

AO ILUSTRÍSSIMO SR. PREGOEIRO DO SETEC - SERVIÇOS TÉCNICOS GERAIS**EDITAL 05 DO PREGÃO Nº 07/2024****PROCESSO ADMINISTRATIVO: SETEC.2024.00002646-80**

Hapvida Assistência Médica S.A., pessoa jurídica de direito privado regularmente constituída, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 63.554.067/0001-98, situada na Avenida Heráclito Graça, nº 406, Bairro do Centro, Cidade de Fortaleza, Estado do Ceará, CEP: 60.140-061, com endereço eletrônico licitacao@hapvida.com.br, vem, por intermédio de sua representante ao final assinada, com fulcro no item 12.1 do Edital, bem como no artigo 164, *caput*, da Lei Federal nº 14.133/2021¹, 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 baila o que preconiza o item 3.1 do Edital, que muito bem prevê a possibilidade de impugnação por qualquer pessoa aos seus termos no prazo de até 03 (três) dias úteis antes da data fixada para abertura do certame..

Logo, uma vez que a abertura do certame será em 31/07/2024) conforme consta do Edital, o prazo de 03 (três) dias úteis findar-se-á somente no dia 26/07/2024,

¹ Art. 164. Qualquer pessoa é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei ou para solicitar esclarecimento sobre os seus termos, devendo protocolar o pedido até 3 (três) dias úteis antes da data de abertura do certame.

restando incontestado, portanto, que o documento nesta data protocolado é totalmente tempestivo.

2. Dos fatos.

Trata-se do Edital de Pregão Eletrônico nº 07/2024, deflagrado pelo SETEC, regido pela Lei Federal nº 14.133/2021 e pelas regulamentações pertinentes ao objeto licitado, objetivando a Contratação de Pessoa Jurídica especializada em serviços de assistência médico-hospitalar para atender as necessidades dos servidores do SETEC, nos termos do Instrumento Convocatório.

Acontece que, analisando-se minuciosamente os termos do Edital, foram identificados alguns itens que ferem princípios basilares licitatórios e que necessariamente precisam ser reformados, bem como há a ausência de exigências imprescindíveis a regular tramitação da licitação, sob pena de que restem afastadas licitantes plenamente aptas e qualificadas para prestação do serviço.

À vista disso, não restou alternativa à Hapvida, a não ser a de impugnar os seguintes itens do Instrumento Convocatório, conforme bem será demonstrado nas linhas vindouras.

3. Das razões da impugnação:

3.1. Da restrição à competitividade diante da impossibilidade de substituição dos índices financeiros menores que 1 serem substituídos por capital social e/ou patrimônio líquido.

Como cediço, todo certame licitatório deve respeitar as regras gerais impostas para o processo de contratação, especialmente quanto à garantia da ampla competitividade. Ocorre que, **o item 12.15.3.7 do Edital estabelece que para comprovação de qualificação econômico-financeira os licitantes deverão apresentar Índices igual ou maior do que 1 (um) e comprovar possuir capital mínimo ou valor de patrimônio líquido igual ou superior a 10% (dez por cento) do valor estimado para a contratação:**

12.15.3.7. A boa situação financeira será comprovada se a licitante demonstrar que possui Índice de Liquidez Corrente (ILC), Índice de Liquidez Geral (ILG) e Índice de Solvência Geral (ISG) iguais ou acima de 1,00.

12.15.4 Patrimônio Líquido (PL) mínimo igual ou superior a aproximadamente 10% do valor estimado para a contratação, ou seja, **R\$ 310.000,00**

Acontece que, para garantir a obediência aos princípios da licitação, deverá ser exigida, **para a comprovação de qualificação econômico-financeira, apenas a demonstração de patrimônio líquido mínimo de 10% (dez por cento) do valor estimado para contratação**, a fim de preservar a competitividade do certame. Afinal, impor ao licitante a necessidade de comprovação de qualificação econômico-financeira obrigatoriamente não só pelos índices de liquidez, mas também pelo capital mínimo ou valor de patrimônio líquido igual ou superior a 10% do valor da proposta apresentada pela licitante vai de encontro ao entendimento doutrinário e jurisprudencial pátrios, bem como dos princípios norteadores dos procedimentos licitatórios.

Diante disso, a comprovação do Patrimônio Líquido mínimo de 10% (dez por cento) da proposta, da mesma forma do índice de liquidez, é suficiente para comprovar a situação financeira capaz de tornar o contrato exequível, razão pela qual contrariar tal entendimento é ceifar a competitividade do certame, devendo ser comprovado apenas a demonstração de patrimônio líquido mínimo de 10% do valor estimado para a contratação.

Neste sentido, cumpre trazer a conhecimento que **a Instrução Normativa nº 02/2010, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (SLTI/MPOG), dispõe que os atos convocatórios devem assegurar a possibilidade de apresentação alternativa do Índice de Liquidez e da comprovação de Patrimônio Líquido de 10% (dez por cento) valor estimado para contratação**, consoante adiante colacionado:

Art. 43. Os atos convocatórios devem conter cláusulas que assegurem o cumprimento das disposições contidas nesta norma, bem como as descritas nos incisos seguintes, de modo a explicitar que:

(..)

V – a comprovação da situação financeira da empresa será constatada mediante obtenção de índices de Liquidez Geral (LG), Solvência Geral (SG) e Liquidez Corrente (LC), resultantes da aplicação das fórmulas:

$$LG = \frac{\text{Ativo Circulante} + \text{Realizável a Longo Prazo}}{\text{Passivo Circulante} + \text{Passivo Não Circulante}};$$

$$SG = \frac{\text{Ativo Total}}{\text{Passivo Circulante} + \text{Passivo Não Circulante}};$$

$$LC = \frac{\text{Ativo Circulante}}{\text{Passivo Circulante}}; e$$

Parágrafo único. O fornecedor registrado no SICAF terá os índices, referidos no inciso V deste artigo calculados, automaticamente, pelo Sistema.

Art. 44. O instrumento convocatório deverá prever, também, que as empresas que apresentarem resultado igual ou menor que 1 (um), em qualquer dos índices referidos no inciso V do art. 43 desta norma, quando da habilitação, deverão comprovar, considerados os riscos para a Administração, e, a critério da autoridade competente, o capital mínimo ou o patrimônio líquido mínimo, na forma dos §§ 2º e 3º, do art. 31 da Lei nº 8.666, de 1993, como exigência para sua habilitação, podendo, ainda, ser solicitada prestação de garantia na forma do § 1º do art. 56 do referido diploma legal, para fins de contratação.

(Grifos acrescidos)

Em corroboração ao exposto, traz-se a conhecimento desta Administração a seguinte decisão do Tribunal de Contas da União, através do Acórdão nº 247/2003 TCU-Plenário, Processo nº TC 018.487/2002-0, por meio da qual destacou-se a utilização do patrimônio líquido mínimo em substituição aos índices contábeis, para comprovar a boa situação financeira das licitantes, a saber:

*21. Ao conferir as regras editalícias para a habilitação econômico-financeira, notei que, na verdade, **o capital ou o patrimônio líquido mínimo só é requerido de uma forma suplementar, no caso de a empresa licitante não dispor de índices contábeis satisfatórios.** Diz o subitem 6.2.4.c do edital (fl. 22): “a proponente que em qualquer dos índices referidos no seu balanço patrimonial obtenha resultado igual ou inferior a 1 (um), conforme apurado no item 6.3, deverá comprovar que possui capital mínimo ou patrimônio líquido mínimo igual ou superior a 10% do valor estimado da contratação”. (Min. Marcos Vilaça).*

(Grifos acrescidos)

Isso posto, **comprova-se a necessidade de que seja estabelecido, como atestado de capacidade econômica da licitante, apenas a comprovação do patrimônio líquido de até 10% (dez por cento) do valor da contratação,** respeitando-se, dessa forma, os princípios da competitividade e da busca pela proposta mais vantajosa.

Dessa explanação, ainda, depreende-se que o objetivo da Administração não é inserir no Edital o maior número de exigências possíveis, mas apenas aquelas suficientes a revelar a capacidade econômico-financeira do licitante. **Por conseguinte, o que importa para o Poder Público é a garantia de cumprimento do contrato, motivo pelo qual, se apenas uma das exigências forem suficientes para assegurar o cumprimento das obrigações contratuais, estarão perfeitamente cumpridas as premissas da lei.**

Portanto, inequivocamente, uma empresa de plena capacitação para execução do objeto licitado, tanto operacional, quanto financeiramente, restaria afastada do certame, configurando-se a exigência em questão como excessiva e, portanto, constituindo-se em ilegalidade. Nesse sentido, colaciona-se entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

O interesse público reclama o maior número possível de concorrentes, configurando ilegalidade a exigência desfilhada da lei básica de regência e com interpretação de cláusulas editalícias impondo condição excessiva para a habilitação. Mandado de segurança denegado. (MS 7814/DF, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Seção, Julgamento 28/08/2002, Publicação DJ 21/10/2002, p. 267).

(Grifos acrescidos)

Sendo assim, torna-se imperioso frisar que a presente impugnação não visa questionar a legitimidade da exigência de documentação para a comprovação de solidez econômica das licitantes, mas, sim, **reivindicar a obrigatoriedade de comprovar o índice de liquidez geral maior ou igual a 1,00 (um) atrelado à comprovação de possuir capital mínimo ou valor de patrimônio líquido igual ou superior a 10% (dez por cento) do valor da proposta apresentada pela licitante,** haja vista que tão somente a comprovação de patrimônio líquido igual ou superior a 10% do valor da proposta já satisfaz a comprovação da sua capacidade financeira em

entregar o objeto, sendo assegurada aos licitantes pelas disposições legais e entendimentos doutrinários e jurisprudenciais pátrios exaustivamente expostos.

3.2 Da repactuação dos preços e do reequilíbrio econômico do contrato. Da ausência do percentual de reajuste por sinistralidade nos documentos da licitação.

De acordo com o que já fora introduzido no tópico anterior, o presente pregão eletrônico possui como objeto a contratação de operadora de plano de saúde destinado a atender os servidores públicos do SETEC. Para isso, é certo que o contrato administrativo a ser celebrado com a administração pública, obrigatoriamente, precisa preencher os requisitos necessários previstos na legislação pátria e prever em suas disposições itens que resguardem o equilíbrio econômico-financeiro do contrato para que se torne viável a regular prestação do serviço dentro do período estipulado – fato este que é de interesse tanto do Contratante como do Contratado.

É justamente por essa razão que o item 13 do Termo de Referência prevê que o contrato poderá ser reajustado:

13 - REAJUSTE

13.1 Qualquer variação positiva na contraprestação pecuniária, relacionada a reajuste financeiro ou técnico, deverá respeitar a periodicidade mínima de 12 (doze) meses, contados da data do orçamento dos serviços ou do último reajuste.

13.2 Os preços praticados no contrato serão reajustados financeiramente pelo IPC - Saúde, divulgado pela FIPE, visando à compensação das perdas decorrentes da inflação.

13.3 O Reajuste Técnico visará à manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial e será aplicável quando a Sinistralidade (relação entre a despesa assistencial e a receita de contraprestação pecuniária) acumulada no período de 12 meses, contados da data do orçamento do serviço ou do último reajuste, ultrapassar os 75% (setenta por cento).

Contudo, ocorre que o reajuste por meio do IPC-SAÚDE não é suficiente para garantir o referido equilíbrio econômico-financeiro do contrato, pois enquanto o IPC-SAÚDE leva em consideração apenas a variação dos preços dos produtos e dos serviços consumidos, o reajuste pelo VCMH varia em função tanto do aumento dos custos dos serviços de saúde quanto da frequência da utilização deles, sendo este mais aplicável ao presente caso. Frise-se, é justamente isso – variação direta dos custos dos serviços prestados – que precisa ser considerado por esta Administração Pública.

Nesse sentido, a Lei Federal nº 10.192/2001, que dispõe sobre medidas complementares ao Plano Real e dá outras providências, em seu artigo 2º, muito bem prevê que é admitida estipulação de reajuste por índices de preços gerais que reflitam a variação dos custos de produção ou insumos utilizados nos contratos de prazo igual ou superior a um ano – o que é o caso em tela. In litteris:

*Art. 2º É admitida estipulação de correção monetária ou de reajuste por índices de preços gerais, setoriais ou **que reflitam a variação dos custos de produção ou dos insumos utilizados nos contratos de prazo de duração igual ou superior a um ano.***

(Grifos acrescidos)

Acontece que, da análise de todo o Edital e seus anexos quanto à repactuação dos preços e reequilíbrio econômico e financeiro do contrato, não há qualquer previsão quanto ao reajuste de preços por Variação de Custos Médicos Hospitalares (VCMH), **sendo este o índice mais adequado de reajuste dos planos coletivos, tendo em vista que considera tanto a variação do preço médio por procedimento de saúde quanto a variação da frequência de utilização dos procedimentos de saúde.**

Essa previsão no edital é imprescindível para que o equilíbrio econômico-financeiro do contrato administrativo a ser celebrado seja mantido para que seja garantida, conseqüentemente, a viabilidade de sua continuidade.

Ademais, 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. E uma das formas de recomposição é a concessão não só reajustamento anual dos preços, mas também do reajuste por VCMH tratando-se, portanto, de uma mera recomposição de valores.

Inclusive, imprescindível não perder de vista as demais legislações pátrias acerca do tema responsáveis por regular os certames licitatórios. Quanto ao assunto, o artigo 25, §7º, da Lei nº 14.133/2021, **contempla que o edital indicará obrigatoriamente os critérios de reajuste, que deverão 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. 25. O edital deverá conter o objeto da licitação e as regras relativas à convocação, ao julgamento, à habilitação, aos recursos e às penalidades da licitação, à fiscalização e à gestão do contrato, à entrega do objeto e às condições de pagamento.

(...)

§ 7º Independentemente do prazo de duração do contrato, será obrigatória a previsão no edital de índice de reajustamento de preço, com data-base vinculada à data do orçamento estimado e com a possibilidade de ser estabelecido mais de um índice específico ou setorial, em conformidade com a realidade de mercado dos respectivos insumos.

(Grifos acrescentados)

Da mesma forma, o artigo 92, inciso V, da referida Lei elenca como cláusula necessária em todo contrato que estabeleça “o preço e as condições de pagamento, os critérios, a data-base e a periodicidade do reajustamento de preços e os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento”.

Não por outra razão, o Tribunal de Contas da União tem posicionamento firme que em todos os contratos, mesmo naqueles com prazo de duração inferior a 12 (doze) meses, os critérios de reajuste são indispensáveis à regular contratação (p. ex. Acórdão nº 73/2010 – Plenário).

Repise-se que o reajuste nada mais é do que a indexação do valor da remuneração devida ao particular a um índice de variação de custos. É alteração dos preços para compensar os efeitos das variações inflacionárias e do aumento dos custos, mantendo o valor real do serviço contratado, sem o que haveria desequilíbrio econômico e que acarretaria prejuízo para uma das partes contratantes.

A ausência de critérios corretos de reajuste acarretará propostas destituídas de consistência ou a inclusão de custos financeiros nas propostas - o que produziria ou a seleção de proposta inexequível ou a distorção da competição.

O TCU é uníssono no sentido de que os critérios de reajuste do contrato devem estar previstos corretamente, visto que essa providência não se trata de ato discricionário a cargo do gestor público, mas sim de verdadeira imposição legal:

“2. O estabelecimento dos critérios de reajuste dos preços, tanto no edital quanto no instrumento contratual, não constitui discricionariedade conferida ao gestor, mas sim verdadeira imposição, ante o disposto nos arts. 40, inciso XI, e 55, inciso III, da Lei 8.666/93, ainda que a vigência

prevista para o contrato não supere doze meses. Ainda na Auditoria para verificar a construção da cadeia pública masculina de São Luís Gonzaga/MA, constatou-se que o edital da concorrência não indicara o critério de reajuste de preços a ser utilizado durante a execução dos serviços, estipulada em doze meses. Para a unidade instrutiva, esse fora um dos motivos da anulação do certame, em face da impossibilidade da convocação da segunda colocada, tendo em vista a falta de definição dos critérios para realinhamento dos preços após a rescisão do contrato. Em resposta às audiências, alegaram os responsáveis que “a ausência de cláusula de reajuste de preço no edital se dera pelo fato de que o contrato teria prazo de vigência de doze meses, sendo que a legislação somente determina a estipulação de correção monetária em contratos com prazo igual ou superior a um ano”. Acrescentaram que a Lei 10.192/2001 não obrigou a Administração a prever cláusula de reajuste em seus contratos administrativos, mas proibiu o reajuste para períodos inferiores a um ano. Analisando o ponto, asseverou a relatora que “o estabelecimento dos critérios de reajuste dos preços, tanto no edital quanto no instrumento contratual, não constitui discricionariedade conferida ao gestor, mas sim verdadeira imposição, ante o disposto nos artigos 40, inciso XI, e 55, inciso III, da Lei 8.666/93 – acórdão 2.804/2010 – Plenário”. Em tais circunstâncias, prosseguiu “é adequada a proposta da unidade técnica de não acatar as justificativas dos gestores e aplicar-lhes multas”. Diante dessa e de outras falhas, acompanhou o Plenário o voto da relatora no sentido de aplicar multa aos responsáveis e dar ciência à Seap/MA acerca da “ausência de critérios de reajustamento de preços no contrato firmado”. Acórdão 2205/2016 Plenário, Auditoria, Relator Ministra Ana Arraes.”

A cláusula de reajuste contratual deve ser definida na fase que precede a contratação, devendo ser analisada sob o aspecto mercadológico e considerando também a natureza do contrato e a forma de remuneração pelos serviços prestados, de modo a não gerar futuras deturpações no preço contratado. Deve, ainda, a Administração ter cautela ao definir essa cláusula, pois uma vez estipulada em contrato deve ser concedido o reajuste em cumprimento às disposições contratuais.

Para Marçal Justen Filho²:

“O reajuste de preços se configura, então, como uma solução destinada a assegurar não apenas os interesses das licitantes, mas também da própria Administração. A ausência de reajuste acarretaria ou propostas destituídas de consistência ou a inclusão de custos financeiros nas propostas – o que produziria ou a seleção de proposta inexecutável ou a distorção da competição”.

² JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 14. Ed. São Paulo: Editora Dialética, 2010, p. 558

Portanto, no caso do instrumento convocatório posto à análise, tem-se que nenhum dos documentos referentes ao processo licitatório em questão dispõem de forma expressa acerca do índice necessário ao reequilíbrio econômico-financeiro contratual, que é o índice de reajuste financeiro apurado pela Variação de Custos Médicos Hospitalares (VCMH).

Especialmente **quanto às licitações com o objeto em tela, os reajustes anuais são previstos de forma cumulativa com os reajustes necessários para quando a sinistralidade ultrapassar 70% (setenta por cento)**. Afinal, é imprescindível que o equilíbrio econômico-financeiro do contrato administrativo a ser celebrado seja mantido para que seja garantida, conseqüentemente, a viabilidade de sua continuidade. Comumente, o percentual de sinistralidade é conhecido como *“break even point”* ou *“ponto de equilíbrio”*.

Conforme ilustrado alhures, 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. E uma das formas de recomposição é a concessão não só reajustamento anual dos preços, mas também do reajuste quando a sinistralidade ultrapassar os **70% (setenta por cento)**, tratando-se, portanto, de uma mera recomposição de valores.

Diante desse contexto, torna-se imprescindível incluir uma cláusula de reajuste no edital impugnado, prevendo o ajuste quando a sinistralidade alcançar os 70% (setenta por cento) mencionados anteriormente, bem como, que seja reajustado o item 13 do Termo de Referência, para que haja a previsão de reajuste através do Índice de Variação de Custos Médicos Hospitalares (VCMH), pois, essa medida visa assegurar não apenas os interesses dos licitantes, mas também da própria Administração.

3.3. Da necessidade de constar cláusula sobre a carência conforme ANS.

Outrossim, como cediço, em que pese seja legítima a cláusula no contrato de plano saúde que estipula prazo de carência, faz-se oportuno ressaltar que no presente edital não há nenhuma menção quanto a essa possibilidade.

Diante disso, convém expor que a regra da ANS é no sentido de que será exigida carência após 30 (trinta) dias da vigência do contrato. **Ou seja, os beneficiários que optarem pelo plano de saúde após 30 (trinta) dias da assinatura do contrato estão sujeitos ao cumprimento de carências previsto na Lei nº 9.656/1998**, salvo o recém-nascido (quando o titular for beneficiário do plano de saúde), o recém-admitido e o recém-casado (esposo(a)), sendo que deve constar no Edital, TR e demais anexos tais possibilidade de carência.

Nesse sentido, o correto seria que o edital ou Termo de Referência previssem, expressamente, **a possibilidade de carência para os beneficiários que não aderirem ao plano no prazo de 30 (trinta) dias após celebração do contrato e, ainda, para aqueles que, por seu interesse e conveniência, deixarem o plano de saúde para nova adesão posterior.**

Para os pedidos de inclusão efetuados após os prazos estabelecidos, deverão ser cumpridas, no máximo, as seguintes carências, específicas para os serviços de assistência à saúde:

- a) 24 (vinte e quatro) horas para a cobertura dos casos de urgência e emergência decorrentes de acidentes pessoais e/ou complicações do processo gestacional, conforme a previsão regulatória vigente;*
- b) 30 (trinta) dias para consultas médica e exames laboratoriais, clínicos e patológicos, e raio X simples;*
- c) 90 (noventa) dias para endoscopia, ultrassonografia, fisioterapia, ecocardiograma, teste ergométrico, acupuntura, prova de Holter, cintilografia, densitometria óssea, psicoterapia, fonoaudiologia, terapia ocupacional e nutricionista;*
- d) 180 (cento e oitenta) dias para cirurgias ambulatoriais, internações hospitalares, clínicas e cirúrgicas, exames de alta complexidade e tratamentos ou procedimentos de maior complexidade;*
- e) 300 (trezentos) dias para parto a termo.*

Dessa forma, requer-se que conste a possibilidade de carência estabelecida na Lei nº 9.656/1998 em todos os documentos da Licitação e respectiva contratação, permitindo que, além da carência após os **30 (trinta) dias**, também sejam previstas as exceções das carências específicas previstas pela ANS.

3.4. Das considerações

Destaque-se, mais uma vez, a importância da ampla competitividade para que a melhor proposta seja alcançada, o que é expressamente prevista nas legislações pátrias, vedando que conte no edital critério que possa elidir o princípio da competitividade entre os licitantes.

Inclusive, registra-se que o exposto no parágrafo acima está consignado *in legis*, através do artigo 9º, inciso I, alínea a', da Nova Lei de Licitações, diploma responsável por regulamentar as licitações e os contratos administrativos:

*Art. 9º **É vedado** ao agente público designado para atuar na área de licitações e contratos, ressalvados os casos previstos em lei:*

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos que praticar, situações que:

*a) **comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo do processo licitatório**, inclusive nos casos de participação de sociedades cooperativas;*

(Grifos acrescentados)

Repise-se que, desde a Lei 8.666/93, por meio de seu artigo 3º, *caput* e § 1º, inciso I, já era vedado ao agente público estabelecer condições que restrinjam o caráter competitivo do certame:

*Art. 3º A **licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável** 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.*

*§ 1º **É vedado aos agentes públicos:***

*I - **admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo**, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991;*

(Grifos acrescentados)

Regras editalícias que impõem ônus demasiado para o preenchimento das condições às empresas licitantes ferem o princípio da isonomia, o caráter competitivo do certame e o princípio da legalidade, motivo pelo qual, uma vez verificada a ausência de exigências desprovidas de justificativa técnica e, simultaneamente, sendo notável que a perfeita execução do objeto licitado não está condicionada ao cumprimento de tais exigências, deve ser rechaçada a manutenção destas, por configurarem violação à legislação pátria.

Nessa mesma linha, como já registrado pelo ilustre José Cretella Júnior³:
“apenas serão admitidas exigências absolutamente necessárias para demonstrar que o proponente está preparado para executar o objeto da licitação”

Frise-se que já é antigo o posicionamento do TCU quanto à obrigatoriedade de que cláusulas, que possuam potencial para restringir o caráter competitivo de certames licitatórios, devem ser objeto de adequada fundamentação, baseada em estudos prévios à licitação que indiquem a obrigatoriedade de inclusão de tais regras para atender às necessidades específicas da Administração Pública Contratante, sejam de ordem técnica ou econômica.

Corroborando o exposto, oportuno colacionar trecho do Acórdão TC nº 2.441/2017-Plenário, que dispõe:

[...] Ademais, tais estudos devem demonstrar a economicidade e a necessidade de previsão de que tal sistema operacional já venha instalado no servidor contratado, diante da possibilidade de serem fornecidos por empresas diferentes, uma vez que tal exigência pode potencialmente restringir a competitividade do certame em relação a alternativa de se exigir apenas a compatibilidade entre os objetos da contratação.

Por essa razão, também, não havendo adequada justificação, por afrontar a § 1º do art. 23 da Lei 8.666/1993, deve-se evitar incluir em um só grupo vários itens que poderiam ser parcelados.

Diante das irregularidades no edital do Pregão Eletrônico 41/2017, as quais maculam a clareza do processo licitatório e restringem a competitividade, o que afronta o art. 3º, § 1º, I, da Lei 8.666/1993, devem ser anuladas as fases do processo licitatório desde a publicação do edital, bem como emitidas ciências em relação às demais impropriedades identificadas. Em consequência, deve ser revogada a cautelar atualmente vigente.

(Grifos acrescentados)

³ In Comentários à Constituição Brasileira de 1988, ed. Forense Universitária, 2ª ed., 1992, v. IV, p. 2249

Por todo o exposto, evidenciando-se a grave violação à isonomia do certame e à sua competitividade em virtude da exigência acima apontada, faz-se imprescindível que os pontos impugnados sejam excluídos do edital ou que seja reformado, sob pena de que seja maculada a ampla competitividade e o acesso à melhor proposta.


4. Dos pedidos.

Diante das razões expostas, a **Hapvida Assistência Médica S.A.** vem, respeitosamente, à presença desta Ilustre autoridade, requerer a reforma do Edital e de seus anexos nos termos acima expostos, sob pena de que restem maculados os princípios da licitação.

Continuadamente, requer a consequente e necessária republicação do Instrumento Convocatório e a devolução do prazo para a elaboração da proposta de preços para participação do certame em tela, como medida do mais lícito direito e necessária à justiça.

Sendo tudo para o momento e certos do atendimento, renovamos os votos de elevada estima e consideração.

Nestes Termos,
Pede Deferimento,
Fortaleza/CE, 25 de julho de 2024.

Documento assinado digitalmente
 **TATIANE DE SOUSA LIMA**
Data: 25/07/2024 19:05:24-0300
Verifique em <https://validar.iti.gov.br>

HAPVIDA ASSISTÊNCIA MÉDICA S.A.
CNPJ: 63.554.067/0001-98
Tatiane de Sousa Lima
Procuradora
CPF sob o nº 328.324.748-02
RG nº 42.277.652-X

DESPACHO

Campinas, 26 de julho de 2024.

À AUTORIDADE COMPETENTE

Sr. Presidente, trata-se de impugnação interposta pela a Hapvida Assistência Médica S.A. ao Edital de Licitação 05 de 2024 que trata sobre a contratação do convênio médico para os servidores da Autarquia. Exponho minhas considerações e encaminhamento para deliberações superiores da autoridade competente, conhecimento da matéria e acolhimento ou não do mérito da impugnação interposta.

1- Da restrição à competitividade diante da impossibilidade de substituição dos índices financeiros menores que 1 serem substituídos por capital social e/ou patrimônio líquido.

Em apertada síntese, alega a recorrente que a solicitação do edital no item 12.15.3.7 que estabelece que para comprovação de qualificação econômico-financeira os licitantes deverão apresentar Índices igual ou maior do que 1 (um) e comprovar possuir capital mínimo ou valor de patrimônio líquido igual ou superior a 10% (dez por cento) do valor estimado para a contratação frustra a competitividade do certame e pede para que seja exigida, apenas a demonstração de patrimônio líquido mínimo de 10% (dez por cento) do valor estimado para contratação.

Ocorre que conforme o artigo 69 da lei 14133 de 2021, § 1º a nova lei de licitações é clara em deixar a critério da administração o pedido de atendimento à índices contábeis, assim como em seu parágrafo 4º consta que a administração poderá estabelecer a exigência de capital mínimo até 10% do valor estimado da licitação, restando claro o não infratamento das normas legais pela Autarquia que, visando a melhor contratação, solicita a devida documentação prevista em lei para fins de habilitação.

Os índices aos quais se insurge a impugnante são índices comumente previstos nos certames licitatórios da Administração Pública, não sendo novidade para a mesma. A avaliação da boa situação financeira de uma empresa se faz por meio de demonstração de índices contábeis usualmente adotados. Assim, quanto maior o resultado, melhor, em tese, a condição financeira da empresa. Trata-se de exigência plausível aos fins de proteção ao Patrimônio Público, estando dentro das prerrogativas da Administração Pública escolher os índices contábeis usuais e técnicos que irá utilizar.

Art. 69. A habilitação econômico-financeira visa a demonstrar a aptidão econômica do licitante para cumprir as obrigações decorrentes do futuro contrato, devendo ser comprovada de forma objetiva, por coeficientes e índices econômicos previstos no edital, devidamente justificados no processo licitatório, e será restrita à apresentação da seguinte documentação:

§ 1º A critério da Administração, poderá ser exigida declaração, assinada por profissional habilitado da área contábil, que ateste o atendimento pelo licitante dos índices econômicos previstos no edital.

§ 4º A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços, poderá estabelecer no edital a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo equivalente a até 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação.

2- Da repactuação dos preços e do reequilíbrio econômico do contrato. Da ausência do percentual de reajuste por sinistralidade nos documentos da licitação.

Em apertada síntese requer a impugnante que seja aplicado índice de reajuste diferente do estipulado no Edital de licitação alegando que o índice determinado pela Autarquia, IPC SAÚDE, não seria suficiente para garantir o referido equilíbrio econômico-financeiro do contrato, pois enquanto o IPC-SAÚDE leva em consideração apenas a variação dos preços dos produtos e dos serviços consumidos, o reajuste pelo VCMH varia em função tanto do aumento dos custos dos serviços de saúde quanto da frequência da utilização deles.

Em que pese a possibilidade de aplicação de outro índice, o Edital divulgado, já passado pelo crivo da Procuradoria Jurídica, se lido atentamente, observa-se que o mesmo atende todo o quanto exposto na Lei 14.133/2021 contemplando critérios de reajuste, índice de reajustamento com data base vinculada à data do orçamento estimado, e ainda, nesse caso específico as considerações quanto a sinistralidade do contrato visando o equilíbrio econômico e financeiro do termo firmado, não fazendo jus o argumento de que o edital deva ser por este motivo impugnado.

3- Quanto ao pedido para que se conste previsão de carências previstas pela ANS no Edital.

Em que pese os itens 1.2 e 1.2.1 do Termo de referência não transcreverem literalmente os prazos previstos, entendemos que contemplam as previsões pleiteadas portanto já suprem o quanto requerido.

1,2 A cobertura será automática e sem carência, a todos os beneficiários indicados pela SETEC, inclusive àqueles que vierem a adquirir o direito ao plano no decorrer da vigência do contrato, respeitados os prazos de inscrição dispostos na legislação específica.

*1.2.1 Para os dependentes incluídos no decorrer da vigência do Contrato, a cobertura **será sem carência, desde que respeitado o prazo máximo de 30 (trinta) dias do nascimento, adoção, casamento, declaração de união estável ou evento similar; nos termos da legislação vigente e condicionado à entrega da documentação de vida pelo respectivo titular.***



Documento assinado eletronicamente por **DANIEL FARIA DE MACHADO, Gerente**, em 26/07/2024, às 14:55, conforme art. 10 do Decreto 18.702 de 13 de abril de 2015.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <https://sei.campinas.sp.gov.br/verifica> informando o código verificador **11776367** e o código CRC **27E0C2E3**.

SETEC-PRESIDENCIA

DESPACHO

Campinas, 27 de julho de 2024.

À

DILIC

Trata-se de impugnação formulada pela empresa **Hapvida Assistência Médica S.A.** ao termos do *edital de licitação nº 05 de 2024*, que versa sobre a contratação do convênio médico para os servidores da Autarquia.

A fim de evitar tautologia desnecessária adoto o relatório das impugnações formuladas pela DILIC às fls. 11776367.

Não assiste razão à impugnante visto que o seu inconformismo às referidas cláusulas ediatlicas não encontram arrimo na legislação de regência.

Acolho na íntegra os judicisos fundamentos lançados pelo Sr. Daniel Faria de Machado, da Divisão de Licitações de fls. 11776367, que afastou integralmente as pretensas irregularidades ventiladas pela impugnanante..

O edital de licitação em apreço não merece censura e deve ser mantido na sua integralidade, visto que atende a todos os princípios que norteiam a administração pública.

Dar ciência ao interessado e a sessão deverá mantida.



Documento assinado eletronicamente por **ENRIQUE JAVIER MISAILIDIS LERENA**, **Presidente**, em 27/07/2024, às 13:50, conforme art. 10 do Decreto 18.702 de 13 de abril de 2015.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <https://sei.campinas.sp.gov.br/verifica> informando o código verificador **11779953** e o código CRC **B6E00488**.