

À Ilustre Comissão Permanente de Licitação da Prefeitura Municipal de Pacajus, Estado do Ceará.



**EDITAL DE CHAMADA PÚBLICA Nº
2022.08.29.001**

Objeto: Credenciamento de empresas devidamente autorizadas pela ANS para atuar como operadoras de planos privados de assistência à saúde e odontológicos, aos servidores do Município de Pacajus e seus dependentes legais.

Hapvida Assistência Médica S.A, pessoa jurídica de direito privado regularmente constituída, com sede em Fortaleza, Estado do Ceará, situada na Avenida Heráclito Graça, nº 406 – Bairro Centro, CEP 60140-160, inscrita no CNPJ/ME sob o nº. 63.554.067/0001-98, vem, por intermédio de sua representante legal *in fine* assinada, com fulcro no item 5.1 do instrumento convocatório, apresentar **Impugnação ao Edital**, o que faz alicerçada nos fundamentos de fato e de direito a seguir perfilados.

1. Da tempestividade.

Primeiramente, antes de adentrar nas razões que demonstram a necessidade de reforma do instrumento convocatório ora impugnado, cumpre trazer à memória o que preconiza seu item 5.1, que muito bem prevê a possibilidade de impugnação aos termos do Edital de até 05 (cinco) dias úteis contados a partir do primeiro dia útil subsequente à sua data de publicação:

5 - DA IMPUGNAÇÃO DO EDITAL

5.1 - Qualquer interessado poderá impugnar o presente Edital por eventuais irregularidades, ficando, para tanto, estabelecido o prazo improrrogável de até 05 (cinco) dias úteis contados do primeiro dia útil subsequente à data de publicação do presente Edital, para a impugnação.

Logo, uma vez que o edital foi publicado no Diário Oficial do Estado do Ceará em 15/09/2022 (quarta-feira), o prazo de 05 (cinco) dias úteis findar-se-á somente em **22/09/2022 (quinta-feira)**, restando incontestado, portanto, que o documento nesta data protocolado é totalmente tempestivo.

2. Dos fatos.

Trata-se do Edital de Chamada Pública nº 2022.08.29.001, deflagrado pela Prefeitura Municipal de Pacajus /CE, regido pela Lei Federal nº 9.656/98, pela Lei Federal nº 8.666/93 e pelas Resoluções Normativas da Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS, tencionando o credenciamento de empresas devidamente autorizadas pela ANS para atuar como operadoras de planos privados de assistência à saúde e odontológicos, aos servidores do Município de Pacajus e seus dependentes legais, nos moldes do **item 4.1 do Termo de Referência**, *in verbis*:

4.1 O Credenciamento de empresas para atuar como "**OPERADORA DE PLANO ASSISTENCIAL À SAÚDE E ODONTOLOGIA**", objetivando disponibilizar **planos coletivos empresarial** de assistência à saúde suplementar devidamente autorizadas pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, objetivando a prestação de serviços de assistência médica aos servidores ativos e inativos (aposentados e pensionistas) da Prefeitura de Pacajus e seus dependentes legais*, com cobertura na área de atuação do órgão, contemplando atendimentos disciplinados pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS e orientações e especificações técnicas constantes neste Termo de Referência.

Acontece que, analisando-se minuciosamente os termos do Edital, tem-se que diversos itens ferem o princípio da competitividade com exigências desnecessárias, com cláusulas e condições que restringem indevidamente o possível universo de interessados e oneram a proposta do participante.

Logo, não restou alternativa à Hapvida a não ser a de impugnar tais itens do Instrumento Convocatório, conforme bem será demonstrado nas linhas vindouras.

3. Das razões da impugnação:

3.1. Da imprecisão do objeto do Edital.

É certo que um contrato administrativo a ser realizado com a Administração Pública precisa ter seu objeto disposto de forma clara e precisa no Edital que o precede, o que, *in casu*, não ocorre.

Diversamente, tem-se que **vários itens do Edital tratam do objeto do Credenciamento de maneira distinta**, ora mencionando “planos familiares/individuais”, ora fazendo alusão a um “plano coletivo empresarial”. Não só, também tratam de “planos de assistência à saúde e odontológico” e, em outros momentos, apenas de “planos odontológicos”. Veja-se, a título de exemplo, os **itens 1 e 4.1 do Termo de Referência**, que demonstram essas inconsistências:

I - OBJETO:

CRENCIAMENTO DE EMPRESAS PARA ATUAR COMO OPERADORA DE PLANOS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE, OBJETIVANDO DISPONIBILIZAR AOS SERVIDORES DO MUNICÍPIO DE PACAJUS E SEUS DEPENDENTES LEGAIS, PLANOS COLETIVOS DE ASSISTÊNCIA ODONTOLÓGICA, MODALIDADE INDIVIDUAL OU FAMILIAR DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE SUPLEMENTAR, POR CONDUTO DE OPERADORAS DE PLANOS ODONTOLÓGICOS, COM ASSISTÊNCIA NACIONAL, DEVIDAMENTE AUTORIZADAS PELA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS, SEM ÔNUS FINANCEIRO PARA A PREFEITURA MUNICIPAL DE PACAJUS/CE.

IV - DA EXECUÇÃO DOS SERVIÇOS:

4.1 O Credenciamento de empresas para atuar como “OPERADORA DE PLANO ASSISTENCIAL À SAÚDE E ODONTOLOGIA”, objetivando disponibilizar **planos coletivos empresarial** de assistência à saúde suplementar devidamente autorizadas pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, objetivando a prestação de serviços de assistência médica aos servidores ativos e inativos (aposentados e pensionistas) da Prefeitura de Pacajus e seus dependentes legais*, com cobertura na área de atuação do órgão, contemplando atendimentos disciplinados pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS e orientações e especificações técnicas constantes neste Termo de Referência.

Nesse sentido, em atenção ao **princípio da vinculação ao instrumento convocatório**, é necessário que o Edital traga um **objeto específico e de acordo com o serviço que realmente visa a ser contrato**.

Ressalte-se, ainda, que, quanto à modalidade de contratação, **deve-se constar expressamente que se trata de “contratação coletiva empresarial”**.

Tem-se, portanto, que a imprecisão do objeto deve ser corrigida, reformando-se, para isso, todos os itens do Edital e de seus anexos que tragam, a esse respeito, informações distintas.

3.2. Da exigência de escritório físico local e do direcionamento do certame.

De acordo com o item VI do Termo de Referência, a contratada deverá disponibilizar central de atendimento no município de Pacajus/CE, *in litteris*:

- Deverá disponibilizar a facilidade de central de atendimento, própria ou de representantes, na Sede do Município de Pacajus, além de canais telefônicos e de Internet para os esclarecimentos que se fizerem necessários;

Ocorre que essa exigência, além de onerar extremamente a proposta da interessada em participar do certame, é desnecessária, uma vez que os atendimentos poderão ser realizados por canais telefônicos ou por meio digitais, através de site ou de aplicativos veiculados à internet, por exemplo. Demais disso, também abre margem para o direcionamento ilegal do objeto contratado para as empresas que já possuem instalações no local.

Quanto ao assunto, o Tribunal de Contas da União, que dispõe de um “Manual de Licitações & Contratos” com orientações e Jurisprudência da referida Corte, prevê de forma expressa que “*Deve o gestor cuidar-se para que o detalhamento minucioso do objeto no ato convocatório não leve ao direcionamento da licitação*”. Da análise dos dispositivos expostos no Edital, contudo, verifica-se que há claro detalhamento específico na prestação do objeto licitado, que direciona a contratação para as empresas que já possuem instalações físicas na cidade de Pacajus/Ce.

Neste mesmo sentido, o Tribunal de Contas da União possui o entendimento consolidado de que o detalhamento excessivo do objeto restringe o caráter competitivo e deve, no mínimo, ser justificado e fundamentado tecnicamente, consoante precedentes colacionados abaixo:

Acórdão 1547/2008 Plenário

Abstenha-se de incluir, nos instrumentos convocatórios, excessivo detalhamento do objeto, de modo a evitar o direcionamento da licitação ou a restrição de seu caráter competitivo, devendo justificar e fundamentar tecnicamente quaisquer especificações ou condições que restrinjam o universo de possíveis fornecedores do bem a ser adquirido ou prestadores do serviço objeto do certame.

Acórdão 1899/2008 Plenário

Assim sendo, se o escopo maior é atendido, não há razão para desclassificar licitante que deixe de contemplar em seu atestado algum vocábulo técnico insculpido no edital, no termo de referência ou no projeto básico. O que enseja a desclassificação é o não atendimento de fato aos requisitos editalícios. Interpretação diversa fragilizaria o processo licitatório, possibilitando a inserção nos editais de expressões técnicas que representem uma verdadeira

corrida de obstáculos, de modo a permitir o direcionamento das licitações, contrariamente o interesse público.

(Grifos acrescentados)

Importante não perder de vista que o direcionamento ilegal de licitação configura ato de improbidade administrativa e que é capaz de ensejar a anulação da licitação, do respectivo contrato e a responsabilização dos responsáveis pela condução do certame, consoante precedentes colacionados abaixo dos tribunais de justiça pátrios:

APELAÇÕES.

IMPROBIDADE

ADMINISTRATIVA. DIRECIONAMENTO DE LICITAÇÃO. Sentença que julgou procedente o pedido, para condenar os réus por ato de improbidade administrativa. (...) **Claro direcionamento para a contratação de tal empresa. Violação dos princípios da moralidade, isonomia e impessoalidade.** Enquadramento no art. 11 da Lei 8.429 /1992. Penalidades. Redução. Admissibilidade. Sanções que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente. Em atenção às peculiaridades do caso e com base na razoabilidade e proporcionalidade, **cabível o afastamento da pena de perda da função pública e suspensão dos direitos políticos,** e a redução da multa civil. Sentença reformada. Recurso do apelante Paulo parcialmente provido. Recurso dos apelantes Mohsen e Hilton não conhecido.

APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MUNICÍPIO DE MIRA ESTRELA. DIRECIONAMENTO DE LICITAÇÃO. Exhaustivamente comprovada nos autos a prática de manobras em contratos de licitação com vistas ao direcionamento a uma das empresas pertencentes à família do então Prefeito Municipal. **Responsabilização dos membros da Comissão de Licitação. Condenação dos corréus que tiveram participação ativa nas fraudes.** Superfaturamento flagrante dos itens do contrato justificam a condenação dos membros da Comissão Licitante, na medida em que **deixaram de adotar medidas acautelatórias da regularidade da contratação.** Sentença reformada em parte. RECURSO DO AUTOR PROVIDO EM PARTE RECURSOS DOS CORRÉUS NÃO PROVIDOS.

ADMINISTRATIVO. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. ATOS DE DIRECIONAMENTO DE LICITAÇÃO. IMPROBIDADE. A prática de atos que importem em direcionamento da licitação, ainda que não alcancem êxito por fatores exógenos, configura a prática de improbidade administrativa, impondo, por conseguinte, a aplicação da pena apropriada.

(Grifos acrescentados)

Em resumo, o instrumento convocatório em referência favorece empresas que prestam o serviço na cidade de Pacajus/CE, sendo notória a violação ao princípio da Impessoalidade – o que conseqüentemente toca a solidez da Eficiência Administrativa, que jamais deve ser ignorada pelo agente público. Como se não bastasse, o item impugnado fere igualmente o princípio constitucional da Isonomia, consagrado no artigo 5º, I, da Carta Magna.

Assim, resta plenamente comprovado que a exigência ora combatida e constante no Edital é contrária à legislação pátria, fere o posicionamento consolidado do Tribunal de Contas da União e abre margem para a atuação de órgãos de controle externos para responsabilização dos gestores responsáveis pela condução do certame. Por essas razões, deve o edital ser reformado para que a exigência ora combatida seja suprimida.

3.3. Da movimentação cadastral – obrigação que deve ser da Contratante.

Equivocadamente, o **item VI do Termo de Referência** e a **Cláusula Terceira da Minuta contratual**, preveem que a Contratada será responsável pelas inclusões e exclusões dos beneficiários do plano contratado, *ex vi*:

◦ Efetivar a movimentação cadastral, mediante a implantação, inclusão e exclusão de beneficiários, no aniversário do Contrato, de acordo com as informações repassadas pela Prefeitura Municipal de Pacajus;

Ocorre que a previsão acima destoa do que usualmente se pratica nos contratos firmados com a Administração Pública. Isso porque a Administração já possui em mãos a relação dos nomes dos servidores demitidos e contratados no ano em curso, e atribuir a ela a responsabilidade pela movimentação cadastral tornaria essa operação mais célere e eficiente, evitando-se retrabalho por parte da Operadora.

Dessa forma, requer-se a modificação dos itens acima discriminados para que conste que seja a **Contratante, ou outra empresa contratada especificamente para esse fim, a responsável pela inclusão e pela retirada dos beneficiários** do plano odontológico ou de saúde no Sistema utilizado.

3.4. Do pagamento com emissão de boleto e da necessidade de se constar cláusula acerca da inadimplência dos beneficiários.

De acordo com o que já fora exposto anteriormente, o Edital não deixa claro se, apesar da contratação ser coletiva empresarial, o pagamento do plano de saúde será realizado com a emissão de boleto bancário para os servidores titulares ou por meio da consignação em pagamento de folha, o que deve ser esclarecido.

Neste ponto, certamente por um equívoco, o item VI do Termo de Referência prevê que a licitante não poderá em nenhum pretexto interromper os serviços prestados nas seguintes situações:

- Não interromper, sob qualquer pretexto, os tratamentos já iniciados, os inadiáveis, os seriados e os de emergência, desde que solicitados durante a vigência contratual e de acordo com a legislação vigente;

Acontece que a ausência de pagamento do plano de saúde é fato que caracteriza inadimplência e, por consequência, a necessidade de suspensão e exclusão do beneficiário caso a irregularidade perdure. Logo, **faz-se crucial que conste cláusula de inadimplência no edital que permita a suspensão dos serviços, bem como a exclusão do plano, com prazos definidos e com forma de comunicação, sob pena de que esteja à margem da legislação pátria diante da ausência de motivação clara e congruente do ato administrativo.**

3.5. Da ausência de indicação do índice que será utilizado para o reajuste anual.

O artigo 37, inciso XXI da Constituição Federal, ao afirmar que deverão ser mantidas as condições efetivas da proposta durante toda a execução contratual, acaba por estabelecer como um dos princípios das contratações públicas a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, seja ele de qual natureza for, inclusive do termo de credenciamento. E uma das formas de recomposição é a concessão do reajustamento dos preços, que nada mais é do que a mera recomposição do valor aviltado pela inflação.

A Lei Federal N. 10.192/2001, que dispõe sobre medidas complementares ao Plano Real, em seu art. 3º, § 1º, diz que a periodicidade anual para o reajuste de preços nos contratos em que seja parte órgão ou entidade da Administração Pública direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios será contada a partir da data limite para apresentação da proposta ou do orçamento a que essa se referir.

Já o inciso XI do art. 40 da Lei Federal N. 8.666/93 (Lei de Licitações e Contratos), contempla que o edital indicará obrigatoriamente o critério de reajuste, que deverá retratar a variação efetiva do custo de produção, admitida a adoção de índices específicos ou setoriais, desde a data prevista para apresentação da proposta, ou do orçamento a que essa proposta se referir, até a data do adimplemento de cada parcela:

Art. 40. *O edital conterá no preâmbulo o número de ordem em série anual, o nome da repartição interessada e de seu setor, a modalidade, o regime de execução e o tipo da licitação, a menção de que será regida por esta Lei, o*