

Memorial Descritivo - Processo nº HGC0214/25

DECISÃO

RELATÓRIO

Trata-se de processo de contratação inserido no Memorial Descritivo - Processo nº HGC0214/25, cujo objeto é a contratação de empresa especializada em prestação de serviços de endoscopia, para o Hospital Geral de Carapicuíba "Dr. Francisco de Moura Coutinho Filho", para o período de 12 meses, nas características descritas em Memorial.

A empresa Siqueira & Ricitelli Serviços Médicos LTDA., qualificada no bojo da Impugnação em apreço, requer, em apertada síntese, que seja revisada cláusulas e exigências do Memorial Descritivo, vez que restringem a competitividade do processo de contratação.

Este é o breve relatório.

DA TEMPESTIVIDADE

Em 21 de maio de 2025, foi publicado o Memorial Descritivo do presente processo de contratação, com previsão de recebimento de envelopes até 28 de maio de 2025, das 09:00 às 16:00 horas.

Ainda, o subitem 9.1 dispõe que, o prazo para apresentação das impugnações é de 2 (dois) dias úteis anteriores a data final fixada para recebimento das propostas, das 09:00 às 16:00 horas de segunda a sexta-feira.

A presente impugnação foi recebida em 23 de maio de 2025, portanto, tempestiva.

DA ANÁLISE DA IMPUGNAÇÃO

Verificados os fatos e argumentos opositores perfilhados na peça impugnatória, pontua-se o seguinte:

1 – SUBSTITUIÇÃO INDEVIDA DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO POR COLETA DE PREÇOS:

A Impugnante alega que a presente coleta de preços afronta a ADI 1923/STF e aos princípios constitucionais.

Sabido que a Constituição Federal prevê a garantia ao direito de petição e a garantia ao contraditório e a ampla defesa, conforme segue:

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...) XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas: a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;

(...) LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

Os processos de Compras e Contratações das unidades gerenciadas pela Fundação do ABC, são regidas de acordo com o **REGULAMENTO DE COMPRAS E CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE TERCEIROS E OBRAS DA FUNDAÇÃO DO ABC**, publicado no DOESP em 11 de novembro de 2022, devidamente aprovado pelo Ministério Público do Estado de São Paulo e Tribunal de Contas do Estado de São Paulo.

Destaque-se, por oportuno e por primazia, que a Fundação, promotora do presente Certame, **se figura como pessoa jurídica de direito privado**, sem fins econômicos, instituída com base em diversas leis dos municípios integrantes do Grande ABC Paulista, e inscrita no Registro Público da Comarca de Santo André/SP.

Diante disto, a Fundação do ABC submete-se aos regimes organizacionais e administrativos insculpidos em estatuto, do qual decorre o regime de compras, estabelecido sob forma do **REGULAMENTO DE COMPRAS E CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE TERCEIROS E OBRAS**, acima apontado.

Tal regime, embora afeto às condições do direito patrimonial civil, não se desvencilha dos preceitos de ordem pública consagradores da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37 da CF/88), além de outros fundamentos legais que efetivem a ampla concorrência, a isonomia, a economicidade e o interesse público, visto serem tais princípios os norteadores do múnus de todo e qualquer ente que atue direta ou indiretamente realizando serviços públicos ou de utilidade pública, inclusive sob o regime de parceria em que haja movimentação de recursos oriundos de fontes públicas.

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, 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).



Neste diapasão, importante ressaltar que, em abril de 2015, a sessão plenária do STF julgou parcialmente procedente a ADI 1923, conferindo interpretação conforme a Constituição no tocante às regras que dispensam licitação em celebração de contrato de gestão firmado entre o Poder Público e as organizações sociais para prestação de serviços públicos de ensino, pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico, proteção e preservação do meio ambiente cultura e saúde (considerados serviços não privativos do Estado).

O voto condutor foi de Luiz Fux, com a ressalva da necessidade de controle da aplicação das verbas públicas pelo Ministério Público e pelo Tribunal de Contas.

Salientou que, não obstante a dispensa da licitação, ainda assim os processos devem ser feitos de forma pública, objetiva e impessoal, **nos termos do regramento próprio editado pela entidade.**

Trata-se de orientação afinada inclusive com o Decreto 6.170/07, que dispõe sobre normas relativas às transferências de recursos da União mediante convênios e contratos de repasse, que determina, no art. 11, a obrigatoriedade de licitação, pois submete entes privados sem fins lucrativos (que é o caso das organizações sociais) apenas à exigência dos princípios gerais e à necessidade de cotação prévia de preços.

Assim, conforme já esclarecido anteriormente, os processos de Compras e Contratações das unidades gerenciadas pela Fundação do ABC, são regidas de acordo com o **REGULAMENTO DE COMPRAS E CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE TERCEIROS E OBRAS DA FUNDAÇÃO DO ABC**, publicado no DOESP em 11 de novembro de 2022, devidamente aprovado pelo Ministério Público do Estado de São Paulo e Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, disponível no site oficial da Fundação do ABC.

Portanto, não assiste razão a Impugnante no tocante a este item.

2 – CLÁUSULA ABUSIVA DE RENÚNCIA DE DIREITOS:

Afirma a Impugnante que, a Declaração de Aceitação do Regulamento de Compras e Contratação da Fundação Do ABC, exigida no ANEXO X do Memorial Descritivo, é abusiva vez que não se permite a discussão acerca de suas cláusulas.

A declaração de aceitação do regulamento de compras e contratações é um documento legalmente exigido e essencial para a participação em qualquer processo público, promovendo a transparência, segurança e conformidade do processo e sua ausência pode levar à desclassificação do participante.



Trata-se de um documento formal onde o participante declara expressamente que leu, entendeu e concorda com todas as condições, regras e obrigações estabelecidas no regulamento, o qual descreve as etapas, modo e procedimentos das contratações.

Ao estabelecer um acordo formal sobre as regras do processo, a declaração ajuda a prevenir possíveis disputas judiciais no futuro, pois demonstra que o licitante tinha ciência das condições e aceitou-as.

Assim sendo, tratando-se de documento legalmente exigido, não assiste razão a Impugnante.

3 – DA AUSÊNCIA DE CRITÉRIOS CLAROS E OBJETIVOS DE JULGAMENTO:

A Impugnante alega que o item 7.2 do Memorial Descritivo introduz subjetividade no julgamento das propostas.

O critério de julgamento deste processo é o menor preço global, ou seja, a proposta que apresentar o menor valor total para a execução do objeto.

Todavia, mesmo buscando a proposta mais vantajosa financeiramente, devem ser respeitados os requisitos mínimos de qualidade na prestação dos serviços.

Neste diapasão, importante ressaltar o conceito de vantajosidade, pois logo se remete à questão econômica. No entanto, a melhor proposta não deve ficar atrelada apenas ao valor econômico do serviço a ser contratado, mas também à qualidade.

Dispõe o Regulamento de Compras e Contratação da Fundação Do ABC em seu artigo 14, § 4º:

“Art. 14. Os processos de aquisição de bens e contratação de serviços serão realizados em conformidade com os conceitos abaixo estabelecidos:

.....

§ 4º Para o julgamento das propostas e apuração da melhor oferta serão considerados os seguintes critérios:

- I. Adequação das propostas a especificação do produto/serviço a ser adquirido;*
- II. Qualidade;*
- III. Menor preço;*
- IV. Prazo de fornecimento;*
- V. Condições de pagamento e maior retorno econômico;*
- VI. Outros critérios previstos neste Regulamento.”*



Portanto, não assiste razão a Recorrente, no tocante a este item.

4 – TRANSFERÊNCIA INDEVIDA DO RISCO FINANCEIRO CONTRATADO:

O E. STF, nos autos da ADIN 1923-DF, já pacificou seu entendimento no sentido de que, os contratos de gestão firmados entre a Administração Pública e as Organizações Sociais, em que pese sua denominação, são na verdade parcerias com natureza jurídica aplicável aos Convênios Administrativos.

Dessa forma, em trinta e um de julho de 2014 foi promulgada a Lei Federal nº 13.019, com o objetivo de atualizar as disposições relativas às parcerias firmadas entre a Administração Pública e Organizações da Sociedade Civil, especialmente em relação aos Convênios, Termos de Parceria, Termos de Fomento e Termos de Colaboração.

A citada norma federal estabelece todas as regras que devem ser observadas tanto na celebração de parcerias entre a Administração Pública e Organizações da Sociedade Civil, quanto às regras de execução das avenças.

Quanto às regras de execução das parcerias encontra-se o artigo 46 da Lei Federal nº 13.019 de 31/07/2014, o qual estabelece o quanto segue:

“Art. 46. Poderão ser pagas, entre outras despesas, com recursos vinculados à parceria: (Redação dada pela Lei nº 13.204, de 2015):

(...)

§ 1º A inadimplência da administração pública não transfere à organização da sociedade civil a responsabilidade pelo pagamento de obrigações vinculadas à parceria com recursos próprios. (Redação dada pela Lei nº 13.204, de 2015)”. (grifo nosso).

Ou seja, a norma acima posta traz claramente rol taxativo de quais despesas podem ser custeadas com os recursos oriundos dos termos de parceria regulamentados pela Lei Federal nº 13.019 de 31/07/2014, bem como estabelece cristalinamente as normas referentes aos casos de inadimplemento.

Assim, o § 1º do artigo 46 da Lei Federal nº 13.019 de 31/07/2014 é absolutamente claro ao vedar o pagamento de despesas com recursos próprios da organização da sociedade civil, quando se der o inadimplemento dos repasses acordados com a Administração Pública.

Tal previsão legal visou sanar lacuna histórica em nossa legislação, uma vez que, até a sua edição, os parceiros privados tiveram de arcar com despesas que em última análise foram aproveitadas exclusivamente a Administração Pública, gerando, à época, um verdadeiro enriquecimento ilícito

do Estado, às custas de parceiros filantrópicos e sem fins lucrativos, que, na maioria das vezes, tiveram de encerrar suas atividades.

Ainda neste sentido, resta amplamente demonstrado que a legislação federal estabelece situação que exonera o parceiro privado da administração pública de arcar com despesas que tenham origem em convênios administrativos (parcerias) inadimplidos pela Administração Pública.

Assim, inegável a situação excludente de responsabilidade da Impugnada, visto que restou aqui demonstrado que ela não pode arcar com seus recursos próprios, eventual crédito devido à contratada em razão de atraso de repasse pela Administração Pública.

Portanto, não assiste razão a Recorrente, no tocante a este item.

5 – EXIGÊNCIA EXCESSIVA E DESPROPORCIONAL QUANTO À QUALIFICAÇÃO FINANCEIRA:

Informa a Impugnante que, a exigência de índices de liquidez e grau de endividamento, nos patamares definidos em Memorial, sem a devida justificativa, são excessivos e desproporcionais ao objeto do processo.

Cumprе esclarecer que os índices contábeis são calculados com base nas demonstrações financeiras da empresa e são usados para avaliar a saúde financeira e o desempenho dela.

Entretanto, para análise e julgamento de qualificação econômica, é necessário um conjunto mínimo de documentação para validar se a empresa tem condições de manter um contrato, se está ou não apta a quitar as suas dívidas. Os índices compõem a análise e a sua representatividade é de acordo com o objeto a ser contratado.

No presente Memorial foi adotado o valor que corresponde ao equilíbrio econômico, no caso de Índice de Liquidez Geral (ILG) e Índice de Liquidez Corrente (ILC) igual a (1), e Índice de Endividamento Total (IET) ou ISG - Índice de Solvência Geral), igual ou menor que (0,50), metodologia de cálculo que é comumente utilizada em contratações públicas.

Não há utilização de valores excessivos ou que restrinja a participação, o que poderia ser alegado caso o valor limitasse a competitividade com índice superior a 1 e endividamento próximo de (0).

Há muitos cenários a ser ponderado em uma análise, inclusive que o endividamento também pode ser entendido como estratégia de crescimento da empresa, devido a isso, a análise depende de outras documentações para tomada de decisões.

A solicitação dos documentos de habilitação econômico-financeira está de acordo com a legislação vigente, na qual é admitida a adoção de índices para análise da qualificação econômico-financeira.

No Memorial Descritivo está evidenciando que os índices não são o único critério a serem examinados e, caso não sejam atendidos, não desqualifica, podendo utilizar o patrimônio social como garantia.

10.32. Balanço patrimonial, demonstração de resultado de exercício e demais demonstrações contábeis dos dois últimos exercícios sociais, já exigíveis e apresentados na forma da lei, comprovando, índices de Liquidez Geral (LG), Liquidez Corrente (LC), e Solvência Geral (SG) superiores a 1 (um), obtidos por meio da aplicação das seguintes fórmulas:

$$\begin{aligned}
 \text{LG} &= \frac{\text{Ativo Circulante} + \text{Realizável a Longo Prazo}}{\text{Passivo Circulante} + \text{Passivo Não Circulante}} \\
 \text{SG} &= \frac{\text{Ativo Total}}{\text{Passivo Circulante} + \text{Passivo Não Circulante}} \\
 \text{LC} &= \frac{\text{Ativo Circulante}}{\text{Passivo Circulante}}
 \end{aligned}$$

10.32.1. Caso a empresa interessada apresente resultado inferior ou igual a 1 (um) em qualquer dos índices de Liquidez Geral (LG), Solvência Geral (SG) e Liquidez Corrente (LC), será exigido para fins habilitação capital social ou patrimônio líquido mínimo 10% do valor total estimado da contratação.

10.32.2. Os documentos referidos acima limitar-se-ão ao último exercício no caso de a pessoa jurídica ter sido constituída há menos de 2 (dois) anos.

10.32.3. Os documentos referidos acima deverão ser exigidos com base no limite definido pela legislação vigente para transmissão da Escrituração Contábil Digital - ECD ao Sped.

10.32.4. As empresas criadas no exercício financeiro da licitação/contratação deverão atender a todas as exigências da habilitação e poderão substituir os demonstrativos contábeis pelo balanço de abertura.

10.32.5. O atendimento dos índices econômicos previstos neste item deverá ser atestado mediante declaração assinada por profissional habilitado da área contábil, apresentada pelo fornecedor.

10.33. No caso de fornecimento de bens para pronta entrega, não será exigido da licitante qualificada como microempresa ou empresa de pequeno porte, a apresentação de balanço patrimonial do último exercício financeiro. (Art. 3º do Decreto nº 8.538, de 2015).

10.34. É admissível o balanço intermediário, se decorrer de lei ou contrato social/estatuto social.

10.35. Caso a licitante seja cooperativa, tais documentos deverão ser acompanhados da última auditoria contábil-financeira, conforme dispõe o artigo 112 da Lei nº 5.764, de 1971, ou de uma declaração, sob as penas da lei, de que tal auditoria não foi exigida pelo órgão fiscalizador.

Portanto, não assiste razão a Recorrente, no tocante a este item.

6 – DESCOMPASSO ENTRE A FORMA DE REMUNERAÇÃO E O VOLUME REAL DE PROCEDIMENTOS:

A Impugnante alega que há um significativo descompasso entre o volume de procedimentos e a carga horária estimada/remunerada, o que torna a execução contratual potencialmente inexequível financeiramente para a contratada.

A Diretoria Geral do Hospital Geral de Carapicuíba, informou que:

“O Hospital de Carapicuíba, em posse das suas atribuições, a fim de zelar pela economicidade do contrato, considerando a volumetria necessária para o atendimento das suas demandas, tanto de urgência e emergência, assim como a demanda eletiva necessária para o cumprimento das metas estabelecidas em seu Contrato de Gestão com o Governo do Estado de São Paulo, analisou a questão e optou por contratação por plantão da especialidade médica, conforme memorial descritivo, visto justamente esta economicidade.

Tal ação foi avaliada através de custos operacionais internos do hospital assim como pesquisa de mercado realizada para tal publicação e definição de teto de valor, para publicação deste referido edital.”

Portanto, não assiste razão a Recorrente, no tocante a este item.

CONCLUSÃO

In casu, dá-se o improvimento a impugnação ao Memorial Descritivo interposto pela empresa Siqueira & Ricitelli Serviços Médicos LTDA., com o prosseguimento da coleta de preços para contratação do objeto em comento.

Santo André, 25 de junho de 2025.



DEPARTAMENTO JURÍDICO DA FUNDAÇÃO DO ABC

Tatyana M. Palma T.
Advogada
OAB/SP 203.129