

JULGAMENTO DE RECURSO

PROCESSO DE CONTRATAÇÃO Nº 079/2024

OBJETO: Contratação de empresa especializada em serviços médicos em terapia intensiva adulto, pelo período de 12 (doze) meses, para atender as necessidades do Hospital de Clínicas Municipal José Alencar, unidade que integra o Complexo de Saúde São Bernardo do Campo.

Por determinação do art.10 do regulamento de compras do Complexo de Saúde de São Bernardo do Campo, este Departamento Jurídico, em razão do RECURSO ADMINISTRATIVO contra decisão que decretou vencedora do certame a empresa C.A.P. SERVIÇOS MÉDICOS, interposto pela empresa HERA SERVIÇOS MÉDICOS LTDA., inscrita no CNPJ sob nº 13.210.413/0001-42, conhece das razões e contrarrazões apresentadas e decide o seguinte:

I – RELATÓRIO:

Trata-se de análise e julgamento do recurso administrativo em epígrafe, objetivando a reforma da decisão que decretou vencedora do certame a empresa C.A.P. SERVIÇOS MÉDICOS.

II – DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO:

Verifica-se que o extrato que proferiu a ganhadora do certame foi publicado em 06 de dezembro de 2024, bem como a disponibilização de vistas do processo no dia 09 de dezembro de 2024.

Consta-se que o recurso foi interposto pela recorrente via protocolo físico, no dia 10 de dezembro de 2024 às 15h33.

Ato contínuo, verifica-se a abertura de prazo para contrarrazões no dia 10 de dezembro de 2024, bem como consta-se as contrarrazões que foram recebidas via e-mail no dia 12 de outubro de 2024.

JULGAMENTO DE RECURSO

Portanto, encontram-se tempestivos o recuso e as contrarrazões apresentadas, em consonância com o disposto no Capítulo 11 – Dos Recursos do Memorial Descritivo em comento.

11. DOS RECURSOS

11.1. Caberá recurso das decisões do Setor de Compras da Fundação do ABC, no prazo de 02 (dois) dias úteis da publicação do resultado final no site www.fuabc.org.br, desde que formalmente e protocolados, junto ao Departamento de Compras e Contratos do Complexo de Saúde São Bernardo do Campo, das 8h30 às 11h30 e das 13h30 às 17h.

11.2. Estarão legitimados, na apresentação de recurso, os representantes legais da empresa e/ou aqueles que por procuração específica.

11.3. O Complexo de Saúde São Bernardo do Campo, havendo interposição de recurso por quaisquer das empresas, notificará as demais através de e-mail, para que, havendo interesse, apresentem suas impugnações e/ou contrarrazões, por escrito, em 02 (dois) dias úteis, impreterivelmente da notificação, das 8h30 às 11h30

e das 13h30 às 17h.

11.4. Os recursos deverão observar os seguintes requisitos:

11.4.1. Serem dirigidos à autoridade competente para apreciá-los;

11.4.2. Serem digitados e devidamente fundamentados;

11.4.3. Serem rubricados e assinados por representante legal da recorrente, devidamente credenciado, ou por procurador devidamente habilitado.

11.5. Os recursos e contrarrazões deverão ser entregues ao Departamento de Compras e Contratos do Complexo de Saúde São Bernardo do Campo, endereçadas à autoridade que tiver editado o ato ou proferido a decisão recorrida, até às 17:00 horas da data de seu vencimento.

11.6. Eventual interposição de recurso não incidirá, automaticamente, efeito suspensivo ao presente Processo, salvo pedido expresso com respectivo deferimento pela CONTRATANTE, ou deferimento de ofício por interesse da CONTRATANTE.

11.7. Eventuais recursos deverão ser formalizados em papel timbrado da empresa e protocolados fisicamente no Departamento de Compras e Contratos da Fundação do ABC - Complexo de Saúde São Bernardo do Campo, nos prazos estipulados nas cláusulas 11.1.

11.8. Eventuais recursos deverão obrigatoriamente conter TODAS as alegações de fato e de direito que interessem a parte Recorrente, sob pena de preclusão, a fim de que sejam processados e julgados pelo Departamento Jurídico, na forma do artigo 10 do regulamento de compras.

11.9. Não serão conhecidos os recursos apresentados fora do prazo legal e/ou subscritos por representante não habilitado legalmente ou não identificado no processo para responder pela proponente.

11.9.1. Esclarece-se que da decisão final que consta no item 10.1 é passível de recurso por TODAS as empresas participantes do certame, inclusive aquela que supostamente foi a primeira classificada.

11.9.2. Será concedido prazo de contrarrazões de 02 (dois) dias úteis, para as Empresas que tiverem a sua classificação impugnada por outra.

11.9.3. As contrarrazões, cuja apresentação é facultada à empresa recorrida, deverão conter TODAS as alegações de fato e de direito, sob pena de preclusão, a fim de que sejam processados e julgados pelo Departamento Jurídico.

11.9.3.1. Ao participante que apresentou contrarrazões recursais, garantido, portanto o contraditório e ampla defesa, fica vedada apresentação de recurso com vistas à rediscussão da decisão proferida.

11.9.4. Após análise de eventuais recursos e contrarrazões, o Departamento jurídico proferirá decisão que será disponibilizada pelo Departamento de compras no site www.fuabc.org.br, bem como será enviada ao e-mail de todos os participantes do certame.

11.9.4.1. Da decisão supramencionada não caberá novos recursos, tendo em vista o exaurimento do exercício do contraditório e da ampla defesa.

11.9.5. Sendo acolhido o recurso, a fim de desclassificar a empresa anteriormente classificada, o envelope das documentações da próxima colocada será aberto e passará, para que a empresa seguinte (classificada com a proposta de menor valor, ocasião em que poderão ser interpostos novos recursos (nos moldes dos itens supra), limitando a matéria tão somente à documentação apresentada.

JULGAMENTO DE RECURSO

III – DAS RAZÕES RECURSAIS:

Nas razões recursais, a recorrente requer a inabilitação técnica da empresa recorrida, tendo em vista que o parecer técnico emitido aprova, com ressalvas, a referida empresa, considerando que esta já presta serviços de escopo semelhante em outras unidades da Instituição, apesar de possuir diversas notificações de descumprimento contratual.

Adicionalmente, a recorrente questiona o Atestado de Capacidade Técnica apresentado pela empresa recorrida, emitido pela Prefeitura de São Paulo, conforme as folhas 675/676 do processo de contratação.

A recorrente também levanta novos questionamentos acerca da capacidade técnica da empresa recorrida, uma vez que conforme vinculado em mídias sociais ocorreu a rescisão unilateral do contrato firmado com o Complexo de Saúde de São Caetano, o qual serve como base para o atestado de Capacidade Técnica, conforme consta na folha 634 do processo de contratação.

Diante do exposto, a recorrente solicita a realização de diligências junto à Prefeitura de São Paulo e o Complexo de Saúde de São Caetano, com o objetivo de apurar os quantitativos e a execução satisfatória dos serviços atestados.

Em face dos apontamentos expostos, a recorrente preceitua que a Instituição corre o risco de comprometer o interesse público e a vantajosidade da contratação, caso a presente contratação seja mantida.

Por fim, a recorrente argumenta que, em razão da natureza da empresa recorrida, caracterizada como Sociedade Simples Pura, deve ser exigida a habilitação econômico-financeira, uma vez que deveria ter sido apresentada a certidão de insolvência civil. Não tendo sido apresentada, a recorrente solicita a inabilitação econômico-financeira da empresa.

JULGAMENTO DE RECURSO

IV – DAS CONTRARRAZÕES:

Em sede de contrarrazões, a empresa recorrida afirma que todos os procedimentos descritos no Memorial Descritivo foram devidamente seguidos, razão pela qual não há vícios no presente processo de contratação.

Ademais, alega que foram apresentados diversos atestados de capacidade técnica, os quais superam o percentual de 50% (cinquenta por cento) exigido no item 4.12 do Memorial Descritivo.

Sustenta, ainda, que o atestado emitido pela Prefeitura de São Paulo reflete a realidade dos fatos, uma vez que foi assinado por servidores de carreira em cargos de direção.

Quanto aos contratos firmados com outras unidades do Complexo de Saúde de São Bernardo do Campo, a empresa recorrida afirma que, apesar das notificações extrajudiciais, todos os contratos foram prorrogados.

No que se refere ao contrato com o Complexo de Saúde de São Caetano, alega que as informações relacionadas são impertinentes ao presente processo.

Por fim, no tocante à eventual inabilitação econômico-financeira, a empresa recorrida sustenta que todos os documentos solicitados no Memorial Descritivo foram apresentados de forma válida e regular, razão pela qual solicita a manutenção de sua habilitação.

V – DO JULGAMENTO:

A priori, verifica-se que a aprovação com ressalvas realizada pela área técnica decorre da constatação de que a empresa recorrida conseguiu demonstrar sua capacidade técnica por meio dos atestados apresentados. Contudo, foi destacado que, em razão dos descumprimentos identificados nas unidades do HCA e HU, será realizado um acompanhamento minucioso, sem tolerância para quaisquer descumprimentos contratuais.

JULGAMENTO DE RECURSO

Nesse sentido, é pertinente a argumentação da empresa recorrida quanto à atual vigência dos contratos, sendo que o contrato da unidade do HCA encontra-se iminente de rescisão contratual, enquanto os contratos firmados com a unidade do HU seguem em plena execução.

Diante disso, conforme disposto no Memorial Descritivo padrão da Instituição e em consonância com as orientações do Compliance e do Departamento Jurídico da Mantenedora, o bloqueio de contratações de uma empresa específica somente se justifica quando suas condutas são gravemente prejudiciais, o que exigiria a realização de procedimento administrativo específico. No entanto, tal situação não se configura no presente caso em relação à empresa recorrida.

Superado tal ponto, antes de adentrar no mérito dos questionamentos apresentados pela empresa recorrente, é necessário esclarecer que, conforme o item 4.12 do Memorial Descritivo, cabia à empresa recorrida demonstrar a capacidade técnico-operacional de, no mínimo, 50% (cinquenta por cento) do objeto da contratação.

Nesse sentido, mesmo desconsiderando os atestados questionados, a empresa recorrida logrou êxito em comprovar e atender ao requisito estabelecido no item 4.12 do Memorial Descritivo, demonstrando, assim, sua capacidade técnico-operacional, conforme os atestados constantes nas folhas 638, 660/661 e 687/688 do processo de contratação.

Ato contínuo, no que se refere ao atestado de Capacidade Técnica emitido pela Prefeitura de São Paulo, conforme consta nas folhas 675/676, a empresa recorrente apresentou auditoria realizada pela Controladoria Geral do Município de São Paulo, a qual levanta dúvidas quanto às informações declaradas no referido atestado, uma vez que aponta diversas irregularidades e descumprimentos contratuais.

Sobre o tema, a empresa recorrida alega que as informações apresentadas no atestado são verídicas. Observa-se que o atestado em questão está datado de 20/08/2019,

JULGAMENTO DE RECURSO

enquanto o relatório de auditoria abrange o período de 12/02/2020 a 13/06/2022, realizado pela Controladoria Geral do Município de São Paulo.

Nesse sentido, é pertinente a argumentação da recorrente, uma vez que o parecer questiona a execução do serviço realizado pela empresa recorrida. Adicionalmente, verifica-se que, ao final do referido parecer, foram feitas diversas recomendações para que descumprimentos análogos não se repitam. **Contudo, é importante destacar que nenhuma das recomendações versa sobre o impedimento de contratação com a empresa recorrida, sendo que em suma se resumiu em medidas para aprimorar a qualificação da Instituição em comento.**

Ato contínuo, a empresa recorrente menciona notícias veiculadas nas mídias sociais sobre a rescisão contratual com o Complexo de Saúde de São Caetano, o que gerou o atestado constante na folha 664. A empresa recorrida sustenta que tal fato é impertinente ao presente processo de contratação.

Em face disso, este Departamento Jurídico entende que, na presente contratação, a apuração do mérito aprofundada quanto à real validade dos atestados em questão se encontra prejudicada, uma vez que a recorrente argumenta a invalidade dos mesmos com o objetivo de inabilitar a empresa recorrida. No entanto, diante dos demais atestados apresentados, tal argumentação não será suficiente para atingir o objetivo de inabilitação técnica.

Ainda, na avaliação de mérito realizada, observa-se que em nenhum dos casos a empresa recorrida foi impedida de licitar/contratar.

Por fim, a recorrente solicita a inabilitação econômico-financeira da empresa recorrida, argumentando que, em razão de sua natureza empresarial como Sociedade Simples Pura, deveria ter sido apresentada a certidão de insolvência civil.

Neste ponto, em sede de contrarrazões, a empresa recorrida alega que apresentou todos os documentos solicitados no Memorial Descritivo, não sendo possível sua

JULGAMENTO DE RECURSO

desclassificação com base em certidão que não foi previamente exigida, vide item 7.8 do Memorial Descritivo.

Sobre o tema, razão assiste a recorrente no sentido de que a Sociedade Pura e Simples, é uma sociedade não empresária, que, em regra, predomina a atividade intelectual, encontrando fundamentos no parágrafo único, do artigo 966 do Código Civil. Confere-se:

Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.

Parágrafo único. Não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa.

As sociedades simples, por sua vez, não se submetem ao regime de falências e recuperação de empresas previsto na Lei nº 11.101/2025, conforme interpretação contrário sensu do artigo 1º. Verifica-se:

Art. 1º Esta Lei disciplina a recuperação judicial, a recuperação extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária, doravante referidos simplesmente como devedor.

Esse também é o entendimento majoritário da doutrina, a exemplo de Fábio Ulhoa Coelho. Confira-se que:

“O direito falimentar refere-se, assim, ao conjunto de regras jurídicas pertinentes à execução concursal do devedor empresário, que são diferentes das aplicáveis ao devedor civil (não empresário)”¹

Desta forma, para o caso concreto diante da natureza de sociedade simples a certidão de negativa de falência ou recuperação judicial deverá ser substituída por certidão negativa de insolvência civil.

¹ Coelho, Fábio Ulhoa. Manual de direito comercial [livro eletrônico]: direito de empresa. Editora Revista dos Tribunais. São Paulo: 2016. Pag. 215.

JULGAMENTO DE RECURSO

Em sede de contrarrazões, também assiste razão a empresa recorrida, uma vez incongruente a Instituição desabilitar a recorrida pela não apresentação de uma certidão não anteriormente solicitada.

Sobre o tema, se torna necessário elucidar que o Complexo de Saúde São Bernardo do Campo é uma Mantida da Fundação do ABC, sendo que todo o seu escopo e desenvolvimento de atividades é financiado pela Prefeitura de São Bernardo do Campo no bojo do Contrato de Gestão.

Neste sentido, por ser uma Organização Social qualificada na forma da Lei Municipal nº 6689/2018 cuja relação com o Município encontra fundamento no mesmo diploma legal, no bojo do modelo julgado constitucional por força de decisão do Supremo Tribunal Federal, em controle concentrado de constitucionalidade e nos autos da ADI 1923/2015, incumbe realizar contratações na forma de seu Regulamento de Compras e Contratação de Serviços de Terceiros e Obras.

Desta forma, por utilizar repasses públicos e ter o dever de preservar o interesse público na contratação e o próprio Erário, deve-se respaldar de todas as formas possíveis, e que as empresas contratadas para executar os serviços tenham capacidade para isso, incluindo a capacidade econômico-financeira.

Posto isso, em consonância com os julgados abaixo elencados, se faz necessária a realização de diligência com a empresa recorrida, com a finalidade de solicitar a certidão de insolvência civil para assegurar que a empresa ou sociedade tenha a capacidade financeira necessária para cumprir com as obrigações do contrato, garantindo que o interesse público não seja prejudicado. Confere-se:

“CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. EMPRESA ESTATAL. CREDENCIAMENTO. SOCIEDADES DE ADVOGADOS. EDITAL. CERTIDÃO NEGATIVA DE FALÊNCIA. EXIGÊNCIA INÓCUA. SOCIEDADE SIMPLES. PERDA DO OBJETO. INOCORRÊNCIA.

JULGAMENTO DE RECURSO

1. Na hipótese de procedimento licitatório para cadastramento de sociedades de advogados, mostra-se equivocada a exigência editalícia, para fins de análise da qualificação econômico-financeira dos licitantes, de certidão negativa de pedido de falência ou recuperação judicial, porquanto cediço que a sociedade de advogado não se caracteriza como sociedade empresária para que seja possível a decretação da sua falência ou recuperação judicial. 2. Na hipótese em que o licitante seja sociedade não empresária, ou pessoa física, a certidão adequada para demonstração da sua qualificação econômico-financeira é a certidão negativa de ações de insolvência civil ou a certidão negativa de execução patrimonial, as quais visam fornecer os mesmos dados relativos à ausência de execuções que superem os bens do licitante. 3. A despeito de o apelante não ter impugnado o edital para fins de regularizar tal impropriedade detectada no seu teor, no prazo e condições previstas do edital, incontroverso que o ato da Administração Pública de inabilitar o autor em razão de uma exigência equivocada, até sob o ponto de vista jurídico, pode ser caracterizada como abuso de poder, a atrair a ingerência do Poder Judiciário na questão. 4. Diante do reconhecimento da nulidade do ato administrativo que inabilitou o litigante do procedimento licitatório, tal nulidade contaminará o sorteio realizado e o respectivo registro em cartório do resultado final, etapas essas que deverão ser novamente realizadas com a participação do prejudicado. 5. Recurso provido.

(TJ-DF 07440705720218070001 1673181, Relator: MARIO-ZAM BELMIRO, Data de Julgamento: 02/03/2023, 4ª Turma Cível, Data de Publicação: 23/03/2023)"
Grifo nossos.

"Agravado de instrumento – Recuperação Judicial – Decisão de origem que indeferiu os pedidos de parcelamento das custas com edital e de participação em licitação sem a apresentação de certidão negativa de falência ou recuperação judicial – Inconformismo – Acolhimento em parte – É admissível, em benefício da empresa em recuperação judicial, o parcelamento das custas com o edital previsto no art. 52. § 1º, da Lei n. 11.101/05 – Apresentação de certidão negativa de recuperação judicial e falência não se trata de impedimento para a contratação com empresas em recuperação, mas, sim, de informação para auxiliar o ente público na tomada de decisão sobre a viabilidade da contratação, avaliando vantagens, desvantagens e riscos do

JULGAMENTO DE RECURSO

negócio - O argumento de que a apresentação da certidão negativa de recuperação judicial e falência é exigência que dificulta a preservação da empresa (art. 47, da Lei n. 11.101/05) cede diante do fato de que a atuação do ente público é fundada no interesse público, o qual prevalece sobre o privado - **Não é razoável impor ao ente público o risco de contratar com uma empresa com forte risco de insolvência no curso da execução contratual, prejudicando a execução das obras públicas e, por conseguinte, a satisfação do interesse público - Indeferimento do pedido de não apresentação da certidão negativa de recuperação judicial e falência – Decisão reformada em parte – Recurso provido em parte.**

(TJ-SP - AI: 22609084420198260000 SP 2260908-44.2019.8.26.0000, Relator: Grava Brazil, Data de Julgamento: 20/04/2020, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, Data de Publicação: 20/04/2020)''

Desta forma, ficará garantida a transparência, para a proteção do erário e para a segurança jurídica nas contratações, evitando que empresas com dificuldades financeiras sejam contratadas para a execução de serviços essenciais como é a saúde. E, ademais, verifica-se que a adequação da certidão, independentemente da disposição restritiva do ato convocatório, decorre da lei, cujas prescrições devem prevalecer de modo inequívoco e inafastável.

VI – DECISÃO:

Diante do exposto, de forma preliminar, conheço do recurso e das contrarrazões apresentadas. No mérito, julgo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o recurso administrativo, por entender que, considerando que os demais atestados de capacidade técnica presentes na instrução processual já atendem ao disposto no item 4.12 do Memorial Descritivo e que em nenhum dos casos apresentados a empresa recorrida foi impedida de licitar/contratar, resta prejudicada a análise de mérito aprofundada, ademais do fato de não se verificarem irregularidades latentes em relação aos mesmos, que devesse ser conhecida de ofício, razão pela qual a habilitação técnica da empresa recorrida permanece prevalente.

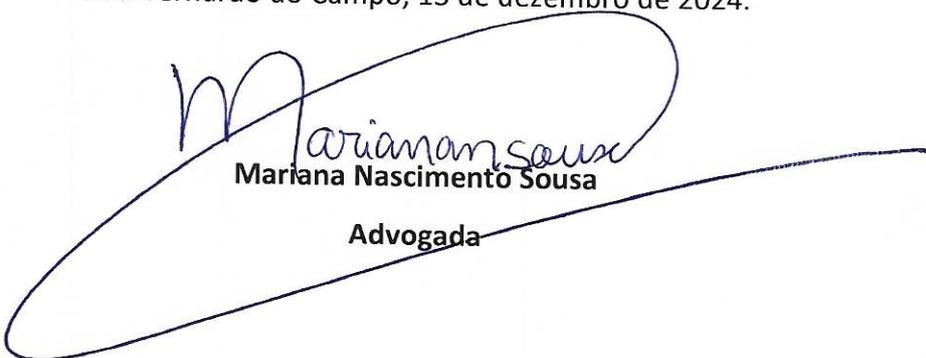
JULGAMENTO DE RECURSO

Ainda, considerando a necessidade de apresentação da certidão de insolvência civil, no que assiste razão a ponderação da recorrente, em razão da natureza jurídica da empresa recorrida, determinamos ao setor de Contratos e Contratação promoção de diligência para tanto.

Destaca-se, por fim, que a presente decisão se encontra embasada nos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade e do julgamento objetivo, bem como nos ditames do Regulamento de Compras e Contratação de Serviços de Terceiros e Obras.

É como decido.

São Bernardo do Campo, 13 de dezembro de 2024.



Mariana Nascimento Sousa

Mariana Nascimento Sousa

Advogada