

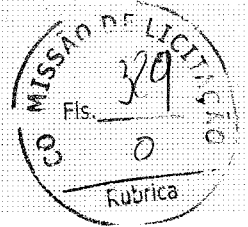


Processo nº 2022.05.23.001

PREGÃO ELETRÔNICO Nº 2022.05.23.001

Assunto: IMPUGNAÇÃO AOS TERMOS DO EDITAL

Impugnante: HAPVIDA ASSISTÊNCIA MÉDICA S.A.



## DA IMPUGNAÇÃO

O (A) Pregoeiro (a) do Município de Boa Viagem/CE vem responder ao Pedido de Impugnação ao Edital do certame retro epigrafado, apresentado pela empresa HAPVIDA ASSISTÊNCIA MÉDICA S.A., nos termos da legislação vigente.

## DOS FATOS

Insurge-se a impugnante em face do Edital do Pregão Eletrônico nº 2022.05.23.001 alegando, em suma, que: a) o Edital não estaria claro sobre as hipóteses de reajuste cabíveis, tentando fazer constar do instrumento convocatório item que trate do que chama de reajuste por sinistralidade; b) que a rede de cobertura constante do Edital seria demasiadamente onerosa em face de serem "apenas" 17 beneficiários; c) que o último dia do prazo para apresentação do balanço patrimonial apresentado via SPED seria 31 de junho de 2022 e não 31 de maio do corrente ano; e d) que o Edital não seria claro quanto à ordem de disputa dos lotes.

Feitas as considerações iniciais, passa-se a análise de mérito pertinente.

## DA RESPOSTA

De início, é mister ressaltar que nossos posicionamentos acostam-se sempre aos Princípios basilares da Administração Pública, bem como no dever de buscar a proposta mais vantajosa, em conformidade com o disposto no **art. 3º, caput, da Lei de Licitações, in verbis:**



Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

Nesse sentido, nossa análise e entendimento estão pautados nas normas pátrias a reger a atuação pública.

Ademais, informamos que para melhor aclarar as situações postas, a presente resposta será dividida por tópicos.

#### **A) DAS HIPÓTESES DE REAJUSTE**

No que tange ao ponto em questão, faz-se mister, destacar que a Lei nº 9.656/98, que dispõe sobre as regras relativas aos planos de saúde e seguros privados, não trata, em nenhum momento, acerca da hipótese aduzida pela impugnante.

O reajustamento dos contratos está previsto no art. 55, inciso III, da Lei nº 8.666/93, que orienta, subsidiariamente, o certame em tela.

Art. 55. São cláusulas **necessárias** em todo contrato as que estabeleçam:

(...)

III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, **data-base e periodicidade do reajustamento de preços**, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento;



Ademais, o art. 40, inciso XI, da Lei nº 8.666/93 determina que o Edital conterà, obrigatoriamente, o critério de reajuste que será adotado para o contrato, *in verbis*:

*Art. 40. O edital conterà 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 local, dia e hora para recebimento da documentação e proposta, bem como para início da abertura dos envelopes, e indicará, obrigatoriamente, o seguinte:*

*XI - 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;*

Conforme se observa do excerto abaixo, retirado do termo de referência, o Edital trata da possibilidade de reajuste, bem como do índice a ser aplicado e da periodicidade mínima para a efetivação do referido instituto:

*- O reajuste do preço cobrado no contrato celebrado com a empresa CONTRATADA terá como parâmetro o índice de reajuste fixado pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) - para os planos individuais e familiares, e nunca em período inferior a 12 (doze) meses, conforme determina a Lei nº. 10.192 de 14/02/2001, tudo comunicado àquela Agência dentro do prazo legal.*

Nesse sentido, impera destacar que a cláusula quinta da minuta de contrato prevê a hipótese de reajustamento contratual, conforme se observa da descrição infra:



**CLÁUSULA QUINTA - DO REAJUSTAMENTO DE PREÇO**

5.1- Os preços somente poderão ser reajustados após o período de 12 (doze) meses, a contar da data da apresentação das propostas, com base na variação percentual acumulada no período sob análise, da Agência Nacional de Saúde (ANS), ou outro equivalente caso este venha a ser extinto ou substituído.

Portanto, impera destacar que o Instrumento Convocatório adimple com o que exige o Estatuto Federal das Licitações e Contratos Administrativos que o rege no que é pertinente ao instituto do Reajuste Contratual.

Outrossim, importa, ainda, informar que não se deve confundir o conceito de reequilíbrio contratual com reajuste contratual. O reajuste contratual é instituto que visa a proteção dos valores ofertados em relação à desvalorização provocada pela variação dos custos do objeto advindas de oscilações ordinárias da economia, diferentemente do reequilíbrio econômico-financeiro, que está previsto no art. 65, inciso II, alínea "d" da Lei nº 8.666/93 e tem como objetivo restabelecer a relação pactuada entre as partes, mantendo a equação econômico-financeira originariamente pactuada na hipótese sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis de consequências incalculáveis que possam impedir a execução do objeto conforme ajustado.

Deste modo, ante o exposto, não há que ser dado provimento ao que alega a impugnante.

**B) DA NECESSÁRIA REDE CREDENCIADA**

Alega a impugnante que exigir o credenciamento de clínicas, médicos e, no mínimo, 05 (cinco) hospitais particulares no Estado do Ceará seria demasiadamente oneroso para a futura contratada ao passo em que, conforme alega, somente seriam 17 (dezessete) beneficiários.



Portanto, observa-se estar diante de matéria que se reveste de caráter discricionário.

Neste ínterim, o mérito do ato administrativo relaciona-se à discricionariedade (oportunidade e conveniência).

Nesse sentido, temos em tela, um ato revestido de mérito administrativo. Quanto ao referido assunto, impera equacionar que é a liberdade de ação administrativa, dentro dos limites permitidos em lei, ou seja, a legislação deixa certa margem de liberdade de decisão diante do caso concreto, de tal modo que a autoridade poderá optar por uma dentre várias soluções possíveis, todas, porém, válidas perante o direito.

Quanto ao mérito do ato administrativo, assim leciona o insigne Prof. **Helly Lopes Meireles**:

*"O mérito do ato administrativo consubstancia-se, portanto, na valoração dos motivos e na escolha do objeto do ato, feitas pela Administração incumbida de sua prática, quando autorizada a decidir sobre a conveniência, oportunidade e justiça do ato a realizar. Daí a exata afirmativa de Seabra Fagundes de que "o merecimento é aspecto pertinente apenas aos atos administrativos praticados no exercício de competência discricionária".*

Sobre o tema **Celso Antônio Bandeira de Mello** leciona que:

*"mérito é o campo de liberdade suposto na lei que, efetivamente, venha a remanescer no caso concreto, para que o administrador, segundo critérios de conveniência e oportunidade, se decida entre duas ou mais soluções admissível perante ele, tendo em vista o exato atendimento da finalidade legal, dada a impossibilidade de ser*

<sup>1</sup> Meirelles, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo. Malheiros, 2003.



objetivamente reconhecida qual delas seria a adequada."<sup>2</sup>



Em consulta ao setor competente pela análise do alegado, fora emitida a seguinte manifestação (em anexo):

**A quantidade estabelecida se faz necessária, não por se tratar de quantidades de pessoas, mas pela necessidade de cobertura em caso de ausência de um ou mais hospitais próprios e/ou conveniados, fazendo assim com o que o beneficiário tenha sempre o atendimento necessário. Quanto a questão da rede conveniada, entendemos que caso seja apresentado por meios de rede própria (hospitais próprios) já estará atendendo a necessidade, portanto, esta situação não trará prejuízos a administração pública nem tampouco aos participantes.**

Deste modo, ante a necessidade de ampla cobertura para os conveniados, entendemos não haver qualquer ofensa à competitividade do certame, pelo que, não há que prosperar o que alega a impugnante.

### **C) DA EXIGÊNCIA DE BALANÇO PATRIMONIAL**

No que concerne ao alegado pela impugnante, se faz mister destacar que a Instrução Normativa nº 2082/22, da Receita Federal do Brasil, editada recentemente, em 18 de maio de 2022, aplica-se ao presente edital indistintamente do que se tem expresso no item questionado, dada a sua natureza e a competência da RFB em disciplinar a matéria, valendo, ainda, sublinhar que a mesma possui caráter complementar de prorrogação do prazo regular.

<sup>2</sup> Mello, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2005, pg.38.





Assim, em resumo, esclarecemos que no edital a referência se fez à regra geral, o que não afasta a incidência do prazo excepcional aplicado à Escrituração Contábil Digital referente ao exercício financeiro de 2021, estabelecido pela IN Nº 2082/22, pois sua aplicabilidade não depende de inscrição no instrumento convocatório, valendo destacar, ainda, que o item 8.4.2 do Instrumento Convocatório requer balanço “na forma da lei”, devendo o termo “lei” ser entendido, claro, no sentido amplo incluindo instrumentos de regulamentação expedidos por órgãos competentes sobre a matéria.

Assim, informamos que serão aceitos balanços patrimoniais de 2020 apresentados via SPED.

#### D) DA ORDE DE PROCESSAMENTO DO CERTAME

Alega a impugnante que o Edital estaria ambíguo no que tange à forma como se dará o modo de disputa, se será simultâneo por lotes ou em ordem sequencial.

No que tange ao ponto em análise, se faz mister transcrever os itens editalícios que tratam do referido assunto:

6.3. Com o intuito de conferir celeridade à condução do processo licitatório, é permitido ao pregoeiro a abertura e gerenciamento simultâneo da disputa de Lotes da mesma licitação.

6.3.1 - O pregoeiro comunicará aos licitantes, após a abertura da sala de disputa, a sua opção por realizar a disputa simultânea de lotes, se for o caso.

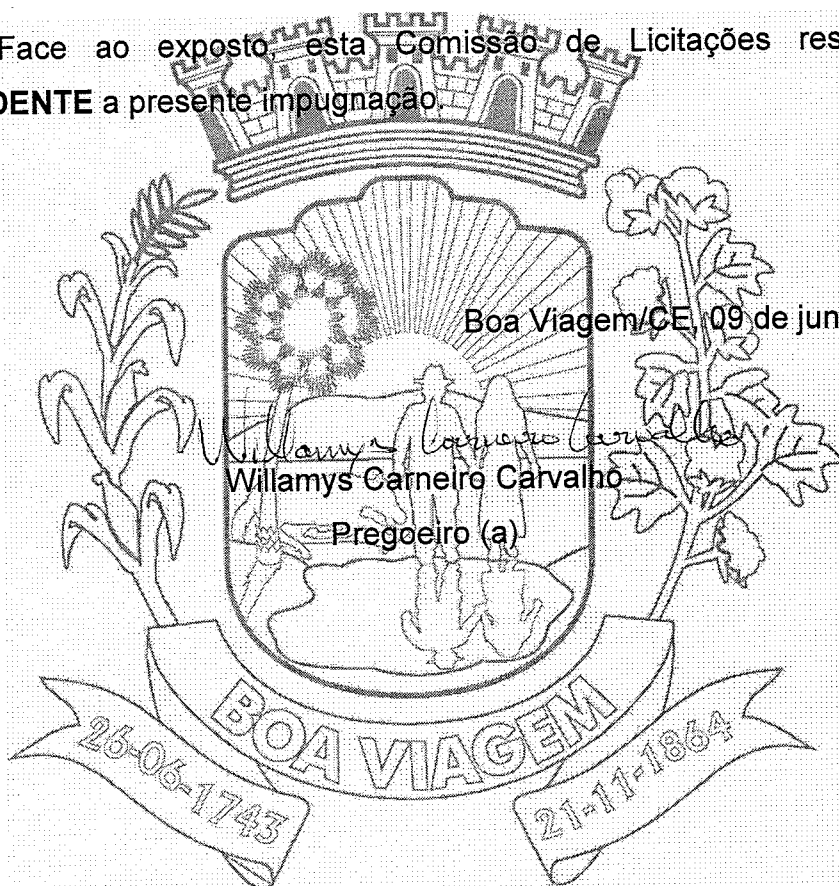
6.3.2 – Em regra, a disputa simultânea de lotes obedecerá à ordem seqüencial dos mesmos. Entretanto, o pregoeiro poderá efetuar a abertura da disputa de lotes selecionados fora da ordem sequencial.



Nesse mote, não há que se falar em dubiedade, sendo a regra <sup>prévia</sup> expressa e clara no sentido de que o pregoeiro, em regra, procederá com a abertura individual e sequencial dos lotes, podendo o fazer de forma simultânea, desde que comunicado aos licitantes após a abertura da sessão, pelo que não há qualquer motivo apto para que seja dada procedência às alegações postas na impugnação.

## DA DECISÃO

Face ao exposto, esta Comissão de Licitações resolve julgar **IMPROCEDENTE** a presente impugnação.



Boa Viagem/CE, 09 de junho de 2022.





## JUSTIFICATIVA TÉCNICA

Pregão Eletrônico N° 2022.05.23.001

**Objeto:** Contratação da prestação de serviços de assistência médica, ambulatorial, hospitalar, hospitalar obstetra e odontológica (plano de saúde e odontológico) para atender as necessidades de servidores e seus dependentes, junto ao Serviço Autônomo de Água e Esgoto - SAAE do Município de Boa Viagem/CE.

**Impugnante:** HAPVIDA ASSISTENCIA MEDICA S.A.

### QUANTO A EXIGÊNCIA DE COBERTURA DE REDE

#### DAS ALEGAÇÕES DA IMPUGNANTE

“(…) 3.2. Da exigência de cobertura de rede excessiva nacional, estadual e municipal.

A exigência constante no Edital sobre **rede credenciada (estabelecimentos conveniados)**, que constam na página 24 do Edital e o **quantitativo de 17 (dezessete) beneficiários**, ferem a proporcionalidade entre a exigência de estabelecimentos de rede credenciados. Veja-se:

#### **Rede Credenciada (Estabelecimentos conveniados):**

##### **a) Em Fortaleza:**

1. No mínimo, 01 (um) hospital capacitado ao atendimento de grandes emergências;
2. No mínimo, 01 (uma) UTI de adulto;
3. No mínimo, 01 (uma) UTI infantil;
4. No mínimo, 01 (um) hospital com atendimento de quimioterapia e radioterapia;
5. No mínimo, 01 (um) hospital psiquiátrico/clínica psiquiátrica com internação;
6. No mínimo, 01 (uma) maternidade com UTI neonatal;
7. No mínimo, 01 (um) hospital com equipe de hemodinâmica de 24 horas;
8. No mínimo, 05 (cinco) laboratórios;

##### **b) Em Boa Viagem:**

1. No mínimo 01 (uma) clínica médica;
2. No mínimo 01 (um) laboratório;
3. No mínimo 01 (uma) clínica odontológica;

**c) Atendimento em no mínimo 5 (cinco) hospitais particulares no Estado do Ceará, incluindo a capital.**



d) No ato da assinatura do contrato deverá ser apresentada relação da rede credenciada no Estado do Ceará.

(Grifos Acrescidos)

Ora, é evidente que impor que a empresa contratada realize o credenciamento de clínicas, médicos e **no mínimo 05 (cinco) hospitais particulares no Estado do Ceará** para atender apenas **17 (dezesete) beneficiários** é medida que onera sobremaneira o contrato, frise-se, sem qualquer justificativa e que fere a ampla competitividade por afastar empresas que são plenamente aptas e capazes de prestar o objeto licitado.

(...)

Dessa forma, faz-se crucial que todos os itens que se refiram à exigência de cobertura excessiva sejam reformados, sob pena de ofensa da ampla competitividade e abertura de margem para possível direcionamento da licitação, que poderá ensejar a responsabilização não só da licitante vencedora e do Contratante, mas também dos gestores desta Administração. (...)"

Na Lei 8.666/93 e na Lei 10.520/02 não temos dispositivos que tratam da quantidade de rede conveniada ou própria solicitados pela Administração, estabelecendo limites máximos ou mínimos.

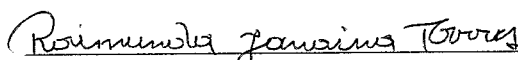
A definição da quantidade de rede conveniada ou própria é uma ação discricionária do órgão, e será estabelecida em conformidade com as necessidades que deverão ser atendidas.

Por outro lado, essa definição deverá observar o princípio da razoabilidade.

A quantidade estabelecida se faz necessária, não por se tratar de quantidades de pessoas, mas pela necessidade de cobertura em caso de ausência de um ou mais hospitais próprios e/ou conveniados, fazendo assim com o que o beneficiário tenha sempre o atendimento necessário. Quanto a questão da rede conveniada, entendemos que caso seja apresentado por meios de rede própria (hospitais próprios) já estará atendendo a necessidade, portanto, esta situação não trará prejuízos a administração pública nem tampouco aos participantes.

É nossa justificativa.

Boa Viagem/CE, 08 de junho de 2022.



Raimunda Janaina Torres

SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO - SAAE