



À COMISSÃO DE SELEÇÃO DE FORNECEDORES PARA AQUISIÇÃO DE BENS E SERVIÇOS DO
CEJAM - “CENTRO DE ESTUDOS E PESQUISAS DR. JOÃO AMORIM”

EDITAL. Nº 023/2021

OBJETO: *“CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS NA ESPECIALIDADE DE PEDIATRIA E INTENSIVISTA PEDIÁTRICO PARA O HOSPITAL GERAL DE CARAPICUÍBA, CONTRATO DE GESTÃO 43104/2020”*

SÓLIDA SAÚDE SERVIÇOS MÉDICOS LTDA., sociedade empresária inscrita no CNPJ sob o nº 31.003.654/0001-00, com sede na Rua Barão Geraldo de Resende, nº 97, Sala 601, bairro Botafogo, CEP 13.020-440, na cidade de Campinas, Estado de São Paulo, telefone (19) 3275-1002, com Inscrição Municipal nº 526380-4, vem interpor o presente

RECURSO ADMINISTRATIVO

em face da decisão que **DECLASSIFICOU** a empresa recorrente, o que faz pelas razões que passa a expor.

1. PRELIMINARMENTE

1.1. DO ENVIO DE CÓPIA INTEGRAL DO PROCESSO

Requer-se, preliminarmente, envio de cópia integral do presente processo de contratação ao **Tribunal de Contas do Estado de São Paulo – SP** e ao **Ministério Público Estadual do Estado de São Paulo** para fins de validação da lisura do certame.



Requer-se, ainda, **NOTIFICAÇÃO** à Ordem dos Advogados do Brasil Seção Estado de São Paulo para fins de apuração de violação das prerrogativas do advogado, tendo em vista a recusa de acesso aos autos do aludido processo quando requerido por patrono com poderes específicos em instrumento de mandato para tal finalidade.

1.2. DA TEMPESTIVIDADE

Inicialmente, salienta-se que nos termos do Edital, cabe recurso administrativo no prazo de 02 (dois) dias úteis a contar da disponibilização da ATA DE JULGAMENTO no sítio do CEJAM, senão vejamos:

“9. DOS RECURSOS

9.1 Após a publicação da ata de julgamento do certame com a declaração do vencedor da presente Seleção de Fornecedores, **no prazo de 02 (dois) dias**, qualquer proponente poderá manifestar intenção de recorrer, desde que motivadamente.

9.1.1 Os prazos serão contados em dias úteis, excluindo o dia do começo e incluindo o dia do vencimento. **Considera-se como data de publicação a efetiva data em que houver sido disponibilizada no Portal do Cejam a ata de julgamento do certame.”** Grifamos

Assim, como a ATA DE JULGAMENTO foi disponibilizada no dia 20 de maio de 2021, o **prazo fatal dar-se-á em 24 de maio de 2021.**

Demonstrada, portanto, a tempestividade do presente recurso.

1.3. VIOLAÇÃO DE PRERROGATIVA DE ADVOGADO – DESRESPEITO À LEI Nº 8.906, DE 4 DE JULHO DE 1994.

De acordo com a lei 8.906/94, são direitos do advogado, vejamos:

“Art. 7º São direitos do advogado:



XIII - examinar, em qualquer órgão dos Poderes Judiciário e Legislativo, ou da Administração Pública em geral, autos de processos findos ou em andamento, mesmo sem procuração, quando não estiverem sujeitos a sigilo ou segredo de justiça, assegurada a obtenção de cópias, com possibilidade de tomar apontamentos;

*XV - **ter vista dos processos judiciais ou administrativos de qualquer natureza**, em cartório ou na repartição competente, ou retirá-los pelos prazos legais;"*

No entanto, conforme e-mail enviado em 23 de maio de 2021, restou frustrada a tentativa de acesso ao processo.

Assim, fomos recebidos por 3 colaboradores que se recusaram a franquear vista do processo, prejudicando, sobremaneira, a empresa de exercer de forma ampla o seu direito de recorrer, especialmente pelo exíguo prazo concedido para apresentação de recurso conforme previsão Editalícia (02 dias).

Importante reiterarmos e destacarmos que é prerrogativa do advogado ter vista de processo de qualquer natureza, judicial ou administrativo, desde que autorizado por instrumento de mandato procuratório (como foi o caso - o qual pode ser comprovado inclusive pela própria procuração que foi assinada digitalmente constando dia e horário da assinatura).

Assim, mesmo tendo direcionado procurador para esta finalidade, o CEJAM impediu acesso ao processo, quedando-se inerte sem qualquer justificativa plausível que pudesse ensejar tal recusa.

Vale lembrar que a recusa injustificada a pedido de carga de processo administrativo ao advogado, além da clara e manifesta configuração de cerceamento ao direito de defesa, remonta à situação de nulidade do processo administrativo, pois, além do cerceamento de defesa, claramente corresponde à violação às prerrogativas do advogado, causando prejuízo imensurável, seja a própria parte, ora requerente, seja ao advogado.

Ocorre que a criação de obstáculos em demasia, visando impedir que os advogados venham a ter acesso, assim como retirem em carga, processos



administrativos, acaba por configurar afronta às prerrogativas do advogado, a qual resta prevista, especificamente no inciso XV do **artigo 7º** da **Lei n.º 8.906/94**.

Acerca de tal questão, importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça, em análise do AgRg no REsp 1.232.828-GO, ***no qual realizou a análise de caso onde houve a negativa indevida de carga de processo administrativo por advogado, reconheceu a dificuldade de prova da negativa de carga, sendo que, em tal caso analisado, acabou por levar em consideração, além da boa-fé das alegações do advogado, a juntada de prova do comparecimento à repartição pública, no caso a senha de atendimento concedida pela repartição.***

Em tal questão, restou configurada a violação às prerrogativas do advogado, razão que por si só já configuraria a nulidade dos atos referentes ao processo administrativo.

Diante de tais questões, é importante destacar que, por mais que se tenha uma previsão normativa expressa acerca da prerrogativa do advogado em ter possibilitado o acesso e a carga de processos administrativos, **verifica-se que a prova da negativa ou de injustificados óbices criados pela repartição pública é demasiadamente difícil, porém, o advogado deve exigir o respeito às suas prerrogativas, comunicando a OAB para que esta venha a auxiliar na defesa das prerrogativas, sem contar no manejo das medidas judiciais pertinentes ao caso concreto, tal como analisado pelo STJ no julgado acima mencionado.**

Todavia, a necessidade de tomada de tais medidas (de comunicação à OAB, bem como tomada de medidas judiciais) para garantia às prerrogativas, quando a lei já prevê expressamente determinada questão, apenas mostrar que seriam necessários maiores mecanismos de controle das repartições públicas, de modo a impossibilitar que arbitrariedades contrárias a letra da lei continuem a ocorrer, pois **a negativa injustificada de carga de processos administrativo à advogado, sem um motivo justo, é atitude extremamente autoritária e indevida,** devendo ser repelida de maneira eficaz, sob pena de, cada vez mais, ocorrerem situações semelhantes, o que não pode ser aceito.

Assim, requer-se imediata remessa de cópia integral e **COMUNICAÇÃO À ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECÇÃO ESTADO DE SÃO PAULO – SP**, endereçando-se a comissão de prerrogativas no intuito de notificar e coibir condutas que contrariem as prerrogativas do advogado, além de demonstrar exímio descuido e minimamente demonstrando a perpetuação de **falta de lisura no atendimento ao processo em questão, que obrigatoriamente deve estar vinculado ao que prevê a legislação competente.**



2. BREVE SÍNTESE DOS FATOS

Trata-se de regulamento de compras e contratação de obras e serviços, na modalidade **“SELEÇÃO DE FORNECEDORES - COLETA DE PREÇOS - CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS NA ESPECIALIDADE DE PEDIATRIA E INTENSIVISTA PEDIÁTRICO PARA O HOSPITAL GERAL DE CARAPICUÍBA, CONTRATO DE GESTÃO 43104/2020”**

Conforme consignado na Ata de Julgamento, a empresa Recorrente foi **DESCCLASSIFICADA** sob o seguinte argumento:

“(...) Em virtude de abertura e contratação de auditoria externa para apuração de irregularidades administrativas e/ou técnicas na execução de contratos já firmados pela Instituição com a empresa SÓLIDA SAÚDE SERVIÇOS MÉDICOS LTDA, noticiada à esta Comissão pela Diretoria Executiva da Instituição, a qual foi instaurada no último dia 05 de maio do corrente ano pela empresa CKS AUDITORES INDEPENDENTES LTDA, CNPJ 20.821.540/0001-43, a Comissão de Avaliação de Conformidade de Processos de Aquisição de Bens e Serviços (...) considerou DESCCLASSIFICADA a referida empresa neste processo.” GRIFAMOS

Restou clara a falta de motivação e fundamentação idônea, especialmente por não haver qualquer conclusão sobre a mencionada auditoria, razão pela qual a decisão precisa ser revista, **sob pena de nulidade da decisão administrativa desprovida de fundamentação fática.**

Assim, a ausência de motivação indica vício do ato que DESCLASSIFICOU a empresa Recorrente, motivo pelo qual **este deve ser anulado e, a decisão de desclassificação imediatamente reformada, indicando a habilitação da empresa que aqui recorre.**

Ademais, além de não haver conclusão da auditoria, sequer foi respeitado o contraditório e ampla defesa.

Frise-se, ainda, que o simples fato do CEJAM contratar uma empresa para realização de auditoria (CKS AUDITORES INDEPENDENTES LTDA, CNPJ 20.821.540/0001-43), **já corrobora a falta de lisura além de descredibilizar a própria auditoria anteriormente realizada pelo CEJAM.**



Inobstante a contratação de empresa especializada para realização de auditoria, vale lembrar quem de fato exerce controle externo das atividades além de validar as operações das organizações sociais é o Ministério Público Estadual bem como o Tribunal de Contas do Estado. Assim, requer-se o IMEDIATO ENVIO DE CÓPIA INTEGRAL DOS PRESENTES AUTOS ÀS AUTORIDADES ANTERIORMENTE CITADAS.

3. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO

O art. 50, da Lei 9784/99 que dispõe sobre os processos administrativos, prevê claramente:

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

I - neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;

II - imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções;

III - decidam processos administrativos de concurso ou seleção pública;

IV - dispensem ou declarem a inexigibilidade de processo licitatório;

V - decidam recursos administrativos;

VI - decorram de reexame de ofício;

VII - deixem de aplicar jurisprudência firmada sobre a questão ou discrepem de pareceres, laudos, propostas e relatórios oficiais;

VIII - importem anulação, revogação, suspensão ou convalidação de ato administrativo.

Ocorre que, diferentemente do previsto, a decisão impugnada foi tomada sem qualquer motivação, deixando de relatar os fatos e motivos legais que fundamentassem sua decisão.

Assim, houve vício no elemento motivação do ato que **DESCCLASSIFICOU** a empresa Recorrente, motivo pelo qual deve ser anulado o ato que deu causa a desclassificação, desta forma, pugnamos pela reforma da decisão e IMEDIATA HABILITAÇÃO DA EMPRESA RECORRENTE.



O princípio da motivação do ato administrativo exige do Administrador Público especial cautela na instrução do processo, sob pena de nulidade, conforme assevera Maria Sylvia Zanella di Pietro:

"O princípio da motivação exige que a Administração Pública indique os fundamentos de fato e de direito de suas decisões. Ele está consagrado pela doutrina e pela jurisprudência, não havendo mais espaço para as velhas doutrinas que discutiam se a sua obrigatoriedade alcançava só os atos vinculados ou só os atos discricionários, ou se estava presente em ambas as categorias. A sua obrigatoriedade se justifica em qualquer tipo de ato, porque se trata de formalidade necessária para permitir o controle de legalidade dos atos administrativos". (in Direito Administrativo, 24ª ed., Editora Atlas, p. 82).

Diferentemente disso, o ato administrativo impugnado, não se encontra devidamente motivado, **em clara inobservância à Lei**.

Trata-se de irregularidade do ato administrativo que **deve ser imediatamente revisto sob pena de nulidade**, conforme precedentes sobre o tema:

ACÓRDÃO EMENTA : APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO ANULATÓRIA - ILEGITIMIDADE PASSIVA DO PROCON - ÓRGÃO SEM PERSONALIDADE JURÍDICA - DEFESA INTEIRAMENTE REALIZADA PELO MUNICÍPIO - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - MULTA PROCON - PROCESSO ADMINISTRATIVO - **MOTIVAÇÃO INADEQUADA - VIOLAÇÃO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA - NULIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO** - APELO CONHECIDO E DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA. 1. (...). 3. ***O ato administrativo não encontra-se devidamente motivado, nos termos do art. 50, da Lei 9784/99 e do art. 19, do Decreto Municipal 11.738/03.*** No corpo da decisão administrativa, o PROCON/Vitória indica como fundamento normativo de sua pretensão punitiva unicamente os arts. 14 e 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, limitando-se a citá-los. 4. Em nenhum momento o Procon considerou o conjunto fático-probatório, não apresentando em sua decisão referências a qualquer fatura da consumidora que comprovasse as cobranças indevidas. Ademais, não oportunizou à empresa apelada a produção de provas que a possibilitassem comprovar a licitude nas cobranças impugnadas. **Tal fato, em conjunto à fundamentação deficiente, proporciona a nulidade não somente do processo administrativo, mas da penalidade que dele decorre.** Precedentes 5. Recurso de apelação conhecido e improvido. (TJ-ES - APL: 00282591720128080024, Relator: ELISABETH LORDES, Data de Julgamento: 06/02/2018, TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 16/02/2018.

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. CONSUMIDOR. MULTA ADMINISTRATIVA. PROCON. NULIDADE. CONFIGURADA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. CRÉDITOS. CELULAR. PLANO PRÉ-PAGO. FIXAÇÃO DE PRAZO PARA USO. LICITUDE. RECURSO IMPROVIDO. 1) **o aplicador do direito necessita bem fundamentar sua decisão subsumindo o fato à norma, de maneira que o destinatário do ato administrativo consiga compreender o ato ilícito pelo qual está sendo punido** e haja efetiva consolidação dos princípios fundamentais do contraditório e da ampla defesa. 2) (...) (TJES, Classe: Apelação, 24120281357, Relator: ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA - Relator Substituto : VICTOR QUEIROZ SCHNEIDER, Órgão



Julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 11/04/2017, Data da Publicação no Diário: 20/04/2017.

Note-se, a este ponto, que no presente caso, não houve respeito ao princípio da motivação, à medida que não houve demonstração, por escrito, de que os pressupostos que supostamente justificam a desclassificação de fato existiram.

É sabido, que para punir, a Administração deve demonstrar a prática da infração para que assim a penalização seja fixada e assim aplicada ao licitante, o que no presente caso, as vistas dos entendimentos dos Supremos Tribunais, não aconteceu.

4. DA NECESSÁRIA HABILITAÇÃO DA EMPRESA RECORRENTE - SÓLIDA SAÚDE

Pelo princípio do vínculo ao instrumento convocatório, a Comissão Julgadora não pode criar novos critérios de julgamento sem observância ao disposto do edital.

No presente caso, a recorrente atendeu perfeitamente as regras entabuladas no instrumento convocatório ao apresentar documentação regular e completa, ALÉM DE POSSUIR O MENOR PREÇO, critério para seleção da proposta vencedora.

Portanto, a inabilitação da empresa recorrente se trata de inequívoco descumprimento aos termos do edital devendo culminar com a sua imediata HABILITAÇÃO.

Ademais, a alegação de *“incapacidade administrativa e/ou técnica”* beira o absurdo, uma vez que a EMPRESA POSSUI INCLUSIVE ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA EMITIDOS PELO PRÓPRIO CEJAM e tais documentos são perfeitamente hábeis para comprovar a qualificação técnica exigida pelo edital, de forma que atende perfeitamente os objetivos traçados pela Administração Pública.

Deste modo, utilizar-se de AUDITORIA a qual sequer foi assegurada a possibilidade de ampla defesa e contraditório nos parece um ato temerário, no intuito de desqualificar a Recorrente que sempre honrou com suas obrigações legais e contratuais, agindo sempre com lealdade e boa-fé em suas relações.



Além disso, importante destacarmos que a Comissão de Licitação e Contratos tão pouco a Diretoria Executiva do CEJAM não convocou a empresa para quaisquer esclarecimentos referentes a suposta penalização que agora fundamenta sua decisão de DESCLASSIFICAÇÃO da empresa.

Assim, demonstrando total lealdade e boa-fé processual, informamos que de fato houve uma NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL referente a outro contrato, no entanto, sem qualquer penalidade aplicada à empresa Recorrente.

Resta claro que o motivo pelo qual se funda a desclassificação da empresa Recorrente é alvo de dúvidas pela própria Organização Social, à medida que a mesma em momento posterior ao certame, confirmou erro no trato de procedimento que é supostamente o objeto do qual resultou a suposta penalização a empresa.

Assim, significa que imbuída do poder de conduzir procedimento administrativo idôneo e de acordo com o que desenha a legislação referente ao certame, a Organização preferiu induzir procedimento administrativo com fulcro em erro cometido pela própria Organização Social e, assim, penalizar empresa com proposta competente e idônea ao que propõe o certame.

Tanto é assim que nos processos: a) EDITAL Nº 022/2021, objeto: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS NA ESPECIALIDADE DE ANESTESIOLOGIA PARA O HOSPITAL GERAL DE CARAPICUÍBA, CONTRATO DE GESTÃO 43104/2020; b) EDITAL Nº 042/2021, objeto: PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS NA ESPECIALIDADE DE PSIQUIATRIA e PSICOLOGIA; e c) EDITAL Nº 044/2021, objeto: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO NA ESPECIALIDADE DE CIRURGIA GERAL, GASTROENTEROLOGIA E COLOPROCTOLOGIA sequer constou a DESCLASSIFICAÇÃO DA EMPRESA RECORRENTE, uma vez que sua proposta não foi a mais vantajosa, conforme ata de julgamento que segue junto à presente.

Assim, vale lembrar que o ônus da prova incumbe a quem alega, podendo gerar, inclusive, indenização por dano moral em virtude da imagem da pessoa jurídica, conforme preleciona Tartuce (2019, p.i), vejamos:

“[...] como é notório, a pessoa jurídica pode sofrer dano moral, por lesão à sua honra objetiva, ao seu nome, à sua imagem diante do meio social. Esse é o entendimento que consta da Súmula 227 do Superior Tribunal de Justiça, e que também pode ser extraído do art. 52 do Código Civil em vigor, pelo qual se aplica à pessoa jurídica, no que couber, o disposto quanto aos direitos da personalidade. Em verdade, o dano moral da pessoa jurídica atinge a sua honra objetiva,



que é a repercussão social da honra, sendo certo que uma empresa tem uma reputação perante a coletividade”.

5. DOS OBJETIVOS DA PESQUISA DE PREÇOS – APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA EFICIÊNCIA – NECESSIDADE DE ATENÇÃO À ECONOMICIDADE.

A Licitação pública tem como finalidade atender um INTERESSE PÚBLICO, de forma que seus critérios devem ser observados por todos os participantes em estado de IGUALDADE, para que seja possível a obtenção da **PROPOSTA MAIS VANTAJOSA**.

Este princípio está estampado no art. 70 da CF/88, que em breve avaliação visa promover os resultados esperados com o menor custo possível.

Princípio que não é muito abordado pela doutrina jurídica, mas não podemos deixar de buscar a compreensão da sua normatividade, pois ele une qualidade, celeridade e menor custo na prestação do serviço ou no trato com os bens públicos.

Além de princípio constitucional a economicidade encontra-se em nosso ordenamento infraconstitucional, inclusive citaremos alguns artigos da Lei Orgânica do **Tribunal de Contas da União** – lei nº 8.443, de 16/07/1992, especialmente os artigos 1º § 1º, 16, I, 37, IV, 43, II e 90 § 2º, que prestigiam a economicidade.

Embora o fundamento da economicidade seja ético, não se pode prescindir da racionalidade econômica estatal a serviço da realização do justo no âmbito global socioeconômico.

De acordo com o Conselheiro (Citadini, 1989):

*“Ademais, não podemos esquecer que a inclusão da economicidade no **texto constitucional** vigente, embora novidade, está ligada a 2 princípios clássicos e informativos de nosso Direito Administrativo, quais sejam, o do interesse público e o da eficiência. **Diríamos então que, se antes a economicidade era implícita, hoje, pela autonomia alcançada, ela é outro princípio constitucional a que todo administrador público fica obrigado a considerar**”.*

*“Sem dúvida que as transformações havidas com a nova Constituição estão a exigir grandes esforços por parte da Administração. **Os Tribunais de Contas precisarão contar com pessoas qualificadas, especialistas, para serem treinadas, com experiência na área pública, a fim de efeturem fiscalização mais abrangente no futuro, cumprindo com seu papel**”.*



Portanto, ao deixar de aplicar os dispositivos editalícios em isonomia entre os competidores há grave afronta a tais princípios, além de ferir o próprio **PRINCÍPIO DA FINALIDADE**, estaríamos na contramão do que orienta a jurisprudência do Tribunal de Contas.

6. DO VÍNCULO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO – APLICAÇÃO POR ANALOGIA DA LEI 8.666/93 – OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

O princípio do vínculo ao instrumento convocatório materializa o princípio da legalidade no processo licitatório e vem expressamente positivado na Lei 8.666/93, nos seguintes termos:

Art. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

A observância ao edital efetiva o princípio inscrito dentre os demais princípios que regem a Administração Pública, disposto no caput do artigo 37 da Carta Magna:

***Art. 37.** A administração pública direta e indireta de qualquer do Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de **legalidade**, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (...).*

O princípio da legalidade é a base de todos os demais princípios, uma vez que instrui, limita e vincula as atividades administrativas, conforme refere Hely Lopes Meirelles:

*"A **legalidade**, como princípio de administração (CF, art.37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.*

*A **eficácia de toda atividade administrativa está condicionada ao atendimento da Lei e do Direito**. É o que diz o inc. I do parágrafo único do art. 2º da lei 9.784/99. Com isso, fica evidente que, além da atuação conforme à lei, a legalidade significa, igualmente, a observância dos princípios administrativos.*



Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa 'poder fazer assim'; para o administrador público significa 'deve fazer assim'." (in Direito Administrativo Brasileiro, Editora Malheiros, 27ª ed., p. 86),

No mesmo sentido, leciona Diógenes Gasparini:

*"O Princípio da **legalidade** significa estar a Administração Pública, em toda sua atividade, presa aos mandamentos da lei, deles não se podendo afastar, sob pena de invalidade do ato e responsabilidade do seu autor. Qualquer ação estatal sem o correspondente calço legal ou que exceda o âmbito demarcado pela lei, é injurídica e expõe à anulação. Seu campo de ação, como se vê, é bem menor que o do particular. De fato, este pode fazer tudo que a lei permite e tudo o que a lei não proíbe; aquela só pode fazer o que a lei autoriza e, ainda assim, quando e como autoriza. Vale dizer, se a lei nada dispuser, não pode a Administração Pública agir, salvo em situação excepcional (grande perturbação da ordem, guerra)" (in GASPARINI, Diógenes, Direito Administrativo, Ed. Saraiva, SP, 1989, p.06)*

Portanto, uma vez demonstrado o descumprimento ao devido processo legal e ao princípio da legalidade, tem-se por inequívoca a nulidade do ato administrativo.

7. DA QUEBRA DA ISONOMIA

Ao decidir pela **DESCCLASSIFICAÇÃO** da empresa Recorrente **sem qualquer motivação ou razoabilidade**, fere o **princípio da isonomia**, pois confere tratamento diferenciado, em prejuízo ao recorrente sem qualquer amparo legal.

Sabidamente, trata-se de preceito basilar e indispensável de todo e qualquer ato público, conforme leciona Adilson Abreu Dallari:

*"O princípio da isonomia é uma decorrência imediata do princípio republicano, motivo pelo qual o insuperável Geraldo Ataliba, às páginas 133 e ss. De seu República e Constituição (...), afirmou que ele se irradia sobre todos os dispositivos constitucionais, afetando tanto a elaboração das leis quanto todos os atos administrativos: "...Os poderes que de todos recebem devem traduzir-se em benefícios e encargos iguais para todos os cidadãos. **De nada valerá a legalidade, se não fosse marcada pela igualdade. A igualdade é, assim, a primeira base de todos os princípios constitucionais** e condiciona a própria*



função legislativa, que é a mais nobre, alta e ampla de quantas funções o povo, republicanamente, decidiu criar. A isonomia há de se expressar, portanto, em todas as manifestações do Estado..." (in Concurso Público e Constituição. Coordenador Fabrício Motta. Ed. Fórum, 2005. Pg.92)

Portanto, qualquer ato que venha a comprometer a igualdade entre os administrados deve ser rechaçado pelos órgãos que realizam o controle externo das atividades das organizações sociais, são eles: Tribunal de Contas do Estado, Ministério Público Estadual e Poder Judiciário - como no presente caso.

Afinal, trata-se de ato que contraria o próprio princípio da finalidade, da eficiência e da razoabilidade, pois acaba por reduzir a maior amplitude de opções a atingir o objetivo público.

A esse propósito, insta trazer à baila a lição do saudoso professor e magistrado Hely Lopes Meirelles, que assim assevera:

(...) todo ato administrativo, de qualquer autoridade ou Poder, para ser legítimo e operante, há que ser praticado em conformidade com a norma legal pertinente (princípio da legalidade), com a moral da instituição (princípio da moralidade), com a destinação pública própria (princípio da finalidade), com a divulgação oficial necessária (princípio da publicidade) e com presteza e rendimento funcional (princípio da eficiência). Faltando, contrariando ou desviando-se desses princípios básicos, a Administração Pública vicia o ato, expondo-o a anulação por ela mesma ou pelo Poder Judiciário, se requerida pelo interessado. (in Direito Administrativo Brasileiro, 34ª Edição, 2008, Editora Malheiros, São Paulo, pg. 716)

Dito isso, outro deslinde não pode ter o presente caso a não ser a revisão do ato administrativo impugnado, para que seja considerada a HABILITAÇÃO DA EMPRESA RECORRENTE POR POSSUIR A PROPOSTA MAIS VANTAJOSA ALÉM DE PREENCHER TODOS OS REQUISITOS TRAZIDOS NO EDITAL.

8. DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO - RAZOABILIDADE NAS REGRAS DO EDITAL - EXCESSO DE FORMALISMO

A finalidade do processo de contratação como referido é a de viabilizar a



escolha da proposta mais vantajosa, o que deve ser ponderado em contraponto ao rigorismo exacerbado e preciosismos no julgamento.

No presente acaso, por mera arbitrariedade e sem qualquer fundamentação plausível, houve a **DECLASSIFICAÇÃO** da empresa Recorrente mesmo apresentando a proposta mais vantajosa.

Ou seja, se a finalidade do processo é a proposta mais vantajosa, não se pode utilizar de outros artifícios para **DECLASSIFICAÇÃO** de determinadas empresas.

Não se pode permitir que por **EXCESSO DE FORMALIDADE** uma empresa mais qualificada ao cumprimento do objeto seja desclassificada por mera **AUDITORIA que sequer foi concluída**, em grave afronta ao princípio da **SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO**.

Lembre-se, ainda, que a empresa Recorrente possui atestados de capacidade técnica emitidos pelo próprio CEJAM, o que demonstra que sempre prestou serviços a contento sem qualquer conduta que nos desabone.

Nesse sentido, corrobora a jurisprudência sobre o tema:

APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PERDA DE OBJETO. NÃO CONFIGURAÇÃO. MERA IRREGULARIDADE FORMAL. DOCUMENTO APRESENTADO SEM ASSINATURA DO RESPONSÁVEL PELA EMPRESA. INTERESSE PÚBLICO. (...). A apresentação de documento sem assinatura do responsável pela empresa configura mera irregularidade formal, não sendo apto a gerar sua desclassificação em pregão presencial. **O procedimento de licitação, embora esteja vinculado ao edital de convocação, deve zelar pelo interesse público, garantindo maior competitividade possível aos concorrentes.** Precedentes desta Corte. Equívoco que poderia ter sido sanado quando da abertura dos envelopes, uma vez que o representante se fazia presente ao ato e poderia confirmar a autenticidade do documento por ele apresentado. APELAÇÃO DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM REMESSA NECESSÁRIA. (TJRS, Apelação / Remessa Necessária 70078093887, Relator(a): Marcelo Bandeira Pereira, Vigésima Primeira Câmara Cível, Julgado em: 22/08/2018, Publicado em: 29/08/2018)

Afinal, considerando que a finalidade da licitação pública de obtenção da melhor proposta é atingida com a recorrente, **há grave inobservância ao princípio da RAZOABILIDADE e PROPORCIONALIDADE com a sua exclusão**, conforme



destaca a doutrina:

*"Os princípios da **razoabilidade** e da **proporcionalidade**, que se inter-relacionam, cuidam da necessidade de o administrador aplicar medidas adequadas aos objetivos a serem alcançados. De fato, os efeitos e consequências do ato administrativo adotado devem ser proporcionais ao fim visado pela Administração, sem trazer prejuízo desnecessário aos direitos dos indivíduos envolvidos e à coletividade."* (SOUSA, Alice Ribeiro de. *Processo Administrativo do concurso público*. JHMIZUNO. p. 74)

Portanto, considerando que a empresa preenche perfeitamente a qualificação técnica e dispõe habilitação jurídica conforme os objetivos lançados no edital, requer o recebimento do presente recurso com a sua imediata HABILITAÇÃO.

Dito isso, outro deslinde não pode ter o presente caso a não ser a revisão do ato administrativo impugnado, para que seja considerada e determinada HABILITAÇÃO da empresa Recorrente.

9. DO PEDIDO

ISTO POSTO, diante da plena comprovação de atendimento ao edital, **REQUER-SE** o recebimento do presente recurso, em seu efeito suspensivo, nos termos do art 109, § 2º, da Lei 8.666/93;

Ao final, **JULGAR TOTALMENTE PROCEDENTE O PRESENTE RECURSO**, para fins de rever a decisão que determinou a **DESCCLASSIFICAÇÃO** da empresa Recorrente, determinado sua imediata **HABILITAÇÃO** no certame, declarando-a **VENCEDORA** por ser questão de JUSTIÇA!

Não alterando a decisão, o que se admite apenas para fins argumentativos, requer-se o imediato encaminhamento à Autoridade Superior nos termos do art. 109, §4º da Lei 8.666/93.



Requer-se, ainda:

- a) envio de **Cópia Integral do presente processo à ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SEÇÃO ESTADO DE SÃO PAULO – SP**, para fins de apuração de violação às prerrogativas do advogado, conforme fundamentação do tópico: 1.3. da presente peça recursal;
- b) envio de **Cópia Integral do presente processo ao TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO – SP**, para fins de validação do processo além de exercer controle externo sobre atividade da mencionada Organização Social;
- c) envio de **Cópia Integral do presente processo ao MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO - SP**, para que o ilustre *parquet* possa ratificar a lisura do certame;

Nestes termos,

Pede e espera deferimento.

ANDRE LUIZ
SANTOS:06070731603

Assinado de forma digital por ANDRE LUIZ
SANTOS:06070731603
Dados: 2021.05.24 22:32:37 -03'00'

SÓLIDA SAÚDE SERVIÇOS MÉDICOS LTDA

CNPJ sob o nº 31.003.654/0001-00

André Luiz Santos

Sócio Administrador

CPF 060.707.316-03

RG MG-9.024.905

VINICIUS GONÇALVES DE SOUZA

ADVOGADO

OAB/SP 290.021

São Paulo, 24 de maio de 2021