Centro de Estudos e Pesquisas Científicas
FAS **FRANCISCO ANTONIO DE SALLES**

ILUSTRÍSSIMO SR. PRESIDENTE DA COMISSÃO ESPECIAL DE SELEÇÃO DO EDITAL Nº 001/2022 DO MUNICÍPIO DE NITERÓI

Processo Administrativo nº 200/002810/2022
Edital de Seleção Pública nº 001/2022

O **CENTRO DE ESTUDOS E PESQUISAS CIENTÍFICAS FRANCISCO ANTÔNIO DE SALLES – FAS** inscrito no CNPJ sob o nº 33.927.377/0001-40, com sede na Avenida Embaixador Abelardo Bueno, nº 01, Bloco Ayrton Sena 1, 2º andar, sala 216, Barra da Tijuca, Rio de Janeiro/RJ, CEP nº 22775-022, através de seu representante legal, **Leandro Pacheco da Silva**, solteiro, Administrador, brasileiro, portador da carteira de identidade nº 13176857 SSP/MG, inscrito no CPF sob o nº 074.107.996-84, vem, com fundamento no item 9.9 do Edital de Chamamento Público acima mencionado, interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO

Em face da decisão proferida pela Douta Comissão de Seleção, através da Ata Circunstanciada com data de 06 de fevereiro de 2023, publicada no Diário Oficial de 09 de fevereiro de 2023, que atribuiu a Recorrida pontuação de 7,1 pontos, pelos fatos e fundamentos a seguir expostos.

Recebido em, 14/02/2022
Ass: MAURÍCIO NEVES
Matr. FAS 0040

1 - TEMPESTIVIDADE

O presente recurso é tempestivo na medida em que a intenção recursal foi manifestada no dia 06/02/2023, após a declaração do vencedor.

Nos termos do item 9.9 do Edital, a interposição do recurso deve ocorrer em até 03 (três) dias úteis, contados da data da publicação do resultado do Processo de Seleção no Diário Oficial do Município.

Considerando a publicação do resultado no Diário Oficial do Município no dia 09 de fevereiro de 2023, o presente recurso é tempestivo.

2 – SÍNTESE DOS FATOS

O Município de Niterói, por intermédio da Fundação Municipal de Saúde de Niterói, tornou público o Edital de Chamamento Público nº 001/2022, visando a seleção de Organização Social para a celebração de Contrato de Gestão, com vistas ao planejamento, gerenciamento e a execução das atividades e serviços de saúde no Hospital Municipal Oceânico Dr. Gilson Cantarino – HMOGC.

No dia 24 de janeiro de 2023 foi realizado a 1ª Sessão para entrega dos envelopes contendo o PROPOSTA e os documentos de HABILITAÇÃO, tendo sido a mesma suspensa para análise da documentação pela D. Comissão de Seleção.

Posteriormente, foi publicado no site da Prefeitura de Niterói o adiamento da Sessão em que seria divulgado o resultado da análise, passando para o dia 06 de fevereiro de 2023.

No dia estabelecido, foi retomado o andamento da Sessão, sendo informando pela Comissão o resultado da análise do envelope 1 – Proposta Técnica, tendo a Organização Social Viva Rio alcançando a pontuação, 7,5 pontos, Organização Social FAS 7,1 pontos e Organização Social INTS 3,99 pontos.

Em seguida, foi aberto o envelope 2 – Habilitação, da Organização Social Viva Rio, primeira colocada. Após análise, a Comissão Habilitou a OS Viva Rio.

No entanto, conforme será a seguir demonstrado, requer a revisão da pontuação final concedida à Recorrente, assim como a subtração da pontuação atribuída à OS Viva Rio, que nitidamente descumpriu os itens C.1.1.1; C.1.11; C.1.12; C.2.4 e C.4.2 do Edital e, ainda assim, obteve pontuação máxima nestes quesitos, em nítida violação às regras do Edital.

3. PRELIMINAR

3.1. DO NECESSÁRIO FUNDAMENTO A JUSTIFICAR A PONTUAÇÃO ATRIBUÍDA

Antes de adentrar ao mérito do presente Recurso, necessário destacar, preliminarmente, a inequívoca carência de

motivação/fundamentação das justificativas constantes no julgamento das Propostas.

Com efeito, as notas constantes na ata de julgamento que atribuiu inicialmente a pontuação ao Recorrente foram genéricas e carentes de fundamentação, em total descompasso com a matriz de avaliação constante do edital.

Verificando a matriz de pontuação, percebe-se que a D. Comissão de Seleção se limitou em informar os pontos atribuídos a cada critério de avaliação do certame sem indicar absolutamente nenhuma motivação para tanto.

Verificando a documentação, o Recorrente não consegue identificar o motivo pelo qual perdeu ponto nos itens avaliados, uma vez que não houve a indicação de qualquer motivo para tanto. As notas foram simplemente impostas sem qualquer justificativa.

Como de notório conhecimento, a Administração Pública (no caso concreto representada pela Comissão Especial de Seleção) não pode atribuir notas técnicas de forma discricionária, a seu livre arbítrio, desprovidas de fundamentação. Ao revés, o critério de pontuação é ato vinculado e deve estar fundamentado e amparado em motivação adequada, vinculada estritamente aos parâmetros estabelecidos no Edital e na legislação de regência.

O art. 50 da Lei n. 9.874/99, inclusive, exige a motivação dos atos administrativos quando estes "*decidam processos administrativos de*

concurso ou seleção pública", devendo a fundamentação ser "explícita, clara e congruente".

Há de se destacar, também, preceito contido no art. 20 da Lei n. 4.657/42 (Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro), segundo o qual, "*nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão*".

A respeito da necessária e inafastável motivação dos atos, a jurisprudência do Tribunal de Contas da União já pacificou entendimento pelo imperativo de coerente fundamentação da decisão administrativa:

> "[...] Conforme assinala o Acórdão 2826/2014, da relatoria do Min. Weder de Oliveira, os atos administrativos precisam ser motivados expressamente para permitir ampla defesa dos envolvidos e correta compreensão dos fatos pelos órgãos de controle. [...]" (TCU, Representação n. 581/2018, Plenário, rel. Conselheiro Aroldo Cedraz, julgado em 21.03.2018).

Assim, diante da ausência de fundamentação e motivação apta a lastrear o resultado da classificação das Propostas, a decisão administrativas merece ser prontamente revista, sob pena de flagrante ilegalidade no prosseguimento deste certame, conforme será observado pontualmente na fundamentação abaixo.

4. DO MÉRITO

4.1. DA NECESSIDADE DE REVISÃO DA PONTUAÇÃO ATRIBUÍDA AO FAS NOS ITENS C.1.8 E C.1.12

4.1.1. C.1.8 - ESTRATÉGIAS PARA AFERIÇÃO DO CUMPRIMENTO DA CARGA HORÁRIA DE TRABALHO CONTRATUAL DOS PROFISSIONAIS DAS UNIDADES

De acordo com os critérios de avaliação previstos no Edital, o item C.1.8 deverá avaliar as estratégias para aferição do cumprimento de carga horária dos profissionais nas unidades de saúde geridas pela entidade.

Segundo o Edital, na análise deve critério será avaliado:

> *"avaliação deste critério será considerado para fins de pontuação apenas as propostas que atenderem integralmente ao definido nos itens, ou seja, não haverá pontuação parcial (fracionada) para as propostas incompletas. Para finalidade de avaliação deste critério serão considerados ainda a clareza e lógica na exposição do conteúdo.*
>
> *Será pontuado se a proponente apresentar plano de aferição do cumprimento da carga horária de trabalho contratual dos profissionais das unidades. A candidata só fará jus à pontuação se a proposta contiver todos os temas".*

A Comissão de Seleção atribuiu ao Recorrente a pontuação 0,0 dos 0,20 possíveis de serem atingidos neste item.

Ocorre que, verificando a Proposta Técnica apresentada pelo FAS, **página 489** e no **Anexo IV – Sistema de Controle de Ponto Eletrônico**, fica comprovada a utilização de ponto biométrico para aferição do cumprimento da carga dos profissionais.

O Edital prevê para esse mesmo item, ainda, a indicação de *"link de acesso a aferição do cumprimento da carga horária de trabalho contratual dos profissionais das unidades de determinado contrato de gestão (à sua escolha) celebrado anteriormente com qualquer ente governamental. A candidata só fará jus à pontuação se o link de acesso constar em sua página ou puder ser acessado a partir dela. Deverá apresentar, também, contrato com empresa de prestação de serviços de controle de ponto biométrico ou facial (ou similar)"*.

No que tange ao link exigido para a aferição do cumprimento da carga horária, é importante ressaltar que a **Lei nº 13.709/2018 – Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) impede objetivamente o fornecimento dessa informação.**

De acordo com **o art. 5º, II, da LGPD, os dados biométricos são considerados dados pessoais sensíveis** e, portanto, exigem um procedimento especial para que sejam tratados pelos seus titulares.

> Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se:
> II - dado **pessoal sensível**: dado pessoal sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, **dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural**;

Para a utilização das informações obtidas através de dado biométrico, como é o caso do controle biométrico de ponto, **deve haver expressa autorização do seu titular**, de forma específica e destacada as suas finalidades:

> Art. 11. O tratamento de **dados pessoais sensíveis** somente poderá ocorrer nas seguintes hipóteses:
> I - **quando o titular ou seu responsável legal consentir, de forma específica e destacada**, para finalidades específicas;

Ora, não é razoável condicionar a pontuação de um certame, na hipótese em que esta dependa de uma autorização de terceiro para a utilização de seu dado pessoa sensível.

No caso concreto, **o fato do Recorrente não ter conseguido autorização expressa para o fornecimento desses dados pessoais sensíveis impediu a Entidade de apresentar o respectivo link, uma vez que caso o fizesse poderia ser multado em até R$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais), na forma do art. 52, inciso II da LGPD.**

Nessa toada, não se revela legal exigir do Recorrente o descumprimento de uma legislação para que obtenha pontuação em critério de avaliação.

Igualmente, não se mostra razoável conceder a pontuação a Organização Socia Viva Rio que, embora tenha fornecido o link, não comprovou a autorização dos titulares dos dados. Ou seja, a OS Viva Rio descumpriu objetivamente a LGPD e foi beneficiada com a pontuação no critério de avaliação.

Assim, ou deve ser desconsiderada necessidade de fornecimento de link de acesso a aferição do cumprimento da carga horária de trabalho para fins de avaliação do cirtério, ou deve ser exigido cumprimento da LGPD das partes, isto é, a comprovação da autorização para utilização dos dados.

Desta forma, **ou deve ser concedida a pontuação integral ao Recorrente, eis que somente não forneceu o link em respeito a legislação pátria, ou deve ser descontada a pontuação fornecida a OS Viva Rio, eis que a mesma descumpriu a LGPD ao fornecer dado pessoal sensível sem autorização do titular.**

4.1.2. C.1.12 – POLÍTICA DE INTEGRIDADE – PREVINE NITERÓI

A Douta Comissão, ao avaliar a Política de Integridade, atribuiu 0,0 pontos ao FAS, sem nenhuma justificativa para esta pontuação.

Contudo, **a Recorrente faz jus aos 0,30 pontos deste item**, posto que juntou documentação apta a comprovar a Política de Integridade como

exigido no Edital, conforme denotam os documentos em sua Proposta Técnica, assim demostramos:

1. Apresentar documento institucional que descreve os princípios éticos e comportamentais que norteiam o relacionamento e a conduta institucional relativo à integridade de funcionário se Diretoria da Organização social e documentos que comprovem sua aplicação e efetividade. **Apresentamos no Anexo 07 - Política de *Compliance* e Integridade, páginas 934 a 1022.**

2. Indicação do link de acesso ao Código de ética e integridade ou documento correlato. A candidata só fará jus à pontuação se o link de acesso constar em sua página ou puder ser acessado a partir dela, comprovando a sua publicidade. **Página 526 da proposta https://fas.org.br/integridade/.**

3. Ata registrada de reunião que comprove a aprovação do referido documento institucional pelo Conselho Administrativo e/ou pela Diretoria, conforme disposição estatutária da Organização Social. **Anexo 07 – Política de Compliance e Integridade, páginas 934 a 1022, com destaque para as páginas 1012 a 1020.**

   I. designação de um oficial e um comitê de integridade (Compliance Officer ou similar). **Anexo 07 – Política de Compliance e Integridade, páginas 934 a 1022, com destaque para as páginas 1012 a 1020, especialmente a página 1016.**

   II. implementação de políticas e procedimentos escritos e disponibilizados no sítio eletrônico da Organização Social.

Página 526 da proposta https://fas.org.br/integridade/. Anexo 07 – Política de Compliance e Integridade, páginas 934 a 1022, com destaque para as páginas 937 a 985.

III. estabelecimento de educação e treinamento efetivos. **Anexo 07 – Política de Compliance e Integridade, páginas 934 a 1022, com destaque para as páginas 947, 980 a 982, 1010 e 1011.**

IV. desenvolvimento de linhas de comunicação efetivas que incluam um canal para recebimento de comunicações anônimas. **Anexo 07 – Política de Compliance e Integridade, páginas 934 a 1022, com destaque para as páginas 940 a 942, 955, 972 a 974.**

V. condução de auditorias e monitoramentos internos, incluindo Due Diligence com fornecedores. **Anexo 07 – Política de Compliance e Integridade, páginas 934 a 1022, com destaque para as páginas 997 a 1002.**

VI. cumprimento e vigilância deste quanto aos padrões de conduta, por meio de parâmetros disciplinares amplamente divulgados. **Anexo 07 – Política de Compliance e Integridade, páginas 934 a 1022, com destaque para as páginas 997 a 1002.**

VII. aplicação das medidas corretivas cabíveis aos problemas detectados. **Anexo 07 – Política de Compliance e Integridade, páginas 934 a 1022, com destaque para as páginas 1021 a 1022.**

Em análise objetiva, nota-se que os documentos comprovam a Política de Integridade de acordo com as legislações vigentes sobre o

tema, não havendo justificativa apta para a não concessão da referida pontuação.

Nesse sentido, requer, desde já, a atribuição integral da pontuação equivalente a 0,30 do item C.1.12

4.2. DO DESCUMPRIMENTO DA PROPOSTA TÉCNICA E ECONÔMICA PELA VIVA RIO

4.2.1. C.1.1.1 - ORGANIZAÇÃO DAS ATIVIDADES DE APOIO TÉCNICO E ADMINISTRATIVO

No Termo de Referência, página 39, há uma lista com os serviços de apoio previstos para o objeto deste certame. Todavia, **na proposta da Viva Rio, em sua página 25, a Organização das atividades de apoio técnico e administrativo (C.1.1.1), não há sequer a menção destes serviços, tampouco, como será sua organização**.

Não obstante o absoluto distanciamento do exigido em Edital, foi atribuída a pontuação máxima deste item à OS Viva Rio.

Conforma acima explicitado, a OS Viva Rio não cumpriu com a imposição edilícia, posto que **não atendeu ao item C.1.1.1.** Desta forma, requer que seja provido o recurso para rever pontuação atribuída de 0,20 pontos, para 0,0 pontos.

4.2.2. C.1.11 – CONTROLE PATRIMONIAL

De acordo com o Edital, a proponente deverá apresentar "telas" do sistema em unidades de saúde existentes sob Gestão da OS (atual ou encerrado), que serviram para comprovação da experiência no objeto deste edital, e contrato com empresa de prestação de serviços do referido sistema.

No caso em apreço, não há na proposta da OS Viva Rio, **páginas 254 a 260**, "telas" do sistema informatizado de Controle Patrimonial. Os *prints* das fls. 255 a 257 mostram apenas uma página de login, uma tela de *dashboard* e outra de *cadastro,* que poderiam ser de qualquer sistema diverso.

Em outras palavras, a OS Viva Rio se limita a colocar "telas" de forma genérica. Assim, requer seja provido o recurso para atribuir 0,0 pontos com relação ao item C.1.11 – Controle Patrimonial.

4.2.3. C.2.4 – COMISSÕES E GRUPOS DE TRABALHO

Ao analisar as Comissões e Grupos de Trabalho apresentadas na Proposta Técnica, a Douta Comissão entendeu que a proponente Viva Rio apresentou as Comissões e Grupos de Trabalho conforme exigido no Edital, atribuindo, assim, a pontuação máxima de 0,60 pontos.

Contudo, em que pese o respeito pela decisão da Douta Comissão, esta merece ser revista com a modificação da pontuação atribuída à proponente Viva Rio, tendo em vista que os documentos

apresentados não atendem as exigências contidas no item C.2.4, isto porque:

- **Comissão de Análise de Óbitos**

A OS Viva Rio não apresentou Proposta de constituição (membros, finalidade) conforme exigência do edital para pontuação. Anexo XXX Páginas 1250 a 1253.

- **Comissão de Gerenciamento e Resíduos de Saúde**

A OS Viva Rio não apresentou Proposta de constituição (membros, finalidade) proposta de Regime Interno e Cronograma de Atividades conforme exigência do edital para pontuação.

O Texto contido no Anexo XXX, páginas 1297 a 1300 nem mesmo faz menção a Comissão de Gerenciamento de Resíduos de Saúde, traz apenas a apenas justificativa e como propõe tratar o gerenciamento de resíduo.

- **Comissão Interna de Prevenção de Acidentes**

A OS Viva Rio não apresentou Proposta de Regime Interno e Cronograma de Atividades conforme exigência do edital para pontuação. Anexo XXX, páginas 1301 a 1304.

- **Comissão de Farmácia e Terapia**

A OS Viva Rio não apresentou Proposta de Regime Interno e Cronograma de Atividades conforme exigência do edital para pontuação. Anexo XXX, páginas 1313 a 1317.

- **Comissão de Educação Permanente**

A OS Viva Rio não apresentou Proposta de constituição (membros, finalidade) proposta de Regime Interno e Cronograma de Atividades conforme exigência do edital para pontuação.

O Texto contido no Anexo XXX, página 1318 se limita a, de modo bem suscinto, expor a importância da Educação Permanente.

- **Núcleo de Vigilância Epidemiológica – NVE**

A OS Viva Rio não apresentou Proposta de constituição (membros, finalidade) e a proposta de Regime Interno conforme exigência do edital para pontuação. Anexo XXX, páginas 1318 a 1321.

Como a proponente Viva Rio não atendeu de forma integral os itens elencados, e como o Edital prevê que não haverá pontuação parcial (fracionada) para as propostas incompletas, requer seja provido o recurso para rever pontuação atribuída de 0,60 pontos, para 0,0 pontos.

4.2.4. DO DESCUMPRIMENTO DO ITEM C.4.2 - VALOR TOTAL DE RECURSOS DESTINADOS À RUBRICA "CUSTOS OPERACIONAIS DA EXECUTORA" PROPOSTA PELA OS PARA O CONTRATO

A proponente OS Viva Rio limitou-se a informar o valor previsto para seus Custos Operacionais. **Não apresentou a "PLANILHA DEMONSTRATIVA DE RATEIO DAS DESPESAS ADMINISTRATIVAS (MODELO)", página 157 do edital.** Apesar de o edital deixar claro que a proponente deveria apresenta-la:

Página 157: ***"Neste item a proponente <u>deverá apresentar, na mesma estrutura do modelo abaixo</u>, o detalhamento do volume de recursos financeiros alocados para cada tipo de despesa indireta para execução do Contrato de Gestão".*** Grifo nosso.

PLANILHA DEMONSTRATIVA DE RATEIO DAS DESPESAS ADMINISTRATIVAS (MODELO)

RATEIO DE DESPESAS INDIRETAS "NOME DA ORGANIZAÇÃO SOCIAL"			
Nº DO CONTRATO / ANO / OBJETO	MÉDIA DO CUSTO FIXO MENSAL (CONFORME CRONOGRAMA CONTRATUAL)	MARGEM DE CONTRIBUIÇÃO DOS CUSTOS (%)	ONVERVAÇÕES GERAIS
CONTRATO A / 2018 / OBJETO	R$ 1.790.000,00	35%	
CONTRATO B / 2018 / OBJETO	R$ 2.300.020,00	45%	
CONTRATO C / 2020 / OBJETO	R$ 980.000,00	19%	
-	R$ -	0%	
TOTAL	R$ 5.070.020,00	100%	

DETALHAMENTO MENSAL DE DESPESAS COM CUSTOS INDIRETOS					
DESCRIÇÃO	VALOR	DEMONSTRATIVO DE RATEIO			
		CONTRATO A /	CONTRATO B /	CONTRATO C /	TOTAL

ANEXO XI – MODELO DE PROPOSTA ECONÔMICA E FINANCEIRA

A Proposta Econômica e Financeira apresentada pela Viva Rio, Anexo XLI páginas 1721 a 1723, é diferente do modelo disposto na página 158 do edital. O edital deixa claro que deveria ser apresentada na mesma estrutura do modelo.

Página 158: ***"A Proposta Econômica e Financeira <u>deverá ser apresentada na mesma estrutura do modelo abaixo</u>, apontando o volume de recursos financeiros alocados para cada tipo de despesa para execução do Contrato de Gestão conforme ANEXO I - PLANO DE TRABALHO".*** Grifo nosso.

Desta forma, a proponente não cumpriu com a imposição edilícia, posto que não apresentou a proposta econômica e financeiro na mesma estrutura e modelo do Edital.

Ante o exposto, **requer** seja provido o recurso para inabilitar a candidata, por nítido descumprimento às exigências do Edital, na forma do item 9.6.1 do Edital.

5. DOS PEDIDOS

Com base em todo o exposto, requer:

1) Que seja o presente Recurso Administrativo conhecido em todos os seus termos e efeitos, eis que tempestivo e presentes os seus pressupostos de admissibilidade, para que nova decisão seja proferida, nos termos das Razões Recursais;

2) Que sejam apresentadas, explicitamente, as motivações das pontuações atribuídas aos concorrentes;

3) Que seja **CONCEDIDA** a pontuação do FAS nos itens C.1.8 e C.1.12, **atribuindo 0,50 pontos à Recorrente**, posto que comprovou atendimento integral do exigido no Edital;

4) Que seja revista a apontuação atribuída à OS Viva Rio, **para que sejam subtraídos os pontoso concedidos em relação aos itens: C.1.1.1; C.1.11; C.1.12; C.2.4 e C.4.2**, conforme demostrado no mérito do Recurso Administrativo;

5) Que seja **INABILITADA** a proponente OS Viva Rio, por descumprimento do item C.4.2 do Edital;

N. Termos,

P. Deferimento.

Rio de Janeiro, 14 de fevereiro de 2023.

Leandro Pacheco
Diretor Executivo
FAS

Centro de Estudos e Pesquisas Científicas Francisco Antônio de Salles – FAS