

AO ILMO PREGOEIRO DO CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DE MINAS GERAIS – CRCMG

Pregão Eletrônico nº 002/2024

HAPVIDA ASSISTÊNCIA MÉDICA S.A. (“Hapvida”), pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 63.554.067/0001-98, com sede na Avenida Heráclito Graça, nº 406, 2º andar, Centro, Fortaleza – CE, CEP 60.140-061, vem, por intermédio de seu representante, com fundamento no item 10.1 do instrumento convocatório em epígrafe e no art. 164 da Lei nº 14.133/2021, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas.

I – TEMPESTIVIDADE

1. O item 10.1 do Edital do Pregão Eletrônico nº 002/2024, na mesma linha do art. 164 da Lei nº 14.133/2021, estabelece que o instrumento convocatório poderá ser impugnado “*até 3 (três) dias úteis antes da data da abertura do certame*”. Logo, considerando que a sessão pública será aberta em 16.05.2024, o referido prazo terminará somente em 13.05.2024, a revelar a tempestividade da presente, protocolada antes do termo final.

II – SÍNTESE FÁTICA

2. A impugnante tomou conhecimento da publicação do Edital do Pregão Eletrônico nº 002/2024, por meio do qual foi tornada pública licitação a ser realizada pelo Conselho Regional de Contabilidade de Minas Gerais, com o seguinte objeto:

“(…) contratação de serviços de Plano de Assistência Médica de natureza coletiva empresarial, sem carência, do tipo coparticipativo, nas segmentações ambulatorial, hospitalar e obstétrica, com cobertura em todo estado de Minas Gerais e, nos casos de urgência e emergência, em todo o território nacional, incluída a cobertura assistencial, para os empregados do CRCMG e seus dependentes, sendo facultativa a adesão ao plano, durante o período de 12 (doze) meses, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas neste Edital e seus anexos”.

3. A licitação será do tipo menor preço por item e a sessão pública está prevista para se iniciar às 9h00 do dia 16.05.2024. Ainda, poderão participar os interessados que atendam às exigências editalícias, *“previamente credenciados no Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores - SICAF e no Sistema de Compras do Governo Federal (www.gov.br/compras)”*.

4. Ocorre que, ao analisar o instrumento convocatório e seus anexos, a Hapvida observou algumas inconsistências, as quais podem trazer prejuízos para os potenciais licitantes. Desse modo, com o objetivo de garantir o ajuste da minuta de convocação e posterior republicação, não restou outra alternativa a não ser a apresentação da presente impugnação.

III – RAZÕES DA IMPUGNAÇÃO

a) Desproporcionalidade entre a rede credenciada exigida e o número de beneficiários

5. Logo de início, chamaram a atenção da Hapvida as exigências estabelecidas nos subitens do item 4.3 dos Estudos Técnicos Preliminares (Apêndice I do Anexo I) para a rede credenciada que deverá ser fornecida pela operadora contratada. Veja-se:

“4.3. DA REDE DE ATENDIMENTO – PRÓPRIA, CREDENCIADA, COOPERADA OU REFERENCIADA

4.3.1. A contratada deve dispor e manter uma rede de atendimento própria, credenciada, cooperada ou referenciada, no mínimo regional, no estado de Minas Gerais, composta por médicos, laboratórios, clínicas, maternidades e hospitais que atendam, de forma suficiente, os usuários do plano de assistência médica, devendo ser garantindo aos beneficiários, no mínimo:

4.3.1.1. Na cidade de Belo Horizonte, o acesso a:

4.3.1.1.1. Pelo menos 7 (sete) hospitais, sendo:

- a) Pelo menos 2 (dois) hospitais com, no mínimo, 250 (duzentos e cinquenta) leitos com planos de quarto coletivo (enfermaria) e quarto privativo (apartamento);
- b) Pelo menos 2 (dois) hospitais com, no mínimo, 150 (cento e cinquenta) leitos com planos de quarto coletivo (enfermaria) e quarto privativo (apartamento);
- c) Pelo menos 2 (dois) hospitais com, no mínimo, 100 (cem) leitos com planos de quarto coletivo (enfermaria) e quarto privativo (apartamento);

4.3.1.1.1.1. Do total de hospitais credenciados, pelo menos 3 (três), deverão possuir as seguintes características:

- a) Possuir centro cirúrgico;
- b) Possuir UTI para adulto;
- c) Possuir atendimento de Pronto Socorro;
- d) Possuir unidade de Fisioterapia;
- e) Os quartos coletivos deverão comportar, no máximo, 3 (três) leitos;

4.3.1.1.2. Pelo menos 2 (duas) Maternidades para atendimento em regime de internação eletiva, serviço de Urgência/Emergência e leitos de alta complexidade UTI/CTI, neonatal.

4.3.1.1.3. Pelo menos 4 (quatro) estabelecimentos para exames laboratoriais de análises clínicas;

4.3.1.1.4. Pelo menos 4 (quatro) estabelecimentos de Centro de Diagnóstico;

4.3.1.1.5. Pelo menos 15 (quinze) médicos credenciados para atendimento em consultório/clínica para cada uma das seguintes especialidades médicas, sem prejuízo das garantias e orientações mínimas obrigatórias disciplinas pela ANS:

- I. Clínica Médica;
- II. Pediatria;
- III. Cirurgia Geral;
- IV. Ortopedia;
- V. Cardiologia;
- VI. Urologia;
- VII. Neurologia;
- VIII. Gastroenterologia;
- IX. Endocrinologia;
- X. Dermatologia;
- XI. Angiologia;
- XII. Ginecologia/Obstetrícia e
- XIII. Psiquiatria”.

6. Com todo respeito e acatamento, a Hapvida entende que essas exigências são incompatíveis e extremamente desproporcionais ao número de beneficiários que serão atendidos, estimado em **242 (duzentos e quarenta e dois)**.

7. Observa-se que as disposições ferem o princípio da competitividade, previsto no art. 5º¹ da Lei nº 14.133/2021. Em respeito ao aludido princípio, cabe aos agentes públicos se absterem de estabelecer cláusulas ou condições capazes de comprometer, restringir ou frustrar a participação de licitantes nos certames, consoante determina o art. 9º, I, alínea “a”² da Lei de Licitações.

8. Nessa mesma linha, o art. 37, XXI³, da Constituição Federal, dispõe que somente devem ser estabelecidas cláusulas indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações que constituem o objeto da licitação.

9. No presente caso, **não há qualquer justificativa técnica para exigência de rede com números tão expressivos.**

10. Há de se concordar que não é plausível exigir que estejam à disposição da Administração hospitais que contem com mais de 500 (quinhentos) leitos para atender um número de pacientes consideravelmente menor, de apenas 242 (duzentos e quarenta e dois).

11. Aliás, esses números nem sequer estão considerando os estabelecimentos localizados fora de Belo Horizonte e já se mostram, ainda assim, desproporcionais.

¹“Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro)”.

² “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”.

³ “Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...) XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.

12. Nesse cenário, não apenas há contrariedade ao princípio da competitividade, mas também ao da supremacia do interesse público. Afinal, definitivamente não é do interesse da coletividade que o erário arque com um ônus nitidamente evitável.

13. Outro ponto a ser considerado é que a quantidade de unidades, profissionais e laboratórios credenciados não assegura a qualidade dos serviços prestados e nem sequer o efetivo atendimento do escopo do Edital do Pregão Eletrônico nº 002/2024.

14. Assim, as imposições constantes dos Estudos Técnicos Preliminares acabam por afastar empresas que possuem total capacidade de fornecer o objeto licitado com a devida qualidade exigida pelo interesse público, mas que não dispõem de uma rede tão extensa quantitativamente e, diga-se de passagem, desnecessária.

15. Nessas circunstâncias, considerando a contrariedade aos princípios da proporcionalidade, competitividade, supremacia do interesse público e do equilíbrio econômico-financeiro, os subitens 4.3.1 a 4.3.1.1.5 dos Estudos Técnicos Preliminares (Apêndice I do Anexo I) merecem ser alterados para que a rede exigida esteja adequada ao número estimado de vidas que serão atendidas.

b) Forma de reajuste

16. O item 7.2 da Minuta de Contrato de Prestação de Serviços (Anexo II) estabelece que *“após o interregno de um ano, desde que a pedido do contratado, os preços iniciais poderão ser reajustados, mediante a aplicação, pelo contratante, do IPCA, exclusivamente para as obrigações iniciadas e concluídas após a ocorrência da anualidade”*.

17. Com todo respeito e acatamento, a ora impugnante entende que o dispositivo vai de encontro ao princípio da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, cuja observância deve se dar em todo e qualquer contrato celebrado com a Administração Pública. Esse princípio pode ser depreendido do já mencionado art. 37, XXI, da Constituição Federal, segundo o qual na contratação de obras, serviços, compras e alienações haverá *“cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, **mantidas as condições efetivas da proposta**”* (grifos nossos).

18. Especificamente para contratos coletivos de planos de saúde, a forma mais efetiva de manter o equilíbrio econômico-financeiro, aplicada corriqueiramente por todas as principais operadoras do País, inclusive nos contratos firmados com entidades públicas, consiste na incidência de reajuste que contemple:

- (i) o índice de Variação dos Custos Médico-Hospitalares (VCMH), isto é, a variação de custos com procedimentos, consultas, terapias e exames entre dois períodos consecutivos de 12 (doze) meses; e
- (ii) a sinistralidade efetivamente experimentada na carteira, quando a despesa anual com aquele grupo de beneficiários ultrapassa determinado percentual da receita do mesmo período.

19. Trata-se, portanto, de ajuste dos preços para compensar o aumento dos custos suportados pela operadora contratada, de modo a se manter o valor real do serviço.

20. Acertadamente, o item 7.9 da Minuta de Contrato prevê a possibilidade de repactuação na hipótese de a sinistralidade superar o índice de 75%. Entretanto, se mantido o reajuste tendo o IPCA como referência, o contrato se tornará insustentável do ponto de vista econômico-financeiro. Afinal, esse é um índice genérico, que *“aponta a variação do custo de vida médio de famílias com renda mensal de 1 e 40 salários mínimos”*⁴ e, por isso, não tem o condão de representar com precisão os reais custos e investimentos necessários à prestação dos serviços de assistência à saúde em questão.

21. Além do mais, tal previsão de reajuste com base no IPCA possui o potencial de causar deturpações nas propostas a serem formuladas pelas licitantes e, em última análise, ferir o princípio da competitividade. Quanto a isso, ensina Marçal Justen Filho:

“O reajuste de preços se configura, então, como uma solução destinada a assegurar não apenas os interesses dos 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

⁴ <https://www.ibge.gov.br/explica/inflacao.php>

distorção da competição” (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 14. Ed. São Paulo: Editora Dialética, 2010, p. 558).

22. Assim, tendo em vista a necessidade de se manter o equilíbrio econômico-financeiro inicialmente estabelecido entre a Administração e a contratada, a ora impugnante confia em que os itens 7.2 a 7.8 da Minuta de Contrato de Prestação de Serviços (Anexo II) serão alterados, para que passem a prever o reajuste anual do preço dos serviços com base no índice VCMH, mantendo-se a possibilidade de repactuação na hipótese de a sinistralidade atingir o índice de 75%, disposta no item 7.9.1.

c) Valores de coparticipação

23. Seguindo adiante, o item 9.1.2 do Termo de Referência (Anexo I) e o item 8.1.2 dos Estudos Técnicos Preliminares (Apêndice I do Anexo I) trazem uma tabela com os valores máximos de coparticipação, a depender do serviço a ser utilizado pelo beneficiário.

24. Todavia, tais valores estão consideravelmente abaixo dos praticados pelo mercado. Como se sabe, o principal objetivo da licitação é obter a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, mediante a participação do maior número de competidores possível, conforme preceitua o já aludido princípio da competitividade.

25. Ao estabelecer valores máximos de coparticipação sem a realização de pesquisa de mercado prévia, a Administração ignora o fato de que o contrato pode acabar por se tornar inexecutável.

26. Consoante ensina Hely Lopes Meireles, a inexecutabilidade é evidenciada *“nos preços excessivamente baixos, nos prazos impraticáveis de entrega, na inviabilidade técnica da oferta e nas condições irrealizáveis de execução diante da realidade do mercado, da situação efetiva do proponente e de outros fatores, preexistentes, mas até então desconhecidos, ou supervenientes, verificados pela Administração (...)”*⁵.

27. Levando-se em consideração que não está explicitado no instrumento convocatório como foi realizado o cálculo dos valores de referência, cabe à Administração receber as propostas e apurar qual

⁵ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 23 ed. São Paulo, 1998, p. 263.

se mostra viável para os empregados do CRCMG, em vez de estabelecer preços máximos que não estão comprovadamente alinhados aos praticados pelo mercado. Quanto a isso, veja-se o que ensina a doutrina:

“Inaceitável que empresa privada (que almeja sempre o lucro) possa cotar preço abaixo do custo, o que a levaria a arcar com prejuízo se saísse vencedora do certame, adjudicando-lhe o respectivo objeto. Tal fato, por incongruente com a razão de existir de todo empreendimento comercial ou industrial (o lucro), conduz, necessariamente, à presunção de que a empresa que assim age está a abusar do poder econômico, com o fim de ganhar mercado ilegítimamente, inclusive asfixiando competidores de menor porte. São hipóteses previstas na Lei nº 4.137, de 10.09.62, que regula a repressão ao abuso do poder econômico” (JÚNIOR, Jessé Torres Pereira. Comentários à Lei das licitações e contratações da administração pública. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2007, p. 557-558).

28. Assim, tendo em vista que os valores de coparticipação apontados ferem o princípio da competitividade e podem tornar o objeto licitado até mesmo inexequível, a Hapvida confia em que a tabela constante do item 9.1.2 do Termo de Referência será integralmente afastada, ou, ao menos, alterada para que os preços indicados se mostrem compatíveis com os praticados pelo mercado.

d) Reembolso integral

29. Quanto ao reembolso, os subitens 4.3.1.2.1 a 4.3.1.3 e 4.7.1 dos Estudos Técnicos Preliminares (Apêndice I do Anexo I) dispõem o seguinte:

“4.3.1.2.1. Caso haja necessidade de atendimento em local onde não exista ou não seja possível a utilização da rede de atendimento própria, credenciada, cooperada ou referenciada da contratada, observado o disposto no § 2º do art. 1º da Resolução Normativa ANS nº 465, de 24 de fevereiro de 2021, depois de exauridas as hipóteses previstas na Resolução Normativa ANS nº 566, de 29 de dezembro de 2022, e na legislação vigente, os beneficiários poderão ser atendidos em estabelecimento médico a que tiverem acesso, solicitando-se, posteriormente, o **reembolso integral** à contratada, mediante a apresentação de recibo de pagamento.

4.3.1.2.1.1. Para os casos de atendimento fora do estado de Minas Gerais, nas situações de urgência e emergência, aplica-se o disposto no subitem anterior.

4.3.1.3. A contratada deve se comprometer com a formação de ampla rede de atendimento, no estado de Minas Gerais, (própria, credenciada, referenciada ou cooperada), sem prejuízo da utilização do sistema de **reembolso integral**, até que seja formada rede capaz de atender às necessidades dos empregados do CRCMG e de seus dependentes, em conformidade com a legislação vigente e as normas expedidas pela ANS” (grifos nossos).

“4.7. REEMBOLSO

4.7.1. Em caso de necessidade de atendimento em localidade onde não exista ou não seja possível a utilização da rede de atendimento própria, credenciada, cooperada ou referenciada da contratada os beneficiários poderão ser atendidos em estabelecimento médico a que tiverem acesso, após esgotadas as hipóteses previstas na Resolução Normativa ANS n.º 566, de 29 de dezembro de 2022, e na legislação vigente, solicitando, posteriormente, o **reembolso integral** à contratada, mediante a apresentação de recibo de pagamento e de documentação que comprove a prestação de atendimento, inclusive as despesas com transporte” (grifos nossos).

30. Mais uma vez, verifica-se contrariedade aos princípios da competitividade e do equilíbrio econômico-financeiro. Isso porque as operadoras de planos de saúde dispõem de redes credenciadas próprias e, nos casos em que os beneficiários buscam atendimentos fora da rede, realizam o reembolso integral em **raríssimas hipóteses** e, geralmente, apenas para os beneficiários com planos cujas mensalidades são mais elevadas, já que as chances de desequilíbrio entre as despesas e a receita do sistema serão menores.

31. A prática mais comum no mercado, adotada pelas principais operadoras, é a de tabelamento do teto de reembolso. Com isso, evita-se a devolução aos beneficiários de valores abusivos que eventualmente sejam cobrados pelos profissionais de saúde atuantes fora da rede credenciada e se reduzem as possibilidades de colapso no sistema.

32. Fato é que as referidas tabelas são pensadas a partir de critérios objetivos e consideram quais seriam os preços justos a serem pagos pelos procedimentos em determinadas localidades.

33. Admitir o reembolso integral em toda e qualquer hipótese gera ônus excessivo à contratada e, por isso mesmo, possui o potencial de refletir negativamente nas propostas a serem apresentadas pelas licitantes, além de afastar muitas outras que possuem total capacidade de entregar o

objeto licitado com a devida qualidade.

34. A propósito, a jurisprudência do e. STJ entende que o reembolso integral é excepcional e serve como uma indenização por danos materiais em caso de inexecução contratual. Logo, se não for esse o cenário e o beneficiário incidir em uma das hipóteses previstas pela RN nº 566/2022 da ANS, devem prevalecer os valores da tabela da contratada:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE. INTERNAÇÃO DOMICILIAR SUBSTITUTIVA DA INTERNAÇÃO HOSPITALAR. COBERTURA OBRIGATÓRIA. REEMBOLSO INTEGRAL. EXCEPCIONALIDADE. CABIMENTO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 282/STF. DANOS MORAIS. REVISÃO DE VALOR. SÚMULA 7/STJ. 1. Ação de obrigação de fazer cumulada com compensação por danos morais, ajuizada em razão de negativa de custeio de internação domiciliar "home care". (...) 3. **O reembolso das despesas médico-hospitalares efetuadas pelo beneficiário com tratamento/atendimento de saúde fora da rede credenciada pode ser admitido somente em hipóteses excepcionais, tais como a inexistência ou insuficiência de estabelecimento ou profissional credenciado no local e urgência ou emergência do procedimento, e, nessas circunstâncias, poderá ser limitado aos preços e às tabelas efetivamente contratados com o plano de saúde.** 4. **Distinguem-se, da hipótese tratada na orientação jurisprudencial sobre o reembolso nos limites do contrato, as situações em que se caracteriza a inexecução do contrato pela operadora, causadora de danos materiais ao beneficiário, a ensejar o direito ao reembolso integral das despesas realizadas por este. Precedentes.** 5. O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível. 6. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados impede o conhecimento do recurso especial. 7. A revisão da compensação por danos morais só é viável em recurso especial quando o valor fixado for exorbitante ou ínfimo. Salvo essas hipóteses, incide a Súmula 7/STJ, impedindo o conhecimento do recurso. 8. Agravo interno não provido. (AgInt no AREsp n. 2.454.372/RN, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. em 26.2.2024, DJe de 28.2.2024 – grifos nossos)”.

35. Nesse contexto, uma vez que a previsão de reembolso integral fere os princípios da competitividade e do equilíbrio econômico-financeiro, a Hapvida confia em que serão alterados os subitens 4.3.1.2.1 a 4.3.1.3 e 4.7.1 dos Estudos Técnicos Preliminares (Apêndice I do Anexo I), para que passem a prever o reembolso com base na tabela da contratada.

IV – PEDIDOS

36. Diante de todo o exposto, a Hapvida confia em que a presente impugnação será julgada totalmente procedente para se:

- (i) alterar os subitens 4.3.1 a 4.3.1.1.5 dos Estudos Técnicos Preliminares (Apêndice I do Anexo I), a fim de que a rede exigida seja adequada ao número estimado de vidas que serão atendidas;
- (ii) alterar os itens 7.2 a 7.8 da Minuta de Contrato de Prestação de Serviços (Anexo II) e, assim, prever-se o reajuste anual do preço dos serviços com base no índice VCMH;
- (iii) afastar a tabela constante do item 9.1.2 do Termo de Referência e do item 8.1.2 dos Estudos Técnicos Preliminares (Apêndice I do Anexo I), ou, ao menos, alterá-la, de modo que os valores de coparticipação indicados se mostrem compatíveis com os praticados pelo mercado; e
- (iv) alterar os subitens 4.3.1.2.1 a 4.3.1.3 e 4.7.1 dos Estudos Técnicos Preliminares (Apêndice I do Anexo I), para que passem a prever o reembolso com base na tabela da contratada.

Fortaleza-ce, 9 de maio de 2024.

Hapvida Assistência Médica S.A.
CNPJ nº. 63.554.067/0001-98
Elisa Rafaella Pereira Lopes
CPF nº. 026.909.413-09
Consultora Jurídica