

JULGAMENTO DAS PROPOSTAS DE PREÇOS DO PREGÃO PRESENCIAL Nº 001/2018
EDITAL DE LICITAÇÃO COMPARTILHADA
COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO DA FECOMÉRCIO/RN, SESC-AR/RN E SENAC-AR/RN

Trata-se de julgamento das propostas de preços do certame em epígrafe, na forma prevista no item 10.3 do Edital, que faculta à Comissão a suspensão da sessão para tal fim, sempre que se fizer necessário com vistas a realizar uma análise mais criteriosa, de modo a perseguir a Proposta mais vantajosa às Entidades. A sessão de abertura do certame ocorreu em data de 04 de janeiro de 2019. Na ocasião, foi suscitada questão pela empresa Proponente **ALLCARE ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS EM SAÚDE LTDA.**, inscrita no CNPJ/MF nº 11.165.556/0001-54, que pugna, em síntese, pela desclassificação da proposta da **UNIMED NATAL – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO**, inscrita no CNPJ/MF nº 08.380.701/0001-05, com supedâneo no item 8.2.2 do Instrumento Convocatório, sob a alegativa de que esta apresentou os preços para franquia à coparticipação acima dos valores máximos de referência estipulados no item 12, Anexo I (Termo de Referência) do Edital, o que promoveria uma vantagem comercial à Proponente na oferta dos valores a título de mensalidade *fixa*.

Oportuno primeiro realçar que as Entidades que promovem a presente Licitação pública têm o dever de efetivar as normas procedimentais contidas em seus regulamentos próprios, já que não estão sujeitas à observância dos estritos procedimentos da Lei Geral de Licitações, e sim aos seus regulamentos próprios devidamente publicados, conforme Decisão nº 907/1997 do Plenário do Tribunal de Contas da União (TCU).

A Corte de Contas tem sustentado, ainda, que persistirá a imposição da observância dos princípios consignados no art. 2º da Resolução SESC nº 1.252/2018 e Resolução SENAC nº 958/2012, como forma de salvaguardar a observância do interesse público na gestão desses serviços, os quais prescrevem que a licitação destina-se a selecionar a proposta mais vantajosa para as Entidades e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade, da vinculação ao Instrumento Convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos, inadmitindo-se critérios que frustrem seu caráter competitivo.

Em análise preliminar, não se deve confundir a finalidade material da licitação, que consiste no suprimento de uma necessidade, por meio da realização de uma obra, execução de um serviço ou fornecimento de um bem, com as suas finalidades legais, previstas no art. 2º dos Regulamentos. Da leitura deste dispositivo dos Regulamentos, é possível inferir dois objetivos legais da licitação: (a) a seleção da proposta mais vantajosa, em face do dever das Entidades em aplicar, da melhor maneira possível, os recursos que administra e (b) assegurar igualdade de condições a todos os interessados no objeto licitado, tendo em vista a inexistência de liberdade de contratação.

O Edital é a Lei interna da licitação e, como tal, vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu, em observância ao princípio da vinculação ao Instrumento Convocatório. O item 8.2.2 do Edital apregoa que o Proponente deverá apresentar a proposta com *“discriminação clara dos serviços, quantidade, indicação do valor mensal unitário e valor mensal total estimado da contratação, inclusive por faixa etária, em reais, expressos em algarismo, sem dupla alternativa ou qualquer outra condição que induza o julgamento a ter mais de um resultado, sendo que os mesmos não poderão ultrapassar os valores máximos, unitários e totais, de referência estabelecidos neste Edital, sob pena de desclassificação”*.

O que o Edital estabeleceu como objeto de desclassificação foram os preços mensais unitários e totais da contratação, malgrado o estabelecimento de valores máximos à franquia, o que, inclusive, pode ser objeto de negociação entre as partes depois de encerradas a fase de lances, se for o caso, ou mesmo antes da assinatura do contrato, ante a possibilidade prevista no Edital, mais precisamente em seu item 10.20, e preconizada pelos Regulamentos das Entidades.

Cumprido ressaltar que o referido item 8.2.2 não estatuiu que os preços ofertados a título de franquia serão objeto de desclassificação das propostas de preços. Nesse sentido, sequer será realizada fase de lances destinada às franquias consignadas, vez que não há como as Entidades mensurar o seu quantitativo de utilização, de modo a ganhar em escala de economia, abarcando referidos valores no valor máximo total estimado à contratação, conforme item 2 do Edital.

Em que pese o Edital estabelecer valores máximos de referência à franquia, fato é que às Entidades se impõe a observância dos demais princípios da competitividade, economicidade, razoabilidade

e proporcionalidade. Decorre desses princípios a necessidade de verificação e conformidade das propostas à boa condução do certame. A licitação não é um fim em si mesmo, mas um instrumento destinado a um objetivo, que almeja a seleção da proposta mais vantajosa.

As cláusulas do Edital possuem caráter instrumental, ou seja, imprescindível para a realização do interesse público almejado com a instauração do certame. Assim, é necessário interpretar as cláusulas do modo a aferir se a finalidade da norma restou plenamente atendida. Constatado o atendimento da finalidade da norma, ainda que de forma diversa da prevista no Edital, não se cogita o afastamento do licitante em privilégio ao princípio da competitividade, que constitui requisito indispensável para assegurar a seleção da proposta mais vantajosa. Ademais, não há como se olvidar que o princípio da vinculação ao Instrumento Convocatório não pode ser interpretado de forma absoluta.

É dever das Entidades buscar a melhor solução com o menor dispêndio de recursos, representada, *in casu*, em uma diferença de cerca de R\$ 400 mil reais da proposta apresentada pela **UNIMED NATAL – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO** em relação a proposta da **ALLCARE ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS EM SAÚDE LTDA**. É de suma importância, neste momento, que a Instituição considere a economicidade, consubstanciada no controle da eficiência na gestão financeira e na execução orçamentária dos seus recursos.

Os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, ainda que não previstos de forma expressa no Regulamento, também são aplicáveis, porquanto decorrem do próprio ordenamento jurídico.

Logo, é razoável e inerente ao exercício das funções da Comissão Especial de Licitação, designada para processar e julgar o certame, o equilíbrio, coerência e bom senso na condução do processo. Não basta atender à finalidade pública predefinida pela lei, importando também saber como o fim público deve ser atendido. Desclassificar proposta de preços que se encontra dentro do valor estimado à contratação, não sendo os valores apresentados à título de franquia objeto de desclassificação, mostrar-se-ia imoderado e abusivo, não se verificando compatível com o interesse público, vedada a adoção de conduta que afronte o senso comum de normalidade.

Não se afigura desproporcional a classificação da proposta apresentada pela **UNIMED NATAL – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO**, ante o baixo grau de lesividade, pois que atende ao interesse da coletividade, respeitados os limites orçamentários e de responsabilidade fiscal das Entidades e capacidade contributiva dos empregados das Entidades. Os preços ofertados a título de franquia pela ora licitante estão representados de acordo com as condições de execução do objeto pretendido, vez que não se encontram excessivos e estão compatíveis com as condições de mercado. De se dizer que, se mostrando presente a compatibilidade entre as condições propostas e valores efetivamente praticados no mercado, a classificação da proposta não conduz a ato lesivo ao erário. É, sobretudo, a justa adequação e equilíbrio entre as duas vertentes das finanças públicas, evitando-se, desse modo, a despesa pública antieconômica e a conseqüente perpetração do, muitas vezes irremediável, prejuízo social.

Esse primado induz à necessária ponderação de valores, a fim de compatibilizá-los para a satisfação, sempre que possível, de todos eles, conforme brilhante explanação de Marçal Justen Filho:

“Ponderar os valores significa compatibilizá-los, o que pode exigir uma relativa atenuação de cada qual dos valores envolvidos. Essa ponderação se desenvolve tanto no plano normativo abstrato como na dimensão da aplicação concreta. O Direito posto contém a ponderação realizada pela sociedade em relação aos valores. Mas isso é insuficiente, porque o caso concreto sempre apresenta inovações e complexidades imprevistas e imprevisíveis. O aplicador da norma será obrigado, por isso, a examinar o caso concreto e avaliar os valores a realizar e em que medida. Isso impõe produzir uma espécie de hierarquia de valores para o caso concreto, o que não significa a liberação do intérprete em face do Direito posto. Trata-se de aplicar o direito e não de impor convicções pessoais. A função do aplicador do Direito será de compatibilizar os valores (consagrados no ordenamento jurídico e vivenciados pela sociedade), de modo a permitir que todos sejam realizados e satisfeitos. Quando tal for impossível, deverá escolher a realização do valor de maior hierarquia. Ainda aí, deverá adotar a solução que importe o menor sacrifício possível para o valor de hierarquia inferior. **Será desproporcionada a solução que, invocando a necessidade de realizar certo valor, produzir o sacrifício de outro, cuja relevância seja equivalente. Entre duas alternativas, deverá optar-se por aquela que acarretar o menor sacrifício possível para os valores prestigiados pelo ordenamento jurídico e pela sociedade. Como derivação implícita, deve-se prestigiar a instrumentalidade das normas em relação aos fins a que se orientam.** A proporcionalidade exclui interpretações que tornem inútil (eis) a (s) finalidade (s) buscada (s) pela norma”. (JUSTEN FILHO, M. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11 ed. São Paulo: Dialética, 2005. p. 49). (sublinhas acrescidas)

Devem as Entidades prestigiar os princípios da proporcionalidade e razoabilidade quando da interpretação da norma, no intuito de adotar a providência que mais se amolda ao fim por ela colimado, em detrimento da aplicação pura e simples do princípio do formalismo exacerbado. Toda atividade de

juízo, seja na fase de habilitação seja na das propostas, deverá respeitar os postulados inerentes à proporcionalidade.

Em suma, quando da aplicação desses postulados, deve-se compatibilizar os dois objetivos precípuos da licitação, quais sejam: seleção da proposta mais vantajosa e tratamento isonômico entre todos os interessados. Nessa esteira, foi a decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ):

“As regras do procedimento licitatório deverão ser interpretadas de modo que, sem causar qualquer prejuízo à Administração e aos interessados no certame, possibilitem a participação do maior número de concorrentes, a fim de que seja possibilitado se encontrar, entre várias propostas, a mais vantajosa”. (MS nº 5.606 – DF. Rel.: Min. Jose Delgado).

Igualmente, o STJ também se pronunciou, em decisão proferida no Mandado de Segurança nº 5.418/DF, no sentido de que “o formalismo no procedimento licitatório não significa que se possa desclassificar propostas eivadas de simples omissões ou defeitos irrelevantes”.

Em assonância à boa administração, é obrigação da Comissão Especial de Licitação adotar a melhor solução para defesa do interesse público. O disposto no item 12, Anexo I, do Edital, não significa obrigar a Comissão Especial de Licitação a desclassificar a proposta apresentada pela licitante, por representar formalismo exagerado com prejuízo à competitividade do certame. Como dito, as regras previstas no Instrumento Convocatório devem ser interpretadas em consonância com os demais princípios, principalmente os da competitividade, finalidade, razoabilidade e proporcionalidade, tendo-se em mira sempre o objetivo precípuo da licitação: **a seleção da proposta mais vantajosa.**

Ante o exposto, a Comissão Especial de Licitação DECIDE classificar as propostas apresentadas pela **UNIMED NATAL – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO**, inscrita no CNPJ/MF nº 08.380.701/0001-05, e **ALLCARE ADMINISTRADORA DE BENEFÍCIOS EM SAÚDE LTDA.**, inscrita no CNPJ/MF nº 11.165.556/0001-54, não cabendo, pois, recurso à referida decisão, conforme previsão expressa contida no item 10.8 do Instrumento Convocatório, informando, por oportuno, a todos os interessados, que a sessão para a fase de lances do certame será realizada **às 14h (quatorze horas) do dia 14 de janeiro de 2019.**

Salientamos, mais, que no que tange a proposta de preços apresentada pela empresa **HAPVIDA ASSISTÊNCIA MÉDICA LTDA.**, inscrita no CNPJ/MF nº 63.554.067/0001-98, desclassificada na sessão de abertura da licitação, não obstante a alegação de “erro formal em razão da digitação dos valores”, tal argumento não fora considerado pela Comissão Especial de Licitação dado que os todos os seus preços unitários e totais estão acima dos valores estimando à licitação, em desacordo com o item 2 c/c o item 8.2.2 do Edital, ratificando, então, a declaração quanto a sua desclassificação para participar da fase de lances do certame em referência.

Natal, RN, 10 de janeiro de 2019.

Laumir Almeida Barreto

Presidente em exercício da Comissão Especial
de Licitação
SENAC-AR/RN

Maria Inês Fernandes Martins

Membro da Comissão e
Equipe de Apoio
FECOMÉRCIO/RN

Isaac Nilton de Souza

Membro da Comissão e
Equipe de Apoio
SENAC-AR/RN

Lucas da Silva Portugal

Membro da Comissão e
Equipe de Apoio
SESC-AR/RN