

JULGAMENTO DA IMPUGNAÇÃO SEI Nº 0021708002/2024 - SAP.CVN.ACP

Joinville, 14 de junho de 2024.

FEITO: IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA

REFERÊNCIA: EDITAL DE CHAMAMENTO PÚBLICO Nº 0021568497/2024/PMJ - SAP.CVN.ACP

OBJETO: CHAMAMENTO PÚBLICO DE ENTIDADE DE DIREITO PRIVADO SEM FINS LUCRATIVOS, QUALIFICADA COMO ORGANIZAÇÃO SOCIAL NA ÁREA DE EDUCAÇÃO NO ÂMBITO DO MUNICÍPIO DE JOINVILLE, PARA CELEBRAÇÃO DE CONTRATO DE GESTÃO, OBJETIVANDO O GERENCIAMENTO, OPERACIONALIZAÇÃO, EXECUÇÃO DAS AÇÕES, SERVIÇOS E O ATENDIMENTO DE CRIANÇAS NA EDUCAÇÃO INFANTIL, PRIMEIRA ETAPA DA EDUCAÇÃO BÁSICA, DEFINIDAS PELA SECRETARIA MUNICIPAL DE EDUCAÇÃO, NO CENTRO DE EDUCAÇÃO INFANTIL MANOEL ANTÔNIO DA ROSA, LOCALIZADO NA RUA RIO NEGRO, BAIRRO COMASA, JOINVILLE/SC

IMPUGNANTE: INSTITUTO AMOR INCONDICIONAL - AMINC

I – DA ADMISSIBILIDADE DA IMPUGNAÇÃO

Trata-se de Impugnação Administrativa interposta pelo Instituto Amor Incondicional - AMINC, documento SEI nº 0021651614, contra os termos do Edital de Chamamento Público nº 0021568497/2024/PMJ - SAP.CVN.ACP, para a seleção de entidade de direito privado sem fins lucrativos, qualificada como Organização Social na área de EDUCAÇÃO no âmbito do Município de Joinville, para celebração de Contrato de Gestão, objetivando o gerenciamento, operacionalização, execução das ações, serviços e o atendimento de crianças na Educação Infantil, primeira etapa da Educação Básica, definidas pela Secretaria Municipal de Educação, no **Centro de Educação Infantil Manoel Antônio da Rosa**, localizado na rua Rio Negro, Bairro Comasa, Joinville/SC.

II – DA TEMPESTIVIDADE

Verifica-se a tempestividade da presente impugnação, atendendo ao previsto no art. 164 da Lei nº 14.133 de 1º de abril de 2021 e no item 7.1 do Edital - "*Qualquer cidadão poderá, no prazo de até 05 (cinco) dias úteis, e/ou qualquer organização interessada, no prazo de até 02 (dois) dias úteis, da data fixada para o recebimento das propostas, impugnar este Edital, apresentando suas razões*".

III – DAS ALEGAÇÕES DA IMPUGNANTE

Insurge-se a Impugnante, contra o disposto no item 5.1.25, considerando que em seu entendimento a forma com que o item está formulado, dá margem para uma grande arbitrariedade que é inabilitar uma Organização Social ante a ausência de graduação de um de seus dirigentes (o que não é requisito legal para composição de diretoria).

Em seguida, a Impugnante sustenta que o item mencionado deve ser direcionado à comprovação da equipe técnica envolvida no projeto com comprovação de vínculo, ou que se ocorra mudança da redação quanto a expressão “cada membro” para “os membros da diretoria que possuem qualificação”, sob pena de causa de nulidade do Edital.

Ao final, requer que sua impugnação seja atendida e sintetiza seus apontamentos, solicitando a retificação do Edital SEI Nº 0021568497/2024/PMJ - SAP.CVN.ACP dando-se nova redação ao item 5.1.25, no sentido de se retirar a obrigatoriedade de graduação em curso superior de todos os componentes da diretoria das Organizações Sociais proponentes, sendo expresso quanto à necessidade de juntada das comprovações apenas daqueles que possuem tal qualificação, bem como abrindo a possibilidade legal da comprovação de qualificação da EQUIPE da Organização Social que desenvolverá as atividades objeto do Edital, e subsidiariamente, requer que seja proferido pela comissão, esclarecimento sobre o caráter habilitatório dessa exigência de graduação e se de fato haverá a necessidade de que todos os dirigentes sejam graduados (conforme julgamento no edital anterior), ou se a interpretação atual será de conferir a habilitação com análise da qualificação apenas na fase de classificação (pontuação).

IV – DO MÉRITO

Inicialmente, importante esclarecer que as exigências dispostas no Edital de Chamamento Público Municipal nº Edital SEI Nº 0021568497/2024/PMJ - SAP.CVN.ACP foram pautadas em conformidade com a legislação vigente, não carecendo de revisão como restará demonstrado pelos fundamentos a seguir expostos.

O chamamento público é procedimento formal de seleção de pessoas para contratar com o Poder Público, possuindo previsão constitucional junto ao inciso XXI do artigo 37. A obrigatoriedade de realização do chamamento público decorre do princípio da impessoalidade, cuja raiz está no princípio da isonomia, ou seja, impõe-se ampla concorrência em igualdade de condições, sem privilégios de qualquer ordem, sendo a escolha mediante análise das propostas apresentadas, observando-se os critérios objetivos previamente estipulados em edital. O chamamento público satisfaz, portanto, exigência ética inafastável no plano da contratação pública.

O chamamento público pautado pela publicidade e por critérios objetivos de escolha, assim considerados aqueles que têm a aptidão de aferir qual organização social está mais qualificada para receber e dar cabo do serviço até então prestado pelo ente público. A escolha, então, terá de se subordinar ao crivo público e impessoal, segundo critérios objetivos, claros, técnicos e **pertinentes com as necessidades públicas**.

Assim, cabe tão somente ao gestor público a escolha da melhor forma de satisfação do interesse público, estabelecendo por meio de processo seletivo prévio critérios objetivos, por força da incidência direta dos princípios constitucionais da impessoalidade, da publicidade e da eficiência na Administração Pública.

Destaca-se que a impessoalidade, consequência da isonomia, repudia preferências pautadas por subjetivismos, privilégios, pessoalidades no trato da Administração Pública com os indivíduos. O processo seletivo realiza sim escolhas, preferências, todavia, devidamente pautadas em critérios regentes preestabelecidos, públicos e aptos a serem satisfeitos por uma pluralidade de indivíduos, minimizando os riscos envolvidos, e instituindo assim maior segurança na relação de parceria entre o ente público e a organização social.

Destarte que qualquer pessoa jurídica qualificada como organização social poderá participar do certame, **se cumprir as exigências legais e editalícias**. Logo, aquele que se mostrar mais apto à consecução daquela necessidade está legitimado a firmar o contrato de gestão, não o contrário.

Neste sentido, cabe destacar que a existência de quaisquer vestígios de violação dos princípios constitucionais e legais ensejariam na contrariedade ao interesse público, impedindo assim, o Poder Público em utilizar-se dos mecanismos legais para obtenção das melhores propostas para a prestação do serviço objeto do chamamento público, o que de fato não aplica ao presente caso.

Cumprе ressaltar que os atos relativos aos procedimentos do processo de chamamento público são investidos da discricionariedade da Administração Pública em sua elaboração, especialmente aqueles relacionados à definição dos requisitos de habilitação.

O poder discricionário concerne ao lado da consequência jurídica de uma regulação legal. Ele está então dado, quando a administração, na realização de um tipo legal, pode escolher entre modos de conduta distintos. A lei não liga ao tipo uma consequência (como na administração legalmente vinculada), mas autoriza a administração para ela própria determinar a consequência jurídica, em que lhe são oferecidas duas ou mais possibilidades ou lhe é destinado um certo âmbito de atuação. (MAURER, 2006, p. 143).

A definição dos requisitos de habilitação em processo seletivo é incumbida do poder discricionário que detém a Administração Pública, especialmente quanto à competência, forma e finalidade, devendo respeitar os limites estabelecidos pela própria legislação quanto à arbitrariedade. Os atos dos agentes públicos são vinculados à lei, contudo há espaço para deliberações e atuações definidas pela própria legislação aplicável.

Quanto ao poder de escolha dos agentes públicos, isto é, quanto ao poder discricionário da Administração Pública, a literatura é uníssona.

Esse poder de escolha que, dentro dos limites legalmente estabelecidos, tem o agente do Estado entre duas ou mais alternativas, na realização da ação estatal, é que se chama poder discricionário. Poder discricionário é poder, mas poder sob a lei e que só será válida e legitimamente exercido dentro da área cujas fronteiras a lei demarca. O poder ilimitado é arbítrio, noção que briga com a de Estado de Direito e com o princípio da legalidade que é dela decorrente. (COUTO; SILVA, 1971, p. 99).

A discricionariedade administrativa encontra fundamento e justificativa na complexidade e variedade dos problemas que o Poder Público tem que solucionar a cada passo e para os quais a lei, por mais casuística que fosse, não poderia prever todas as soluções, ou, pelo menos, a mais vantajosa para cada caso ocorrente. (MEIRELLES, 2005, p. 168)

Discricionariedade [...] é a margem de liberdade que remanesça ao administrador para eleger, segundo critérios consistentes de razoabilidade, um, dentre pelo menos dois comportamentos cabíveis, perante cada caso concreto, a fim de cumprir o dever de adotar a solução mais adequada à satisfação da finalidade legal, quando, por força da fluidez das expressões da lei ou da liberdade conferida no mandamento, dela não se possa extrair objetivamente, uma solução unívoca para a situação vertente. (MELLO, 2012, p. 48).

A fixação de leis às diferentes competências Estatais, indicam muitas vezes de forma exata as condutas dos agentes públicos, contudo, por vezes, deixam uma considerável liberdade na tomada de decisões, consistindo assim na faculdade de praticar ou deixar de praticar determinados atos, bem como na escolha do rol de providências que lhe parecem adequadas às situações concretas.

A discricionariedade da Administração Pública quanto à escolha dos critérios de habilitação e classificação dos processos de seleção encontra-se pautada na necessidade de discriminação entre os participantes, a fim de obter aquele que seja considerado mais qualificado para o exercício ou prestação do serviço objeto do documento editalício.

Considerando que as Unidades Educacionais geridas pela Secretaria Municipal de Educação possuem como gestores servidores públicos graduados, e cujas graduações são diretamente

relacionadas à educação, a exigência de que a entidade para a qual será realizada a delegação do serviço público tenha a comprovação da qualificação (graduação) de seus dirigentes é no mínimo considerada plausível, uma vez que se está tratando da gestão de uma unidade escolar cujas atividades, cronogramas e projeto político pedagógico encontram-se definidos no próprio documento editalício.

Neste sentido, cabe destacar que apesar de abrir mão da execução direta dos serviços de educação objeto do contrato de gestão a ser firmado por meio do processo de chamamento público, a responsabilidade de garantir que os serviços sejam prestados em quantidade e qualidade apropriados recai sobre o Poder Público, tornando-se incoerente que uma unidade escolar, integrante da Rede Municipal de Ensino, tenha em seu quadro gestores cujas qualificações sejam divergentes e significativamente inferiores das demais unidades integrantes e geridas pela mesma Secretaria.

Em virtude do requerimento da Impugnante se tratar de documento vinculado a critério de julgamento técnico, esta Secretaria de Administração e Planejamento, solicitou manifestação da Secretaria de Educação, que externou as razões por meio do Memorando SEI 0021706502/2024 - SED.GAB, conforme segue:

(...)

Nos termos do art. 18, I, da Lei Municipal 5152/2004, com redação atual dada pela Lei nº 9225/2022, é requisito mínimo para desempenhar a função de Diretor Escolar nas unidades da Rede Municipal de Ensino "*ter um mínimo de três (3) anos de exercício profissional na Rede Pública Municipal de Ensino de Joinville, como professor efetivo, **graduado em curso superior**, em área do Magistério ou como Supervisor Escolar ou Orientador Educacional*". Nesse contexto, no âmbito da Secretaria de Educação de Joinville, por expressa exigência legal, **as funções pertinentes à gestão escolar apenas podem ser exercidas por servidores com formação superior**.

Tendo em vista que o Edital de Chamamento Público nº 0021568497/2024/PMJ tem como objetivo selecionar entidade para fins de gerenciamento, operacionalização, execução das ações, serviços e o atendimento de crianças na Educação Infantil em unidade pública de ensino, entendemos ser indispensável que cada membro dirigente da Organização Social a ser selecionada conte, no mínimo, com o mesmo nível de formação exigido aos gestores das demais escolas e centros de educação infantil municipais. Em outras palavras, a não exigência de tal requisito mínimo de formação representaria risco de inaceitável retrocesso na qualidade técnica da gestão educacional municipal, com possibilidade de impactos diretos na qualidade e efetividade dos serviços a serem prestados à comunidade.

Diante do exposto, a fim de garantir a adequada qualificação técnica dos gestores dos serviços educacionais e evitar eventual descompasso entre a gestão dos serviços ofertados por meio do Contrato de Gestão e os prestados diretamente pelo Município, este ente público optou, no exercício de seu poder discricionário, por exigir a comprovação de formação superior de cada membro dirigente da Organização Social como condição para a habilitação.

(...)

Portanto, denota-se que esta Administração Pública, não violou quaisquer princípios constitucionais, visto que tomou a escolha do processo seletivo para buscar a Organização Social para a gestão do serviço indicado no Edital de Chamamento Público, estabelecendo os documentos a serem apresentados pelo Organização Social que comprovem a aptidão perante as exigência e interesse público deste ente, bem como dispôs de critérios objetivos para a seleção da Organização.

Frente às considerações expostas, a alegação da Impugnante de que os requisitos de habilitação relacionados ao item 5.1.25 do documento editalício em apreço devem ser revistos é incabível,

não havendo quaisquer indícios de irregularidade passíveis de nulidade quanto aos critérios de habilitação estabelecidos no Edital de Chamamento Público.

V – DA CONCLUSÃO

Nesse contexto, verifica-se serem infundadas as razões apresentadas pela Impugnante, visto que não foram demonstradas irregularidades capazes de macular o chamamento público, não insurgindo razões que impeçam a continuidade do edital de Chamamento Público Municipal nº 0021568497/2024/PMJ - SAP.CVN.ACP.

VI – DA DECISÃO

Por fim, considerando as fundamentações aqui demonstradas e, principalmente, em homenagem aos princípios da legalidade, da razoabilidade e da eficiência, decide-se por conhecer da Impugnação e, no mérito, **INDEFERIR** as razões contidas na peça interposta pela organização social **INSTITUTO AMOR INCONDICIONAL**, mantendo-se inalterados os regramentos estabelecidos no chamamento público.



Documento assinado eletronicamente por **Seije Andre Sanchez, Servidor(a) Público(a)**, em 14/06/2024, às 15:30, conforme a Medida Provisória nº 2.200-2, de 24/08/2001, Decreto Federal nº 8.539, de 08/10/2015 e o Decreto Municipal nº 21.863, de 30/01/2014.



Documento assinado eletronicamente por **Silvia Cristina Bello, Diretor (a) Executivo (a)**, em 14/06/2024, às 16:47, conforme a Medida Provisória nº 2.200-2, de 24/08/2001, Decreto Federal nº 8.539, de 08/10/2015 e o Decreto Municipal nº 21.863, de 30/01/2014.



Documento assinado eletronicamente por **Ricardo Mafra, Secretário (a)**, em 14/06/2024, às 16:59, conforme a Medida Provisória nº 2.200-2, de 24/08/2001, Decreto Federal nº 8.539, de 08/10/2015 e o Decreto Municipal nº 21.863, de 30/01/2014.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <https://portalsei.joinville.sc.gov.br/> informando o código verificador **0021708002** e o código CRC **EC9FCFD5**.

Avenida Hermann August Lepper, 10 - Bairro Saguau - CEP 89221-005 - Joinville - SC -
www.joinville.sc.gov.br

24.0.126697-0

0021708002v7