



Chapecó-SC, 12 de dezembro de 2022.

PARECER JURÍDICO 1969/2022

OBJETO: Parecer jurídico sobre recurso administrativo no concurso de projetos nº 01/2022, cujo objeto é a descentralização do gerenciamento e operacionalização da Unidade de Pronto Atendimento 24 horas de Chapecó.

RELATÓRIO

O Município de Chapecó lançou edital de concurso de projetos nº 01/2022 para a descentralização do gerenciamento e operacionalização da Unidade de Pronto Atendimento 24 horas em Chapecó, visando à escolha de entidade qualificada como Organização Social, nos termos da Lei Municipal nº 7.639/2022.

Houve participação de três entidades, quais sejam: IMAS (Instituto Maria Schmitt de Desenvolvimento Ensino e Assistência Social e Saúde do Cidadão); INSAUDE (Instituto de Pesquisa e Gestão em Saúde); e IBSAUDE (Instituto Brasileiro de Saúde Ensino Pesquisa e Extensão Para o Desenvolvimento Humano).

Na fase de abertura dos envelopes das propostas, restaram desclassificadas as participantes IMAS e INSAUDE. A única classificada foi a entidade IBSAUDE.

O Motivo da desclassificação das duas primeiras citadas foi o não atingimento do mínimo de 80% da proposta de trabalho (mínimo de 32 pontos), conforme o item 15.1 do edital.

Com a publicação do ato que culminou na classificação e desclassificação conforme acima referido, aportaram recursos das participantes IMAS e INSAUDE. Com as contrarrazões aportou o processo administrativo à Procuradoria-Geral do Município de Chapecó para parecer acerca dos argumentos jurídicos trazidos e os critérios de julgamento definidos no edital.

Verificou-se que a celeuma trazida pelas recorrentes se restringe, em suma, à suposta subjetividade na atribuição das notas nas propostas técnicas com argumentos que sugerem uma espécie de parcialidade da comissão em favor de uma das participantes.

A alegação é de ausência de isonomia no julgamento.

Feito o relatório, passo a opinar.

FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

O que se verifica da análise do edital em comento é um defeito na sua gênese, na própria constituição das cláusulas que regulam o julgamento para a obtenção da melhor proposta.

Explica-se.



ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE CHAPECÓ
Procuradoria-Geral do Município

O Edital, em seu anexo III, propõe a matriz de avaliação para julgamento e classificação das propostas de trabalho.

Nota-se que a formulação dos critérios, de fato, não traz objetividade na atribuição das notas.

Veja-se o trecho abaixo:

Critérios de Avaliação	Itens de Avaliação		Pontuação
Organização das Atividades*	I	Organograma da UPA 24h	1
	II	Regimento da UPA 24h	1
	III	Normas e Rotinas das atividades assistenciais e de apoio para atender o Termo de Referência	2
		Normas para limpeza e esterilização de materiais utilizados no atendimento ao paciente	1
	IV	Protocolos Assistenciais de Atenção Médica e rotinas operacionais referentes a serviços de urgências e emergências e atendimento clínico	1,5
		Protocolos de Enfermagem e de atendimento nas áreas de urgência e emergência, atendimentos de baixa e média complexidade e esterilização de materiais	1,5
	V	Protocolo de Acolhimento e Classificação de Risco	2
		Manual com indicação das formas de notificação, recepção, orientação social e apoio psicossocial aos usuários e familiares na emergência	1
	VI	Proposta para estabelecimento de normas	1

Pergunta-se, em primeiro lugar: é possível afirmar que o edital permite descontar nota para o tem nº I (organograma), por exemplo?



ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE CHAPECÓ
Procuradoria-Geral do Município

Ou o critério determina que quem apresentar organograma obterá 1 ponto, independente do conteúdo do cronograma?

Em caso de se entender que a nota comporta desconto, qual seria o critério para tal desconto?

O fato é que o critério de pontuação não é seguro para autorizar, de modo objetivo e isonômico, os parâmetros a serem utilizados para eventuais descontos nas notas de cada item, e, sequer, se as notas comportariam descontos. Apesar de parecer coerente que o correto seria a possibilidade de atribuição de notas diferentes para cada item, pois a qualidade técnica não pode ser medida com notas iguais para diferentes conteúdos de propostas, não é o que se verifica no edital lançado pela Administração Municipal.

De fato, as recorrentes possuem razão quando dizem que os critérios de julgamento autorizam alto grau de subjetividade da comissão na atribuição de notas, sem que tenha sido expressamente permitida a atribuição de desconto para as notas e detalhados e parametrizados os critérios que embasariam os referidos descontos.

Ou seja, ainda que todas as notas tenham sido atribuídas no julgamento da comissão com embasamento técnico e visando ao interesse público, o que não se questiona, os descontos atribuídos às notas de cada item para cada participante foi feita sem nenhum embasamento objetivamente definido no edital, o que implica na sua fragilidade e clara infringência ao princípio do julgamento objetivo.

Portanto, para que em cada item descrito no anexo III (exceto a proposta financeira, que prevê um critério objetivo e simples para determinar as notas a serem atribuídas) do edital fosse possível atribuir descontos nas notas ali determinadas seria necessário (imperioso) que o edital tivesse expressa previsão neste sentido, como impõe o princípio do julgamento objetivo.

Como não é o que se vislumbra no edital em comento, não existe segurança jurídica para que se atribua descontos à nota de nenhuma das participantes que tenha cumprido formalmente a exigência.

Em suma, e a título de exemplo: se a participante apresentou cronograma da UPA 24h, a nota a ser atribuída é necessariamente "1" (um). Caso não se tenha apresentado cronograma (ou seja, não se tenha atendido à exigência) a nota deve ser necessariamente "0" (zero).

Ou seja, o edital não prevê critérios subjetivos para a escolha da vencedora. Ao contrário a previsão nele constante é literalmente objetiva. Em caso de atendimento da exigência a nota está definida na tabela, de modo integral. Em caso de não atendimento a nota é zero. Simples assim.

Embora o presente edital de concurso de projetos não ter como norma de fundo a Lei de Licitações, esta estabelece regras gerais de contratação no âmbito da Administração Pública, e, dentre elas, a regra inafastável do julgamento objetivo, *in verbis*:

Art. 44 - No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os



ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE CHAPECÓ
Procuradoria-Geral do Município

quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

§ 1º - É vedada a utilização de qualquer elemento, critério ou fator sigiloso, secreto, subjetivo ou reservado que possa ainda que indiretamente elidir o princípio da igualdade entre os licitantes.

A Carta Magna brasileira estabelece como princípio previsto no inciso XXI do art. 37, a igualdade de condições a todos os concorrentes, ou seja, a previsão de manutenção da isonomia entre os licitantes. Ao conceder descontos a comissão passa a agir de modo discricionário e não previsto expressamente no edital, ferindo o princípio do julgamento objetivo.

Não é outro entendimento da nossa egrégia corte de contas catarinense, quando assenta:

Na licitação em apreço, mediante a qual o Departamento Estadual de Infra-Estrutura de Santa Catarina - DEINFRA pretende contratar serviços técnicos de engenharia rodoviária, a valoração da contratação tem amparo em parâmetros genéricos e vazios, quais sejam: **inaceitável ou inadequado, regular, bom ou muito bom**. O julgamento, por conseguinte, fica vinculado ao exclusivo critério, genérico e subjetivo da comissão de licitação. Esse julgamento é considerado discricionário, o que poderia ensejar tratamento desigual aos licitantes.

Oportuno destacar trecho da resposta apresentada pelo recorrente no processo original transcrita pela relatora em fl. 155, em que o recorrente reconhece que a opção utilizada pelo DEINFRA deixou margem para análise da comissão de licitação, *in verbis*:

Note-se que, por mais que o Edital busque estabelecer critérios objetivos para formulação da referida nota, não há como esta decorrer de mera soma aritmética, a exemplo de N3 e N4. Isto porque os itens Conhecimento do problema e Plano de trabalho são escritos de próprio punho por cada uma das licitantes, e precisam ser lidos e entendidos pela Comissão de Licitação, que com base em determinados critérios, dirá se o seu conteúdo atende ou não as exigências da licitação.

Os critérios que balizarão a análise da comissão, estes sim precisam ser objetivos e bem definidos, como assim se encontram no item 8.2.1, acima transcrito. Todavia, não há como olvidar que a opção em tese deixa certa margem para análise da comissão de licitação, o que é perfeitamente lícito consoante as regras do Direito Administrativo.

Cediço que o regramento jurídico nunca consegue atingir todos os aspectos da atuação administrativa, hipótese em que é lícito ao Administrador Pública agir, dentro dos limites legais impostos, de acordo com a conveniência e oportunidade visando atingir a Projetos escolha mais vantajosa em cada caso concreto. A esse poder inerente à administração pública dá-se o nome de **discricionariedade**.

O ato discricionário é aquele que a Administração pode, segundo os ensinamentos do mestre Hely (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito

6

Processo: REC-11/00004715 - Relatório: COG - 1114/2012.

C.B.



ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE CHAPECÓ
Procuradoria-Geral do Município

Cabe, ainda, citar o posicionamento do Tribunal de Contas da União no Acórdão nº 1542/2012¹, que assim estabelece:

A pontuação do item técnica, em licitações do tipo técnica e preço, deve ser obtida a partir de critérios consistentemente estruturados e de julgamento fundamentado, capazes de minimizar o grau de subjetividade inerente a esse tipo de licitação. Representação efetuada por empresa apontou possíveis irregularidades na Concorrência 5.548/7066-2011, do tipo técnica e preço, conduzida pela Caixa Econômica Federal (Caixa), cujo objeto é a contratação de empresa para prestação de serviços técnicos especializados em assessoria de imprensa, com atuação em todo o território nacional e lotação nas unidades da federação São Paulo e Rio de Janeiro. Em face de aparentes vícios identificados na condução desse certame, o relator submeteu ao Plenário proposta de modificação de medida cautelar anteriormente concedida para autorizar o seguimento do certame, sem permitir, porém, a adjudicação do objeto da licitação, nem a consequente contratação da empresa vencedora. Procedeu, em seguida, ao exame detido de todos os aspectos suscitados pela autora da representação. Destaque-se, entre eles, a alegada obscuridade dos critérios de julgamento das propostas técnicas (ausência de critérios objetivos). Consoante previsão contida no edital, a pontuação da proposta técnica seria distribuída pelos itens „Conhecimento Caixa e Diagnóstico da Situação“, „Planejamento e Soluções de Imprensa“, „Capacidade de Atendimento“, „Outros Serviços Prestados“. A unidade técnica anotou que o instrumento convocatório esclareceu o que se pretendia para o cumprimento de cada item. O Relator, ao endossar, a análise e conclusão da unidade técnica, ressaltou que o julgamento, a partir de critérios objetivos, deve nortear as licitações públicas, conforme imposto pelos comandos contidos nos arts. 44, § 1º, e 45 da Lei nº 8.666/1993. Registrou, porém, que “o critério de julgamento absolutamente objetivo só é possível na licitação do tipo menor preço”. O que se pode exigir em certames como o sob exame – do tipo „técnica e preço“ – “é o menor nível possível de subjetividade no seu julgamento, com avaliações devidamente fundamentadas por parte dos membros da comissão de licitação”. Isso se consegue por meio da estipulação de “parâmetros bem definidos no edital, para a atribuição de notas aos diversos fatores avaliatórios nele previstos, cuja conjugação, na forma igualmente estabelecida no ato convocatório, há de ser suficiente para mitigar eventuais resquícios de imprecisão na maneira de julgar as propostas oferecidas ...”. Acrescentou que o edital impugnado estabeleceu o que seria avaliado em cada item da proposta técnica e a composição de seus subitens, com as respectivas pontuações mínimas e máximas. Além disso, ressaltou que as notas das licitantes foram atribuídas após avaliação fundamentada da comissão de licitação. Considerou também que as licitantes que participaram do certame tiveram suas propostas técnicas classificadas e que a empresa vencedora, além de apresentar a melhor pontuação técnica, ofertou preço 3% acima da proposta de menor valor. O Relator, ao final, em linha de consonância com a proposta da unidade técnica, considerou insubsistente a impugnação da autora da representação sobre esse aspecto e os demais por ela suscitados. O Tribunal, ao acolher proposta do relator, decidiu conhecer a representação e, no mérito, julgá-la improcedente, revogando, em consequência, a medida cautelar anteriormente adotada.

¹ Autos do Processo nº REC - 07/00393641, fls. 425/444.



ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE CHAPECÓ
Procuradoria-Geral do Município

Por este motivo, sem adentrar pormenorizadamente nas razões dos recursos aforados pelas duas participantes recorrentes, esta Procuradoria-Geral não pode agir de outro modo senão sugerir a anulação do edital, pois impossível a sua convalidação frente à ilegalidade constatada nos critérios de julgamento.

A aplicação literal das disposições do edital impossibilita fracionamento das notas a serem atribuídas às participantes já que não há previsão expressa neste sentido. Portanto, o critério de “melhor técnica” esvazia-se por completo, já que não é possível atribuir notas distintas aos participantes em nenhum dos critérios fixados no edital, restando somente o “preço” como definidor do vencedor, o que não é o objetivo do certame.

Ex positis, opina-se pela anulação integral do edital de concurso de projetos em questão, pois absoluta impossibilidade de convalidação ou interpretação das cláusulas de modo diverso do expresso no ato convocatório, o que fatalmente contrariaria o princípio da vinculação ao edital e do julgamento objetivo.

É o parecer.



Patrícia Riasson

Consultora Jurídica do Município