

**ILUSTRÍSSIMO SENHOR JANES VALTER NOBRE RABELO PREGOEIRO DO INSTITUTO DE
SAÚDE DOS SERVIDORES DO ESTADO DO CEARÁ – ISSEC**

Pregão Eletrônico nº 20230001/ISSEC/DITES

SAÚDE SUPLEMENTAR SOLUÇÕES EM GESTÃO DE CONSULTORIA E TREINAMENTO LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 10.981.905/0001-43, com sede na Avenida Hercílio Luz, 639, Sala 1107, Edifício Alpha Centauri, Centro, Florianópolis, Santa Catarina, CEP 88020-000, por meio de seu representante legal (Doc. 01) vem, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, apresentar, com fundamento no artigo 4º, inciso XVIII, da Lei Federal nº 10.520/2002, artigo 44, § 2º, do Decreto Federal nº 10.024/2019, e no item 17.1 do ato convocatório, tempestivamente, as presentes CONTRARRAZÕES aos RECURSOS interpostos pelas licitantes MAIDA INFOWAY TECNOLOGIA E GESTÃO EM SAÚDE LTDA., e SALUTIS ADMINISTRAÇÃO EM SAÚDE LTDA., cujas propostas foram classificadas, respectivamente, em segundo e terceiros lugares, pelas seguintes razões de fato e de direito.

1. DOS FATOS

O GOVERNO DO ESTADO DO CEARÁ, por meio do INSTITUTO DE SAÚDE DOS SERVIDORES DO ESTADO DO CEARÁ – ISSEC, instaurou licitação na modalidade pregão, sob a forma eletrônica (Pregão Eletrônico nº 20230001/ISSEC/DITES), objetivando selecionar a proposta mais vantajosa para a contratação de serviços de “regulação; auditoria médica, enfermagem e odontológica; apoio à execução operacional e consultoria e assessoria: econômico, financeira, atuarial, organizacional e jurídica à gestão do programa de saúde administrado pelo Instituto de Saúde dos Servidores do Estado do Ceará – ISSEC”, de acordo com as especificações e quantitativos previstos no Anexo I, Termo de Referência do edital.

A empresa SAÚDE SUPLEMENTAR SOLUÇÕES EM GESTÃO DE CONSULTORIA E TREINAMENTO LTDA. ofertou a proposta de menor preço e sagrou-se vencedora. Inconformados, as licitantes MAIDA INFOWAYTECNOLOGIA E GESTÃO EM SAÚDE LTDA., e SALUTIS ADMINISTRAÇÃO EM SAÚDE LTDA., que tiveram suas propostas classificadas, respectivamente, em segundo e terceiro lugar, manifestaram interesse em recorrer da decisão que declarou a Saúde Suplementar provisoriamente vencedora.

Interpostas as razões recursais, verifica-se, em apertada síntese, que a Recorrente MAIDA INFOWAY TECNOLOGIA E GESTÃO EM SAÚDE LTDA., aduz que a empresa vencedora, ora Recorrida, não atendeu à totalidade das exigências contidas nos itens 11.5, 11.6.1.1, 11.7 do edital; além de supostamente ter apresentado proposta manifestamente inexecutável.

Já a licitante SALUTIS ADMINISTRAÇÃO EM SAÚDE LTDA., alega que a Recorrida não comprovou a exequibilidade de sua proposta de preços.

Diante de tais razões, a SAÚDE SUPLEMENTAR SOLUÇÕES EM GESTÃO DE CONSULTORIA E TREINAMENTO LTDA., detendo legitimidade para contrarrazoar os recursos interpostos, passará a fazê-lo adiante, demonstrando cabalmente que os recursos apresentados não merecem prosperar.

Sem embargo, *a priori*, será evidenciada a tempestividade das presentes Contrarrazões.

2. DO CABIMENTO DAS PRESENTES CONTRARRAZÕES E DA TEMPESTIVIDADE DE SUA APRESENTAÇÃO

O artigo 4º, inciso XVIII, da Lei Federal nº 10.520/2002 faculta aos licitantes a apresentação de contrarrazões frente a eventuais recursos interpostos, no prazo de 3 (três) dias úteis, a contar do término do prazo recursal dos recorrentes. Tal prazo encontra-se corroborado no presente edital em seu item 17.1¹.

Nesse sentido, reputa-se tempestivo o protocolo das presentes contrarrazões até o dia 11 de maio de 2023.

¹ 17.1. Qualquer licitante poderá manifestar, de forma motivada, a intenção de interpor recurso, em campo próprio do sistema, no prazo de, no mínimo, 20 minutos depois da arrematante ser aceita e habilitada, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso no sistema do Comprasnet. As demais licitantes ficam desde logo convidadas a apresentar contrarrazões dentro de igual prazo, que começará a contar a partir do término do prazo da recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos elementos indispensáveis à defesa dos seus interesses.

3. PRELIMINAR DE MÉRITO – DO NÃO CONHECIMENTO DO TÓPICO 3.2 DO RECURSO INTERPOSTO PELA EMPRESA MAIDA INFOWAY TECNOLOGIA E GESTÃO EM SAÚDE LTDA

Nos termos do artigo 4º, inciso XVIII da Lei nº 10.520/02 e item 17.1 do Edital, uma vez declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar imediata e motivadamente a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de 3 (três) dias para apresentação das razões do recurso.

No caso concreto, a Recorrente após declarado o vencedor manifestou, motivadamente, a sua intenção de recorrer, em razão do suposto não atendimento dos itens 11.5, 11.6.1.1 e 11.7 do Edital.

No entanto, nas razões recursais apresenta um novo motivo, qual seja: a suposta não comprovação da exequibilidade da proposta de preços apresentada pela Recorrida.

Ora, como se sabe, a Administração Pública não pode conhecer matéria não contida na intenção recursal, em razão da necessária vinculação entre os motivos externados na intenção de recurso e a matéria a ser alegada nas razões recursais.

Nesse sentido, cite-se o entendimento de JOEL DE MENEZES NIEBUHR²:

“Os licitantes devem declinar, já na própria sessão, os motivos dos respectivos recursos. Dessa sorte, aos licitantes é vedado manifestar a intenção de recorrer somente para garantir-lhes a disponibilidade de prazo, porquanto lhes é obrigatório apresentar os motivos dos futuros recursos. E, por dedução lógica, *os licitantes não podem, posteriormente, apresentar recursos com motivos estranhos aos declarados na sessão. Se o*

² NIEBUHR, Joel de Menezes. Pregão Presencial e Eletrônico. Belo Horizonte, Fórum, 2011, p. 219.

fizerem, os recursos não devem ser conhecidos. Obviamente, o licitante não precisa tecer detalhes de seu recurso, o que será feito, posteriormente, mediante a apresentação das razões por escrito. Contudo, terá que, na mais tênue hipótese, delinear seus fundamentos.”

No mesmo sentido, é o entendimento de JORGE ULISSES JACOBY FERNANDES³ ao afirmar que “as razões do recurso devem guardar estrita conformidade com a motivação apresentada na sessão, e ofertada no prazo de três dias.”

Resta claro, portanto, que o tópico 3.2 do Recurso da empresa Maida não pode ser conhecido, tendo em vista se tratar de matéria não alegada na motivação da intenção recursal.

De todo modo, cumpre salientar, que a exequibilidade da proposta da Recorrida, que já fora devidamente comprovada por meio de diligência realizada pela Administração licitante, será novamente demonstrada no tópico 4.2 das presentes contrarrazões.

4. DO DIREITO

4.1. Da comprovação pela Recorrida, de todos os requisitos de habilitação exigidos pelo edital

A licitante MAIDA INFOWAY TECNOLOGIA E GESTÃO EM SAÚDE LTDA., ora Recorrente, lança crítica ao atendimento dos itens 11.5, 11.6.1.1, 11.7 do edital, relativos à habilitação, aduzindo que estes foram supostamente descumpridos pela Recorrida, posto que os teria apresentado em desacordo com as exigências editalícias.

³ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Sistema de Registro de Preços, Belo Horizonte, Fórum, 2013, p. 512.

Com efeito, registrou sua intenção de recurso nos termos abaixo transcritos, a qual fora formalmente aceita pelo nobre Pregoeiro, veja-se:

Motivo Intenção Recurso: A Maida Infoway vem demonstrar intenção de recurso ao PE nº 20230001/ISSEC/DITES, pois a Saúde Suplementar não atende aos itens 11.5, 11.6.1.1, 11.7 do pregão. A certidão municipal acostada não apresenta a finalidade de estar quite com todos os débitos municipais. Não cumpriu com o atestado de capacidade técnica na atenção das 18.500 visitas realizadas. Como também em não ter apresentado a certidão de falência acompanhada com o registro cadastrado no sistema de automação da justiça-SAJ5.

Situação Intenção Recurso: Aceita

Motivo Aceite/Recusa Intenção: Senhor(a) licitante, sua intenção de recurso foi aceita, lhe será concedido o prazo de três dias para apresentar as razões de recurso de forma motivada, EM CAMPO PRÓPRIO DO SISTEMA DO COMPRASNET. As demais licitantes ficam desde logo convidadas a apresentar contrarrazões dentro de igual prazo, que começará a contar a partir do término do prazo da recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos elementos indispensáveis à defesa dos seus interesses. (grifos originais)

Nestes termos, defende em suas razões recursais que a Administração deve concluir pela inabilitação da Recorrida e pela desclassificação de sua proposta, passando-se à convocação da próxima licitante mais bem classificada para apresentação dos respectivos documentos de habilitação.

Entretanto, os fundamentos utilizados pela Recorrente não merecem prosperar, como restará demonstrado a seguir, razão pela qual a habilitação da Recorrida deve ser mantida incólume.

4.1.1. Da regularidade da certidão negativa de falência apresentada pela Recorrida

O item 11.7 do Edital elenca os documentos que devem ser apresentados pelos licitantes para fins de comprovação da qualificação econômico-financeira. Entre tais documentos, consta, a alínea “a” do referido item, a apresentação da “certidão negativa de falência, recuperação judicial ou extrajudicial, expedida pelo distribuidor judicial da sede da pessoa jurídica, exceto as sociedades cooperativas, conforme dispõe o artigo 4º da Lei nº 5.764/1971.”

Embora a Recorrida tenha apresentado certidão negativa de falência expedida pelo sistema e-proc, **devidamente válida**, na medida em que fora acompanhada da certidão de registros cadastrados no sistema de automação da justiça – SAJ5, a Recorrente alega que a Recorrida descumpriu o requisito estabelecido, pois teria, supostamente, apresentado a certidão emitida pelo e-proc, desacompanhada da certidão de registros do sistema SAJ 5, o que não é verdade, conforme é possível verificar no *print* abaixo, extraído do portal de compras do governo federal:

Portal de Compras do Governo Federal

 **Compras.gov.br**

MINISTÉRIO DA ECONOMIA

10.981.905/0001-43 - SAÚDE SUPLEMENTAR SOLUÇÕES EM GESTÃO

Serviços do Fornecedor | Sair

Clique [aqui](#) para detalhamento dessa declaração.

Declaro que não possuo, em minha cadeia produtiva, empregados executando trabalho degradante ou forçado, observando o disposto nos incisos III e IV do art.1º e no inciso III do art.5º da Constituição Federal.	☒ SIM	☐ NÃO
Declaro que, conforme disposto no art. 93 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, estou ciente do cumprimento da reserva de cargos prevista em lei para pessoa com deficiência ou para reabilitado da Previdência Social e que, se aplicado ao número de funcionários da minha empresa, atendo às regras de acessibilidade previstas na legislação.	☒ SIM	☐ NÃO
Declaro sob as penas da Lei, que cumpro a cota de aprendizagem nos termos estabelecidos no art. 429 da CLT.	☒ SIM	☐ NÃO

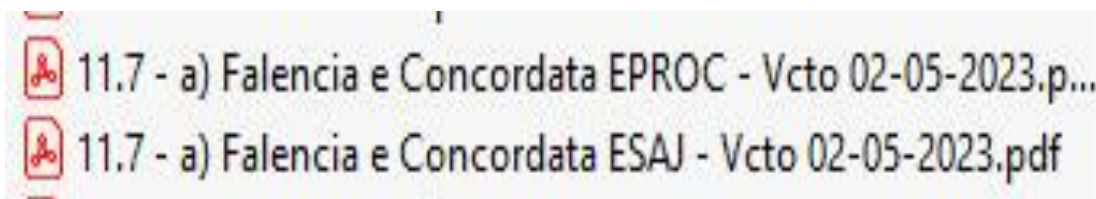
Documentos da proposta

Anexos da Proposta	Data de Inclusão
Proposta de Preços.pdf	14/04/2023 16:20:03

Documentos de habilitação (que não constem no SICAF)

Anexos da Habilitação	Data de Inclusão
Documentação de Habilitação.zip	18/04/2023 10:40:40

[Voltar](#)



Assim, ao contrário do que alega a Recorrente, não há que se falar em descumprimento de requisito estabelecido para comprovação da qualificação econômico-financeira.

De todo modo, cumpre salientar que, mesmo que assim não fosse, vale dizer, ainda que a certidão negativa de falência expedida pelo e-proc tivesse sido apresentada desacompanhada da certidão de registros do sistema de automação de justiça – SAJ5, dever-se-ia aplicar o disposto no artigo 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93, ou seja, diligenciar para a obtenção da certidão complementar, a qual, como se sabe, pode ser obtida mediante simples acesso online.

Nessa direção, inclusive, é a orientação da Federação Catarinense de Municípios – FECAM, conforme observa-se do trecho abaixo, extraído do Ofício Circular nº 055/2019, (Doc. 02). Veja-se:

“O Poder Judiciário de Santa Catarina emitiu a orientação de que as certidões dos modelos ‘Cível’ e ‘Falência, Concordata e Recuperação Judicial’, a partir de 1/4/2019, deverão ser solicitadas tanto no sistema e-Proc quanto no antigo SAJ.

Dessa forma, passou a ser obrigatória a emissão das certidões por ambos os sistemas para a correta certificação do processo licitatório.

Porém, a apresentação de certidão emitida por apenas um dos sistemas não pode ser fator capaz de desclassificar a empresa licitante.

Assim, buscando superar o dogma do formalismo excessivo, prestigiando a razoabilidade e a eficiência, a ampliação da competitividade e a proposta mais vantajosa para a

Administração, o art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/1993 dispõe sobre o poder-dever por parte do ente público, obrigando-o a realizar diligência quando há alguma falha formal, omissão ou obscuridade nos documentos de habilitação ou na proposta.

Sobre o tema, o Tribunal de Contas da União vem defendendo o dever de diligência em inúmeros julgamentos, como no Acórdão TCU nº 1.795/2015-Plenário em que versa: ‘irregular a inabilitação de licitante em razão de ausência de informação exigida pelo edital, quando a documentação entregue contiver de maneira implícita o elemento supostamente faltante e a Administração não realizar a diligência’.

O Tribunal vem entendendo, ainda, pela regularidade da conduta de autoridade que procede a juntada posterior de comprovação de regularidade fiscal da licitante, no âmbito do procedimento licitatório, por meio de diligência promovida com base no art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93.

Outrossim, tendo em vista a existência de casos em que o licitante emite a certidão por meio de apenas um dos sistemas, deve a comissão de licitação exercer seu dever de diligência e proceder com a emissão da certidão pelo sistema faltante.”

Nota-se, portanto, que embora no caso concreto, a Recorrida tenha apresentado ambas as certidões (e-Proc e esaj), se hipoteticamente houvesse apresentado apenas uma delas, não haveria que se falar em inabilitação, sob pena de afronta ao princípio do formalismo moderado.

Sobre tal princípio, não se pode negar que o formalismo constitui importante medida de segurança e previsibilidade dos atos e contribui para garantir o devido processo legal e o cumprimento dos direitos do particular e dos interesses da Administração Pública.

No entanto, deve-se ter em mente que o processo administrativo, em especial o licitatório, não representa um fim em si mesmo, mas um meio para o atendimento das necessidades públicas. Nesse sentido, utilizando-se as palavras de

Adilson Dallari cumpre salientar que “a licitação não é um concurso de destreza, destinado a selecionar o melhor cumpridor de edital”.

Sobre o tema, JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO⁴ leciona que:

“Não se desconhece que no direito público é fundamental o princípio da solenidade dos atos, mas as formas têm que ser vistas como meio para alcançar determinado fim. Portanto, insistimos em que se tem por criticável qualquer exagero formal por parte do administrador. Se a forma simples é bastante para resguardar os direitos do interessado, não há nenhuma razão de torná-la complexa. Cuida-se, pois, de conciliar a segurança dos indivíduos com a simplicidade das formas.”

Diante deste raciocínio que se entende que o princípio da formalidade não pode ser utilizado como barreira à concretização da finalidade dos atos e tampouco pode ser exigido quando dispensável, em especial, nos processos administrativos.

É neste sentido que se orienta o Egrégio Tribunal de Contas da União. Veja-se:

“No curso de procedimentos licitatórios, a Administração Pública deve pautar-se pelo princípio do formalismo moderado, que prescreve a adoção de formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, promovendo, assim, a prevalência do conteúdo sobre o formalismo extremo, respeitadas, ainda, as praxes essenciais à proteção das prerrogativas dos administrados.” (Acórdão 357/2015-Plenário. Relator: Bruno Dantas. Data do julgamento: 04/03/2015)

⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Processo Administrativo Federal – Comentários à Lei nº 9.784, de 29.07.2009. 4ª ed. ver. e atual. – Lúmen Júris. Rio de Janeiro, 2009. p. 77.

Vale registrar, que na evolução legislativa da matéria, a nova lei de licitações (Lei. 14.133/2021) consagrou expressamente o formalismo moderado ao prever, no inciso II, do artigo 12, que o desatendimento de exigências meramente formais, que não comprometam a aferição da qualificação do licitante ou a compreensão do conteúdo de sua proposta, não importará seu afastamento da licitação ou a invalidação do processo. Veja-se:

“Art. 12. No processo licitatório, observar-se-á o seguinte:

(...)

III - o desatendimento de exigências meramente formais que não comprometam a aferição da qualificação do licitante ou a compreensão do conteúdo de sua proposta não importará seu afastamento da licitação ou a invalidação do processo;”

Assim, caso a Recorrida tivesse apresentado somente uma das duas certidões (e-proc ou esaj), o Pregoeiro teria o dever de realizar diligência, superando-se assim o dogma do formalismo excessivo e prestigiando a razoabilidade, a competitividade e a busca pela proposta mais vantajosa para a Administração.

Vale lembrar que, nos termos do artigo 43, § 3º da Lei nº 8.666/93, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou complementar a instrução do processo pode ser realizada “em qualquer fase da licitação”, o que, inclui, por certo, a fase recursal.

A esse propósito, cite-se a licitação de MARÇAL JUSTEN FILHO⁵:

⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos: Lei 8.666/1993. 18ª ed, rev., atual., ampl. – São Paulo, Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 1011.

“As diligências e esclarecimentos consistem em atividades desenvolvidas diretamente pela autoridade julgadora, destinadas a eliminar imprecisões e confirmar dados contidos na documentação apresentada pelo licitante. Envolvem na prática de ato administrativo, consistente em verificação de situação fática, requerimento de informações perante outras autoridades públicas, confirmação da veracidade de documentos e assim por diante. A diligência é uma providência para confirmar o atendimento pelo licitante de requisitos exigidos pela lei ou pelo edital, seja no tocante a habilitação, seja quanto ao próprio conteúdo da proposta.”

Logo, mesmo nessa situação hipotética, não seria o caso de inabilitação, mas sim da realização de diligência, por meio da qual, o Pregoeiro poderia facilmente proceder a emissão pelo sistema da certidão supostamente faltante.

Conclui-se, assim, que a alegação da Recorrente é totalmente descabida, devendo ser rejeitada.

4.1.2. Da regularidade da certidão negativa de débitos municipais apresentada pela Saúde Suplementar

O artigo 4º, inciso XIII, da Lei nº 10.520/02 c/c o artigo 29, inciso III, da Lei nº 8.666/93 possibilitam a exigência, para fins habilitatórios, de comprovação de regularidade fiscal perante as fazendas federal, estadual e *municipal*.

No caso em tela, o Edital no item 11.5 exige, para fins de comprovação da regularidade fiscal, a apresentação de prova de regularidade para com as Fazendas Federal, Estadual e Municipal do domicílio ou sede da licitante, devidamente atualizada.

Embora a Recorrida tenha comprovado a sua regularidade junto às fazendas federal, estadual e municipal de acordo com o exigido no Edital, a Recorrente alega que “a Recorrida feriu o requisito do edital ao juntar a CND Municipal em que não consta registrada a sua finalidade”.

Ora, causa surpresa tal alegação, na medida em que a certidão negativa de débitos, *in casu*, municipal, como se sabe, trata-se de um documento emitido pela Fazenda Municipal que atesta que o contribuinte está em situação regular quanto ao pagamento dos tributos municipais.

Desse modo, uma vez apresentada a CND municipal, como ocorreu no caso concreto, resta comprovada a regularidade junto à Fazenda Municipal, não sendo possível exigir qualquer outra informação adicional, a exemplo do registro da finalidade para a qual está sendo emitida a certidão.

Aliás, vale salientar, que as certidões negativas de débitos emitidas pelos Municípios não são padronizadas. Cada Município pode estabelecer um sistema e formato diferente, com inclusão de informações opcionais, desde que, por certo, não haja a desnaturação da CND, que, como visto, tem por objetivo, atestar que o contribuinte está em situação regular quanto ao pagamento dos tributos municipais.

No Município de Florianópolis, o registro da “comprovação junto à” e da “finalidade” constam como elementos opcionais, cuja ausência em não afeta a validade e/ou o conteúdo da CND, que, conforme consta no sítio eletrônico oficial da Prefeitura Municipal de Florianópolis, somente será emitida pela internet quando o contribuinte estiver regular com as suas obrigações tributárias.

Tanto isso é verdade, que especificamente em relação ao registro da “finalidade”, embora este dado conste como de preenchimento opcional, o sistema da Prefeitura Municipal de Florianópolis nem sequer permite o seu preenchimento.

Seguindo-se o “passo a passo” para a emissão da certidão pelo sítio eletrônico acima mencionado, observa-se que a emissão da CND municipal é automática, logo após o preenchimento do CNPJ da empresa, o que corrobora a

afirmativa de que o registro da finalidade se trata de um elemento adicional, totalmente dispensável, cuja ausência, por certo, não desnatura a CND, e em nada altera o seu conteúdo. Veja-se:

PREFEITURA MUNICIPAL DE FLORIANÓPOLIS - SC CidadãoWeb

[Sobre a entidade](#) | [Selecionar outra entidade](#)

Expandir menu

Emitir a certidão negativa de contribuinte

Fazer nova consulta

Comprovação junto à:

Finalidade:

A certidão negativa do contribuinte está pronta para ser emitida. Basta clicar sobre o ícone da coluna emitir.

Contribuintes		
Código	Nome	Emitir
339637	SAUDE SUP SOL EM G DE CONS E TREINAMENTO LTDA	

Aliás, como o próprio nome indica, a certidão negativa de débitos nada mais é que um documento emitido por um órgão público, cuja finalidade é atestar que uma pessoa física ou jurídica não tem qualquer tipo de débito ou pendência junto a determinados órgãos governamentais.

Na prática, a CND tem uma finalidade bastante simples, que é confirmar, de forma documental e segura, que a pessoa física ou jurídica solicitante está quite com as suas obrigações perante o órgão. No caso da CND municipal, comprova a inexistência de pendências financeiras junto à Administração municipal.

Resta, portanto, totalmente improcedente a alegação da Recorrente de que “a Recorrida feriu o requisito do edital ao juntar a CND Municipal em que não consta registrada a sua finalidade”.

Bem ao contrário. Nota-se, pela análise dos documentos apresentados pela Recorrida, que a empresa declarada provisoriamente vencedora comprovou que está em situação regular perante as fazendas nacional, estadual e municipal, conforme exigência contida na alínea c, do item 11.5.

Ademais, não é por demais lembrar, que, ainda que assim não fosse, uma vez comprovada a regularidade fiscal, a ausência de determinada informação não essencial configuraria no máximo uma falha meramente formal, que poderia ser saneada por uma simples diligência a ser realizada com fundamento no artigo 43, § 3º da Lei nº 8.666/93, e que jamais poderia acarretar a inabilitação de um licitante.

4.1.3. Da comprovação da qualificação técnica-operacional pela Recorrida

No que pertine especificamente ao quesito qualificação técnica, a Lei nº 8.666/93, por meio de seu artigo 30 da Lei de Licitações, objetiva a aferição, por parte da Administração licitante, do conhecimento técnico dos licitantes para a execução do objeto a ser contratado, razão pela qual essa investigação é realizada na fase habilitatória da licitação.

Objetivando a averiguação da qualificação técnica dos licitantes, o item 11.6 do Edital dispõe que:

“11.6. A documentação relativa à qualificação técnica consistirá em:

11.6.1. Comprovação de aptidão para o desempenho de atividade pertinente e compatível em características com o objeto da licitação, mediante apresentação de atestado (s)

fornecido (s) por pessoa (s) jurídica (s) de direito público ou privado cujas parcelas de maior relevância e valor significativo tenha sido:

(...)

11.6.1.1. A atestação acima é taxativa e deverá conter a quantidade mínima de 45.000 (Quarenta e cinco mil) usuários, em um período concomitante, sob pena de desconsideração dos mesmo e consequente inabilitação da licitante. Além da quantidade mínima de usuários previstos neste item, devem atestar a quantidade mínima de 18.500 (dezoito mil e quinhentos) visitas médicas/enfermagem no período de 12 meses.

Grife-se que a exigência editalícia supratranscrita encontra-se em consonância com o artigo 30, inciso II e § 1º da Lei de Licitações, que se refere à capacidade técnico-operacional da empresa licitante, *in verbis*:

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

(...)

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, (...)”

Desse modo, e para fins de demonstração da qualificação técnica, a Recorrida apresentou 3 (três) atestados de capacidade técnica **acompanhados de**

documentos complementares, os quais, em conjunto comprovam a sua aptidão para o desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação.

Embora esta comprovação seja inconteste, a Recorrente Maida alega que a Recorrida descumpriu o requisito de qualificação técnico-operacional, pois não teria apresentado atestado de capacidade técnica atestando a quantidade mínima de 18.500 visitas médicas/enfermagem no período de 12 (doze) meses.

Ora, como se sabe, na linha de reduzir o formalismo e prestigiar o resultado pretendido com a licitação, a jurisprudência dos Tribunais Pátrios tem cada vez mais ressaltado o caráter instrumental da licitação e prestigiado a verdade material e a competitividade, de modo a permitir que os atestados de capacidade técnica sejam complementados por outros documentos, a fim de não excluir licitantes que possuem capacidade técnica para executar o objeto da licitação.

No caso concreto, embora os atestados de capacidade técnica apresentados não façam menção a quantidade mínima de visitas médicas/enfermagem no período de 12 (doze) meses, a Recorrida apresentou a declaração de prestação de serviços anexa (Doc. 03) emitida pelo Planserv, por meio da qual este órgão declara que a Recorrida realizou 372 mil visitas a mais de 144 mil pacientes internados/beira leito ao longo do contrato, sendo que somente no ano de 2022 foram visitados 34.827 pacientes e realizadas 85.368 visitas, ou seja, um número infinitamente maior que o exigido no edital.

Além disso, a Recorrida também apresentou os contratos firmados com o Capep, Planserv e SC Saúde anexos (Doc. 04, 05 e 06), e as notas fiscais do ano de 2022

(período de 12 meses) relativas ao contrato do Planserv, que corroboram o atendimento da exigência editalícia em comento.

Logo, não se pode chegar a outra conclusão senão a de que a Recorrida demonstrou possuir habilidade técnica para perfeita execução do objeto licitado, conforme exigido pelo Edital, devendo, portanto, a sua habilitação ser mantida, sob pena de afronta ao princípio da vinculação ao ato convocatório, da isonomia e da segurança jurídica.

Grife-se, nessa direção, que pelo *princípio da vinculação ao ato convocatório*, previsto no artigo 3º, corroborado pelo artigo 41, ambos da Lei de Licitações, tanto a Administração quanto os interessados na licitação e os licitantes estão submetidos aos termos e condições previstos no instrumento convocatório, de maneira que, estabelecidas as regras da licitação, estas passam a ser inalteráveis durante todo o seu procedimento, realização do julgamento e confecção do contrato, sob pena de nulidade.

A respeito do princípio da vinculação ao edital HELY LOPES MEIRELLES⁶ leciona:

“(…) a *vinculação ao edital* é princípio básico de toda licitação. Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital a forma e o modo de participação dos licitantes e no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento se afastasse do estabelecido, ou admitisse documento e propostas em desacordo com o solicitado. O *edital é lei interna da licitação*, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu (art. 41).

MARÇAL JUSTEN FILHO⁷, por sua vez, comenta:

⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*, 39ª ed. São Paulo, Malheiros, 2013, p. 298.

⁷ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, 17ª ed. São Paulo, 2016 p. 904.

“O instrumento convocatório cristaliza a competência discricionária da Administração, que se vincula a seus termos. Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 4º, pode-se afirmar a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo seja quanto àquelas de procedimento. Sob um certo ângulo, o edital é o fundamento de validade dos atos praticados no curso da licitação, na acepção de que a desconformidade entre o edital e os atos administrativos praticados no curso da licitação se resolve pela invalidade destes últimos. Ao descumprir normas constantes do edital, a Administração Pública frustra a própria razão de ser da licitação. Viola os princípios norteadores da atividade administrativa, tais como a legalidade, a moralidade, a isonomia.”

Desse modo, uma vez exigido no edital para fins de habilitação a comprovação de capacidade técnica da licitante, o atendimento desse requisito habilitatório impõe a sua habilitação, em virtude da natureza vinculativa do ato convocatório.

Acrescente-se que eventual inabilitação de licitante que atendeu as condições e requisitos previstos no edital, feriria não somente o princípio da legalidade, por não observância da determinação legal de estrita vinculação ao instrumento convocatório (artigo 41 da Lei de Licitações), como também o princípio da isonomia e da segurança jurídica.

Ademais, eventual não observância pela própria Administração licitante das regras previstas no edital também viola o princípio da segurança jurídica, em especial o seu aspecto subjetivo, que diz respeito à proteção à confiança, *in casu*, dos administrados, e no que se refere aos atos, procedimentos e condutas da Administração Pública nos mais diferentes aspectos de sua atuação.

Sobre o princípio da proteção à confiança, MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO escreve que tal princípio “protege a **boa-fé do administrado**; por outras palavras, a

confiança que se protege é aquela que o particular deposita na Administração Pública.” (grifo no original)

Todavia, na remota hipótese de a Administração licitante entender pela necessidade de realizar diligência para melhor analisar a capacidade técnica da Recorrida, com fundamento no artigo 43, § 3º da Lei nº 8.666/93, cumpre salientar, que a declaração de prestação de serviços emitida pelo Planserv, que já fora apresentada como documento complementar aos atestados apresentados, por si só, já comprova a realização de um número de visitas, em período de 12 (doze) meses, infinitamente superior ao exigido no edital, tendo em vista que somente no ano de 2022, foram visitados 34.827 pacientes e realizadas 85.368 visitas.

Grife-se que, o fato de o número de visitas não constar nos atestados de capacidade técnica apresentados, mas sim nos documentos complementares já apresentados pela Recorrida, não poderá de modo algum levar à inabilitação da Recorrida.

Não se pode deixar de salientar, nessa direção, que o rigorismo formal é rechaçado pela doutrina e pela jurisprudência, que privilegiam a atuação voltada à concretização do interesse público. Sob esse aspecto, a eventual inabilitação da Recorrida por mera irregularidade formal – vale dizer, o número de visitas não constar nos atestados apresentados – não deve jamais prevalecer quando não afetar a objetividade e efetividade de sua proposta.

Ademais, não se pode olvidar que a atuação da Administração Pública, no âmbito das licitações públicas, deve ser norteadas pelos princípios insculpidos no artigo 3º da Lei Federal nº 8.666/93 e na Lei Federal nº 14.133/2021, em seu artigo 5º, razão

pela qual o apego e excesso ao formalismo em detrimento de sua finalidade acaba por contrariar o princípio da seleção da proposta mais vantajosa para a administração.

O Egrégio Tribunal de Contas da União tem asseverado, nas decisões que versam sobre desclassificação e inabilitação de empresas em processos administrativos, que devem prevalecer os princípios da ampliação da competitividade e da seleção da proposta mais vantajosa em detrimento do formalismo, quando se verificar falha formal, que poderia ser sanada mediante diligência, considerando irregular a desclassificação de licitante. Veja-se:

“(…) 12. Como bem salientado pela Selog, a decisão dos Correios de desclassificar a proposta da ora representante privilegiou o formalismo em detrimento dos princípios da ampliação da competitividade e da seleção da proposta mais vantajosa. Com efeito, a oferta da Lotus DF Serviços e Logística Eireli, caso aceita, representaria uma economia de R\$ 469.332,85 anuais, podendo atingir R\$ 2.346.664,25 ao longo de cinco anos, período máximo prorrogável.

13. Além disso, reputei, ainda em juízo de cognição sumária, que tanto o Regulamento de Licitações e Contratações dos Correios quanto o instrumento convocatório permitiriam a promoção das diligências pertinentes com vistas a suprir a lacuna verificada na documentação apresentada pela representante, sem a necessidade de desclassificar, de imediato, sua proposta, notadamente mais vantajosa para os cofres da empresa pública:

Regulamento de Licitações e Contratações (Peça 13, p. 17):

‘8.4. Das Generalidades (...)’

8.4.4. A qualquer tempo poderá haver o saneamento de vícios, quando não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros.’

Edital (Peça 3, p. 27):

‘14.3. É facultado ao Pregoeiro ou autoridade superior:

- a) efetuar, em qualquer fase da licitação, consultas ou promover diligências com vistas a esclarecer ou complementar a instrução do processo;
- b) relevar erros formais ou simples omissões em quaisquer documentos, para fins de classificação e habilitação da licitante, desde que sejam irrelevantes, não firam o entendimento da proposta e o ato não acarrete violação aos princípios básicos da licitação;
- c) convocar as licitantes para quaisquer esclarecimentos porventura necessários ao entendimento de suas propostas.

14.4. O desatendimento de exigências formais não essenciais não importará no afastamento da licitante, desde que seja possível a aferição da sua qualificação e a exata compreensão da sua proposta.

14.5. As normas que disciplinam este Pregão serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre as licitantes, desde que não comprometam o interesse da Administração, a finalidade e a segurança da contratação.'

14. Embora, os precedentes colacionados pela unidade técnica se refiram a certames regidos pela Lei 8.666/1993, e não pela Lei 13.303/2016, como se verifica neste feito, deles se extrai, nos termos assinalados pela própria Selog, o posicionamento deste Tribunal no sentido de ser indevida a inabilitação de licitante em decorrência de ausência de informações que possam ser supridas por meio de diligência, consoante ilustram os seguintes fragmentos:

Acórdão 3.340/2015 – Plenário (Rel. Ministro Bruno Dantas):

'Na condução de licitações, falhas sanáveis, meramente formais, identificadas na documentação das proponentes não devem levar necessariamente à inabilitação ou à desclassificação, cabendo à comissão de licitação promover as diligências destinadas a esclarecer dúvidas ou complementar o processamento do certame (art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993).'

Acórdão 918/2014 – Plenário (Rel. Ministro Aroldo Cedraz):

‘A inabilitação de licitante em virtude da ausência de informações que possam ser supridas por meio de diligência, de que não resulte inserção de documento novo ou afronta à isonomia entre os participantes, caracteriza inobservância à jurisprudência do TCU.’

Acórdão 2.873/2014 – Plenário (Rel. Ministro Augusto Sherman):

‘Não cabe a inabilitação de licitante em razão de ausência de informações que possam ser supridas por meio de diligência, facultada pelo art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, desde que não resulte inserção de documento novo ou afronta à isonomia entre os participantes.’”
(TCU. Acórdão n. 1920/2020-Plenário. Data da sessão: 22.07.2020) (g.n)

Sobre a aceitação de documentos complementares, cumpre salientar, inclusive, que o Egrégio Tribunal de Contas da União vem conferindo uma interpretação ampla ao art. 43, §3º da Lei Federal nº 8.666/1993, entendendo pela mitigação do formalismo ainda que diante da própria ausência do documento.

Reitere-se, portanto, que, no caso concreto, a manutenção da habilitação da Recorrida é medida que se impõe.

4.2. Da exequibilidade da proposta apresentada pela Recorrida

De outra banda, a licitante SALUTIS ADMINISTRAÇÃO EM SAÚDE LTDA., fundamentou sua intenção de recurso na suposta inexecutabilidade da proposta de preços apresentada pela Recorrida, cujos termos foram formalmente aceitos pelo nobre Pregoeiro, conforme colaciona-se a seguir, inaugurando-se, portanto, o prazo para a apresentação das razões recursais.

Motivo Intenção Recurso: A licitante não comprovou a exequibilidade de sua proposta, mesmo com a diligência realizada, omitindo custos importantes, e afirmando que as propostas finais das três licitantes de menores preços variam apenas 8% entre a primeira e a terceira colocada, o que não é verdade. Solicito planilha detalhadas de custos, contendo todas as despesas com pessoal, com respectivos encargos e beneficiários separadamente,

bem como todas as despesas com localização, funcionamento etc., para embasar nossa defesa.

Situação Intenção Recurso: Aceita

Motivo Aceite/Recusa Intenção: Senhor(a) licitante, sua intenção de recurso foi aceita, lhe será concedido o prazo de três dias para apresentar as razões de recurso de forma motivada, EM CAMPOPRÓPRIO DO SISTEMA DO COMPRASNET. As demais licitantes ficam desde logo convidadas a apresentar contrarrazões dentro de igual prazo, que começará a contar a partir do término do prazo da recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos elementos indispensáveis à defesa dos seus interesses. (grifos originais)

Observa-se, nesta toada, que as razões recursais da Recorrente questionam, em apertada síntese, a diligência efetuada pelo ISSEC, os esclarecimentos prestados pela Recorrida quando instada para tal, bem como apresentam supostos indícios de inexecutabilidade da proposta de preços, arguindo que houve desrespeito ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Por estes motivos, a Recorrente Salutis requereu em sede recursal a desclassificação da Recorrida, e, alternativamente, pleiteou que seja realizada diligência com o intuito de aferir adequadamente a exequibilidade da proposta.

Em que pese o esforço da Recorrente na tentativa malogra de demonstrar a inexecutabilidade da proposta de preços apresentada pela Recorrida, naturalmente externado ante o seu revés de não triunfar na fase de lances da presente licitação, este restou fatidicamente inexitoso, porquanto evidente que o conjunto de todos os argumentos recursais foram baseados em meras e inverídicas suposições.

A Recorrente inicia suas razões recursais rememorando a diligência proposta pelo Excelentíssimo Sr. José Olavo Peixoto Filho, Superintendente do ISSEC, oportunidade em que se solicitou que a Saúde Suplementar apresentasse

documentação comprobatória de que os preços propostos são compatíveis com os praticados pelo mercado.

Nesta toada, a empresa ora Recorrida, demonstrou que o percentual de 70% (setenta por cento) inferior ao valor orçado pela Administração Pública se amolda às contratações referentes a obras e serviços de engenharia, não se enquadrando, portanto, ao caso concreto, o que afasta por completo a presunção de que a proposta de preços da Recorrida seja inexecutável.

Ainda, em sede de diligência, a Recorrida comprovou de modo satisfatório a exequibilidade de sua proposta de preços, alçando à apreciação desta elevada Administração informações e robusta documentação sobre a composição dos custos relativos aos recursos humanos, custos administrativos e relativos aos atributos de sistema oferecido.

Posteriormente, todo o levantamento apurado em diligência fora encaminhado à Comissão Central de Licitação/PGE, sendo analisada e validada a exequibilidade da proposta de preços da Recorrida por diversas áreas de gestão do ISSEC, como a de Compras, Financeira, de Tecnologia da Informação e, inclusive, por meio da Assessoria Jurídica, em observância às características dos serviços descritos no Termo de Referência e demais exigências do Edital.

Tais áreas analisaram os argumentos e documentos apresentados pela Recorrida e concluíram, portanto, pela aprovação da proposta de preços, ante, evidentemente, a sua exequibilidade, veja-se:

2. DA CONCLUSÃO

2.1. A proposta analisada está compatível com as especificações exigidas no Edital, atendendo o objeto pretendido pela administração.

Declaramos **APROVADA** a proposta da licitante para o **ITEM 01** do referido Pregão.

É o Parecer. (grifos nossos e originais)

Dessa forma, diferentemente do que faz crer a Recorrente Salutis, o ISSEC não converteu o julgamento pela classificação da proposta de preços da Recorrida em diligência por preocupação, mas sim por cautela e em atenção aos princípios do interesse público e do caráter competitivo das licitações, porquanto assim determina a legislação.

Não é demais lembrar, neste sentido, que a Lei Federal nº 8.666/93, em seu §3º do artigo 43, proclama que é facultada a diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo.

Com efeito, é uníssona a jurisprudência do TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO no sentido de que a diligência prevista na legislação licitatória não se constitui em mera discricionariedade, sobrelevo em razão do prestígio à ampla competição, conforme se decidiu no Acórdão 616/2010-Segunda Câmara, veja-se:

Observe o **dever de diligência** contido no art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93, **de forma a flexibilizar formalismos que podem redundar na frustração ao caráter competitivo** que deve reger as licitações na administração pública. (grifo nosso)

Observa-se, em verdade, que o desespero da Recorrente Salutis é tamanho ao ponto de descredibilizar mediante meras ilações a própria decisão desta elevada Administração Pública, induzindo que o Parecer nº 001/2023 emitido pelo ISSEC carece

de segurança e confiabilidade, o que não se admite nem por argumentação, porquanto as decisões administrativas presumem-se legais.

Sobre a presunção de legalidade dos atos administrativos, cumpre trazer à baila o entendimento do eminente professor Adilson Abreu Dallari⁸, *in verbis*:

A presunção de legitimidade, ou de legalidade, significa que, em princípio, **todo ato administrativo é válido e assim deve permanecer**, salvo se demonstrada sua inconformidade com o sistema jurídico. Em caso de controvérsia, o ônus da prova da ilicitude incumbe a quem postula o desfazimento do ato. Vale dizer, portanto, que essa presunção de validade é relativa (*juris tantum*). (grifo nosso)

Quanto aos esclarecimentos prestados pela Recorrida em sede de diligência, a Recorrente Salutis extrapola o limite da moralidade e aduz, inadvertidamente, que foram utilizadas, nas palavras da Recorrente, “artimanhas para ludibriar o órgão”, chegando ao ponto de insinuar que a Recorrida “busca comprometer o ISSEC para futuros questionamentos” ao afirmar que 41,5% são cargos essencialmente técnicos e por isso, poderão possuir vínculo por meio de contrato de prestação de serviços.

De sorte, tais atrocidades não passam de tentativas desesperadas da Recorrente em desacreditar o resultado da licitação em que a ora Recorrida figura – merecidamente – como vencedora.

Isto porque, de fato, em sede de pedido de esclarecimentos, esta elevada Administração assentiu sobre a possibilidade de contratação através de PJ, restando imperioso reiterar, neste momento, que para contratos desta natureza não há incidência de encargos comuns às contratações celetistas, não havendo, frisa-se,

⁸ DALLARI, Adilson Abreu. Cadernos Jurídicos, São Paulo, ano 22, nº 58, p. 9-21, Abril-Junho/2021.

qualquer impeditivo editalício quanto à modalidade de contratação a qual submeterá a futura contratada, incluindo os contratos de prestação de serviço.

Percebe-se que, a Recorrente tenta a todo o custo induzir à ideia de que não há autorização para contratação com base na Lei Federal nº 13.429/2017, entretanto, sequer traz o dispositivo legal ou a previsão editalícia que refuta tal modalidade de contratação, porquanto, em verdade, inexistente tal restrição.

De outro giro, a Recorrente Salutis também lança crítica à utilização pela Recorrida de recursos já existentes em outros estados, a exemplo do quantitativo de postos de trabalho. Alega a Recorrente, mais uma vez infundadamente, que a licitante vencedora prestou afirmações “falaciosas”.

Neste ponto, conforme previsto no item 12.45 do edital, da estrutura mínima de profissionais a serem disponibilizados pela futura contratada, os Operadores de Telemarketing (10 postos), os Agentes Administrativos para o processo de busca ativa de pacientes internados e agendamento de visitas (2 postos) e o Gestor/Consultor de Programa/Plano de Saúde (1 posto), não deverão, obrigatoriamente estarem lotados em Fortaleza/CE.

Inclusive, tal ponto fora objeto de esclarecimento por parte desta elevada Administração Pública, afirmando que *“os profissionais listados como ‘Lotados em Fortaleza’ deverão estar fisicamente presentes no escritório ou na DITES/ISSEC”*.

Vê-se, portanto, e novamente, que quem presta informação ardil, na realidade, é a Recorrente, porquanto em nenhum momento a Recorrida afirmou que poderia reduzir a estrutura física prevista em edital para o escritório de Fortaleza/CE, pelo contrário, elaborou sua proposta de preços com base nos elementos constantes no edital e esclarecimentos prestados pela zelosa Administração, bem como apoiada na sua

expertise nesta área – a qual restou fatidicamente comprovada mediante a apresentação dos Atestados de Capacidade Técnica.

Não contente com todas as alegações infundadas – e diga-se, pormenorizadamente refutadas pela Recorrida –, a Recorrente questiona a possível e futura utilização de recursos humanos já existentes que atualmente desempenham atividades idênticas às ora licitadas pelo ISSEC.

Nesta toada, pretende induzir à interpretação de que não existem empresas de prestação de serviços do ramo em discussão que possui mão-de-obra ociosa à espera de um novo contrato, complementando que a Recorrida quer convencer “de que dispõe de 13 profissionais ociosos em sua empresa esperando um novo contrato”.

Ora, tais alegações da Recorrente beiram o despautério.

Primeiro porque não existe afirmativa da Recorrida no sentido de que possui profissionais ociosos à disposição para alocar no futuro contrato com o ISSEC. Segundo porque, ainda que assim não o fosse, reitere-se que a Recorrida se pautou na quantidade de profissionais indicados no edital e nas suas respectivas cargas horárias, bem como nos volumes informados para as demandas, de modo a garantir eximamente a execução do objeto.

Na realidade, torna-se até dificultoso contrarrazoar argumentos baseados em meras ilações da Recorrente sobre o modo de trabalho e operação da Recorrida, a qual, diga-se, conta com ampla *expertise* de mercado.

Observando esgotarem-se seus argumentos, ainda na tentativa malsucedida de alocar a proposta de preços da Recorrida ao campo da inexecutabilidade, a Recorrente Salutis afirma que “*é a atual executante do contrato, e conhece muito bem os custos do*

contrato, além de ter sua sede em Fortaleza, onde, aí sim, teria ganho de escala a oferecer ao menos em instalações, diferentemente da licitante, que necessita instalar escritório, nas dimensões definidas em edital”.

Complementa, na mesma linha acima delineada, que “*não é razoável imaginar que a empresa atualmente contratada, que realiza os serviços há 12 anos e que, portanto, conhece totalmente a realidade do contrato, arriscasse perder o contrato em busca de um maior percentual de lucro*”, depondo que se preocupa com o fato de que “*empresas domiciliadas em Fortaleza/CE, como a segunda e terceira classificadas, necessitem de maior receita para operar um plano em sua própria cidade, e uma empresa que não tem nenhuma estrutura em Fortaleza/CE, consiga realizar o mesmo trabalho por um valor menor.*”

Vale frisar que, ao contrário do que alega a Recorrente, o forçoso ganho de escala que defende obter dado que é a atual detentora do contrato não refletiu na sua proposta de preços.

Com a devida vênia, estes argumentos em nada robustecem a tese de inexecutabilidade da proposta de preços da Recorrida, muito pelo contrário, porquanto vazios de qualquer premissa fática, somente supondo que pelo simples fato de a empresa vencedora da licitação não estar instalada em Fortaleza/CE não é capaz de executar o contrato pelo preço proposto.

Não é demais reiterar, nesse sentido, que a Recorrida possui vasta experiência na área, com diversos contratos com órgãos públicos vigentes, tendo demonstrado, ademais, plena capacidade econômico-financeira para executar o objeto.

De outra banda, de forma bastante espantosa, a Recorrente afirmou que a Recorrida “*tenta ludibriar o ISSEC apresentando números que, **embora verdadeiros,***

obscrecem a avaliação, pois o que está em questão é a variação entre as propostas habilitadas e não mais com relação ao valor orçado”, aduzindo que fora trazida em sede de diligência informação falsa, porquanto, na sua – limitada e errônea – visão, “a variação entre a primeira e a terceira colocada é de 15%, e não 8% como afirma a licitante”.

Neste ponto, **a própria Recorrente afirma que os números são verdadeiros**, o que encerra a questão.

Restou cristalino que a Salutis compreendeu o percentual inferido pela Recorrida em sede de diligência, o qual tem por objetivo comparar as propostas em relação ao valor máximo previsto pela Administração, e não somente entre a propostas das próprias licitantes. **Neste sentido, distorce propositalmente a informação na intenção perversa de maleficiar a Recorrida.**

Uma vez mais, a Recorrente apela e traz informações distorcidas para análise desta Douta Administração, no intuito único de alvoroçar a discussão de forma infundada, o que deve ser veementemente inadmitido pelo nobre Pregoeiro e todo o corpo técnico do ISSEC.

Novamente quanto aos recursos humanos, a Recorrente Salutis afirma que a Recorrida teria deixado registrado a possibilidade de celebração de aditamento no caso de maior necessidade de pessoal, porquanto a Recorrida afirmou em sede de diligências que *“utilizou para fins de precificação, a equipe prevista no edital pelo próprio órgão contratante, levando em consideração as quantidades de profissionais indicados e sua carga horária, bem como os volumes informados para as demandas, garantindo a execução do objeto”.*

Tal afirmativa, nas palavras da Recorrente Salutis, “*deve ser considerando preocupante pelo ISSEC*”.

Mais uma vez a Recorrente registra ilações em suas razões recursais, pois, de fato, a Recorrida baseou sua proposta de preços mediante as informações editalícias e todos os esclarecimentos prestados pela Administração – como, espera-se, tenham feito as demais licitantes –, e, **de modo nenhum, isto corresponde à afirmativa de que será necessária a celebração de termo aditivo.**

De mais a mais, a Recorrente Salutis, novamente na tentativa frustrada de comprovar a inexequibilidade da proposta de preços desta licitante vencedora, aduz que o ISSEC não poderia ter aceitado como suficiente o conjunto – demasiadamente robusto e hábil – das informações prestadas pela Recorrida em sede de diligência.

Verifica-se, portanto, mais um momento em que a Recorrente pretende diminuir a capacitação técnica desta elevada e competente Administração Pública para analisar a exequibilidade da proposta de preços das empresas participantes de licitações por ela promovidas.

Neste caminho, buscando induzir e ordenar o comportamento do nobre Pregoeiro, lança perguntas atinentes ao segredo de negócio da Recorrida, cujas respostas a licitante vencedora não se dispõe de modo nenhum a esclarecer, desde que parta de uma determinação desta z. Administração. **Ora, não pode esperar a Recorrente que sejam divididas consigo informações detalhadas que traduzam a estratégia e a inteligência do negócio, das quais a empresa Salutis parece querer se apropriar.**

De todo modo, não há o que se falar em ausência de demonstração de quaisquer custos. A Recorrida apresentou informações suficientes para afastar qualquer

dúvida em relação à exequibilidade da proposta, que se deve lembrar, já foi devidamente acatada pelo nobre Pregoeiro durante o processo.

Mais uma vez sem sucesso e de forma desesperada, a Recorrente teorizou cenários da composição de custos da Recorrida. Inicialmente causa estranheza que a Salutis tenha alegado ausência de informações completas para comprovação dos custos, no entanto, tenha a partir delas, providenciado diversas simulações – errôneas e sem fundamentos – se esforçando sem qualquer sucesso para trazer contornos de inexecuibilidade da proposta de preços da Recorrida.

Ainda que assim seja, vale contrarrazoar os aspectos voltados aos recursos humanos e à saúde financeira da Recorrida.

Em relação aos aspectos financeiros levantados nos sobreditos cenários, vale ressaltar que, na tentativa forçada de reverter o idôneo resultado da presente licitação, a Recorrente se esforça para induzir o nobre Pregoeiro à uma análise confusa, trazendo cenários financeiros que supostamente induzem à inexecuibilidade da proposta de preços da Recorrida. Realiza tal feito de forma aleatória, com base em hipóteses infundadas e sobretudo desconsiderando as estratégias comerciais da empresa, os custos fixos, a capacidade operacional e *expertise* na operacionalização dos serviços ora licitados.

Isso porque, os custos e insumos calculados pela Recorrida são coerentes e compatíveis com a prática comercial, de modo a permitir uma margem adequada dada a atividade principal da empresa. Os coeficientes de produção foram devidamente precificados considerando os impostos diretos (ISS, PIS e COFINS), custos diretos de Recursos Humanos, Custos com Despesas Gerais e Custos Administrativos, bem como os custos de implantação, garantindo o ROE no prazo exequível do contrato.

As margens líquidas da operacionalização das atividades da empresa permitem os investimentos necessários para a implantação dos serviços, inerentes a todo e qualquer início de implantação contratual.

Bem por isso, neste momento se faz necessário reforçar com clareza a exímia saúde financeira da Recorrida, a qual possui, frisa-se, ampla *expertise* de mercado, com mais de 13 (treze) anos de atuação no setor de saúde suplementar, celebrando, neste período, diversos contratos essenciais para a manutenção e boa qualidade dos serviços de saúde.

Essa afirmação está fatidicamente refletida nos indicadores de liquidez e solvência da Recorrida, por exemplo: o indicador de Liquidez Geral (ILG), que serve para medir a capacidade da empresa de cumprir as obrigações e dívidas de curto e longo prazo, corresponde a 5,50, quando o exigido no edital é igual ou maior que 1; o Índice de Solvência Geral (ISG) expressa o grau de garantia que a empresa dispõe de ativos para pagamento de suas dívidas, que corresponde ao patamar de 5,8, quando o mínimo exigido é igual ou maior que 1. Dessa forma, não há o que se falar, sob nenhum ângulo, em inexecutabilidade da proposta de preços da Recorrida, como esforça-se a Recorrente para alegar, notadamente por desconhecer a eficiência operacional da Saúde Suplementar.

Especificamente na planilha do "Cenário I", vê-se que foi realizada uma simulação descabida para chegar ao valor da proposta de preços da Recorrida, desconsiderando as margens de resultado do negócio desta empresa na operação precificada. Para tanto, considerou-se benefícios opcionais e não exigidos nas CCT das categorias, estimou-se custos de melhorias no resultado, quando, em verdade, trata-se de investimentos que serão recuperados ao longo do resultado operacional líquido, colacionou-se despesas fixas sem fundamento e diferentes das cotadas pela Recorrida.

Nesta toada, o valor do imóvel pode ser considerado um bom exemplo do quanto alegado, pois a Recorrida já possui um imóvel reservado para atuação com preço incluído no valor da proposta.

Em que pese todo o exposto, o lucro estimado pela Recorrente, ainda que de forma infundada e sem conhecer o *modus operandi* da Recorrida, correspondeu à 15,68%, neste sentido, afirma-se: **A tese de inexequibilidade da proposta de preços da Recorrida não sobrevive ao crivo do direito.**

Quanto ao “Cenário II”, foi considerado o insumo na ordem de 50% sem a inclusão do principal custo, qual seja, despesas com pessoal, sem abertura destes custos como mera simulação equivocada, pois é sabido que nenhuma empresa sobreviveria com um custo direto nessa dimensão. **Também neste cenário, verifica-se patente irresponsabilidade da Recorrente em se dar ao trabalho de realizar simulação de preços tão esdrúxula, cuja moralidade do intuito se questiona.**

No tocante ao “Cenário III”, a Recorrente persistiu com os mesmos erros, trazendo agora, de forma contundente, o custo com a operação dualizada no final do contrato, supondo um prejuízo de 6,28%. Como certamente é do conhecimento dos licitantes, o lucro a ser auferido deve ser calculado e estimado de forma individual por cada empresa, em consonância com a sua respectiva realidade, não havendo determinação normativa que indique qual a forma de composição do percentual relativo a esse indicador.

Acrescenta-se, ainda, que a planilha de precificação da Recorrida assegura integralmente o cumprimento da obrigação da operação dualizada, em patente conformidade com o edital.

Dessa forma, o que se depreende dos cenários fantasiados pela Recorrente é que os elaborou no desespero de impedir a continuidade do processo licitatório, trazendo avaliações absolutamente equivocadas e sem fundamento, utilizando-se para tanto, de base em dados fictícios e sem consistência.

Complementarmente, ainda que a Recorrente Salutis não tenha realizado considerações a respeito, importa destacar e ratificar que a exequibilidade da proposta de preços da Recorrida é absolutamente garantida na plena demonstração da capacidade econômico-financeira da empresa para assegurar a execução contratual, visto que os indicadores asseguram a saúde financeira da empresa, como visto.

Desta forma, a Recorrida adotou critérios racionais de precificação com a responsabilidade que lhe é peculiar, considerou todas as despesas operacionais contemplando a equipe exigida no edital e preservando a margem líquida de lucro, isto a fim de evitar qualquer possível onerosidade excessiva para a Administração, em observância à imperiosa vantajosidade das contratações públicas.

Quanto aos aspectos de recursos humanos, cumpre esclarecer que o edital prevê modalidades de contratação previstas em lei a fim de garantir a equipe mínima exigida. Assim, a precificação para remuneração relativa à contratação de pessoal foi realizada com base na média salarial da região onde será prestado o serviço.

Para os vínculos de CLT, foi considerado o valor médio da pesquisa salarial da região onde será prestado o serviço, garantindo o piso salarial estabelecido na CCT – Convenção Coletiva do Trabalho vigente, conforme capturas de telas das pesquisas e instrumento da CCT anteriormente apresentados em sede de diligência.

A remuneração através da prestação de serviços que aloca mão de obra para a satisfação de demanda da Administração foi baseada nas referências de

Conselhos e Sindicatos, bem como na *expertise* neste tipo de modalidade de contratação nas operações similares da empresa.

Contudo, a própria fundamentação da Recorrente está fragilizada, porquanto teorizou tabelas baseadas integralmente em parâmetros e políticas utilizados pela própria Salutis, a qual está dissociada da média de salários praticado na região da prestação dos serviços ora licitados.

A fragilidade dos valores supostos pela Recorrente, por conseguinte, é perfeitamente indefensável levando em consideração a tabela salarial e demais anexos disponibilizados pela Recorrida nas Justificativas face o Pedido de Esclarecimentos para comprovação da exequibilidade da proposta de preços, cuja composição dos valores de remuneração, reitere-se, está acima da média salarial e piso das respectivas categorias profissionais.

Quanto aos profissionais assessor técnico médico, assessor técnico enfermeiro, médico auditor, odontólogo auditor e enfermeiro auditor, a Recorrida reitera que possui contratos de prestação de serviços cujas remunerações são condizentes com os valores de mercado, em respeito, ademais, às remunerações atribuídas como base pelos respectivos conselhos profissionais, as quais foram suficientemente demonstradas em sede de diligência, inclusive já contando com a ratificação do nobre Pregoeiro e todo o abalizado corpo técnico do ISSEC.

De outro norte, a Recorrente, insistentemente, apresenta cenário relativo à composição dos custos com insumos inerentes ao contrato.

Quanto ao item 3.2 mencionado pela Recorrente (despesas com manutenção do sistema de gestão), não cabem argumentos em nível de gerenciamento de serviços de tecnologia da informação - ITSM, uma vez que a licitante traz em seus

questionamentos informações de profissionais técnicos não obstante o *caput* da indagação verse sobre “manutenção de sistema de gestão”.

Cumpra esclarecer, ademais, que a Recorrente não deve imputar à Recorrida, devidamente declarada vencedora do presente certame, sua própria ineficácia na negociação e contratualização de profissionais nas mais diferentes áreas de atuação – ainda mais considerando o fato tão ressaltado pela própria Salutis de que (supostamente) possui conhecimento na prestação dos serviços.

Por sua vez, quanto ao item 3.3 (despesas com manutenção do sistema de gestão em ambiente de data center/nuvem), cumpre ressaltar que o gerenciamento de *datacenter*, parte integrante do gerenciamento de serviços de tecnologia - ITSM, não se concentra apenas na modalidade de servidores virtuais, mais conhecidos como nuvem.

Conforme já explanado, a Recorrida é cliente *enterprise* da *Amazon Web Service* – AWS, o que nos confere, além de tecnologias de ponta utilizada por grandes organizações, consultoria especializada e contínua de Arquitetos de Nuvem, desta forma, alcançamos a utilização de instâncias e containers (máquinas virtuais) de última tecnologia, o que, para *players* com mínimo conhecimento em ITSM, é notório o reflexo em redução de custos atrelado à eficiência e eficácia nos processos.

Ainda conforme já se explicitou em sede de diligências, e que, vale lembrar, fora acatado pelas competentes áreas técnicas do ISSEC e, por conseguinte, pelo nobre Pregoeiro, a *expertise* da Recorrida em gerenciamento de servidores virtuais junto ao maior fornecedor mundial desta tecnologia, conferiu-a capacidade suficiente para estabelecimento de práticas de *saving plans* (planos de economia).

Novamente, como é de amplo conhecimento de *players* com a mínima prática de ITSM, inclusive da própria Recorrente Salutis, o *savings plans* é a reserva

planejada de máquinas virtuais com valores consideravelmente inferiores a compras sob demanda (*on demand*). Como é possível verificar em garantia da própria AWS⁹, este modelo de contratação representa até 72% de redução da fatura frente a consumidores de serviços sob demanda.

Além da parceria junto à AWS que soma mais de 10 (dez) anos, a Recorrida também é cliente da *Oracle Cloud Infrastructure – OCI*¹⁰, líder mundial na modalidade de servidores de armazenamento e nuvens de integração, além de ser o segundo maior fornecedor de tecnologia de servidores em nuvem.

Estas parcerias comerciais junto às duas maiores empresas dos setores de servidores em nuvem e armazenamento de banco de dados nos confere flexibilidade para alocação de servidores em diversas regiões, onde alocamos servidores de dados em território nacional e internacional¹¹, como de aplicações nos Estados Unidos, o que apresenta redução de custos em torno de 78%.

Por fim, conforme já descrito, tratar sob admissibilidade na contratação de serviços é muito mais do que apontar um numerário específico conforme sugerido pela licitante, passa por expertise em arquitetura de sistemas, administração de banco de dados, desenvolvimento “limpo” e documentado afora a parceria com o maior fornecedor mundial desta tecnologia.

⁹ <[¹⁰ <https://www.gartner.com/en/information-technology>](https://aws.amazon.com/pt/savingsplans/#:~:text=0%20Savings%20Plans%20%C3%A9%20um,de%20um%20ou%20tr%C3%AAs%20anos.></p></div><div data-bbox=)

¹¹ <https://www.convergenciadigital.com.br/Cloud-Computing/Gartner%3A-custo-da-nuvem-no-Brasil-e-78%25-maior-que-nos-Estados-Unidos-61041.html#:~:text=%E2%80%9CChoje%2C%20o%20custo%20local%20de,17%25%20em%20pa%C3%ADses%20mais%20desenvolvidos>

Quanto ao item 3.6 (despesas com depreciações), ressalta-se que o parque tecnológico da Recorrida apresenta quantidade considerável de ativos face a carteira de clientes. O gerenciamento do ciclo de vida dos ativos pressupõe manutenções e *upgrades* contínuos dos periféricos, o que nos afasta da métrica pontual utilizada pela Receita Federal, que é de 20% de depreciação desses equipamentos.

A métrica usualmente utilizada, baseia-se na Instrução Normativa SRF nº 162 de 31 de dezembro de 1998, a qual busca amparar especialmente o contribuinte na escrituração de bens relacionados na nomenclatura comum do MERCOSUL – NCM, referência 8471, com prazo de vida útil de 5 (cinco) anos visando declarar imposto de renda.

A Recorrida dispõe de área específica de infraestrutura corporativa que mantém os ativos atualizados em níveis de *hardware* e *software*, desta forma, afasta-se quaisquer métricas lineares de definição de depreciação de equipamentos.

No tocante ao item 3.7 (despesas com operação dualizada de 90 dias ao final do contrato), como é de conhecimento de empresas com *know now* nos serviços de ITSM, as implantações e finalizações de contratos precedem planejamentos geralmente definidos quando do recebimento dos serviços e, no presente certame, esta etapa está bem definida no item 7, o qual trata sobre o planejamento e apresenta, inclusive, cronograma de trabalho.

Desta forma, a dualidade na operação como um todo apresenta-se como ato contínuo a uma boa gestão contratual onde, desde o início dos trabalhos já se apresentam *layouts* documentados dos bancos de dados utilizados, diagramas de entidade e relacionamento, e, inclusive, casos de uso entre documentações que compõem a governança de TI.

Tais fatos garantem à Recorrida totais condições de suportar a futura transição mediante operação dualizada, porquanto, naturalmente, caberá ao próximo e futuro detentor do contrato a maior parte do investimento financeiro e um planejamento para recepção do legado da operação, em que pese a manutenção da operação e repasse de informações pela então detentora.

Justamente por estes motivos, diferentemente do que entende a Recorrente ao pressupor custo elevadíssimo para esta modalidade de serviço, a Recorrida é capaz de reduzir os custos financeiros para a operação dualizada, tendo em vista que os investimentos realizados na implantação e ao longo da operação suportam os custos, já planejados, da operação dualizada ao fim do contrato.

É sabido, ademais, que o bom gerenciamento de serviços de tecnologia da informação e recursos humanos em níveis máximos de senioridade confere à empresa do porte da Recorrida condições suficientes para escalar seus serviços sem onerar seus custos.

Além disso, é importante destacar que as atualizações tecnológicas com instrumentos de Inteligência Artificial, *machine learning*, automatizações e *data driven* são fatores preponderantes para um ITSM, os quais, uma vez implantados na estrutura da instituição, são facilmente utilizados pelos diversos clientes, aumentando a eficiência e eficácia sem necessariamente aumentar os custos.

Sobre este ponto, vale trazer a colação as lições de Joel de Menezes NIEBUHR.¹²

¹² NIEBUHR, Joel de Menezes. Pregão presencial e eletrônico. 7. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015. 213 p.

Contudo, a Administração, antes de reputar proposta inexequível, deve apurar se existem justificativas para que o licitante ofereça preço abaixo do praticado no mercado. Ora, há inúmeras situações plausíveis que levam licitantes a fazer isso. Por vezes, (a) os licitantes precisam desfazer-se de estoques; (b) compraram insumos com antecedência, antes de aumento de preço; **(c) possuem tecnologia avançada; etc.** Volta-se a sublinhar que a Administração não está impedida de celebrar ótimo negócio, com preço realmente vantajoso. Nem, tampouco, os licitantes estão impedidos em investir e tomar medidas que reduzam os seus preços e os tornem mais competitivos.

Sobre esse tópico, diga-se que a parte final do §3º do artigo 40 aceita preços aparentemente inexequíveis, que se explicam em razão de se referirem a materiais e instalações de propriedade do próprio licitante, para os quais ele renuncia à parcela ou à totalidade da remuneração. Constituem-se casos especiais e peculiares em que o licitante, sem pretender elidir a competição, por motivo de disponibilidade de equipamentos e instalação, tem meios para minimizar o preço apresentado em sua proposta e executá-la com perfeição. (grifo nosso)

De tal sorte, pelo exposto, compreende-se a impossibilidade da atual detentora do contrato, ora Recorrente, manter-se competitiva nessa operação, considerando a execução desta desde o ano de 2011.

Nesta condição, é evidente e inevitável que haja o carregamento dos custos, dada a necessidade de atualização dos valores pagos, especialmente a título de remuneração da força de trabalho, decorrente das convenções coletivas e reajustes nos contratos de prestação de serviços de forma geral.

Restou evidente, portanto, nas afirmações e argumentações apresentadas pela Salutis, que pretende repassar a esta elevada Administração tal ônus, utilizando os próprios custos carregados ao longo dos anos para justificar como supostamente

inexequível a proposta da empresa vencedora, que em realidade tem como pano de fundo suas próprias dificuldades em prestar os serviços licitados de forma vantajosa para a Administração.

Em arremate, cumpre afastar a tese equivocada e distorcidamente invocada pela Recorrente Salutis acerca do princípio da vinculação ao instrumento convocatório, porquanto, justamente em decorrência do mencionado princípio, é que a Recorrida deve ter a classificação de sua proposta de preços mantida absolutamente incólume.

Grife-se que pelo princípio da vinculação ao ato convocatório, previsto no artigo 3º, e corroborado pelo artigo 41, ambos da Lei de Licitações, também aplicável à modalidade pregão, tanto a Administração quanto os interessados na licitação e os licitantes de fato estão submetidos aos termos e condições previstos no instrumento convocatório, de maneira que, estabelecidas as regras licitatórias, estas passam a ser inalteráveis durante todo o seu procedimento, realização do julgamento e confecção do contrato, sob pena de nulidade.

A respeito do princípio da vinculação ao edital Hely Lopes Meirelles ¹³ leciona:

(...) a *vinculação ao edital* é princípio básico de toda licitação. Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital a forma e o modo de participação dos licitantes e no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento se afastasse do estabelecido, ou admitisse documento e propostas em desacordo com o solicitado. O *edital é lei interna da licitação*, e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu (art. 41).

13 MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, 39ª ed. São Paulo, Malheiros, 2013, p. 298

Marçal Justen Filho¹⁴, por sua vez, comenta:

O instrumento convocatório cristaliza a competência discricionária da Administração, que se vincula a seus termos. Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 4º, pode-se afirmar a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo seja quanto àquelas de procedimento. Sob um certo ângulo, o edital é o fundamento de validade dos atos praticados no curso da licitação, na acepção de que a desconformidade entre o edital e os atos administrativos praticados no curso da licitação se resolve pela invalidade destes últimos. Ao descumprir normas constantes do edital, a Administração Pública frustra a própria razão de ser da licitação. Viola os princípios norteadores da atividade administrativa, tais como a legalidade, a moralidade, a isonomia.

A manutenção da decisão que classificou a proposta da Recorrida atende eximamente os princípios da segurança jurídica e da confiança legítima, uma vez que a Saúde Suplementar, ao participar do certame, cuidadosamente elaborou sua proposta com atendimento integral dos termos do ato convocatório, e mediante a atuação diligente da Administração Pública, demonstrou a exequibilidade de sua proposta de preços em sede de diligências, contando com a validação de diversas áreas técnicas, integras e absolutamente competentes do ISSEC.

Neste sentido, de relevo trazer à baila as escorreitas lições de J.J Gomes Canotilho, que ao tratar do princípio da segurança jurídica, especialmente em sua dimensão subjetiva, que determina um mandamento de proteção a boa fé e a confiança legítima, aduz os seguintes termos:

14 JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 17ª ed. São Paulo, 2016 p. 904.

O homem necessita de segurança para conduzir, planificar e conformar autônoma e responsabilmente a sua vida. Por isso, desde cedo se consideravam os princípios da segurança jurídica e da proteção à confiança como elementos constitutivos do Estado de direito. Estes dois princípios - segurança jurídica e proteção à confiança - andam estreitamente associados, a ponto de alguns autores considerarem o princípio da proteção da confiança como um subprincípio ou como uma dimensão específica da segurança jurídica. Em geral, considera-se que a segurança jurídica está conexionada com elementos objetivos da ordem jurídica - estabilidade jurídica, segurança de orientação e realização do direito - enquanto a proteção da confiança se prende mais com as componentes subjetivas da segurança, designadamente a calculabilidade e previsibilidade dos indivíduos em relação aos efeitos jurídicos dos atos.¹⁵

Em suma, como bem aduzido – unicamente neste ponto – pela Recorrente Salutis, o item 16.4.3. do edital em exame prevê que serão desclassificadas as propostas que “apresentarem preços manifestadamente inexequíveis, sem apresentação da documentação da sua exequibilidade, quando exigida”.

De fato, nem por hipótese remota tal motivo para a desclassificação se amolda ao caso concreto, como forçosamente faz parecer a Recorrente, porquanto a Recorrida demonstrou cabalmente a exequibilidade de sua proposta, quando zelosamente solicitado por esta elevada Administração.

Em complemento, vale trazer à colação a redação do item 16.5 do edital, porquanto esta orienta quais medidas devem ser adotadas quando requisitada pelo nobre Pregoeiro análise do ISSEC quanto à exequibilidade da proposta, o que fora exitosamente cumprido no presente caso, veja-se:

¹⁵ CANOTILHO, Joaquim José Gomes. Direito constitucional e teoria da Constituição. Coimbra: Almedina, 2000. p. 256.

16.5. O ISSEC, quando requisitado pelo pregoeiro deverá se manifestar acerca da proposta e habilitação nos termos do art. 16, § 1º e 3º do Decreto nº 33.326/2019 mediante parecer vinculante, inclusive quanto a exequibilidade da proposta ofertada, diante da documentação apresentada. (grifo nosso)

Veja-se que, estes foram exatamente os passos caminhados no presente caso, posto que, o nobre Pregoeiro solicitou que o ISSEC se manifestasse formalmente quanto à exequibilidade da proposta, o qual emitiu parecer vinculante favoravelmente aos preços formulados pela licitante vencedora, ora Recorrida.

Portanto, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, muito dissonante do que a Recorrente Salutis insiste em defender, fora absolutamente respeitado.

De outro giro, merece destaque especial o princípio da vantajosidade das contratações públicas, uma vez que a presente licitação deve ser julgada pelo menor preço, conforme item 1 do edital, sendo garantido ao Poder Público a contratação dos serviços licitados com maior economia aos cofres públicos, o que atende ao princípio da economicidade.

Diante do sobredito princípio, uma vez mais restou evidenciada a conduta louvavelmente acertada do ISSEC.

Isso porque, as contratações públicas devem ser pautadas necessariamente por diversos princípios, como de fato tentou acertar a Recorrente, dentre eles, o da economicidade e o da obtenção da proposta mais vantajosa à Administração, o que reflete necessariamente na opção pelo melhor preço.

Tal fato é absolutamente cristalino nas disposições da Lei Federal nº 8.666/93, cujo entendimento é integralmente corroborado também pela doutrina de Marçal Justen Filho¹⁶, veja-se:

A vantagem caracteriza-se como a adequação e satisfação do interesse geral por meio da execução do contrato. A maior vantagem configura-se pela conjugação de dois aspectos inter-relacionados. Um dos ângulos relaciona-se com a prestação a ser executada por parte da Administração, o outro se vincula à prestação a cargo do particular. A maior vantagem apresentasse quando a Administração assumir o dever de realizar a prestação menos onerosa e o particular se obriga a realizar a melhor e mais completa prestação. Configura-se, portanto, uma relação custo-benefício. A maior vantagem corresponde à situação de menor custo e maior benefício para a administração pública.

Ocorre, no entanto, que de acordo com o entendimento pacífico do Tribunal de Contas da União, conforme exemplos abaixo, o §3º do artigo 43 da Lei 8.666/93 não veicula uma simples discricionariedade ao gestor público, mas sim um verdadeiro dever de ação nas situações em que a diligência se mostrar necessária e adequada, o que se constata no presente caso, ante a enorme economia constatada na proposta da Recorrida quando comparada àquelas apresentadas pelas demais licitantes, o que a fez sagrar-se vencedora do presente certame.

Nesse particular, é importante mencionar que a faculdade para realização da diligência preconizada pelo art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/1993, assiste à autoridade julgadora em momentos de dúvidas. Ou seja, caso haja dúvida a autoridade competente pode diligenciar. **Entretanto, na dúvida não é lícito ao agente público decidir em prejuízo do interesse coletivo, ainda mais nesse caso que inabilitou a**

¹⁶ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos. 12 ed. São Paulo: Dialética, 2005. p. 65

proposta mais vantajosa para a Administração. (Acórdão 1899/2008 Plenário)
(grifos nossos)

Observe o dever de diligência contido no art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93, **de forma a flexibilizar formalismos que podem redundar na frustração ao caráter competitivo** que deve reger as licitações na administração pública. (Acórdão 616/2010 Segunda Câmara) (grifos nossos)

Ainda, há de se falar que a proposta comercial indiscutivelmente mais vantajosa deve ser amplamente valorizada e acatada pela Administração, pois é a que de fato apresenta vantagens aos cofres públicos.

Vejamos a lição do ilustre jurista Marçal Justen Filho¹⁷ sobre o tema, *in verbis*:

Por outro lado, a economicidade delimita a margem de liberdade atribuída ao agente administrativo. **Ele não está autorizado a adotar qualquer escolha, dentre aquelas teoricamente possíveis. Deverá verificar, em face do caso concreto, aquela que se afigure como a mais vantajosa, sob o ponto de vista das vantagens econômicas.** (grifos nossos)

Discorda-se do entendimento de que todas as hipóteses de inexecução comportam tratamento jurídico idêntico. Ao contrário, deve impor-se uma diferenciação fundamental, destinada a averiguar se a proposta pode ou não ser executada pelo licitante, ainda que seu valor seja deficitário. **A questão**

¹⁷ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos: lei 8.666/1993. 17. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 1018. e p. 55.

fundamental não reside no valor da proposta, por mais ínfimo que o seja – o problema é a impossibilidade de o licitante executar aquilo que ofertou.

A formulação desse juízo envolve uma avaliação da capacidade patrimonial do licitante. Se ele dispuser de recursos suficientes e resolver incorrer em prejuízo, **essa é uma decisão empresarial privada.** Não cabe à Administração a tarefa de fiscalização da lucratividade empresarial privada.

Sob esse ângulo, chega a ser paradoxal a recusa da Administração em receber proposta excessivamente vantajosa. (...)

Enfim, seria inconstitucional o dispositivo legal que vedasse a benemerência em prol do Estado. Impor ao Estado o dever de rejeitar proposta gratuita é contrário à Constituição. Se um particular dispuser-se a aplicar seus recursos para auxiliar o Estado, auferindo remuneração irrisória, isso não pode ser vedado por dispositivo infraconstitucional. **Cabe admitir, portanto, que o Estado perceba vantagens e benefícios dos particulares.** (grifos nossos)

Há de se observar, portanto, que o princípio da economicidade e da obtenção da proposta mais vantajosa à Administração fora absolutamente respeitado no procedimento licitatório em exame, pois com a classificação da proposta de preços da Recorrida, e consequente declaração de vencedora, **o ISSEC economizará, minimamente R\$ 800.000,00 (oitocentos mil reais),** se comparado ao valor proposto pela segunda colocada, Recorrente Maida e, esta diferença torna-se ainda mais significativa se comparada à proposta de preços da Recorrida com a apresentada pela Recorrente Salutis, **prejuízo de mais de 1 MILHÃO DE REAIS (R\$ 1.066.476,00, precisamente).**

Finalmente, cumpre registrar que, por tudo abarcado nas presentes contrarrazões recursais, restou evidente que a Recorrente Salutis apresentou

argumentos aleatórios e desprovidos de nexo entre si, apoiada puramente em meras ilações, no intuito único de tumultuar o processo licitatório e alvoroçar os trabalhos desta respeitável Administração, que infere esforços para atendimento ao interesse público pretendido com a presente contratação, qual seja, dar continuidade aos serviços públicos essenciais à população cearense.

Diante de todo o exposto, restou mais que comprovada que a Recorrida possui plenamente todas as condições de executar o objeto licitado, com a mais abalizada técnica e qualidade, conforme os valores ofertados, isto porque, a proposta de preços apresentada é plenamente exequível e está em alinhamento ao equilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos, pautada em sua expertise e *know how*, aplicadas na análise dos serviços licitados, sendo respeitados, sobretudo e dentre outros, os princípios da economicidade das contratações públicas e o da vinculação ao instrumento convocatório.

5. DOS PEDIDOS

Ante o exposto, a SAÚDE SUPLEMENTAR SOLUÇÕES EM GESTÃO DE CONSULTORIA E TREINAMENTO LTDA., respeitosamente, requer que estas Contrarrrazões sejam recebidas e juntadas aos autos, sendo conhecidas, porque atendidos os pressupostos da tempestividade, legitimidade e interesse processual, para que:

- (a) Em seu mérito, seja negado provimento aos recursos ora combatidos, com a manutenção integral da decisão prolatada pelo Ilustre Pregoeiro, a qual considerou a SAÚDE SUPLEMENTAR SOLUÇÕES EM GESTÃO DE CONSULTORIA E TREINAMENTO LTDA. arrematante da licitação, com a

consequente adjudicação e homologação do certame pela Autoridade Competente.

Termos em que,

Pede deferimento.

São Paulo, 11 de maio de 2023.

SAÚDE SUPLEMENTAR SOLUÇÕES EM GESTÃO DE CONSULTORIA E TREINAMENTO LTDA.