

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO E
NEGOCIAÇÃO PERMANENTE DE ITAIPU BINACIONAL

Concorrência Nacional NF 0257-25

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX. (“XXXXXXX”), pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº XX.XXX.XXX/0001-XX, com sede na XXXXXXXXXXXXXXX, nº XXX, Xº andar, XXXXXXX, XXXXXXX - XX, CEP XX.XXX-XXX, vem, por intermédio de seu representante legal, com fundamento no item 4.2 do instrumento convocatório em epígrafe e na Norma Geral de Licitações da Itaipú Binacional, apresentar IMPUGNAÇÃO AO EDITAL, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas.

I - DA TEMPESTIVIDADE

Versa o item 1.9 do Edital que os pedidos de impugnações poderão ser enviados ao pregoeiro, até três dias úteis anteriores à data fixada para abertura da sessão pública. Assim, considerado que a sessão pública tem abertura prevista para 27/05/2025, o prazo para apresentação de impugnação se encerra em 22/05/2025, razão pela qual deve a presente impugnação ser considerada plenamente tempestiva.

II - DA LICITAÇÃO

A presente licitação tem por objeto ***“selecionar a proposta mais vantajosa para prestação de serviços de operadora de plano de saúde coletivo empresarial para assistência médica, ambulatorial, hospitalar, obstétrica, laboratorial, auxiliar de diagnóstico, terapias, e serviços de atenção domiciliar (Home Care), para atendimento aos beneficiários do plano de saúde da ITAIPU, de acordo com as Especificações Técnicas, Anexo III”*** do CBC.

A Impugnante é empresa que, notoriamente, atua no seguimento. Dessa forma o objeto licitado foi identificado como compatível com sua atividade empresarial.

Por essa razão, está preparando a documentação, de acordo com o Edital, e deparou-se com exigências que podem trazer prejuízos para o ente licitante e aos interessados, bem como ferir a competitividade e a obtenção da proposta mais vantajosa para a administração. É o que se passa a demonstrar. INTERNO

III - DA AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE REAJUSTE DE PREÇOS

Após a análise do Edital e de todos os seus anexos, especialmente da Minuta do Contrato (Anexo IV), a Impugnante observou que **não constam disposições acerca do reajuste dos preços contratados.**

Ocorre que, a Norma Geral de Licitações de Itaipú determina de forma expressa que os contratos deverão conter, obrigatoriamente, cláusulas versando sobre o preço, as condições de pagamento e os critérios de reajuste, independentemente do prazo de duração do contrato, com data-base vinculada à data-base, vejamos:

“Art. 40. São cláusulas essenciais em todo instrumento contratual, as que estabeleçam:

(...)

III - o preço com a respectiva base econômica e as condições de pagamento;

(...)”

Ainda, a Instrução de Procedimento nº 18 da Itaipú Binacional corrobora o entendimento ao determinar que todos os contratos deverão conter cláusulas obrigatórias, versando sobre a periodicidade do reajustamento de preços e os critérios de atualização monetária, independentemente do prazo de duração dos contratos, vejamos:

“3.6 Além das cláusulas essenciais definidas na NGL, poderão, de acordo com a natureza da contratação, ser incluídas nos instrumentos contratuais, entre outras, as seguintes disposições:

(...)

IV - critérios e fórmulas de reajuste;

(...)” (grifos nossos)

Assim, e com a devida vênia, faz-se necessário frisar que a ausência de previsão acerca da forma com que se dará o reajuste vai de encontro com o princípio da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, cuja observância deve se dar em todo e qualquer contrato celebrado com o Ente Licitante. Esse princípio é extraído do 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). INTERNO

Especificamente para contratos de planos de saúde, a forma mais efetiva de manter o equilíbrio econômico-financeiro, aplicada pelas principais operadoras, inclusive nos contratos celebrados com entidades públicas, consiste na incidência de reajuste que contemple:

a) 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

b) a sinistralidade efetivamente experimentada na carteira, quando a despesa anual com aquele grupo de beneficiários ultrapassa determinado percentual da receita do mesmo período, geralmente de 70%.

O reajuste, especialmente de acordo com o índice setorial específico do mercado, nada mais é do que a indexação do valor da remuneração devida ao particular a um índice de variação de custos. É a 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.

Trata-se, portanto, de ajuste dos preços para compensar o aumento dos custos suportados pela operadora contratada e, assim, manter o valor real do serviço e a própria viabilidade do contrato, nos termos da legislação.

A falta de previsão desses critérios possui o potencial de causar graves deturpações nas propostas a serem formuladas pelas licitantes e, em última análise, ferir o princípio da competitividade.

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

Por fim, a ausência de critérios corretos de reajuste acarretará propostas destituídas de consistência ou a inclusão de custos financeiros - o que produziria ou a seleção de proposta inexecutável ou a distorção da competição.

Assim, tendo em vista a necessidade de se manter o equilíbrio econômico-financeiro inicialmente estabelecido entre a Administração e a Contratada, bem como o respeito ao princípio da legalidade, a ora impugnante requer que o Edital e seus anexos sejam alterados, para que passem a contemplar (i) o reajuste anual do preço dos serviços com base no índice VCMH e (ii) o reajuste técnico na hipótese de o sinistro ultrapassar o patamar de 70%, sob pena de afronta à legislação.

IV - DA AUSÊNCIA DE PREVISÃO QUANTO AOS PRAZOS DE CARÊNCIA

O objeto da presente licitação versa acerca da prestação de serviços de plano de saúde, motivo pelo qual, necessariamente, todas as disposições constantes no edital devem estar em consonância com o estabelecido pelas normativas da Agência Nacional de Saúde - ANS.

Ocorre que, da análise do inteiro teor do Edital, observa-se que não há disposições específicas a respeito dos períodos de carência para a realização de determinados procedimentos, após a assinatura do contrato.

Ora, sabe-se que a função do plano de saúde é cobrir ocorrências futuras e imprevistas, ou seja, que independam da vontade das partes. Nesse contexto, a existência do instrumento da carência prevista em contrato se justifica para garantir a condição incerta, aleatória e futura das ocorrências de assistência à saúde, sendo importante para assegurar a viabilidade do mercado de planos de saúde. A não existência de carência possibilitaria a contratação do plano de saúde para ocorrências já decorridas, e não para as incertas, aleatórias e futuras, o que feriria a legislação aplicável.

Nesse sentido, a ausência de previsão quanto aos prazos de carência no Edital e na Minuta do Contrato contraria a Lei nº 9.656/98, cuja observância deve se dar em todos os planos e seguros privados de assistência à saúde, vejamos:

“Art. 16. Dos contratos, regulamentos ou condições gerais dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1o do

art. 1º desta Lei devem constar dispositivos que indiquem com clareza:

III - os períodos de carência para consultas, internações, procedimentos e exames;”

Especificamente para contratos coletivos de planos de saúde há isenção de carência nos seguintes casos: (i) se o ingresso do beneficiário acontecer até 30 dias após a celebração do contrato e (ii) se o ingresso acontecer no aniversário do contrato¹.

Para os demais casos, ou seja, para os beneficiários que optarem pelo plano de saúde após 30 (trinta) dias da assinatura do contrato, haverá necessidade de cumprimento de todas as carências previstas na Lei nº 9.656/1998, **salvo os recém-nascidos (quando o titular for beneficiário do plano de saúde), recém-admitidos e recém-casados (esposo(a)).**

Assim, o correto seria que o edital prevísse, 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, as seguintes carências, específicas para os serviços: **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.**

Para os beneficiários inscritos nas condições previstas, a operadora também poderá imputar cláusula de Cobertura Parcial Temporária, para Doenças e Lesões Preexistentes que o beneficiário ou seu responsável tenha conhecimento prévio, pelo período máximo de 24 (vinte e quatro) meses, limitadas às condições previstas pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS. INTERNO

Dessa forma, requer a Impugnante que o Edital e seus anexos sejam alterados para que conste a possibilidade de carência estabelecida na Lei nº 9.656/1998, permitindo, inclusive, além da carência após os 30 (trinta) dias, que sejam previstas as exceções das carências específicas previstas pela ANS, nos moldes acima descritos.

¹ <https://www.ans.gov.br/planos-de-saude-e-operadoras/espaco-do-consumidor/carencia>

V - DA PREVISÃO DE HOME CARE E DA NECESSÁRIA REFORMA AO EDITAL

A Agência Nacional de Saúde, conforme certamente é de conhecimento desta ilustre autoridade, é a responsável por regular o rol de procedimentos obrigatórios que devem ser disponibilizados e garantidos pelas operadoras de saúde, em atenção ao que estabelece as normativas da Lei nº 9.656/1998, que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde.

Ocorre que, analisando-se minuciosamente os termos do edital, foi encontrada a exigência de que as licitantes garantam um procedimento não previsto no rol da ANS mencionado acima, consoante pode ser visto no itens 1 e 2 do Caderno de Especificações Técnicas, acerca da assistência domiciliar popularmente conhecida como Home care:

“1. OBJETO

Plano de saúde coletivo empresarial para assistência médica, ambulatorial, hospitalar, obstétrica, laboratorial, auxiliar de diagnóstico, terapias, e serviços de atenção domiciliar - (Home Care), para atendimento aos beneficiários do plano de saúde da ITAIPU Binacional.

2. CARACTERÍSTICAS DO PLANO

2.1. Abrangência: nacional;

2.1.1. Em Foz do Iguaçu, a cobertura restringe-se à atenção domiciliar e para o grupo Pai e/ou Mãe;

2.2. Segmentação: ambulatorial + hospitalar com obstetrícia + atenção domiciliar;” (grifos nossos)

Além de não estar previsto no rol mínimo obrigatório da Agência Nacional de Saúde, cumpre trazer à baila o Parecer nº 05GEAS/GGRAS/DIPRO/2018 emitido pela ANS que é claro ao reforçar que as operadoras não estão obrigadas a oferecer qualquer tipo de atendimento domiciliar (Home Care) como parte da cobertura mínima obrigatória. *In litteris*:

“Assim, as operadoras não estão obrigadas a oferecer qualquer tipo de atendimento domiciliar (Home Care) como parte da cobertura mínima obrigatória a ser garantida pelos “planos novos” e pelos “planos antigos” adaptados.”

É evidente que impor que as licitantes garantam a prestação de uma assistência domiciliar - mesmo quando esse procedimento não está previsto no rol obrigatório da ANS - é medida que onera sem necessidade o contrato administrativo a ser celebrado com a administração pública e que, conseqüentemente, irá afastar a melhor proposta. Afinal, **a ausência de previsão de assistência domiciliar não significa que o beneficiário que necessitar de auxílio médico irá ficar desamparado, pois pode buscar os hospitais credenciados e - se for o caso - até mesmo ficar internado, sempre com a garantia da excelência da garantia do serviço contratado.**

Nesse ínterim, a competitividade deriva do princípio da isonomia e tem seu fundamento no art. 2º da Norma Geral de Licitações da Itaipú Binacional, preconizando que os procedimentos devem sempre privilegiar a mais ampla competitividade nas licitações, abstendo-se de incluir, nos editais, cláusulas ou condições irrelevantes e impertinentes que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo dos certames.

Isso posto, quando se consolida no contrato uma exigência que não está de acordo com os princípios da competitividade, afastar-se-á os licitantes da participação do certame e dificilmente se obtém a melhor proposta para o Ente Licitante. É exatamente o que acontece neste caso: **a exigência de disponibilização de assistência domiciliar (*Home Care*) onera sobremaneira a prestação de serviços, de modo que poucos licitantes interessados conseguirão atender a esta obrigação e, assim, serão afastados da participação do certame, prejudicando a obtenção da proposta mais vantajosa.**

Diante disso, faz-se evidente que a imposição de exigência de garantia de assistência domiciliar (*Home Care*) às interessadas no certame representa ato discricionário não fundamentado e que fere a ampla competitividade, uma vez que o procedimento sequer consta no rol de procedimentos obrigatórios fixados pela ANS, sendo, portanto, dispensável ante a consequente onerosidade do contrato.

VI - DA AUSÊNCIA DE PERFIL ETÁRIO

Da análise do Edital e seus anexos se observa a ausência de faixas etárias e os percentuais de reajustes referentes às contraprestações pecuniárias em razão da idade do consumidor, em total desconformidade com o previsto na Lei nº 9.656/1998 e na Resolução Normativa nº 563, de 15 de dezembro de 2022, da ANS.

Ora, versa a Lei nº 9.656/1998 o abaixo:

“Art. 15. A variação das contraprestações pecuniárias estabelecidas nos contratos de produtos de que tratam o inciso I e o § 1o do art. 1o desta Lei, em razão da idade do consumidor, somente poderá ocorrer caso estejam previstas no contrato inicial as faixas etárias e os percentuais de reajustes incidentes em cada uma delas, conforme normas expedidas pela ANS, ressalvado o disposto no art. 35-E.

Art. 16. Dos contratos, regulamentos ou condições gerais dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1o do art. 1o desta Lei devem constar dispositivos que indiquem com clareza:

(...)

IV - as faixas etárias e os percentuais a que alude o caput do art. 15;” (g.n.)

Indo mais adiante, a Resolução Normativa nº 563/2022 da ANS é cristalina:

“Art. 1º A variação de preço por faixa etária estabelecida nos contratos de planos privados de assistência à saúde firmados a partir de 1º de janeiro de 2004, deverá observar o disposto nesta Resolução.

Art. 2º Deverão ser adotadas 10 (dez) faixas etárias, observando-se a seguinte tabela:

I - zero a dezoito anos;

II - dezenove a vinte e três anos;

III - vinte e quatro a vinte e oito anos;

IV - vinte e nove a trinta e três anos;

V - trinta e quatro a trinta e oito anos;

VI - trinta e nove a quarenta e três anos;

VII - quarenta e quatro a quarenta e oito anos;

VIII - quarenta e nove a cinquenta e três anos;

IX - cinquenta e quatro a cinquenta e oito anos;

X - cinquenta e nove anos ou mais.”

(...)

Art. 4º Os contratos de planos privados de assistência à saúde deverão dispor que a variação do preço em razão da faixa etária somente deverá incidir quando o beneficiário completar a idade limite e no mês subsequente ao do seu aniversário.” (g.n.)

Ausente a previsão de variação dos preços por faixa etária no Edital, no Caderno de Especificações e na Minuta do Contrato que o acompanham, observa-se então uma clara afronta a legislação aplicável ao objeto licitado, que, nos termos acima, é expressa ao determinar que os contratos de plano de saúde devem conter cláusulas indicando as faixas etárias e o percentual de reajuste referentes às variações das contraprestações pecuniárias em razão da idade dos beneficiários.

E, ao contrariar a legislação, quando deixa de estabelecer disposições sobre a adoção das 10 (dez) faixas etárias e os percentuais de reajuste em razão da idade dos beneficiários, o instrumento convocatório e a minuta do contrato anexa a ele contrariam o princípio da legalidade, que impõe a existência de disciplina prévia instituindo a competência administrativa e fixando pressupostos, limites, conteúdo e finalidade para a atuação da autoridade administrativa. Assim, existindo a legislação pertinente ao setor, esta deve estar prevista em Edital e ser cumprida tanto pelas interessadas quanto pela Licitante, sob possibilidade de infração aos princípios que regem as licitações.

Ainda, a ausência de previsão expressa acerca das faixas etárias afeta também a segurança jurídica das interessadas, considerando que tal princípio significa exatamente a exigência de disciplina normativa, aplicável à conduta própria ou de

terceiros, tanto no momento presente quanto no futuro, eliminando incertezas quanto ao tratamento jurídico reservados para os eventos concretos.

Ou seja, a inserção de cláusula versando sobre a adoção das 10 (dez) faixas etárias no Edital e os percentuais referentes as variações das contraprestações pecuniárias em razão da idade dos beneficiários, além de prestigiar a legalidade, se mostra essencial para garantir a segurança jurídica do Ente Contratante, da Contratada e dos próprios beneficiários, na medida em que todas as partes terão ciência de seus direitos e deveres durante a execução do contrato.

Isto posto, medida que se impõe é a alteração do instrumento convocatório, para que sejam inseridas disposições acerca da previsão das 10 (dez) faixas etárias previstas na Resolução Normativa nº 563/2022 da ANS, bem como o percentual referentes as variações das contraprestações pecuniárias em razão da idade dos beneficiários, em obediência à legislação aplicável ao setor, objetivando o atendimento à legalidade e a segurança jurídica dos interessados. INTERNO

VII - DA QUALIFICAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA

Versa o Edital, em seu item 2.9.3, que para a habilitação econômico-financeira das interessadas, além da verificação da conformidade da documentação apresentada conforme 2.4.1, proceder-se-á com a aferição indicadores contábeis, sendo que a pontuação mínima exigida para a habilitação é igual a 2 (dois) pontos, resultante do somatório de pontos das equações abaixo descritas, vejamos:

I - Liquidez Corrente, obtida por meio da seguinte fórmula:

$$X = \frac{AC}{PC}$$

a) para este indicador a pontuação máxima atribuída é de 3 (três), calculada por meio da seguinte equação:

$$Y = 4X - 3$$

b) se o denominador for igual a 0 (zero), a pontuação atribuída será igual a 3 (três);

c) se “Y” resultar negativo, a pontuação atribuída será igual a 0 (zero);

d) se o numerador e o denominador forem iguais a 0 (zero), a pontuação atribuída será igual a 0 (zero).

II - Liquidez Geral, obtida por meio da seguinte fórmula:

$$X = \frac{AC + RLP}{PC + ELP}$$

a) para este indicador a pontuação máxima atribuída é de 2 (dois), calculada por meio da seguinte equação:

$$Y = 4X - 2$$

b) se o denominador for igual a 0 (zero), a pontuação atribuída será igual a 2 (dois);

c) se “Y” resultar negativo, a pontuação será igual a 0 (zero);

d) se o numerador e o denominador forem iguais a 0 (zero), a pontuação será igual a 0 (zero).

III - Endividamento do Patrimônio Líquido, obtido por meio da seguinte fórmula:

$$X = \frac{ET}{PL}$$

a) para este indicador a pontuação máxima atribuída é de 3 (três), calculada por meio da seguinte equação:

$$Y = - 4X + 7$$

b) se o numerador for igual a 0 (zero) e o denominador for positivo, a pontuação atribuída será igual a 3 (três);

c) se “Y” resultar negativo, a pontuação atribuída será igual a 0 (zero);

d) se “X” resultar negativo ou o denominador for igual a 0 (zero), a pontuação a ser atribuída será igual a 0 (zero).

IV - Autofinanciamento do Ativo Permanente, obtido por meio da seguinte fórmula:

$$X = \frac{PL}{AP}$$

a) para este indicador a pontuação máxima atribuída é de 2 (dois), calculada por meio da seguinte equação:

$$Y = 4X - 2$$

b) se o numerador for positivo e o denominador for igual a 0 (zero), a pontuação atribuída será igual a 2 (dois);

c) se “Y” resultar negativo, a pontuação atribuída será igual a 0 (zero);

d) se o numerador e o denominador forem iguais a 0 (zero), a pontuação atribuída será igual a 0 (zero).

Ocorre que, tais disposições estão totalmente em desacordo com a legislação vigente, uma vez que o direito internacional determina as decisões no âmbito internacional devem ser fundamentadas e justificadas para garantir a legalidade e a eficácia das normas e ações internacionais. Assim, os índices econômicos previstos em edital deveriam ser devidamente justificados, o que claramente não ocorreu no caso em tela.

Nesta esteira, Sr. Julgador, sabe-se que a qualificação econômico-financeira corresponde à disponibilidade de recursos econômico-financeiros das interessadas, para a satisfatória execução do objeto da contratação, tomando em vista os bens e direitos de sua titularidade, as obrigações contraídas por elas e as receitas a serem realizadas no futuro. Aquela que não dispuser de recursos para tanto, então, não poderá licitar, pois a carência de recursos faz presumir a inviabilidade de arcar com as consequências de eventual inadimplemento. INTERNO

A apuração da referida qualificação financeira deverá realizada por meio de cálculo de índices, que devem excluir avaliações subjetivas e meramente opinativas, e devem ser formalmente justificados, nos termos determinados na legislação. Caberá ao Ente Licitante, então, escolher os índices adequados ao dimensionamento do aspecto econômico-financeiro relevante para a execução do contrato e justificar tal escolha, sendo cristalino que a inadequação dos índices eventualmente escolhidos infringirá a proporcionalidade, tornando a sua escolha inválida.

O tema acerca da escolha justificada dos índices é tão pacificado na legislação brasileira, aplicável no que couber a este edital, que o Tribunal de Contas da União proferiu Súmula a respeito, vejamos:

SÚMULA TCU 289: A exigência de índices contábeis de capacidade financeira, a exemplo dos de liquidez, deve estar justificada no processo da licitação, conter parâmetros atualizados de mercado e atender às características do objeto licitado, sendo vedado o uso de índice cuja fórmula inclua rentabilidade ou lucratividade. (g.n.)

Desta forma, ao determinar o ente licitante coeficientes e índices não usualmente adotados para a avaliação de situação econômico-financeira das interessadas, sem qualquer justificativa, praticou este ato manifestamente ilegal e passível de anulação, o que não se pode admitir, também no entendimento do Tribunal de Contas da União:

“O Tribunal já enfrentou essa questão e deliberou no sentido da obrigatoriedade de fundamentação em estudos/levantamentos específicos que demonstre a necessidade e adequação da adoção desses índices, principalmente, quando os adotados não sejam os usuais, como no caso ora examinado (acórdãos do Plenário 2.495/2010, 170/2007 e 291/2007)” (Acórdão 932/2013-Plenário)

Ainda, não se admitem exigências excessivas, que evidenciem qualificação econômico-financeira muito superior à exigida para a execução do contrato, mais uma vez, sob pena de anulação da concorrência pública.

Dito isso, medida que se impõe é a revisão do item 2.9.3, para que os índices econômico-financeiros estabelecidos em edital estejam em conformidade com a legislação e sejam devidamente justificados, sob pena de afronta ao princípio da legalidade, anulação da presente licitação e verificação pelos órgãos de controle externo.

Ademais, observa-se, ainda, que o Edital restringiu as formas de comprovação da boa situação econômico-financeira a apresentação dos referidos índices, sem aventar, contudo, a possibilidade de tal comprovação por meio de

demonstração de patrimônio líquido mínimo equivalente a até 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação, nos termos definidos na legislação brasileira.

Certamente, a aceitação de uma forma de comprovação em substituição à outra tornaria o procedimento licitatório menos burocrático e atrairia um maior número de participantes, em cumprimento aos princípios da eficiência e da competitividade, previstos no art. 2º da Norma Geral de Licitações da Itaipú Binacional.

E é por esse motivo que, com a devida vênia, a Impugnante entende pertinente a inclusão de uma alternativa aos índices previstos no Edital, qual seja, a apresentação de capital ou patrimônio líquido mínimo de 10% do valor total estimado da contratação, para a comprovação da capacidade econômico-financeira das licitantes.

Como conhecimento, os índices econômicos, por si só, não são capazes de demonstrar a capacidade de solvência de uma empresa, visto que os fatores econômicos não refletem necessariamente a sua posição financeira, o que pode levar ao impedimento de eventuais empresas financeiramente saudáveis de participar da licitação.

Nesse sentido, entende-se que o objetivo da Administração Pública não é inserir no Edital o maior número de exigências possíveis, mas sim aquelas suficientes a revelar a capacidade econômico-financeira da empresa licitante, razão pela qual a inclusão de mais de uma forma de demonstração da capacidade econômico-financeira - que, no caso, seria a de apresentação do capital patrimônio líquido mínimo de 10% do valor total estimado da contratação - mostra-se completamente viável e benéfica para o bom seguimento da licitação.

Para corroborar o acima exposto, trazemos à baila o entendimento do Tribunal de Contas da União, que deferiu expressamente a utilização do patrimônio líquido mínimo em substituição aos índices contábeis, para comprovar a boa situação financeira das licitantes, a saber:

*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 Vilela)1.

Em vista disso, torna-se necessário que o item 2.9.3 do Edital seja alterado para que os eventuais índices aplicados sejam devidamente justificados e estejam de acordo com o determinado na legislação, bem como para definir que comprovação de capital mínimo ou valor de patrimônio líquido equivalente a 10% do valor estimado para a contratação seja uma alternativa à apresentação dos índices financeiros, para fins de comprovação da qualificação econômico-financeira da licitante, o que ora se requer.

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, tão somente, **reivindicar a obrigatoriedade de estabelecimento da apresentação de patrimônio líquido mínimo de até 10% (dez por cento) do valor do contrato de forma alternativa à apresentação dos índices de liquidez ou comprovação de capital circulante e capital de giro**, assegurada aos licitantes pelas disposições legais e entendimentos dos tribunais pátrios expostos acima.

VIII - DA EXIGÊNCIA DE REDE CREDENCIADA NA ETAPA DE CLASSIFICAÇÃO DA PROPOSTA TÉCNICA

Tem-se ainda que o instrumento convocatório estabeleceu, no item 2.11 do Edital, como requisitos para o julgamento técnico das propostas, os seguintes termos:

“2.11.3 Serão considerados como critérios de julgamento técnico os seguintes requisitos a serem comprovados pela proponente:

a) comprovar-se-á a capacidade operacional de atendimento (CA) por meio da rede própria, cooperada e/ou credenciada da proponente para atendimento do objeto desta licitação;

b) a comprovação dar-se-á por meio da apresentação de resumo do manual de convênio atualizado em meio digital, ou declaração formal, firmada por representante legal da proponente, sob as penas da lei, confirmando a disponibilidade de atendimento, conforme requerido em CA1, CA2, CA3 e CA4 no quadro abaixo: INTERNO

(...)

2.11.3.1.1 Caso a proponente obtenha zero ponto em qualquer um dos requisitos (CA1, CA2, CA3 ou CA4), implicará desclassificação da proposta.

2.11.3.1.2 O “Índice de Capacidade de Atendimento - ICA”, de cada proponente, será obtido mediante seguinte fórmula:

$$ICA = CA1 + CA2 + CA3 + CA4$$

2.11.3.1.3 A pontuação mínima exigida para classificação no requisito “Capacidade de Atendimento” é de 40 pontos. Pontuação inferior implicará desclassificação da proposta.

2.11.3.2 Abrangência Geográfica de Atendimento: (AG)

a) comprovar-se-á o índice de “Abrangência Geográfica de Atendimento” da proponente por meio de rede

própria, cooperada e/ou credenciada para atendimento do objeto desta licitação;

b) a comprovação dar-se-á por meio de apresentação do resumo do manual de convênio atualizado em meio digital ou declaração formal, firmada por representante legal da proponente, sob as penas da lei, confirmando a existência de estrutura para atendimento nos municípios propostos (NMP);

c) a proponente deverá apresentar resumo condensado por Estado e os respectivos Municípios onde dispõe de rede própria, cooperados e/ou credenciados para atendimento do objeto desta licitação;

d) para fins de contabilização do número de municípios com rede própria de atendimento, cooperada e/ou credenciada, serão avaliados apenas os municípios constantes como obrigatórios e desejáveis no Adendo I das Especificações Técnicas, Anexo III;

e) os municípios em situação de cobertura por meio de municípios limítrofes, não serão considerados para efeito de aplicação na fórmula de “Abrangência Geográfica de Atendimento”;

f) a pontuação de cada proposta para o requisito “Abrangência Geográfica de Atendimento” será definida mediante a aplicação da seguinte fórmula:

$$IAG = \frac{NMP \times 20}{< NMP}$$

g) serão desclassificadas as propostas com ausência total de rede em um ou mais dos municípios listados como obrigatórios, elencados no Adendo I das Especificações Técnicas, Anexo III, ou em seus municípios limítrofes.” (g.n.)

Assim, a leitura dos critérios acima descritos, se observa que o ente licitante estabeleceu exigências relativas à suposta capacidade operacional das licitantes, notadamente relacionados a rede própria, cooperada e/ou credenciada da proponente para atendimento do objeto desta licitação, como balizador do julgamento e classificação das propostas técnicas.

Ocorre que, tais exigências ferem os princípios da isonomia, da impessoalidade e abrem larga margem para o direcionamento da licitação para as operadoras que possuam o maior número de profissionais ofertados, o maior número de hospitais e maternidades ofertados, o maior número de prestadores de serviços da rede de atendimento própria, cooperada e/ou credenciada para realização de exames

complementares especializados e o maior número de clínicas médicas ofertadas, prejudicando a concorrência e a própria legalidade.

Sabe-se que ao administrador público somente é possível fazer o que está expressamente previsto em lei, e a exigência, em sede de licitação, da comprovação de número de determinados prestadores de serviço não possui embasamento legal ou técnico, além de não constar na regulamentação referente ao setor, o qual deve ser respeitada ao regularizar as exigências da presente licitação.

Ademais, todo edital deve ser elaborado tomando como base a igualdade de oportunidade entre as empresas interessadas em prestar o serviço, motivo pelo qual a imposição de cláusulas que restrinjam sem qualquer justificativa técnica ou legal a ampla participação de empresas igualmente aptas e qualificadas fere sobremaneira a legalidade, a igualdade e a ampla competitividade.

Nessa linha, cumpre trazer à baila que o “Manual de Licitações e Contratos” do Tribunal de Contas da União, que contém orientações e jurisprudência, 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”.

Entretanto, da análise dos dispositivos expostos no Edital, reitera-se o detalhamento excessivo no julgamento técnico das propostas **direciona a contratação para as operadoras que possuem uma rede credenciada mais ampla, ferindo assim a obrigatória isonomia prevista na legislação pátria.**

Ainda, o Tribunal de Contas da União possui o entendimento consolidado de que o detalhamento excessivo do objeto e dos critérios de julgamento restringem o caráter competitivo e devem, no mínimo, ser justificados e fundamentados tecnicamente, consoante precedentes colacionados abaixo:

Acórdão 2407/2006 - Plenário

A Administração deve fundamentar tecnicamente quaisquer exigências de especificações ou condições com potencial de restringir o universo de competidores, assim como evitar detalhamento excessivo do objeto, de modo a não direcionar a licitação.

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.

Por fim, destacamos que o direcionamento ilegal de licitação configura ato de improbidade administrativa e é capaz de ensejar a anulação da licitação, do respectivo contrato e a responsabilização dos responsáveis pela condução do certame, o que não se pode admitir.

Assim, restando plenamente comprovado que a exigência ora combatida e constante no Edital é contrária à legislação, 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, necessário a alteração do Edital a fim de garantir a ampla concorrência.

Dessa forma, medida que se impõe é a alteração do item 2.11 do Termo de Referência anexo ao Edital, com a finalidade de excluir como requisito de comprovação de capacidade operacional de atendimento a rede própria das interessadas, o que ora se requer.

IX - DA ESCOLHA INADEQUADA DE MODALIDADE DE LICITAÇÃO

Por fim, imperioso salientar que o presente Edital determinou que a modalidade licitatória escolhida para a contratação do objeto licitado seria a concorrência, tendo como critério de julgamento a melhor técnica e preço. Ocorre que, tal escolha contraria o determinado na legislação, senão vejamos.

Versa a Instrução Procedimental nº 03 - “Definição de mercado, modalidade, tipo de licitação e instauração de processo de compra” da Itaipú Binacional, em seu item 3.2.2, que a modalidade pregão será adotada sempre que o objeto possuir padrões de desempenho e qualidade que possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais de mercado, vejamos:

“3.2.2 Optar-se-á pela modalidade pregão quando:

Tratar-se de aquisição de bens e serviços comuns, inclusive obras e serviços de engenharia, independentemente do valor estimado.

Entende-se por bens e serviços comuns aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos no caderno de bases e condições da licitação.” (grifos nossos)

O conceito de serviços comuns também pode ser observado na Instrução Procedimental nº 12, da Itaipú Binacional, que tem por finalidade regulamentar os procedimentos a serem observados para as aquisições processadas na modalidade de pregão, vejamos:

“2.1.1 Bens e/ou serviços comuns são aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade podem ser objetivamente definidos e que o mercado usualmente fornece.”

Ainda, a Norma Geral de Licitação da Itaipú Binacional é uníssona ao determinar que o pregão é a “modalidade de licitação para aquisição de bens, serviços e obras comuns, que permite aos licitantes, em sessão pública, reduzir o valor da proposta por meio de lances”.

Assim, o pregão será a modalidade de licitação obrigatória para aquisição de bens e serviços comuns, ou seja, aqueles objetos disponíveis no mercado que não apresentam variações significativas de qualidade, de modo que suas pequenas

variações sejam irrelevantes; e cujo critério de julgamento poderá ser o de menor preço ou o de maior desconto.

Nesta esteira, sendo o objeto licitado a prestação de serviços de “plano de saúde coletivo empresarial para assistência médica, ambulatorial, hospitalar, obstétrica, laboratorial, auxiliar de diagnóstico, terapias, e serviços de atenção, para atendimento INTERNO

aos beneficiários do plano de saúde da ITAIPU Binacional”, que (i) são serviços comuns, haja vista que as operadoras de planos de saúde prestam serviços de maneira similar e, na grande maioria dos casos, com rede credenciada semelhante; (ii) possuem padrões de desempenho e qualidade que podem ser definidos por especificações usuais de mercado, bem como (iii) são regulados por Normas Específicas e pela ANS, normas das quais não podem se afastar, evidente que a presente licitação deveria ser realizada por meio da modalidade pregão.

Sobre o tema, inclusive, dispõe Marçal Justen Filho:

*“A adoção da concorrência não depende do valor da contratação. Em termos gerais, pode-se afirmar que a aplicação da concorrência se faz por exclusão. Sempre que não estiverem presentes os requisitos para a adoção de modalidade diversa, é cabível a concorrência.”*²

2 JUSTEN FILHO, MARÇAL. Comentários à Lei de Licitações e Contratações Administrativas: Lei 14.133/2021. São Paulo: Thomsom Reuters Brasil, 2021. P. 442.

Logo, sendo o objeto licitado plenamente compatível com a modalidade pregão, haja vista serem serviços comuns, que possuem padrões de desempenho e qualidade definidos de forma usual pelo mercado e pela legislação, bem como não se enquadrando nas hipóteses excludentes atinentes à concorrência, a modalidade escolhida para a presente licitação deveria ser alterada para o pregão, sendo a mais acertada para o presente caso.

Ato contínuo, sendo a modalidade licitatória mais adequada para o presente caso o pregão, o critério de julgamento das propostas deveria ser alterado para o menor preço, ao contrário da modalidade técnica e preço preconizada em Edital. Primeiro pois o critério de técnica e preço não se aplica ao pregão e, segundo, pois o critério técnica e preço deve apenas ser aplicado nas situações exaustivas previstas na legislação, e que não se aplicam ao caso em tela.

Ora, versa o artigo 3.3.2 da Instrução Procedimental nº 03 da Itaipu Binacional o abaixo:

“3.3.2 Os tipos de licitação “melhor técnica” e “técnica e preço” devem ser utilizados exclusivamente para aquisição de serviços de natureza predominantemente intelectual, dentre eles projetos, cálculos, fiscalização, supervisão e gerenciamento, engenharia consultiva em geral e serviços de publicidade ou promoção de eventos.” (grifos nossos)

Se subsumirmos o objeto do presente certame às normas, observamos que esse não se enquadra em nenhuma das hipóteses acima discriminadas! Ora, Sr. Pregoeiro, mais uma vez, estamos diante da contratação de serviços de plano de saúde, que:

i) não são serviços técnicos especializados de natureza predominantemente intelectual, haja vista que os serviços de natureza intelectual se caracterizam pela influência da atuação subjetiva do sujeito na prestação dos serviços;

ii) não podem ser classificados como serviços de projetos, cálculos, fiscalização, supervisão, gerenciamento ou engenharia consultiva;

iii) não são serviços de publicidade ou promoção de eventos;

Por conseguinte, sendo os enunciados legais taxativos, exatamente para evitar distorções e a disseminação do uso da técnica e preço na generalidade das licitações, e não se enquadrando o objeto licitado nos referidos enunciados, evidente que o critério de julgamento da presente licitação está completamente divorciado da legalidade e merece ser afastado, sob pena de nulidade do certame.

De tal narrativa se conclui que a modalidade licitatória escolhida para a contratação do objeto licitado, tendo como critério de julgamento a melhor técnica e preço, deve ser alterada para pregão, tendo como critério de julgamento o menor preço, almejando o respeito ao princípio da legalidade, do qual os certames licitatórios não podem se afastar.

X - DO PROVIMENTO À IMPUGNAÇÃO E NECESSIDADE DE REPUBLICAÇÃO DO EDITAL

Como visto, a necessidade de alteração do Edital no caso concreto deve ser acatada em razão do dever de zelar pelo patrimônio público, que poderá ser lesado em razão de possível ausência de competição.

Sanar os erros do Edital deve levar a sua republicação e, considerando que tais erros impactam na elaboração da Proposta Comercial, deve-se respeitar as previsões contidas na legislação

Nesse sentido, a Instrução Procedimental nº 09 da Itaipú Binacional preconiza:

“5. FASES DA LICITAÇÃO

A tomada de preços e a concorrência, no que for aplicável, seguirão as seguintes fases:

5.2 Externa:

a) Publicação do edital e disponibilidade do CBC aos interessados;

b) Aditamentos ao CBC;

c) Respostas a eventuais impugnações;”

Nesta esteira, imperioso o provimento da presente Impugnação e a necessidade de republicação do edital ora debatido.

XI - CONCLUSÃO

Diante do exposto, requer a procedência a esta IMPUGNAÇÃO DO EDITAL, reconhecendo as razões expostas pela licitante e sanando os erros em Edital, para:

(i) alterar o Edital e seus Anexos, para que passem a prever de forma expressa (a) o reajuste anual do preço dos serviços com base nos índices VCMH e (b) o reajuste técnico na hipótese de o sinistro ultrapassar o patamar de 70%, sob pena de afronta à legislação;

(ii) incluir no Edital a previsão de que a isenção de carência deve aplicada apenas nos seguintes casos: (a) quando o ingresso do beneficiário ocorrer até 30 dias após a celebração do contrato; ou (b) quando o ingresso ocorrer no aniversário do contrato, bem como a previsão de carência no Edital e seus anexos, nos termos da legislação;

(iii) alterar o Edital e seus anexos, para que seja excluída exigência de garantia de assistência domiciliar (Home Care), uma vez que o procedimento não consta no rol de procedimentos obrigatórios fixados pela ANS, sendo, portanto, dispensável ante a consequente onerosidade do contrato;

(iv) alterar o Edital e seus Anexos, para que sejam inseridas disposições acerca da previsão das 10 (dez) faixas etárias previstas na Resolução Normativa nº 563/2022 da ANS, bem como o percentual referentes as variações das contraprestações pecuniárias em razão da idade dos beneficiários, em obediência à legislação aplicável ao setor, objetivando o atendimento à legalidade e a segurança jurídica dos interessados;

(v) alterar o item 2.9.3 do Edital para que os índices aplicados para a qualificação econômico-financeira justificados e respeitem o determinado na legislação, bem como para definir que comprovação de capital mínimo ou valor de patrimônio líquido equivalente a 10% do valor estimado para a contratação seja uma alternativa à apresentação dos índices financeiros, para fins de comprovação da qualificação econômico-financeira da licitante;

(vi) alterar o item 2.11 do Termo de Referência anexo ao Edital, com a finalidade de excluir como requisito de comprovação de capacidade operacional de atendimento a rede própria das interessadas, o que ora se requer.

(vii) alterar a modalidade licitatória para pregão, tendo como critério de julgamento das propostas o menor preço, em total observância ao princípio da legalidade.

Ao final, requer o recebimento da presente impugnação e seu provimento integral, adequando-se as previsões contidas no Edital da Concorrência Nacional NF 0257-25 e republicando-se o edital, conforme determina a Norma Geral de Licitação da Itaipú Binacional.

Nestes termos pede e confia no deferimento da presente impugnação.

Fortaleza - CE, 02 de maio de 2025.

IMPUGNANTE

CNPJ nº XX.XXX.XXX/0001-XX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

CPF nº XXXXXXXXXXXXX