

À COMISSÃO DE LICITAÇÃO DO CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA
VETERINÁRIA – CFMV.

Pregão Eletrônico nº 90003/2024

DENTAL UNI – COOPERATIVA ODONTOLÓGICA, sediada na Rua Irmã Flávia Borlet, 197, Hauer, Curitiba/PR, CEP: 81630-170, inscrita no CNPJ/MF sob o n.º 78.738.101/0001-51, doravante denominada “**Licitante**”, por intermédio de seu representante legal, vem, respeitosamente, com fundamento no item 10.1 do Edital do Pregão Eletrônico nº 90003/2024¹ e no art. 164 da Lei Federal nº 14.133/2021², apresentar

IMPUGNAÇÃO

em face aos termos do mencionado instrumento convocatório, instaurado pelo Conselho Federal de Medicina Veterinária, objetivando contratação de empresa para prestação de serviço de plano de assistência odontológica e demais procedimentos determinados pelos serviços auxiliares de diagnósticos, autorizada para funcionamento pela Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS, para atendimento com cobertura nacional, principalmente no Distrito Federal, destinados aos empregados e seus dependentes do CFMV, conforme passa a expor.

1. TEMPESTIVIDADE

¹ 10.1. Qualquer pessoa é parte legítima para impugnar este Edital por irregularidade na aplicação da Lei nº 14.133, de 2021, devendo protocolar o pedido até 3 (três) dias úteis antes da data da abertura do certame.

² 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.

No tocante ao prazo para impugnação, o edital do Pregão Eletrônico nº 90003/2024 estabelece que:

10.1. Qualquer pessoa é parte legítima para impugnar este Edital por irregularidade na aplicação da Lei nº 14.133, de 2021, devendo protocolar o pedido até 3 (três) dias úteis antes da data da abertura do certame.

Considerando que o início da sessão está agendado para o dia 08.10.2024, tem-se que o prazo para apresentar impugnação **encerra dia 03.10.2024**, portanto impõe-se o inequívoco reconhecimento da tempestividade da presente peça, impugnando-se, desde já, quaisquer alegações em contrário.

2 SÍNTESE DOS FATOS

O Conselho Federal de Medicina Veterinária, tornou pública a licitação na modalidade de Pregão Eletrônico, cujo objeto consiste na contratação de empresa para prestação de serviço de plano de assistência odontológica e demais procedimentos determinados pelos serviços auxiliares de diagnósticos, autorizada para funcionamento pela Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS, para atendimento com cobertura nacional, principalmente no Distrito Federal, destinados aos empregados e seus dependentes do CFMV

Da análise do conteúdo do respectivo instrumento convocatório, nota-se a ocorrência de irregularidades e ilegalidades, adiante demonstradas, as quais devem ser objeto de adequação ao conteúdo das normas contidas na legislação vigente, inclusive, na Lei Federal nº 14.133/2021.

É o que se passa a demonstrar.

3 DAS ILEGALIDADES DETECTADAS NO EDITAL

3.1. Da exigência de reembolso do beneficiário em desconformidade com a Resolução 566/2022 da ANS e Lei Federal nº 9.656/1998 – Itens 5.10.1 e 5.10.2 do Termo de Referência.

O princípio da legalidade, insculpido no inciso II do art. 5º da Constituição Federal, é garantia dos cidadãos contra o abuso de poder, conforme dispõe:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

Sendo, inclusive, um dos princípios norteadores da atividade administrativa, conforme art. 37, *caput*, da Constituição Federal, significando, que a Administração Pública apenas poderá submeter os administrados àquilo que estiver previamente previsto em lei.

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:

Desta forma, a atuação administrativa condiciona-se à lei, e sua atividade está estritamente vinculada ao princípio da legalidade, ou seja, a Administração só está autorizada a agir em estrita consonância com a legislação vigente.

Assim, é de se notar que a regra de conduta negativa imposta aos indivíduos não conferiu o mesmo tratamento ao Estado, uma vez que, enquanto o particular tem a possibilidade de fazer tudo o que a lei não veda, **a Administração Pública só tem liberdade para fazer o que a lei lhe concede**. Na lição de Lúcia Valle Figueiredo:

(...) O princípio da legalidade é bem mais amplo do que a mera sujeição do administrador à lei, pois aquele, necessariamente, deve estar submetido também ao Direito, ao ordenamento jurídico, às normas e princípios constitucionais, assim também há de se procurar solver a hipótese de a norma ser omissa ou eventualmente faltante.³

Ao referir-se ao princípio da legalidade, Celso Antônio Bandeira de Mello⁴ assim preconiza:

Assim, o princípio da legalidade é o da completa submissão da Administração às leis. Esta deve tão somente obedecê-las, cumpri-las, pô-las em prática. Daí que a atividade de todos os seus agentes, desde o que lhe ocupa a cúspide, isto é, o Presidente da República, até o mais modesto dos servidores, só pode ser a de dóceis, reverentes, obsequiosos cumpridores das disposições gerais fixadas pelo Poder Legislativo, pois esta é a posição que lhes compete no Direito brasileiro.

Em ofensa ao princípio da legalidade, o Edital do Pregão Eletrônico nº 90003/2024 preconizou no item 5.10 do Termo de Referência, os seguintes critérios de reembolso ao beneficiário, vejamos:

5.10. Reembolso de Despesa:

5.10.1. O reembolso se dará em casos de urgência e emergência, nas localidades onde a contratada não dispuser de rede credenciada. Nestes casos, **a licitante se obriga a reembolsar o equivalente a duas vezes a tabela de referência que a contratada paga a sua rede credenciada, limitado ao valor efetivamente gasto pelo beneficiário;**

5.10.2. **O reembolso deverá ocorrer no prazo máximo de 15 (quinze) dias corridos, contados a partir da apresentação da documentação pelo beneficiário;**

Inicialmente, o item 5.10.1 contraria a Lei dos Planos de Saúde (Lei Federal nº 9.656/1998), que, em momento algum, exige o adimplemento de duas vezes o valor de tabela, consoante art. 12, inciso IV:

Art. 12. São facultadas a oferta, a contratação e a vigência dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, nas segmentações previstas nos incisos

3 FIGUEIREDO, Lúcia Valle. Curso de direito administrativo. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 42.

4 MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 101.

I a IV deste artigo, respeitadas as respectivas amplitudes de cobertura definidas no plano-referência de que trata o art. 10, segundo as seguintes exigências mínimas:

VI - reembolso, em todos os tipos de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, nos limites das obrigações contratuais, das despesas efetuadas pelo beneficiário com assistência à saúde, em casos de urgência ou emergência, quando não for possível a utilização dos serviços próprios, contratados, credenciados ou referenciados pelas operadoras, **de acordo com a relação de preços de serviços médicos e hospitalares praticados pelo respectivo produto**, pagáveis no prazo máximo de trinta dias após a entrega da documentação adequada;

A prática de reembolso somente é devida pelas operadoras de saúde em situações excepcionais, tais como a inexistência ou insuficiência de estabelecimento ou profissional credenciado no local de urgência ou emergência do procedimento (EAREsp 1.459.849/PR, julgado em 14/10/2020).

Logo, acaso o beneficiário se enquadre em situações aptas ao pagamento de reembolso, requer que seja limitado ao valor referenciado em tabela, e não mais do que isso, sendo, portanto, devida a retificação do instrumento convocatório quanto ao item 5.10.1 do Termo de Referência.

No que pertine ao item 5.10.2, nota-se que fixou **o prazo máximo de 15 dias** para a Operadora efetuar o reembolso ao beneficiário.

Ocorre que, tanto a Resolução Normativa ANS nº 566/2022, quanto a Lei Federal nº 9.656/1998, determinam que o reembolso deverá ser efetuado ao beneficiário **no prazo de até 30 dias**, contados da solicitação de reembolso, confira:

Art. 10. Na hipótese de descumprimento do disposto nos arts. 4º, 5º ou 6º, caso o beneficiário seja obrigado a pagar os custos do atendimento, **a operadora deverá reembolsá-lo integralmente no prazo de até trinta dias**, contado da data da solicitação de reembolso, inclusive as despesas com transporte.

Art. 12. São facultadas a oferta, a contratação e a vigência dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, nas segmentações previstas nos incisos I a IV deste artigo, respeitadas as respectivas amplitudes de cobertura definidas no plano-referência de que trata o art. 10, segundo as seguintes exigências mínimas:

VI - reembolso, em todos os tipos de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, nos limites das obrigações contratuais, das despesas efetuadas pelo beneficiário com assistência à saúde, em casos de urgência ou emergência, quando não for possível a utilização dos serviços próprios, contratados, credenciados ou referenciados pelas operadoras, de acordo com a relação de preços de serviços médicos e hospitalares praticados pelo respectivo produto, **pagáveis no prazo máximo de trinta dias após a entrega da documentação adequada;**

Desse modo, considerando que, tanto a Lei Federal nº 9.656/1998, quanto a Agência reguladora autorizam que o reembolso pelas Operadoras seja realizado em até 30 dias após solicitação do beneficiário, contata-se evidente ilegalidade no prazo exigido no item 5.10.2 do Termo de Referência do Edital, devendo, ser retificado, por ofensa ao princípio da legalidade.

Ante ao exposto, **requer sejam readequadas as exigências contidas nos itens 5.10.1 e 5.10.2 do Termo de Referência do presente Edital, de acordo com a Resolução nº 566/2022 da Agência Nacional de Saúde Suplementar e Lei Federal nº 9.656/1998.**

3.2. Da ausência de exigência de atestado de capacidade técnica. Inteligência da Súmula 24 do TCESP e Súmula 263 do TCU.

Ao analisar o Edital, constata-se a ausência de exigência de comprovação de capacidade técnica das licitantes, limitando-se a exigir, para fins de habilitação, comprovação de regularidade jurídica, fiscal e econômico-financeira.

Entretanto, a Lei Federal nº 14.133/2021 autoriza, expressamente, a exigência de comprovação de **quantitativos mínimos** nos atestados de capacidade técnica, consoante disciplinado pelo art. 30. Abaixo:

Art. 67. A documentação relativa à qualificação técnico-profissional e técnico-operacional será restrita a:

II - certidões ou atestados, regularmente emitidos pelo conselho profissional competente, quando for o caso, que demonstrem capacidade operacional na execução de serviços similares de complexidade tecnológica e operacional equivalente ou superior, bem como documentos comprobatórios emitidos na forma do [§ 3º do art. 88 desta Lei](#);

Significa dizer que, para participar do certame, as licitantes não precisam comprovar expertise na área, ainda que o Edital tenha como objeto a prestação de serviços de alta complexidade (assistência odontológica).

O princípio da eficiência, previsto no art. 37, *caput* da CF/88, e incluído após EC 19/1998, denota os atributos da racionalização, produtividade, economicidade e celeridade. A racionalização, conforme doutrina do Prof.º Emerson Gabardo, sugere um processo de busca do modo ótimo ou do melhor modo possível na realização do fim⁵.

No entanto, não basta que a Administração busque uma proposta de menor preço/mais vantajosa, mas também a maior eliminação de erros possível no processo licitatório, cuja verificação inicia-se na fase preparatória.

A imposição de comprovação de aptidão técnica, com quantitativos mínimos é de tamanha importância que foi sumulada pelo TCE/SP, no Enunciado 24, que estabelece:

SÚMULA 24 TCESP. Em procedimento licitatório, é possível a exigência de comprovação da qualificação operacional, nos termos do inciso II, do artigo 30 da Lei Federal nº 8.666/93, a ser realizada mediante apresentação de atestados fornecidos por pessoas jurídicas de direito público ou privado, devidamente registrados nas entidades profissionais competentes, **admitindo-se a imposição de quantitativos mínimos de prova de execução de serviços similares, desde que em quantidades razoáveis, assim consideradas 50% a 60% da execução pretendida**, ou outro percentual que venha devida e tecnicamente justificado.

⁵ GABARDO, Emerson. Princípio da eficiência. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Administrativo e Constitucional. Vidal Serrano Nunes Jr., Maurício Zockun, Carolina Zancaner Zockun, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017.

Referido tema também sumulado pelo TCU:

SÚMULA 263 TCU. Para a comprovação da capacidade técnico-operacional das licitantes, e desde que limitada, simultaneamente, às parcelas de maior relevância e valor significativo do objeto a ser contratado, é legal a exigência de comprovação da execução de quantitativos mínimos em obras ou serviços com características semelhantes, devendo essa exigência guardar proporção com a dimensão e a complexidade do objeto a ser executado.

De acordo com o TCU⁶, uma licitação que não exija comprovação de capacidade técnica, mediante apresentação de atestados com características, prazo e qualidade compatíveis com o que se deseja contratar, pode resultar na contratação de empresa incapaz de executar a avença, com conseqüente não obtenção do objeto contratado e descumprimento, pela contratada, das obrigações previstas em legislação específica e no contrato.

Logo, é imprescindível que a Administração exija a verificação de quantitativos mínimos, não sendo suficiente a demonstração de saúde financeira, regularidade jurídica e fiscal, pois a execução do objeto dependerá, principalmente, da expertise da contratada.

Ante ao exposto, de rigor se faz a previsão editalícia **exigindo, à título de habilitação, comprovação de capacidade técnica, objetivando garantir a contratação de empresa capacitada para execução do objeto licitado.**

3.3. Da ausência de previsão das possibilidades de atendimentos do art. 5º da Resolução 566/2022 da Agência Nacional de Saúde Suplementar.

Inicialmente, insta abordar a disposição do item 4.8 do Termo de Referência:

⁶ Disponível em: <https://tcu.gov.br/arquivosrca/001.003.011.048.htm#Fund760-21>

4.8. Declaração da licitante de que possui rede de atendimento credenciada ou própria nas seguintes localidades, com as características, especialidades e quantitativos mínimos:

4.8.1. No Distrito Federal, onde está localizado o Conselho Federal de Medicina Veterinária:

a) 30 (trinta) dentistas ou clínicas especializadas em Clínica Geral, 10 (dez) especializadas em Cirurgia bucomaxilofacial, 15 (quinze) em Endodontia, 10 (dez) em Odontopediatria, 10 (dez) em Periodontia, 10 (dez) em Prótese e 10 (dez) em Ortodontia, distribuídas entre Asa Norte, Asa Sul, Sudoeste;

b) 02 (duas) clínicas de atendimento de urgência e emergência 24 horas, atendendo todos os dias, inclusive sábados, domingos e feriados;

c) 05 (cinco) clínicas de radiologia odontológica, distribuídas entre Asa Norte, Asa Sul, Santa Maria, Taguatinga Norte e Sul;

d) Em Taguatinga Norte e Sul, a rede credenciada deverá conter no mínimo: 03 clínicos gerais, 02 endodontistas, 02 odontopediatras, 02 periodontistas, 01 protesista, 01 clínica de radiologia odontológica, 01 cirurgião bucomaxilofacial e 02 ortodontistas;

e) No caso das regiões administrativas de Ceilândia, Santa Maria e Sobradinho, a rede credenciada deverá conter, no mínimo, 02 clínicos gerais.

Entretanto, o Edital é omissivo quanto ao regramento da Resolução Normativa nº 566 de 2022 da Agência Nacional de Saúde Complementar. Em especial o disposto no art. 5º:

Da Inexistência de Prestador no Município

Art. 5º Na hipótese de inexistência de prestador, seja ele integrante ou não da rede assistencial, que ofereça o serviço ou procedimento demandado, no município pertencente à área geográfica de abrangência e à área de atuação do produto, a operadora deverá garantir atendimento em:

I - prestador integrante ou não da rede assistencial nos municípios limítrofes a este; ou

II - prestador integrante ou não da rede assistencial na região de saúde à qual faz parte o município.

§ 1º Na inexistência de prestadores nas hipóteses listadas nos incisos I e II deste artigo, a operadora deverá garantir o transporte do beneficiário até um prestador apto a realizar o devido atendimento, assim como seu retorno à localidade de origem, respeitados os prazos fixados no art. 3º.

§ 2º Nas hipóteses listadas nos incisos I e II deste artigo, a operadora estará desobrigada a garantir o transporte.

Diante do acima mencionado, na hipótese de inexistência de prestador no município pertencente à área geográfica de atuação, a referida resolução possibilita o atendimento nos municípios limítrofes.

Entretanto, o Edital exige rede credenciada, composta por diversos especialistas, que, eventualmente, não poderão ser encontrados nas delimitações geográficas previstas no edital, porém, as normas que regulam os referidos serviços preveem exceções que não constam no instrumento convocatório.

Desta forma, ao exigir atendimento imediato de rede credenciada especializada em locais exatos, o certame restringe o caráter competitivo, uma vez que não possibilita o atendimento em municípios limítrofes, conforme preconizado pelo art. 5º da Resolução nº 566/2022 da ANS.

Logo, torna-se evidente que o instrumento convocatório se ampara na regra geral, consistente no atendimento apenas nos locais listados no item 4.8. do Termo de Referência.

Todavia, conforme comprovado, há exceção sobre a referida regra, que permite o atendimento em municípios limítrofes, além da possibilidade de direcionar o beneficiário para um prestador apto a realizar o procedimento, garantindo o traslado de ida e volta, conforme §1º do art. 5º da Resolução Normativa nº 566/2022 da ANS.

Diante do exposto, considerando o caráter restritivo do certame, salutar a necessidade de retificação do Edital, com a respectiva **inclusão das possibilidades**

previstas no art. 5º da Resolução Normativa nº 566/2022 da Agência Nacional de Saúde Complementar.

3.4. Exigência de comprovação de regularidade fiscal no Distrito Federal – Violação ao art. 68 da Lei Federal nº 14.133/2021 – Itens 9.20 e 9.21 do Termo de Referência.

O Edital, nos itens 9.20 e 9.21 do Termo de Referência, exige, à título de habilitação fiscal, social e trabalhista, os seguintes documentos:

9.20. Prova de inscrição no cadastro de contribuintes Distrital relativo ao domicílio ou sede, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;

9.21. Prova de regularidade com a Fazenda Distrital do domicílio ou sede, relativa à atividade em cujo exercício contrata ou concorre;

Entretanto, a disposição editalícia diverge da redação do art. 68 da Lei Federal nº 14.133/2021:

Art. 68. As habilitações fiscal, social e trabalhista serão aferidas mediante a verificação dos seguintes requisitos:

II - a inscrição no cadastro de contribuintes estadual e/ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;

III - a regularidade perante a Fazenda federal, estadual e/ou municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;

Considerando a disposição do supramencionado art. 68, nota-se que a comprovação de regularidade jurídica deverá ser do domicílio ou sede da Licitante, ou seja, em caso de a Licitante possuir sede em Curitiba, a inscrição e regularidade fiscal a ser apresentada, deverá ser do Estado do Paraná (estadual) e do Município de Curitiba (municipal).

Diante do exposto, o Edital deverá ser retificado, **para possibilitar a apresentação de prova de inscrição e regularidade fiscal do local em que está sediada, em atenção ao art. 68, incisos II e III da Lei Federal nº 14.133/2021.**

4 CONCLUSÃO E PEDIDO

Diante do exposto, impugna-se o Edital do Pregão Eletrônico nº 90003/2024, em razão das ilegalidades perpetradas no instrumento convocatório, pelo que se pede:

a) A imediata **suspensão** do Pregão Eletrônico nº 90003/2024, ora impugnado;

b) A correção dos itens ora impugnados, com a nova publicação do Edital retificado, para que **(i)** o valor de reembolso ao beneficiário limite-se à tabela de referência e o prazo para se efetuar seja em até 30 dias, conforme art. 10 da Resolução ANS nº 566/2022 e art. 12, inciso VI da Lei Federal nº 9.656/1998; **(ii)** seja inserida exigência de habilitação técnica, em respeito à Súmula 24 do TCESP e Súmula 263 do TCU; **(iii)** seja inserida a possibilidade de atendimento em municípios limítrofes, conforme art. 5º da Resolução Normativa nº 622/2022 da ANS; e **(iv)** possibilite a apresentação de prova de inscrição e regularidade fiscal do local em que a Licitante sediada, em atenção ao art. 68, incisos II e III da Lei Federal nº 14.133/2021.

Nestes termos,
pede deferimento.

Curitiba, 03 de outubro de 2024.



LUIZ HUMBERTO DE SOUZA DANIEL
PRESIDENTE
CPF: 661.659.709-15



PAULO HENRIQUE CARIANI
VICE-PRESIDENTE
CPF: 726.891.029-00