



ALMEIDA NEVES
& GUANANDY
ADVOGADOS ASSOCIADOS

(27) 99988-5140



www.ang.adv.br



contato@ang.adv.br



**AOS ILUSTRÍSSIMOS SENHORES E SENHORAS MEMBROS DA COMISSÃO DE
SELEÇÃO DO INSTITUTO ACQUA.**

PROCESSO DE SELEÇÃO 28/2024 PSC (HIMABA)

VMED SERVIÇOS MÉDICOS LTDA, estabelecida na Av. Antônio Guedes Alcoforado, Nº 314, Sala 101-B, Centro, Pedro Canário - ES, inscrita no CNPJ sob Nº 35.900.591/0001-38, neste ato representada por RENAN BARRETO DA SILVA CAMINHA, Sócio, RG 2.748.421 SSP-DF, CPF 025.747.591-50, Av. Hugo Musso, nº 2042, Vila Velha-ES, vem a presença de



Vossas Senhorias, por meio de seus advogados, infrafirmados, com procuração anexa e endereço profissional nela contida, apresentar **RECURSO ADMINISTRATIVO em face** a decisão que decidiu o processo de seleção público para prestação regido pelo **Edital 028/2024, com fundamento na cláusula 7.2.1 do mencionado ato convocatório**, segundo os fatos e fundamentos jurídicos abaixo alinhavados:

1. DO PEDIDO DE DOCUMENTOS E DA TEMPESTIVIDADE:

Como se verifica em anexo, no dia 27 de setembro de 2024, encaminhamos email direcionado a compraseselecao.himaba@institutoacqua.org.br, com o seguinte teor, resumidamente:

(...)

- O envio dos documentos de habilitação e proposta, com comprovação de data, conteúdo e hora, especialmente que foram remetidos ao e-mail indicado no edital - compraseselecao.himaba@institutoacqua.org.br.
- Os documentos de habilitação com todo o seu teor, demonstrando que de fato a empresa encontra-se apta para estar habilitada.

Considerando que o edital impõe prazo de 03 dias para apresentação do recurso e o resultado da seleção fora publicado no dia 25/09/2024, que seja ratificado se o último dia de prazo será o dia 28/09/2024, ou seja, haverá exclusão dos dias não úteis e consequentemente o último será no dia 30/09/2024.

Vale dizer que o inteiro teor desta solicitação se encontra amparado além das premissas editalícias, mas na Constituição Federal, especialmente princípios constitucionais e artigo 37, com destaque para o **contraditório e ampla defesa**.

Entretanto, não obtivemos resposta até a presente data.

É fato que não foram inseridos os documentos referentes a seleção **Nº 28/2024 PSC (HIMABA)** no portal da transparência desta Instituição como determina o regulamento de



compras de sua autoria, especificamente no artigo 7º e parágrafo único, cujo o qual segue transcrito, *ipsis litteris*:

Art.7º. Todo o processo de compras, aquisições e contratações de que trata este regulamento deve estar devidamente documentado e disponibilizado em plataforma eletrônica de prestação de contas, e também no endereço eletrônico da SESA, <https://saude.es.gov.br/himaba>, a fim de facilitar o acompanhamento, o controle e a fiscalização dos contratos de gestão.

Parágrafo único. O **Instituto ACQUA - Ação, Cidadania, Qualidade Urbana e Ambiental** manterá os documentos do processo de compra, aquisição e contratação, seja direta ou por PSC arquivados na sua sede ou na Unidade Hospitalar, sendo disponibilizada a versão digitalizada na aba transparência de seu portal.

Dito isso, a fim de se evitar preclusão do direito de recorrer da empresa em voga, estaremos nos baseando em informações obtidas de sítios oficiais, sem, contudo, exaurir a temática, que deverá ser maior trabalhada pela Comissão de Seleção sob pena de nulidade de todo o procedimento.

Quanto a tempestividade, como consta no email alhures mencionado, os dias não úteis não servem para validar atos, conforme a jurisprudência dominante e a legislação prevê, sendo o último dia para apresentação do recurso, o dia 30/09/2024.

Desta forma, segue o recurso tempestivo.

2. DO OBJETIVO DO PRESENTE RECURSO:

Como se verá nos argumentos aduzidos no presente petítório, busca-se a reforma da decisão proferida por essa Comissão, em dois pontos: **(1) a não aceitação da licença sanitária como documento hábil a cumprir a cláusula 4.2.1 alínea "D" do Edital, e por consequência a inabilitação da recorrente;** **(2) Por declarar vencedora empresa que está impedida de contratar com a Organização Social selecionadora.**

Dito isso, segue as razões do Recurso.



3. DOS FATOS:

A Organização Social abriu processo de seleção pública para a contratação de “empresas especializadas na prestação serviços médicos de pediatria e pronto socorro (urgência/emergência), sala vermelha e sala amarela” para atender as demandas do **Hospital Estadual Infantil E Maternidade Alzir Bernardino Alves** (himaba), em face do **contrato de gestão 01/2021** firmado com a **SESA/ES**.

O processo foi gerido pelo Edital de seleção **Nº 28/2024 PSC (HIMABA)**, que tem em seu introito o fundamento contido no Art. 37 da CF.

Pois bem. Apresentadas as propostas e documentações, Vossas Senhorias entenderam em inabilitar a recorrente sob o seguinte argumento:

- Sobre a Empresa **VMED SERVIÇOS MÉDICOS LTDA:**
Considerando o Item 4. DOCUMENTOS DE HABILITAÇÃO – TERMO ADITIVO E EDITAL:
4.1 Os Documentos de Habilitação deverão ser encaminhados no e-mail compraseselecao.himaba@institutoacqua.org.br, no formato de PDF em arquivos devidamente nomeados e as declarações em papel timbrado da empresa assinadas pelo representante legal da empresa.
(...)
4.2 Os interessados deverão apresentar obrigatoriamente os seguintes Documentos de Habilitação para participar do presente Processo:
4.2.1 A habilitação jurídica será comprovada mediante a apresentação da seguinte documentação:
(...)
d) Alvará de Funcionamento:
A proponente não apresentou o documento exigido, desta forma, a **Comissão declara a INABILITAÇÃO** da proponente por não cumprir requisito exigido no Processo de Seleção.

Neste esboço, diante da inabilitação, o conteúdo da proposta não foi analisado.

Lado outro, na mesma decisão, aprovou a Comissão declarar vencedora a empresa **PEDCIA - SERVIÇOS MÉDICOS LTDA**, inscrita no CNPJ nº 44.622.721/0001-09, após considerar que ela teria preenchido todos os requisitos do Edital.

Eis os fatos.



4. RAZÕES RECURSAIS:

Cabimento do pedido de REFORMA DA DECISÃO quanto a INABILITAÇÃO DA RECORRENTE

Como dito trata-se de processo de seleção para contratação de empresa “empresas especializadas na prestação serviços médicos de pediatria e pronto socorro (urgência/emergência), sala vermelha e sala amarela” para atender as demandas do Hospital Estadual Infantil E Maternidade Alzir Bernardino Alves (HIMABA).

A contratação se dá em face do **contrato de gestão 01/2021** firmado com a **SESA/ES, no qual a Organização Social selecionadora está vinculada e recebe recursos públicos para viabilizar a sua atividade.**

Pois bem. Havendo recursos públicos envolvidos, e considerando o fundamento contido no ato convocatório de seleção (Edital 28/2024 PSC-HIMABA), o qual encontra-se fundamentado no artigo 37 da CF¹, o qual dispõe sobre os princípios que regem a administração pública, forçoso reconhecer a vinculação da Organização Social selecionadora não apenas ao Edital, mas também aos princípios que regem a administração pública, vez que aplicáveis àqueles que prestam serviços em seu nome.

Neste mesmo sentido, estabelece o regulamento de compras e contratação de serviços e obras do Instituto ACQUA – AÇÃO CIDADANIA QUALIDADE URBANA E AMBIENTAL, que diz:

Art.6º. O cumprimento das normas deste Regulamento destina-se a selecionar, dentre as propostas, a mais vantajosa e que atenda aos princípios da moralidade e boa-fé, probidade, impessoalidade, economicidade e eficiência, isonomia, publicidade, legalidade, razoabilidade e busca permanente de qualidade e durabilidade, bem como pela adequação aos objetivos do Instituto.

¹ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\)](#)

Nesse ponto, sem maiores delongas, e objetivando evitar lesão a direito e por consequência ao erário, serve o presente para levar a análise questão que influencia diretamente na formalização de contrato que contraria os princípios da economicidade e do interesse público.

5. DO EQUÍVOCO EM DESCONSIDERAR A “LICENÇA SANITÁRIA” APRESENTADA POR NÃO CONTER O TÍTULO “ALVARÁ DE FUNCIONAMENTO”.

Pois bem. O edital exigiu no item 4.2.1, alínea D o **ALVARÁ DE FUNCIONAMENTO**. Este por sua vez tem o seguinte conceito:

“Trata-se de ato administrativo pelo qual a Administração Pública possibilita que o particular pratique determinado ato ou exerce certa atividade, contanto que se sujeite ao poder de polícia. O alvará é a forma, sendo que o conteúdo pode ser: de licença, que é ato vinculado, como a licença para construir ou para dirigir veículos automotores, ou de autorização, que é ato discricionário e precário. Tanto a licença quanto a autorização são consideradas atos negociais, pois o particular provoca a Administração e deseja os seus efeitos.

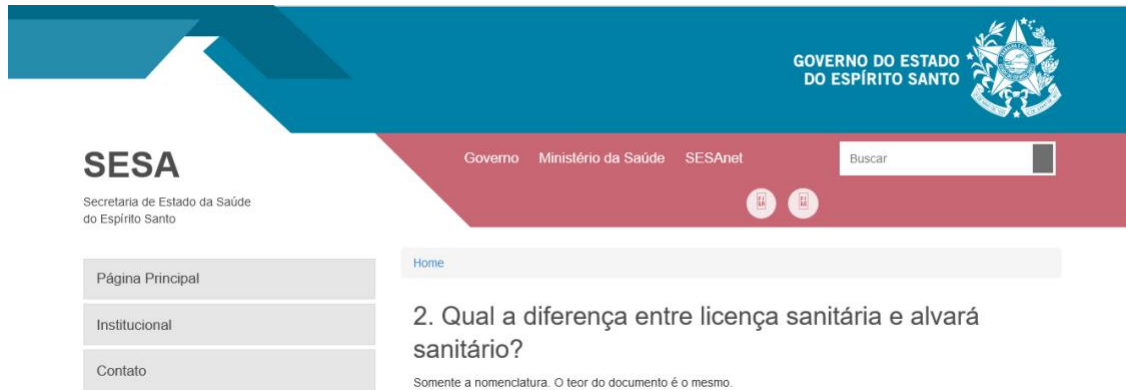
Desta feita, o documento exigido é um gênero do qual as espécies são a licença e a autorização.

No caso, a empresa recorrente apresentou a **LICENÇA SANITÁRIA**, que a autoriza funcionar sob o poder de polícia da administração pública. Nesse sentido, a exigência do ato convocatório tem como fim a comprovação de que a empresa, qualquer que seja ela, tem autorização legal do setor competente para funcionar.

Destarte, conclui-se que o documento apresentado preenche e comprova o objetivo da exigência: **está legalmente autorizada a funcionar pelo órgão competente.**

Nesse sentido, a **Secretaria de Estado de Saúde do Espírito Santo – SESA**, tem publicado em seu site² o conceito de **ALVARÁ e LICENÇA**, conforme imagem abaixo:

² <https://saude.es.gov.br/Contents/Item/Display/63401>



Como se observa, para a SESA/ES, órgão que celebrou o contrato de Gestão com a OS selecionadora, tem entendimento diverso do que apresentado pela Comissão de Seleção, ou seja, compreende e registra publicamente (pois não poderia ser diferente), que há somente uma alteração na nomenclatura, pois o conteúdo é o mesmo.

Esse entendimento, vincula os órgãos da administração Estadual e todos os que estão sob a égide da **Vigilância Sanitária**, inclusive a própria OS.

Nesse passo, o órgão expedidor da “licença sanitária”, a vigilância sanitária do Município sede da empresa, emitiu documento solicitado pela empresa, que por sua vez comprovou perante o referido órgão as condições de funcionamento, estando apta a exercer suas atividades.

Registra-se que, a empresa recorrente não tem como apresentar documento diversos daquele que o órgão competente expediu. Dessa maneira, estando o documento apresentado, expedido pelo órgão competente – vigilância sanitária municipal, de acordo com as diretrizes da SESA/ES, o seu não reconhecimento importa em **flagrante ilegalidade**, o que vicia, por conseguinte o ato de sua inabilitação.

Esses fundamentos fáticos e jurídicos, deflagram a necessidade de reconsideração e reforma da decisão sob pena de ferir justamente os princípios inserto no ato de seleção, ou seja, aqueles transcritos no art. 37 da CF, e o interesse público na prestação de serviços de qualidade.



5.1 DA POSSIBILIDADE DE REPRESENTAÇÃO AOS ÓRGÃOS DE CONTROLE:

Pelo exposto, considerando que a decisão exaspera o propósito contido na exigência do edital ao ignorar o conceito estabelecido pela própria **SESA/ES** para os **documentos ALVARÁ e LICENÇA**, baseando-se apenas na nomenclatura e não do fim, que no caso é a **autorização de funcionamento**, verifica-se **ERRO GROSSEIRO a ser apurado pelos órgãos de controle (Tribunal de Contas e MPES)**, visto que, o rigorismo pode acarretar, em tese, em benefício ou direcionamento para outro interessado cujo preço mostra-se superior ao da recorrente.

É de bom alvitre registrar, que para os órgãos de controle algumas exigências foram do rol legal, sem a devida motivação, são descabidas e irregulares. Nesse sentido, segue o julgado:

EMENTA - PROCEDIMENTO LICITATÓRIO PREGÃO PRESENCIAL PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE COFFEE BREAK COMFORNECIMENTO DE LANCHES ATA DE REGISTRO DE PREÇOS **EXIGÊNCIA DE DOCUMENTOS FORA DO ROL LEGAL ALVARÁ DE FUNCIONAMENTO E SANITÁRIO AUSENCIA DE JUSTIFICATIVA IRREGULARIDADE MULTA RECOMENDAÇÃO**. 1. A exigência de documentos fora do rol estabelecido pelos artigos 27 a 30 da Lei nº 8.666/93 para fins de habilitação é permitida apenas se imprescindíveis à certeza da boa execução do objeto e desde que devidamente fundamentada no edital licitatório. 2. A verificação de exigência de **alvará de funcionamento e alvará sanitário**, não constantes do rol legal, sem a devida justificativa da necessidade, enseja a declaração de irregularidade do procedimento licitatório e da formalização da ata de registro de preços e a aplicação de multa ao responsável, além da recomendação quanto à adoção de medidas necessárias para que não incorra na mesma impropriedade. ACÓRDÃO: Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 15ª Sessão Ordinária Virtual da Primeira Câmara, realizada de 28 de junho a 1º de julho de 2021, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade, nos termos do voto do Relator, pela irregularidade do procedimento licitatório na modalidade Pregão Presencial nº 115/2018, e da formalização da Ata de Registro de Preços 15/2019, celebrado entre o Município de Dourados e a empresa Comércio e Indústria de Produtos Alimentícios RSL tda me; pela aplicação de multa no valor de 50 (cinquenta) UFERMS a Sra. Berenice de Oliveira Machado Souza, Secretária Municipal Saúde à época, em razão da irregularidade consistente na exigência de documentos fora do rol estabelecido pela Lei nº 8.666/93; pela concessão do prazo de 45 (Quarenta e Cinco) dias para que a responsável acima citada recolha o valor referente à multa junto ao FUNTC, comprovando nos autos no mesmo prazo; e pela recomendação ao responsável à época e/ou a quem o tiver sucedido quanto à adoção de medidas necessárias para que não incorra na mesma impropriedade. Campo Grande, 1º de julho de 2021. Conselheiro Jerson Domingos Relator. (TCE-MS - ATA DE REGISTRO DE PREÇO / ADMINISTRATIVO: 57682019 MS 1979730, Relator: JERSON DOMINGOS, Data de Publicação: Diário Oficial do TCE- MS n. 2898, de 27/07/2021)

Em que pese o julgado acima ter sido prolatado a época da vigência da Lei 8.666/93, a **atual lei de licitações (14.133/2021)**, tem a seguinte previsão:

Art. 66. A habilitação jurídica visa a demonstrar a capacidade de o licitante exercer direitos e assumir obrigações, e a documentação a ser apresentada por ele limita-se à comprovação de existência jurídica da pessoa e, quando cabível, de autorização para o exercício da atividade a ser contratada.

Desta feita, há de se considerar que:

- (i) Não há no Edital a justificativa para a exigência do **ALVARÁ**, o que por si só já representa um descumprimento legal;
- (ii) O objeto será executado nas instalações do **Hospital Estadual Infantil E Maternidade Alzir Bernardino Alves** (himaba), não sendo, a exigência condição para a prestação de serviços;
- (iii) Em que pese os argumentos anteriores, o documento apresentado está dentro da exigência contida na Lei 14.133/2021 em seu artigo 66, restando comprovado que a vigilância Sanitária deu autorização para funcionamento da empresa recorrente.

6. DA VEDAÇÃO A PARTICIPAÇÃO DE EMPRESA – CLÁUSULA 2.1.6

Ainda que se reconheça que a norma contida no inciso XXI do artigo 37 da Constituição Federal tem por destinatário original a Administração Pública, parece evidente que a dinâmica instituída pelas novas formas de persecução do interesse público e de gestão de recursos públicos, mediante atuação de particulares, clama por estender normas concernentes ao regime jurídico-administrativo à conduta das pessoas privadas.

Neste contexto, temos que a norma pública tenha sido incorporada internamente ao instituto, restando o estabelecimento de regras e princípios em suas contratações, conforme já mencionado.

Dentre as regras erigidas para manter a transparência do certame, aplicou o Edital em excetuar as empresas que não poderiam participar do processo de disputa, cujo destaque diz respeito ao interesse recursal, vejamos:



2.1.6 Cujos diretores, responsáveis legais ou técnicos, membros de conselho técnico, consultivo, deliberativo ou administrativo ou sócios das concorrentes sejam funcionário do INSTITUTO ACQUA, ou tenham grau de parentesco com estes;

Percebe-se, que a cláusula editalícia tem o escopo de afastar a possibilidade de algum interessado se beneficiar da existência de uma relação mais próxima com o instituto ou com aqueles que ali prestam serviços.

Possível ainda compreender a extensão dos efeitos das regras alhures fixadas, abarca todo aquele que envolvido no ambiente gerencial e administrativo do próprio **Hospital Infantil e Maternidade Alzir Bernardino Alves**, mantendo assim protegido a pretensão concorrencial das intervenções ilegais por meio da personalidade e afronta a moralidade das contratações que envolvem recursos públicos.

Nesta vertente, fundamental comentar que o **princípio da impessoalidade** preconiza que a Administração deve agir de forma imparcial e sem promoção pessoal dos agentes públicos, outrossim, o **princípio da moralidade** estipula que o agir administrativo deve seguir as regras de boa conduta, ética, boa-fé, honestidade, etc.

Pois bem, retornando a questão central.

Como resultado à concorrência de preços, foi declarado que a empresa **PEDCIA – SERVIÇOS MÉDICOS LTDA** como vencedora por preencher os requisitos exigidos no edital.

Ocorre que a empresa PEDCIA – SERVIÇOS MÉDICOS LTDA possui como sócia administradora a Dra. **NATHALIA CONRING SANDOVAL**, ao menos é o que se extrai da consulta ao QSA dos sócios por meio da consulta ao CNPJ da mencionada empresa, profissional essa que possui vínculo profissional com o Hospital Infantil e Maternidade Alzir Bernardino Alves – HIMABA, segundo consta no **CNES** –



CADASTRO NACIONAL DE ESTABELCIMENTO DE SAUDE do MINISTÉRIO DA SAUDE, em anexo.

Com efeito, houve a disputa com a consequente declaração de vitória de empresa cujo sócio administrador possuir laços estreitos, diga-se vínculo profissional, com a entidade hospitalar que alberga a prestação de serviços do instituto que ora pretende contratar prestador de serviços.

Ora, face os documentos juntados, que dão veracidade os fatos narrados, e considerando a necessária e devida extensão aos princípios adotados pelo Instituto, tem-se, sem sombra de dúvidas, a subsunção dos fatos ao caso de vedação à participação da empresa **PEDCIA – SERVIÇOS MÉDICOS LTDA** no presente certame.

Em que pese a recorrente não possuir a intenção de erigir ilações quanto a pessoa da mencionada profissional, que estaria na seara subjetiva; fato é que a regra editalícia aplicada a luz dos princípios constitucionais tem caráter objetivo, ou seja, não precisa haver indícios ou provas de eventual e suposto conluio, basta haver subsunção da situação fática a atentar contra a regra e a cobertura constitucional dos princípios da impessoalidade e moralidade.

Destarte, apenas a prova da relação já é o suficiente para impedir a celebração do contrato, por desnaturar tais regras concorrenciais. Por óbvio que a relação de disputa carece de igualdade, vez que, presume-se que o conhecimento do ambiente que se dará a prestação de serviços é maior para quem nele já atua por força de outros vínculos.

Não por outro motivo, a Constituição do Estado do Espírito Santo estabelece:

Art. 35. É vedado ao servidor público, sob pena de demissão, participar, na qualidade de proprietário, sócio ou administrador, de empresa fornecedora de bens e serviços, executora de obras ou que realize qualquer modalidade de contrato, de ajuste ou compromisso com o Estado.



Em que pese o contrato não ser com o Estado do Espírito Santo, é com a Organização Social que possui contrato de gestão de Recursos Estaduais para gerir Hospital da Rede Estadual de Saúde. Em suma, deve-se reconhecer o impedimento objetivo da empresa **PEDCIA – SERVIÇOS MÉDICOS LTDA**, para celebrar contrato onde há recursos públicos estaduais envolvidos, por força do vínculo da referida profissional com o ente Estadual.

Conforme o art. [90](#), parágrafos 1º e 2º da Nova [Lei de Licitações](#) (que replicou o inciso III da revogada Lei 8.666/93), "*Não poderá participar, direta ou indiretamente, da licitação ou da execução do contrato agente público de órgão ou entidade licitante ou contratante, devendo ser observadas as situações que possam configurar conflito de interesses no exercício ou após o exercício do cargo ou emprego, nos termos da legislação que disciplina a matéria. E, ainda, "As vedações de que trata este artigo estendem-se a terceiro que auxilie a condução da contratação na qualidade de integrante de equipe de apoio, profissional especializado ou funcionário ou representante de empresa que preste assessoria técnica."*

A finalidade da norma é impedir que o sujeito se beneficie da posição que ocupa na Administração Pública para obter informações privilegiadas em relação aos demais interessados no certame, interferindo de modo negativo na lisura do procedimento. A Lei pretende, mediante tal vedação, resguardar os princípios da moralidade e da igualdade previstos no seu art. 5º, fundamentais para a regularidade do procedimento licitatório.

A razão de ser desse preceito legal autoriza, mediante a aplicação sistemática e analógica da Lei nº 14.133/21, estender o impedimento à situações não previstas expressamente na norma. Mesmo porque, o legislador não possui condições de antever, desde logo, todas as hipóteses que no andamento da licitação poderá comprometê-la, o que justifica a interpretação extensiva do dispositivo, de acordo com os princípios que regem as contratações públicas.

Isso decorre do fato de que tais pessoas podem obter informações singulares, que elevem as chances de alcançar, ou até mesmo garantam, a vitória do certame. Como a norma proíbe os favoritismos subjetivos quando da celebração de ajustes pela Administração, a empresa com sócio parente de servidor do órgão contratante deve ser impedida de participar da licitação.

Portanto, ainda que na literalidade do art. [90](#) da Lei nº 14.133/21 (replicado o artigo 9º da antiga lei 8.666/93) não esteja vedada a contratação de indivíduo que mantenha vínculo de parentesco com servidor do órgão contratante, é possível obstar sua participação na licitação com base nos princípios da moralidade e da igualdade.

Nesse sentido, o TCU já decidiu:

[...] 9.4 Seguindo o raciocínio, a interpretação do art. 9º está associada ao que reza o art. 3º, ou seja, deve ser no sentido de dar maior alcance à norma e, consequentemente, à moralidade e à impessoalidade, de forma a que as proibições apontadas naquele dispositivo sejam tidas como exemplificativas (no art. 9º da Lei n.º 8.666/93), alcançando inclusive aqueles licitantes que tenham qualquer vínculo com os membros da comissão de licitação, proibindo-os de participar do certame ou então que estes (membros da comissão) declarem-se impedidos de compor a referida comissão, por ser necessário à própria ética e imparcialidade exigidas no julgamento objetivo cobrado no artigo 3º da norma licitatória." (**Acórdão nº 1.160/08, Plenário, Rel. Min. Valmir Campelo, DOU de 24.06.2008**).

Em outro julgado:

3. A participação de empresa cujo sócio tenha vínculo de parentesco com servidor da entidade licitante afronta, por interpretação analógica, o disposto no art. 9º, inciso III, da Lei 8.666/1993. A alteração do contrato social no curso do certame não descaracteriza a irregularidade e constitui indício de simulação e fraude à licitação

Representação apontou possível irregularidade na Concorrência 001/2007, promovida pela Fundação Universidade Federal do Piauí - FUFPI/MEC, objetivando a contratação de empresa para a prestação de serviços de publicidade e propaganda. Segundo a representante, a participação no certame e posterior contratação de empresa cujo sócio – detentor de 30% do capital social – pertencia ao quadro de pessoal da promotora da licitação (FUFPI) configurou afronta ao disposto no artigo 9º, inciso III, da Lei 8.666/1993, bem como ao item 5.1 do edital, que assim dispôs: "5.1. Não poderão participar da licitação as empresas que tenham entre seus dirigentes, gerentes, sócios detentores de mais de 5% (cinco por cento) do capital social, dirigentes, responsáveis e técnicos, servidor ou dirigentes de órgão ou entidade contratante ou responsável pela licitação e empresas em consórcio." A unidade técnica destacou que, no curso da licitação, o servidor da FUFPI retirou-se da sociedade, sendo substituído por sua filha. Destacou ainda que a referida empresa teria sido beneficiária de 21 processos de dispensa de licitação depois do ingresso do referido servidor no quadro societário. O relator, em consonância com a unidade técnica, rejeitou as justificativas apresentadas pela empresa e pelo servidor, ao concluir que a alteração efetivada no contrato social da empresa teve por objetivo afastar o impedimento tipificado no art. 9º, inciso III, da Lei 8.666/1993. Apontou ainda a ocorrência de simulação com o intuito de fraudar o procedimento licitatório. Argumentou que "mesmo ao se considerar lícita a alteração do contrato social, não se afastou do impedimento constante do art. 9º, inciso III, da Lei 8.666/1993". Isso porque,



*"consoante a jurisprudência desta Corte, as vedações explicitadas nesse dispositivo legal estão sujeitas a analogia e interpretação extensiva ..." . Ou seja, "qualquer situação que não esteja prevista na lei, mas que viole o dever de probidade imposto a todos os agentes públicos ou pessoa investida desta qualidade, deve ser proibida, por ser incompatível com os princípios constitucionais da impessoalidade e da moralidade". (Acórdão 1170/2010-Plenário). Especificamente em relação à participação de parentes em licitação, citou o Acórdão 607/2011-Plenário, no sentido de que "mesmo que a Lei nº 8.666, de 1993, não possua dispositivo vedando expressamente a participação de parentes em licitações ..., vê-se que foi essa a intenção axiológica do legislador ao estabelecer o art. 9º dessa Lei, em especial nos §§ 3º e 4º, vedando a prática de conflito de interesse nas licitações públicas ...". Ao se reportar ao caso concreto, destacou que a influência do servidor sobre os gestores da FUFPI foi determinante para a ocorrência das sucessivas contratações diretas da empresa. Ponderou, contudo, que a imposição de penalidades deveria ocorrer somente sobre a empresa, uma vez que não houve débito e que a conduta do servidor escapou à jurisdição do TCU por ter sido "praticada na condição de sócio da empresa e não como gestor de recursos públicos ... ". Em relação aos membros da comissão de licitação, ressaltou que "esses responsáveis tiveram conhecimento de que a empresa possuía, de forma relevante, em seu quadro societário parente de servidor da entidade". O Tribunal, ao acolher a proposta do relator, decidiu em relação a essa irregularidade: a) declarar, com fundamento no art. 46 da Lei 8.443/1992, a empresa inidônea para participar de licitações promovidas pela Administração Pública Federal pelo prazo de três anos; b) aplicar aos membros da comissão de licitação a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992; c) encaminhar cópia da decisão à FUFPI para que averigue a pertinência de instauração de processo administrativo disciplinar para apurar eventuais desvios de conduta praticados pelo servidor. Precedentes mencionados: Acórdãos 1.170/2010 e 607/2011, todos do Plenário. **Acórdão 1019/2013- Plenário, TC 018.621/2009-7, relator Ministro Benjamin Zymler, 24.4.2013.***

Ora, se o entendimento majoritário na jurisprudência dos órgãos de controle é de que há impedimento via parentesco (por interpretação legal), maior é a vedação quando a relação existe com um servidor público que diretamente responde como administrador da empresa a ser contratada, **o que é o caso!**

Conclui-se que do exposto, a decisão que declarou a empresa **PEDCIA – SERVIÇOS MÉDICOS LTDA, não observou os princípios e regras basilares da Administração Pública, motivo pelo qual deve ser revista e consequentemente inabilitada.**

7. DA NECESSIDADE DA RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO:



- 7.1 Prova inequívoca de que a recorrente cumpriu todos os requisitos do Edital, retomando sua habilitação, considerando que A RECORRENTE POSSUI AUTORIZAÇÃO DE FUNCIONAMENTO expedido pelo órgão competente.**
 - 7.2 Impossibilidade de DECLARAR VENCEDORA empresa que é administrada por servidora ou empregada pública com vínculo com o órgão público (direta ou indiretamente) contratante.**
-

Com relação a inabilitação da recorrente, a decisão deve ser reformada, pois:

- 7.2.1** Como se observa a empresa fez a juntada da “licença sanitária”, que embora não tenha o nome de “alvará” comprova a sua regularidade com o órgão competente da sua sede.
- 7.2.2** Restou comprovada que a recorrente atende o requisito do edital (item 4.2.1, alínea D), a decisão deve ser revista como medida de direito, bem como resguardo do interesse público na vantajosidade e economicidade da contratação.

Com relação a conclusão do processo de seleção, em específico, a declaração da empresa vencedora, a decisão deve ser revista, pois:

- 7.2.3** Resta configurado a relação da administradora com o órgão público contratante da Organização Social responsável pela gestão do Hospital;
- 7.2.4** Que o fato é vedado pela Constituição Estadual, além de atentar contra os princípios da Administração Pública, em especial o da impessoalidade e moralidade.
- 7.2.5** A decisão vai na contramão de decisões do Colendo TCU em situação similar, como transcrito.

8. DOS REQUERIMENTOS:

Diante de todo o exposto, requer:



8.1 Que seja recebida o presente **RECURSO**, e anexado aos autos do processo de seleção pública;

8.2 Após os trâmites previstos no Edital:

8.2.1 Que seja **PROVIDO o RECURSO** afim de reconhecer:

- (i) **A regularidade de funcionamento da recorrente através da "licença sanitária", atendendo o fim da exigência contida no item 4.2.1, alínea D do Edital, DECLARANDO-A HABILITADA;**
- (ii) **Que seja reconhecido o impedimento da empresa **PEDCIA – SERVIÇOS MÉDICOS LTDA** para participar da seleção por força do vínculo existente entre a administradora da empresa e o hospital público onde a Organização Social presta os serviços, por todo o fundamento legal e jurisprudencial aqui exposto;**
- (iii) **Por fim, reformada totalmente a decisão, HABILITANDO a RECORRENTE e por consequência, seja ela DECLARADA VENCEDORA da SELEÇÃO por apresentar o menor preço entre as concorrentes que participam regularmente.**
- (iv) **A intimação via email kelioneves@hotmail.com do julgamento deste recurso, para adoção das medidas cabíveis em eventual improvimento.**

Termos em que,
pede e espera deferimento,

São Mateus-ES, 30 de setembro de 2024.

Kelio Almeida Neves
OAB/ES 17.112