas para determinar a retificação das referidas disposições para sanar a referida impropriedade.

g) Ilegalidade do Item n.º 4.1.1.3 – Prazo Recursal



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DA CONSELHEIRA CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Por fim, acrescentando o rol de irregularidades existentes no edital ora impugnado, enfatiza que há manifesta inobservância do prazo legal fixado para interposição de recurso, a teor do disposto no artigo 109, inciso I, alíneas “a” e “b”, da Lei Federal nº 8.666/93.

Informa que, nos termos do Item 4.1.1.3. do referido edital, a interposição de recursos contra a inabilitação ou desclassificação deve ocorrer em até 02 (dois) dias úteis, após a publicação da decisão do julgamento.

Ante esse cenário, pleiteia a concessão de medida que suspenda o andamento do certame e o saneamento do ato de chamamento.

Tendo em vista que que havia tempo hábil para que a Municipalidade tomasse conhecimento das impropriedades suscitadas na inicial e, querendo, exercesse o contraditório, com fundamento no parágrafo único do artigo 221 de nosso Regimento Interno, assinei à autoridade competente o prazo de 48 (quarenta e oito) horas para que encaminhasse cópia integral do instrumento convocatório e seus anexos, facultando-lhe, no mesmo prazo, o oferecimento de justificativas sobre os pontos de impropriedade suscitados pelo Representante.

A Municipalidade encartou aos autos os documentos requisitados e justificativas elaboradas pela Secretaria Municipal de Saúde.

Em preliminar, a Prefeitura descreve cenário que conduz ao viés político existente por trás da presente Representação.

Quanto ao mérito das questões suscitadas, em primeiro lugar, menciona a inexistência de impugnações e/ou pedidos de esclarecimentos e da comprovada manifestação de interesse de 03 Organizações Sociais para participar do certame.

Em relação às condições de participação estabelecidas no item 3.B e 3.4.2.2 – exigência de prévia qualificação como Organização Social no Município, aduz que seguem as disposições da Lei Municipal n.º 3.825/2010 e Decreto Municipal n.º 8.975/2010.

Demais disso, sustenta que o Município possui em seu cadastro ao menos uma dúzia de entidades já qualificadas como Organizações Sociais, as quais, em tese, podem manifestar interesse em participar da Convocação Pública.

Adicionalmente, defende que segue exatamente a legislação municipal aplicável ao tema, tendo sido dada ampla publicidade aos atos praticados, sendo que desde 15/05/2018 já havia sido anunciada a intenção de publicar a presente Convocação Pública, o que efetivamente ocorreu em 30/06/2018.

Nesse sentido, quanto aos prazos estabelecidos no instrumento convocatório em tela, consigna que foram concedidos 20 (vinte) dias para a prática de atos necessários preparatórios à formulação de possíveis propostas, tendo sido amplamente respeitado o prazo mínimo de 15 dias estabelecido no artigo 11 do Decreto Municipal n.º 8.975/2010.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DA CONSELHEIRA CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Destaca que o Representante se equivoca ao aduzir em sua peça que o Município desrespeitou o prazo insculpido no artigo 26 da Lei Federal n.º 13.019/2014, pois tal diploma não se aplica aos contratos de gestão.

No que diz respeito à ausência de orçamento detalhado, entende que o Edital é claro o suficiente para proporcionar a formulação de propostas pelas organizações sociais interessadas, notadamente as informações constantes do Anexo I – Roteiro para a elaboração de proposta técnica e econômica.

Enfatiza, ainda, que as organizações sociais interessadas poderiam dentro do prazo de abertura do Edital (20 dias), tirar suas dúvidas e até mesmo consultar o respectivo processo administrativo, a fim de solucionar questões obscuras, tal como prevê o item 3.3.5 do ato de chamamento.

No que concerne às críticas que recaíram sobre a excessividade das exigências contidas no item n.º 3.4.3.6, segundo o qual se impõe a prova de regularidade para com a Fazenda Estadual e Municipal (mobiliária) ou outra equivalente, explica que há embasamento legal (artigo 14, inciso I, do Decreto Municipal nº 8.975/2010).

Dessa forma, interpreta que não é excessiva, restritiva ou desarrazoada a prova de regularidade exigida, uma vez que as entidades sem fins lucrativos, qualificadas como Organizações Sociais na área da saúde, praticam uma série de atos no gerenciamento das unidades publicizadas no âmbito do SUS - Sistema Único de Saúde (que compreende todas as esferas da Federação), devendo, por obviedade, comprovar regularidade jurídica, inclusive perante o Estado e o Município, repassador dos recursos.

Com relação à insurgência acerca da desproporcionalidade entre os critérios atribuídos ao preço e àqueles de valoração técnica (item 4.B e 4.D), discorre que não há ilegalidade, porquanto a pontuação máxima estabelecida no item 4.B pode ser justificada facilmente, considerando 03 blocos de parâmetros objetivos previamente estabelecidos, consignando pontuação máxima possível para cada item.

No tocante à desclassificação de propostas inferiores a 5 (cinco) pontos, procura demonstrar a sua razoabilidade, no sentido de tentar evitar a participação de organização que não tenha condições mínimas de assumir as obrigações decorrentes do ajuste a ser formalizado.

Na sequência, procura combater eventual contrariedade existente entre o item 1.2.2 e a cláusula n.º 2.13 da Minuta do Contrato, eis que o primeiro prescreve que a USAFA Sítio Conceiçãozinha deverá ser locada pela OS, enquanto a segunda disposição refere-se aos *“imóveis já locados e pagos diretamente pela contratante”*, isto é, os demais que estão devidamente relacionados na tabela contida no item 1.2 do Edital.

Em outras palavras, informa que a referida tabela, disposta no item 1.2, no campo "recurso", já indica a quem caberá custear possíveis encargos de locação de cada uma das 15 (quinze) USAFAS, sendo responsabilidade da O.S. custear apenas a USAFA Sítio Conceiçãozinha, como já exposto.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DA CONSELHEIRA CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Combate, a seguir, a apontada ilegalidade do item 4.1.1.3 – Prazo Recursal, no sentido de que o dispositivo a ser aplicado *in casu* seria o artigo 21 do Decreto Municipal n.º 8.975/10 que regula a matéria:

“Art. 21 Decorridos os prazos sem a interposição de recursos ou após o seu julgamento, a Organização Social vencedora será considerada apta a celebrar o contrato de gestão.”

Entende, assim, ser razoável o lapso de 2 (dois) dias úteis a partir do resultado que será publicado no Diário Oficial.

Pelo exposto, defende que a legalidade do procedimento e alega que a suspensão do presente certame ensejará contratação emergencial, vez que o Município não pode permanecer sem esses serviços essenciais à saúde pública e à vida humana.

Posteriormente, o **Grupo de Apoio à Medicina Preventiva e à Saúde – GAMP** também apresentou representação contra o ato de chamamento em tela, apontando a existência de inúmeras exigências abusivas e ilegais, quais sejam:

- a) Inexistência de orçamento detalhado relativo aos custos unitários, em afronta ao artigo 7º, § 2º, inciso II, da Lei Federal n.º 8.666/93, cuja aplicação, a seu ver, é incontestável no caso concreto, de acordo com jurisprudência deste Tribunal de Contas**

Sobre o assunto, sustenta que o vício é grave e insanável, porquanto não assegura seriedade do planejamento administrativo ou credibilidade na pesquisa de preços de mercado, pois não se sabe como se chegou ao importe de R\$ 25.000.000,00 (vinte e cinco milhões de reais) para a gestão, ações, serviços e investimentos para as 42 equipes de saúde da Família e 3 equipes de NASF.

De igual forma, interpreta que não há qualquer estimativa ou informação relacionada aos investimentos que poderão ser realizados durante a contratação, de modo que o limite de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) imposto no Edital para essa finalidade encontra-se desprovido de conexão com a realidade fática.

- b) Ilegalidade da exigência relativa à regularidade fiscal**

Aduz que a regularidade fiscal exigida nas licitações deve se restringir ao exercício da atividade relacionada com o objeto do contrato a ser firmado com o Poder Público. Vale dizer, prossegue, o que se deve evitar é a contratação de particular que descumpra obrigações fiscais relacionadas ao âmbito da atividade a ser executada.

Explica, sobre o assunto, que o item 3.4.3.6 do edital exige das organizações sociais a prova de regularidade fiscal perante a Fazenda Estadual, sem especificar os impostos relacionados ao ramo de atividade compatível com o objeto do contrato de gestão.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DA CONSELHEIRA CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Desse modo, entende que o citado dispositivo acaba exigindo a prova de regularidade de todos os impostos estaduais, inclusive daqueles que não possuem vinculação alguma com o objeto licitado, como, por exemplo, a conformidade atinente a impostos estaduais sobre propriedade de veículos.

c) Exigências abusivas relativas à qualificação técnica

Dá destaque ao subitem 3.8.4 do Edital, que exigiu que a participante comprove sua qualificação técnico-profissional para o objeto licitado mediante a existência de mais de um profissional qualificado:

“3.8.4 Prova de existência em seu quadro de profissionais qualificados para execução ou manutenção das ações previstas no objeto, podendo essa comprovação de vínculo profissional se dar mediante contrato social, registro na carteira profissional, ficha de empregado ou contrato de trabalho, sendo possível a contratação de profissional autônomo que preencha os requisitos e se responsabilize tecnicamente pela execução dos serviços, nos termos da Súmula nº 25 do Egrégio Tribunal de Contas do Estado de São Paulo.”

Ocorre que, em seu entendimento, essa exigência extrapola o disposto no artigo 30, §1º, I, da Lei nº 8.666/93, que determina que a capacidade técnico-profissional seja aferida pela existência de, pelo menos, um profissional qualificado: *“comprovação do licitante de possuir em seu quadro permanente, na data prevista para entrega da proposta, profissional de nível superior ou outro devidamente reconhecido pela entidade competente”*, não no plural como constou da referida cláusula.

Demais disso, além da impropriedade acima exposta, interpreta que o item 3.8.4 não pode ser admitido para comprovar a qualificação técnica das organizações sociais, porque exige experiência anterior na totalidade do objeto licitado (“... para a execução ou manutenção das ações previstas no objeto”), em afronta às Súmulas n.ºs 23 e 24 deste Tribunal.

d) Subjetividade e inadequação dos critérios estabelecidos no Edital para a avaliação e pontuação das propostas técnicas e econômicas

A seu ver, os critérios estabelecidos para avaliação e pontuação das propostas que constam do item 4.B e do Anexo II, com máximo de 10 pontos possíveis, não favorecem a obtenção da proposta de menor preço e, além disso, a proposta econômica não atende ao tipo de licitação “melhor técnica” ou “técnica e preço”, tampouco os ritos estabelecidos no artigo 46 da Lei Federal n.º 8.666/93.

E, ainda, em relação à avaliação do Programa de Trabalho, menciona que a simples leitura do item 1 do Anexo II deixa clara a subjetividade dos critérios aplicados.

Por fim, quanto à avaliação da Experiência das Organizações Sociais, o edital atribuiu a maior parte da pontuação técnica a esse quesito – 6 de 10 pontos possíveis – que, em seu entendimento, não considera efetivamente as necessidades a serem satisfeitas na execução do contrato de gestão.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DA CONSELHEIRA CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Especificamente quanto à avaliação do tempo de experiência das organizações sociais, traz à colação um precedente desta Casa que destaca a imprestabilidade da adoção do referido critério para a pontuação de propostas técnicas.

Pugna, ao final, pela suspensão do procedimento licitatório, com posterior julgamento no sentido da procedência das impugnações.

Examinando os apontamentos constantes das Representações, observei disposições editalícias que, ao menos em tese, encontram-se em desacordo com a legislação de regência e a jurisprudência deste Tribunal, mesmo levando-se em conta as justificativas preliminares apresentadas pela Prefeitura.

Por esses motivos, considerando que, no presente certame, a sessão pública de processamento do pregão estava marcada para as 09h30 do dia 20/07/2018, com fundamento no parágrafo único do artigo 221 de nosso Regimento Interno, assinei à autoridade competente o prazo de 48 (quarenta e oito) horas para que oferecesse justificativas sobre as impropriedades suscitadas nas iniciais.

No interesse da lisura do certame e, considerando que este Tribunal poderá decidir pela alteração do ato convocatório, determinei a suspensão do procedimento licitatório impugnado até apreciação final da matéria.

As medidas adotadas foram referendadas em Sessão Plenária de 25/07/2018.

Em resposta, a Prefeitura reitera as justificativas antes ofertadas em relação à reclamação formulada por **Jefferson Douglas de Oliveira**, também aplicáveis, no entender da representada, às insurgências apresentadas por **Grupo de Apoio à Medicina Preventiva e à Saúde Pública – GAMP**, com exceção de um único ponto, cuja abordagem é realizada pela Secretaria Municipal de Saúde.

Em sede preambular, registra que o segundo representante não conseguiu se qualificar como organização social em âmbito local, o que impossibilitaria inclusive a manifestação de interesse em participar do processo de seleção.

No mais, em relação ao ponto remanescente, que diz respeito à qualificação técnica, afirma que há observância ao teor da Súmula n.º 25 desta Corte, assim como que o enunciado sumular de n.º 23 não se aplica ao presente caso, por não se tratar de obras e serviços de engenharia.

Assessoria Técnica, endossada pela Chefia, manifesta-se pela parcial procedência das representações.

Ministério Público acompanha, em linhas gerais, os posicionamentos da preopinante, divergindo unicamente em relação à abordagem das críticas à ausência de orçamento detalhado em planilhas, à representação percentual e à subjetividade da avaliação e pontuação das propostas técnicas e econômicas, à proporcionalidade das pontuações máximas atribuídas ao programa de trabalho e à experiência das interessadas, aspectos estes que, no entender ministerial, demandam reparos.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DA CONSELHEIRA CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Secretaria-Diretoria Geral, por fim, adota posicionamentos alinhados ao parecer do *Parquet* de Contas.

É o relatório.

GC.CCM-14



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DA CONSELHEIRA CRISTIANA DE CASTRO MORAES



TRIBUNAL PLENO – SESSÃO DE 29/08/18 – SECÇÃO MUNICIPAL
EXAMES PRÉVIOS DE EDITAL

- Processos:** 15607.989.18-3 e 15995.989.18-3.
- Representantes:** Jefferson Douglas de Oliveira (OAB/SP n.º 333.442); e
Grupo de Apoio à Medicina Preventiva e à Saúde Pública – GAMP, por sua procuradora Gisele Beck Rossi (OAB/SP n.º 207.545).
- Representada:** Prefeitura Municipal de Guarujá.
- Responsável:** Válter Suman - Prefeito.
- Procuradores:** Gustavo Guerra Lopes dos Santos (OAB/SP n.º 203.204) e Gustavo Lopes Gonsales (OAB/SP n.º 370.557).
- Assunto:** Representações formuladas contra o Edital de Convocação Pública n.º 003/2018, que visa firmar parceria com Organizações Sociais, mediante celebração de Contrato de Gestão, para operacionalização e execução das ações e serviços de saúde, dos equipamentos destinados à estratégia de Saúde da Família, incluindo núcleos de apoio à Saúde da Família.

Senhor Presidente, Senhores Conselheiros, Senhor Procurador do Ministério Público de Contas,

A Prefeitura Municipal de Guarujá pretende, por meio do edital em exame, a celebração de contrato de gestão, com organização social devidamente qualificada, para a operacionalização e execução de ações e serviços em unidades de saúde locais.

No entanto, observa-se que o instrumento convocatório demanda diversos aprimoramentos, a fim de adequá-lo às normas de regência da matéria e à busca de parceria que melhor atenda ao interesse público.

Começo a abordagem, com o intuito de facilitar a compreensão, pela única impugnação que considero inteiramente despida de fundamento.

Diversamente do alegado em sede de representação, inexistente incongruência entre o subitem 1.2.2¹ e a cláusula 2.13 da minuta contratual², estando claro e

¹ 1.2.2 A locação do imóvel da USAFA Sítio Conceiçãozinha será mantida com recurso da Organização Social contratada.

² 2.13 Administrar os bens móveis e imóveis, cujo uso lhe seja permitido, em conformidade com o disposto no respectivo termo de permissão de uso (Anexo XI), que deverá definir as responsabilidades da CONTRATADA, até



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DA CONSELHEIRA CRISTIANA DE CASTRO MORAES



inequívoco que compete à instituição vencedora arcar com os custos da locação da unidade de saúde USAFA Sítio Conceiçãozinha, a qual, consoante explicou a representada, já é atualmente de responsabilidade de organização social contratada emergencialmente.

Ultrapassado esse aspecto, todavia, verifica-se que os demais pontos questionados ensejam correção do edital.

Principiando pelas condições de participação, registre-se que não é inédita nesta Corte a apreciação de convocações públicas, destinadas à celebração de contrato de gestão, lançadas sem que se preveja período adequado e suficiente para que entidades ainda não certificadas como organizações sociais no âmbito local possam obter referida qualificação.

Em situações tais, argumentações defensórias no sentido de prévia existência de várias instituições já qualificadas ou de cumprimento da legislação municipal não são aceitas.

Com efeito, o processo de seleção deve primar pela busca da isonomia e da proposta mais vantajosa, do ponto de vista técnico e econômico, o que implica criar condições para potencializar o número de candidatos, inclusive daquelas instituições que, ainda não qualificadas, tomando conhecimento da convocação pública, interessem-se pela parceria.

Nessa linha, confira-se o julgamento dos processos n.ºs 13554.989.16-0, 13892.989.16-1 e 14200.989.16-8, em Sessão Plenária de 26/10/2016, sob a relatoria do eminente Conselheiro Renato Martins Costa³.

No caso em apreço, evidencia-se que o período entre a publicação do edital (30/06/2018) e o termo final para manifestação de interesse (16/07/2018) são inferiores ao prazo previsto no artigo 2º do Decreto Municipal n.º 8.975/2010 para a emissão de parecer pela Secretaria Municipal pertinente acerca do pedido da entidade, o que representa apenas uma das etapas do processo de qualificação como organização social.

Assim, cabe determinar que a Prefeitura estabeleça intervalo razoável, observando-se os prazos previstos nas normas locais para qualificação como organização social, para que as entidades ainda não qualificadas como organizações sociais pelo Município possam fazê-lo antes da data limite para participação na seleção.

Ainda a propósito de prazos de publicidade, diversamente do sustentado em sede de representação, não há incidência das disposições da Lei Federal n.º 13.019/2014, em vista de expressa previsão da mesma lei⁴.

sua restituição ao Poder Público, responsabilizando-se pelo pagamento dos alugueis nos casos de imóveis locados para este fim, exceto dos imóveis já locados e pagos diretamente pela CONTRATANTE;

³ Aderindo a esse posicionamento, a decisão proferida nos processos n.ºs 5788.989.17-6, 5995.989.17-5, 6023.989.17-1, 6161.989.17-3 e 6844.989.17-8, em Sessão Plenária de 28/06/2017, sob minha relatoria.

⁴ Art. 3º Não se aplicam as exigências desta Lei: (...)

III - aos contratos de gestão celebrados com organizações sociais, desde que cumpridos os requisitos previstos na Lei n.º 9.637, de 15 de maio de 1998; (Redação dada pela Lei n.º 13.204, de 2015)



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DA CONSELHEIRA CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Ocorre, todavia, que o período de 15 (quinze) dias previsto no Decreto Municipal n.º 8.975/2010⁵ refere-se ao intervalo para que entidades já qualificadas como organização social manifestem interesse na celebração do contrato de gestão e não para a formulação de propostas.

Nessa perspectiva, observa-se que é necessário que seja disponibilizado intervalo adequado para a formulação das propostas, e ante a ausência de norma local específica sobre o tema, cabendo adotar como parâmetro o disposto na Lei de Licitações, por força de aplicação subsidiária indicada no artigo 116 da referida norma.

Assim, como se trata de licitação do tipo técnica e preço, consoante bem indicado pela unânime instrução, insta determinar que a Prefeitura, sem prejuízo do citado prazo para prévia qualificação, observe o período de 45 (quarenta e cinco) dias previsto no art. 21, § 2º, inciso I, alínea “b”, da Lei Federal n.º 8.666/93 entre a divulgação do edital e a sessão de entrega dos envelopes.

Igualmente ante a lacuna de regra local específica sobre o tema, é de todo apropriada a atração da incidência do Estatuto de Licitações e Contratos no tocante ao prazo para interposição de recursos, de maneira que a Administração deve ampliar o período previsto no subitem 4.1.1.3⁶ para 05 (cinco) dias úteis, em consonância com o estipulado no artigo 109, inciso I, da Lei Federal n.º 8.666/93.

Dando continuidade, não foram externadas razões aptas a justificar a ausência de detalhamento do orçamento em seus custos unitários, inclusive no que diz respeito aos investimentos eventualmente necessários, falha esta que, conforme recentemente decidiu esta Corte em apreciação de insurgências contra ato de chamamento com objetivo similar ao presente⁷, deve ser corrigida com a finalidade de propiciar mais adequadas condições para formulação das propostas pelas interessadas.

Em trilha semelhante, constitui entendimento pacífico no âmbito desta Corte a orientação de que requisições de regularidade fiscal devem se restringir às exações estritamente compatíveis com o objeto posto em disputa, o que demanda

⁵ Art. 9º A formalização do contrato de gestão será precedida necessariamente da publicação, no Diário Oficial do Município, de Convocação Pública para Parcerias com Organizações Sociais, da qual constarão: (...) II - a indicação da data-limite para que as Organizações Sociais qualificadas manifestem expressamente seu interesse em firmar contrato de gestão; (...) Art. 11 A data-limite referida no inciso II, do artigo 9º, deste Regulamento, não poderá ser inferior a 15 (quinze) dias contados da data da publicação da Convocação Pública no Diário Oficial do Município do Guarujá. Parágrafo Único. Após 03 (três) dias úteis à data-limite, deverá ser publicada, em site oficial, a relação das entidades que manifestarem interesse na celebração do contrato de gestão, quando houver.

⁶ 4.1.1.3 Interposição de recursos contra inabilitação ou desclassificação: Protocolar junto ao Setor de Protocolo da Secretaria Municipal de Saúde através de preenchimento do Anexo X em até 02 (dois) dias úteis após a publicação da decisão do julgamento.

⁷ Trata-se do julgamento dos processos n.ºs 7054.989.18-1 e 7127.989.18-4, sob relatoria do Substituto de Conselheiro Samy Wurman, que apreciou Representações intentadas por GRUPO DE APOIO À MEDICINA PREVENTIVA E A SAÚDE PÚBLICA – GAMP e THIAGO BIANCHI DA ROCHA visando ao Exame Prévio do Edital do Chamamento Público 1/18 da Prefeitura Municipal de Sumaré para o gerenciamento, operacionalização e execução de todo e qualquer tipo de serviço e ações nas Unidades de Saúde, na Sessão Plenária de 20/06/2018.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DA CONSELHEIRA CRISTIANA DE CASTRO MORAES



aprimoramento do subitem 3.4.3.6 do edital⁸, conforme inteligência conjunta dos incisos II e III do artigo 29 da Lei Federal n.º 8.666/93⁹.

No que diz respeito à qualificação técnico-profissional, nota-se que as impugnações são parcialmente procedentes.

Por um lado, verifica-se que a cláusula hostilizada¹⁰, ao se referir a “quadro de profissionais qualificados”, pode incutir a noção equivocada de que há necessidade de que seja comprovada a expertise de todos os funcionários da licitante, o que, por não ter amparo legal, deve ser corrigido.

Por outro, contudo, contrariamente ao sustentado em sede de representação e consoante a instrução da matéria, a redação da previsão impugnada não indica haver pretensão de que seja demonstrada experiência profissional na integralidade do objeto, o que torna a reclamação insubsistente nesse ponto. Evidentemente, eventual interpretação diversa da Administração no decorrer do processo de seleção está sujeita à atuação posterior desta Corte no rito ordinário.

Resta, apenas, analisar as censuras aventadas em relação aos parâmetros de julgamento.

Em primeiro lugar, na linha exposta pelo Ministério Público de Contas e pela Secretaria-Diretoria Geral, não vislumbro justificativa apta a embasar a proporção estabelecida no edital de 10% (dez por cento) para a proposta econômica e 90% (noventa por cento) para a proposta técnica, a qual acaba por depreciar a importância da economicidade da contratação.

A esse propósito, acolho as considerações ministeriais: “*Em que pese a inexistência de previsão legal, revelam-se mais equilibradas proporções de 50/50, 40/60 ou, até mesmo, 30/70, sob pena de, além disso, ocorrer distorção do próprio critério de julgamento eleito pela Origem (técnica e preço)*”.

Em relação aos critérios de pontuação da proposta técnica, verifica-se falta de objetividade, o que abre margens para avaliações arbitrárias.

Com efeito, por um lado, a apreciação da proposta econômica conta com balizas objetivas no item 2 do anexo II do edital, incluindo fórmula de cálculo da respectiva pontuação, motivo pelo qual entendo que a reclamação é improcedente neste ponto.

⁸ 3.4.3.6 Prova de regularidade para com as Fazendas Estadual e Municipal (mobiliária) ou outra equivalente, na forma da Lei, através de apresentação de certidão competente cujo prazo da expedição, para efeito de validade deverá ser de até 180 (cento e oitenta) dias anteriores à data designada para a entrega dos envelopes, se outro prazo de validade não lhe constar expressamente;

⁹ Confira-se, neste sentido, o julgamento dos processos n.ºs 19188.989.16-4 (Relator Substituto de Conselheiro Alexandre Manir Figueiredo Sarquis), 17407.989.16-9 e 17547.989.16-0 (Conselheiro Relator Dimas Eduardo Ramalho), em Sessão Plenária de 08/03/2017.

¹⁰ 3.8.4 Prova de existência em seu quadro de profissionais qualificados para execução ou manutenção das ações previstas no objeto, podendo essa comprovação de vínculo profissional se dar mediante contrato social, registro na carteira profissional, ficha de empregado ou contrato de trabalho, sendo possível a contratação de profissional autônomo que preencha os requisitos e se responsabilize tecnicamente pela execução dos serviços, nos termos da Súmula nº 25 do Egrégio Tribunal de Contas do Estado de São Paulo;



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DA CONSELHEIRA CRISTIANA DE CASTRO MORAES



Por outro, contudo, a proposta técnica, embora esteja contemplada com régua de pontuação com os marcos 0 (zero), 0,5 (meio) e 1 (um), não dispõe de descrições para se antever o que será considerado suficiente, adequado ou compatível, ou merecerá nota parcial ou nula nos quesitos.

Ainda em relação à pontuação técnica, observa-se que foi reservada participação preponderante à experiência anterior da entidade (60% - sessenta por cento do total), o dobro daquela atribuída ao programa de trabalho (30% - trinta por cento do total). Tal distribuição não parece adequada ou razoável, tendo em vista que a avaliação da proposta técnica, *in casu*, objetiva justamente selecionar a instituição que melhor demonstre aptidão para se responsabilizar pela operacionalização das unidades de saúde, escopo este que demanda, no mínimo, a dotação de maior peso ao programa de trabalho.

De mais a mais, não vislumbro, ao menos na presente sede, patente inadequação nos quesitos adotados, por si sós, para o programa de trabalho (“execução das atividades”, “plano de educação permanente” e “prazos propostos”), sem prejuízo de que tal aspecto passível de reavaliação na via ordinária à luz das valorações concretamente efetivadas pela Municipalidade no decorrer da seleção.

Ante essas constatações, impende determinar que a Prefeitura reveja: os pesos atribuídos a cada uma das espécies de propostas (econômica e técnica), estabelecendo proporção razoável e devidamente justificada, assim como parâmetros suficientes e objetivos de avaliação da proposta técnica; e a pontuação atribuída à experiência anterior e ao programa de trabalho, fixando pesos mais adequados à finalidade de avaliação técnica.

Por fim, registre-se que não procede a alegação de que o subitem 4.d¹¹ contraria o posicionamento deste Tribunal acerca da impossibilidade, à míngua de autorização legal, de, em licitações do tipo técnica e preço, eliminar-se propostas técnicas em razão de não atingimento de pontuação mínima. É que, no caso do edital em apreço, a desclassificação está prevista para a ausência de alcance de patamar mínimo levando em consideração a soma das propostas, situação diversa da censurada por esta Corte.

Nessa conformidade, restrito aos pontos abordados, meu voto considera parcialmente procedentes as representações manejadas, para o fim de determinar que a Prefeitura Municipal de Guarujá proceda às seguintes alterações no edital:

- estabelecer intervalo razoável para que as entidades ainda não qualificadas como organizações sociais pelo Município possam efetivamente fazê-lo antes da data limite para participação na seleção, observando-se, de todo modo, prazo mínimo de publicidade do edital de 45 (quarenta e cinco) dias;
- ampliar o período para interposição de recursos para 05 (cinco) dias úteis;
- confeccionar orçamento detalhado em planilhas com todos os custos unitários;

¹¹ 4.d.Serão desclassificadas as Propostas Técnicas e Econômicas cuja pontuação total seja inferior a 5 (cinco) pontos.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DA CONSELHEIRA CRISTIANA DE CASTRO MORAES



- restringir a demonstração de regularidade fiscal às exações estritamente compatíveis com o objeto posto em disputa;
- aprimorar a redação da cláusula que demanda demonstração de qualificação técnico-profissional; e
- rever: os pesos atribuídos a cada uma das espécies de propostas (econômica e técnica), estabelecendo proporção razoável e devidamente justificada, assim como parâmetros suficientes e objetivos de avaliação da proposta técnica; e a pontuação atribuída à experiência anterior e ao programa de trabalho, fixando pesos mais adequados à finalidade de avaliação técnica.

Após proceder às alterações do instrumento, os responsáveis pelo certame deverão atentar para o disposto no § 4º do artigo 21 da Lei Federal n.º 8.666/93, com nova publicação e reabertura de prazo para formulação de propostas.

Expeçam-se os ofícios necessários, encaminhando os autos, após o trânsito em julgado, para arquivamento.