

Navegantes, 04 de julho de 2019.

CI 668/2019

DE: SECRETÁRIA DA SAÚDE – MARLUZA TREVISAN

PARA: SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO

Assunto: **RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO À CONCORRENCIA PÚBLICA VISANDO A CONTRATAÇÃO DE ENTIDADE HOSPITALAR PARA GERENCIAMENTO, OPERACIONALIZAÇÃO E EXECUÇÃO DAS AÇÕES E SERVIÇOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE, ATENDIMENTO DE URGÊNCIA E EMERGÊNCIA, INTERNAÇÕES HOSPITALARES, ATENDIMENTO AMBULATORIAL, ELABORAÇÃO E EXECUÇÃO DO PROJETO DO NOVO CENTRO CIRÚRGICO DEVIDAMENTE APROVADO PELA ANVISA, E GESTÃO ADMINISTRATIVA DO HOSPITAL NOSSA SENHORA DOS NAVEGANTES, SITUADO NO MUNICÍPIO DE NAVEGANTES-SC, ATRAVÉS DO FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE DE NAVEGANTES/SC.**

## 1) DOS FATOS

Trata-se de impugnação ao edital realizada pelo Instituto Desenvolvimento Assistência à Saúde - IDEAS no Processo Licitatório nº 23/2019-FMS, Concorrência nº 23/2019-FMS, cujo objeto é a contratação de entidade hospitalar para gerenciamento, operacionalização e execução das ações e serviços de assistência à saúde, atendimento de urgência e emergência, internações hospitalares, atendimento ambulatorial, elaboração e execução do projeto do novo centro cirúrgico devidamente aprovado pela ANVISA, e gestão administrativa do Hospital Nossa Senhora dos Navegantes, situado no Município de Navegantes-SC, através do Fundo Municipal de Saúde de Navegantes/SC.

Para tanto, alega a Impugnante que a qualificação técnica exigida no certame vai de encontro a legislação que rege o processo licitatório, requerendo a exclusão dos itens 5.4.3, 5.4.4 e 5.4.5 do edital.

É à síntese dos fatos.

## 2) DO MÉRITO

***2.1 – Da Comprovação de que possui no mínimo 03 (três) anos de existência, com cadastro ativo, conforme certidão emitida pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, com base no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica, disponível em: [www.receita.fazenda.gov.br](http://www.receita.fazenda.gov.br) (Item 5.4.3 do Edital).***

O primeiro item impugnado é o 5.4.3, o qual exige "Comprovação de que possui no mínimo 03 (três) anos de existência, com cadastro ativo, conforme certidão



*emitida pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, com base no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica, disponível em: [www.receita.fazenda.gov.br](http://www.receita.fazenda.gov.br)".*

No entendimento da Impugnante referido item viola o princípio da competitividade, afirmando que existem empresas no ramo há 01 (um) ou 02 (dois) anos que oferecem serviços de boa qualidade.

Sem razão.

Deve-se observar que objeto do edital contempla serviços relacionados à área da saúde, os quais são de complexidade e valores consideráveis.

Sobre o tema, peço vênica para citar as palavras do Des. Jaime Ramos do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, que muito bem apreciou o assunto em caso semelhante:

O art. 30, da Lei de Licitações, no que interessa ao caso, determina o seguinte:

"Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

"[...]

"II - comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos;

"[...]

"§ 1º A comprovação de aptidão referida no inciso II do "caput" deste artigo, no caso das licitações pertinentes a obras e serviços, será feita por atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, limitadas as exigências a:

"[...]

"§ 5º É vedada a exigência de comprovação de atividade ou de aptidão com limitações de tempo ou de época ou ainda em locais específicos, ou quaisquer outras não previstas nesta Lei, que inibam a participação na licitação".



Como se vê no inciso II do aludido dispositivo, o condicionamento editalício referente à experiência prévia dos concorrentes no âmbito do objeto licitado, não afronta a competitividade entre os licitantes, dada a necessidade de demonstração da qualificação técnica.

Na verdade, o dispositivo legal deixou a critério da entidade licitante estabelecer, em cada caso, as exigências indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações, exigências essas que devem ser pertinentes e compatíveis com o objeto da licitação. Essa condição diz respeito à capacidade da empresa (considerada em seu todo) para desempenho de atividade pertinente e compatível, em características, quantidades e prazos, com o objeto da licitação.

Vale registrar que a vedação imposta pelo § 5º do art. 30 da Lei Federal n. 8.666/1993, não diz respeito ao "tempo de experiência", expressamente previsto no inciso II do art. 30. Na linha de raciocínio deste parágrafo, o legislador proibiu a limitação de tempo de exercício de atividades ou exigência de demonstração de desempenho de atividades em certos locais. Isso não significa vedar a exigência de experiência temporal e qualitativa anterior na execução de contratos similares.

Nesse contexto, sobretudo no que concerne à finalidade de determinadas licitações, estão incluídos os casos em que para a realização de obras ou serviços de grande complexidade não podem ser dispensados o conhecimento técnico especializado e a comprovação de experiência e capacitação operativa para cumprir o objeto do contrato.

Não obstante as justificativas apresentadas no julgado acima, que por si só já afastam os argumentos da Impugnante, o Superior Tribunal de Justiça tem orientado na mesma linha de raciocínio:

Não fere a igualdade entre os licitantes, nem tampouco a ampla competitividade entre eles, o condicionamento editalício referente à experiência prévia dos concorrentes no âmbito do objeto licitado, a pretexto de demonstração de qualificação técnica, nos termos do art. 30, inc. II, da Lei n. 8.666/93.

Os princípios da igualdade entre os concorrentes e da ampla competitividade não são absolutos, devendo ser ponderados com outros princípios próprios do campo das licitações, entre eles o da garantia da seleção da melhor proposta e o da segurança do serviço/produto licitado. (STJ - REsp 1257886/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Dje de 11/11/2011).

Por fim, registra-se que Tribunal de Contas da União também tem admitido a possibilidade de a administração pública exigir comprovação de experiência anterior em determinadas licitações:

Nas contratações de obras e serviços, as exigências de qualificação técnica devem admitir a experiência anterior em obras ou serviços de características semelhantes, e não necessariamente idênticas, às do objeto pretendido. (Acórdão 2914/2013-Plenário, Data da sessão 30/10/2013, Relator Raimundo Carreiro).

Dessa feita, resta rejeitada a impugnação quanto ao item 5.4.3 do edital.

**2.2 – Comprovação que a entidade possui unidade hospitalar própria ou sob contrato de gestão na região de saúde, ou em região de saúde adjacente a do Município de Navegantes para realização de cirurgias de média complexidade não realizáveis no Hospital Nossa Senhora dos Navegantes (Item 5.4.4 do Edital).**

Para a Impugnante o item 5.4.4 do edital inviabiliza a competição do processo licitatório.

A insurgência não comporta acolhimento.

Nesse sentido, o primeiro ponto que deve ser analisado é a justificativa da administração pública para solicitar a exigência prevista no item 5.4.4 do edital, que é "para realização de cirurgias de média complexidade não realizáveis no Hospital Nossa Senhora dos Navegantes".

*In casu*, não há ilegalidade na exigência do item 5.4.4 do edital, uma vez que a realização de cirurgias de média complexidade encontra-se em consonância com o objeto do edital.

Inclusive, a Lei nº 8.666/1993 chancela essa exigência ao prever, em seu art. 30, II, que se pode exigir, para a aferição da qualificação técnica de proponente em licitação, a *"comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação, e indicação das instalações e do aparelhamento e do pessoal técnico adequados e disponíveis para a realização do objeto da licitação, bem como da qualificação de cada um dos membros da equipe técnica que se responsabilizará pelos trabalhos"*.



Sobre o tema, importante trazer à baila os ensinamentos de Marçal Justen Filho, no sentido de que "[...] a determinação dos requisitos de qualificação técnica far-se-á caso a caso, em face das circunstâncias e peculiaridades das necessidades que o Estado deve realizar. Caberá à Administração, na fase interna antecedente à própria elaboração do ato convocatório, avaliar requisitos necessários, restringindo-se ao estritamente indispensável a assegurar um mínimo de segurança quanto à idoneidade dos licitantes." (Comentários à Lei e Licitações e Contratos Administrativos, 15. ed. São Paulo: Dialética, 2012, p. 490).

Dessa feita, existem peculiaridades que justificam a exigência de a entidade participante disponibilizar unidade hospitalar própria ou sob contrato de gestão, dentre as quais, a realização de cirurgias de média complexidade que não podem ser realizados no Hospital de Navegantes.

Com efeito, José dos Santos Carvalho Filho ensina que a "capacidade técnica é o meio de verificar-se a aptidão profissional e operacional do licitante para a execução do que vier a ser contratado, e pode ser genérica, específica e operativa. A primeira diz respeito à inscrição no órgão de classe (o CREA, por exemplo); a segunda serve para comprovar que o candidato já prestou serviço idêntico a terceiros, o que é feito através de atestados fornecidos por pessoas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes (art. 30, par. 1º, do Estatuto); e, a terceira, para comprovar que a estrutura da empresa é compatível com o vulto e a complexidade do objeto contratado". (Manual de Direito Administrativo. São Paulo: Atlas, 2014. 27ª edição. p. 288). (Sem destaque no original).

Frisa-se que é nesta última parte da doutrina citada que a exigência editalícia guarda consonância, pois, o ponto impugnado refere-se à estrutura mínima para atender o objeto do edital.

Neste raciocínio, convém por em relevo que o TJ/SC possibilita que a administração pública delimite as exigências técnicas pertinentes ao objeto do edital:

ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO PARA CONSTRUÇÃO DE PRÉDIO ESCOLAR - INABILITAÇÃO DE EMPRESA LICITANTE - DESCUMPRIMENTO DE REQUISITO DO EDITAL NO QUAL O MUNICÍPIO EXIGE ATESTADO DE CAPACIDADE TÉCNICO-OPERACIONAL DA EMPRESA - APRESENTAÇÃO DE ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICO-PROFISSIONAL APENAS DO ENGENHEIRO - SATISFAÇÃO DE SUBITEM DIVERSO DO MOTIVADOR DA INABILITAÇÃO - VINCULAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO PRÉVIA AO EDITAL - DIREITO LÍQUIDO E CERTO INEXISTENTE. [...]. A Lei Federal n. 8.666/1993 prevê, no art. 30, as

exigências editalícias possíveis para comprovação de qualificação técnica, cabendo à Administração, dentre estas, delimitar as relacionadas com o objeto licitado. Por isso, é possível a exigência de comprovação de capacidade técnico-operacional da empresa e de capacidade técnico-profissional do responsável técnico, visando à boa realização da obra licitada, em atenção ao interesse público. Se o licitante não cumpre exigência editalícia para fins de habilitação em processo licitatório, sua exclusão do certame, por inabilitação, é medida que se impõe. (TJSC, Apelação Cível em Mandado de Segurança n. 2012.031446-3, de Criciúma, rel. Des. Jaime Ramos, Quarta Câmara de Direito Público, j. 28-06-2012). (Sem destaque no original).

Com efeito, a jurisprudência do TRF da 4ª Região corrobora com esse entendimento:

MANDADO DE SEGURANÇA. PREGÃO ELETRÔNICO. HABILITAÇÃO. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. PERTINÊNCIA DAS EXIGÊNCIAS AO OBJETO LICITADO. 1. A interpretação a ser dada ao art. 30, II, da Lei 8.666/93, na forma como defendida pelo impetrante, revela-se impertinente uma vez que, adotando-se tal rigidez, retirar-se-ia do administrador o exercício do poder discricionário determinante à proteção do interesse público. Tal discricionariedade se revela necessária especialmente nas hipóteses em que a exigência contida no edital seja razoável a fim de impedir a inexistência de licitantes interessados, ou mesmo de limitar, sem justos motivos de se fazê-lo, a participação no certame de poucas empresas. [...]. (TRF4, AC 5002343-49.2017.4.04.7109, TERCEIRA TURMA, Relatora VÂNIA HACK DE ALMEIDA, juntado aos autos em 16/10/2018). (Sem destaque no original).

Não obstante, importante observar que o item 5.4.4 do edital deve ser lido conjuntamente com o item 5.4.5, o qual traz a seguinte redação:

5.4.5. Comprovar através de Carta de Anuência do gestor hospitalar na região de saúde ou em região de saúde adjacente a do Município de Navegantes a possibilidade de transferência de Programa Pactuada e Integrada – PPI, para realização das demais cirurgias.

Aqui abra-se um parêntese para esclarecer do que se trata a Programação Pactuada e Integrada (PPI):

A Programação Pactuada e Integrada (PPI) é o instrumento de gestão por meio do qual, com base no Plano Diretor de Regionalização, se programam as ações que serão realizadas, uma vez que as prioridades já foram estabelecidas nas Agendas de Saúde e planejadas quando da elaboração



dos Planos de Saúde. A Programação Pactuada e Integrada não pretende responder a todas as necessidades de programação das Secretarias Estaduais ou Municipais de Saúde. Restringe-se a alguns aspectos e questões de interesse ou de responsabilidade compartilhada, que envolvem a fixação de critérios de alocação de recursos do SUS.

**Nesse instrumento se traduzem as responsabilidades de cada gestor do sistema, de forma a garantir o acesso da população aos serviços de saúde, quer pela oferta existente no território de um município específico, quer pelo encaminhamento a um município de referência, sempre por intermédio de negociações entre gestores municipais, mediadas pelo gestor estadual.** (Disponível em <[http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/sus\\_instrumento.pdf](http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/sus_instrumento.pdf)> Acesso em 01 de julho de 2019). (Sem destaque no original).

Portanto, no item 5.4.5 está prevista a possibilidade de transferência de Programação Pactuada e Integrada – PPI entre o gestor hospitalar da região de saúde ou da região de saúde adjacente a do Município de Navegantes, visando uma parceria entre os gestores para realização de cirurgias.

Nesse viés, não há que se falar em violação ao princípio da ampla concorrência, cabendo à administração pública solicitar que a entidade interessada em participar do certame possua qualificação técnica pertinente e que atenda ao interesse público.

A jurisprudência do TCU reforça esse entendimento:

A exigência de documentos que comprovem a qualificação técnica e a capacidade econômico-financeira das licitantes, desde que compatíveis com o objeto a ser licitado, não é apenas uma faculdade, mas um dever da Administração, devendo ser essa exigência a mínima capaz de assegurar que a empresa contratada estará apta a fornecer os bens ou serviços pactuados. Acórdão 891/2018-Plenário, Data da sessão 25/04/2018, Relator Jose Mucio Monteiro).

No que tange a possível limitação territorial pelo edital, não procedem os fundamentos da Impugnante, visto que: a) há interesse público envolvido por meio da Programação Pactuada e Integrada (PPI); b) deve-se levar em consideração que trata-se da realização de cirurgias, o que por óbvio limita a locomoção dos pacientes para distâncias exorbitantes e; c) possibilitar que a entidade venha a realizar as cirurgias de média complexidade em hospital localizado fora dos limites estabelecidos vai onerar ainda mais os cofres públicos.



A propósito, a jurisprudência dos tribunais possibilita a inclusão de cláusulas que impõe limitação territorial:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - LICITAÇÃO - LEI Nº 8666/93 - CLÁUSULA DO EDITAL - LIMITAÇÃO TERRITORIAL - RAZOABILIDADE E VANTAJOSIDADE PRESERVADAS. 1- O processo licitatório tem, como objetivo, proporcionar a realização do negócio mais vantajoso para a administração pública e assegurar, em condições de igualdade, a participação dos administrados nos negócios em que pretende a Administração Pública realizar com particulares; 2- É razoável e não há ofensa ao princípio da "impressoalidade, da moralidade, da igualdade", a cláusula editalícia que restringe a participação de fornecedores de medicamentos manipulados apenas com sede na circunscrição do Município, em atenção à Lei nº 5.991/73, que dispõe sobre o Controle Sanitário do Comércio de Drogas, Medicamentos, Insumos Farmacêuticos e Correlatos e visa boas práticas de manipulação em farmácias. (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0569.17.002187-1/001, Relator(a): Des.(a) Renato Dresch , 4ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 08/11/2018, publicação da súmula em 13/11/2018). (Sem destaque no original).

Destarte, os argumentos da Impugnante não merecem prosperar.

**2.3 – Comprovar através de Carta de Anuência do gestor hospitalar na região de saúde ou em região de saúde adjacente a do Município de Navegantes a possibilidade de transferência de Programa Pactuada e Integrada – PPI, para realização das demais cirurgias (Item 5.4.5 do Edital).**

Por fim, a Impugnante aduz que o item 5.4.5 do edital “*solicita compromisso de terceiro alheio a licitação, o que não é permitido pela Lei e pelos julgados Brasil a fora*”.

Adianta-se que o entendimento da Impugnante encontra-se equivocado.

Isso porque, o item 5.4.5 exige uma carta de anuência de gestor hospitalar referente à **possibilidade** de transferência de Programação Pactuada e Integrada – PPI, para realização das demais cirurgias.

Logo, trata-se de uma “possibilidade” e não de uma obrigatoriedade, portanto, o terceiro não estará assumindo qualquer obrigação e/ou compromisso com relação ao processo licitatório em questão.



Ademais, como dito no tópico anterior, a Programação Pactuada e Integrada – PPI visa uma parceria entre os gestores para realização de cirurgias, sendo que dentre os principais objetivos do processo da PPI podemos destacar:

- Definir que os limites financeiros para a assistência de média e alta complexidade de todos os municípios serão compostos por parcela destinada ao atendimento da população do próprio município em seu território e pela parcela correspondente à programação das referências de outros municípios;
- Contribuir para a organização das redes regionalizadas e hierarquizadas de serviços de saúde; (Disponível em <<http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/DiretrizesProgPactuadaIntegAssistSaude.pdf>> Acesso em 03 de julho de 2019).

Dessa feita, evidente o interesse público da exigência, pois visa que a entidade demonstre a possibilidade de negociação e formalização com gestor diverso da Programação Pactuada e Integrada (PPI).


Consigna-se que a demonstração de parceria entre a licitante e terceiro encontra respaldo na jurisprudência do Tribunal de Contas da União:

A comprovação de credenciamento ou parceria junto a fabricantes, quando imprescindível e desde que devidamente motivada, deve ser exigida como requisito técnico obrigatório da contratada [...]. (Acórdão 926/2017-Plenário, Data da sessão 10/05/2017, Relator Aroldo Cedraz). (Sem destaque no original).

Desse modo, deve ser mantida a exigência constante no item 5.4.5 do edital.

### 3) CONCLUSÃO

Diante da fundamentação apresentada, o presente parecer é pela **REJEIÇÃO** da impugnação apresentada pelo Instituto Desenvolvimento Assistência à Saúde – IDEAS.

  
\_\_\_\_\_  
Marluza Trevisan  
Secretária da Saúde