

Brasília-DF, 22 de fevereiro de 2022.

**À HAPVIDA ASSISTÊNCIA MÉDICA S.A**

REF.: **PREGÃO ELETRÔNICO 05/2022** - CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ASSISTÊNCIA MÉDICA PARA OS EMPREGADOS E DIRIGENTES DO SENAC-AR/DF.

Em atenção à impugnação apresentada tempestivamente pela empresa **HAPVIDA ASSISTÊNCIA MÉDICA S.A**, informamos o que segue.

A impugnante alega (i) Exigência de IDSS superior a 0,7 item 15.1.C (ii) Exigência de rede excessiva - restrição de competitividade – itens 4.3, 5.1, 5.2 do anexo II (iii) Indevida previsão de serviços não previstos no rol da ANS e ausência de justificativa técnica – itens 4.2C, 4.2.f1, 4.2.f2, 4.2.f3 e UTI Móvel (iv) Previsão ilegal de ausência de carência pelo período de 90 dias para ingresso de novos funcionários; (v) Ilegalidade de vinculação do reajuste anual à sinistralidade; (vi) Prazo de 48h previsto no item 19.5.

Primeiramente, em um retrospecto jurídico necessário, tem-se que o Serviço Social Autônomo – denominado Sistema “S” – possui personalidade jurídica de Direito Privado, criado para atuar em paralelo com o Estado, mas não sendo integrante deste, mediante desempenho de atividades de relevante interesse público e social.

Nesse sentido, há na doutrina pacífico entendimento de que as Instituições pertencentes ao Sistema “S” são entidades que não prestam serviço público

por delegação pelo Estado, mas atividade privada de interesse público (serviços não exclusivos do Estado); exatamente por isso, são incentivadas pelo Poder Público<sup>1</sup>:

*“A atuação estatal, no caso, é de fomento e não de prestação de serviço público. Por outras palavras, a participação do Estado, no ato de criação, se deu para incentivar a iniciativa privada, mediante subvenção garantida por meio da instituição compulsória de contribuições parafiscais destinadas especificamente a essa finalidade. Não se trata de atividade que incumbisse ao Estado, como serviço público, e que ele transferisse para outra pessoa jurídica, por meio do instrumento da descentralização. Trata-se, isto sim, de atividade privada de interesse público que o Estado resolveu incentivar e subvencionar.”*

Segundo Hely Lopes Meirelles, são entes paraestatais, de cooperação com o poder público e, embora oficializadas pelo Estado, não integram a Administração direta nem a indireta, mas trabalham ao lado do Estado, sob seu amparo, cooperando nos setores, atividades e serviços que lhes são atribuídos, considerados de interesse específico de determinados beneficiários<sup>2</sup>.

Para José dos Santos Carvalho Filho *“são pessoas jurídicas de direito privado, embora no exercício de atividades que produzem algum benefício para grupos sociais ou categorias profissionais. Apesar de serem entidades que cooperem com o Poder Público, não integram o elenco das pessoas da Administração Indireta, razão por que seria impróprio considerá-las pessoas administrativas<sup>3</sup>.”*

De igual modo, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 789.874/DF, sob relatoria do Ministro Teori Zavascki, definiu que:

---

1 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo. São Paulo: Atlas, 18ª ed. p 428.

2 Apud Di Pietro, Maria Sylvia Zanella. Op. Cit., p. 427.

3 Manual de direito administrativo. São Paulo: Atlas, 15ª ed. p. 435.

*“Os serviços sociais autônomos integrantes do denominado Sistema “S”, vinculados a entidades patronais de grau superior e patrocinados basicamente por recursos recolhidos do próprio setor produtivo beneficiado, **ostentam natureza de pessoa jurídica de direito privado e não integram a Administração Pública**, embora colaborem com ela na execução de atividades de relevante significado social. Tanto a Constituição Federal de 1988, como a correspondente legislação de regência (como a Lei 8.706/93, que criou o Serviço Social do Trabalho – SEST) asseguram autonomia administrativa a essas entidades, sujeitas, formalmente, apenas ao controle finalístico, pelo Tribunal de Contas, da aplicação dos recursos recebidos. Presentes essas características, não estão submetidas à exigência de concurso público para a contratação de pessoal, nos moldes do art. 37, II, da Constituição Federal.”*

É fundamental destacar também que o **Serviço Social Autônomo não se submete à Lei de Licitações (Lei nº 8.666/93)**. Isto porque não é entidade integrante da Administração Direta ou Indireta.

A rigor, o Senac, instituição pertencente ao Sistema “S”, possui **regulamento próprio (Resolução nº 958/2012)**, que prevê, em seu art. 2º, *caput*:

*Art. 2º - procedimento licitatório se destina a selecionar a proposta mais vantajosa e a garantir a legitimidade, a eficiência e a objetividade da aplicação dos recursos do Senac, bem como o alcance de suas finalidades institucionais.*

*Parágrafo único - O procedimento licitatório deve ser processado e julgado em conformidade com os princípios da licitação e com o instrumento convocatório, sem a adoção de critérios que frustrem seu caráter competitivo.*

Por conseguinte, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo Regimental no Mandado de Segurança nº 33.442/DF, manteve o posicionamento pacífico de que **os Serviços Sociais Autônomos possuem natureza privada**, e, portanto, **não se submetem ao processo licitatório previsto pela Lei nº 8.666/93**.

Contudo, é necessário que o Ente possua regulamento próprio que observe os princípios gerais previsto no art. 37, *caput*, da Constituição Federal. Pela sua pertinência, extrai-se do voto proferido pelo Exmo. Sr. Ministro Gilmar Mendes no referido *mandamus*:

*"[...] "Como já demonstrado pela decisão ora agravada, esta Corte firmou orientação no sentido de que as entidades do Sistema "S" têm natureza privada e possuem autonomia administrativa, motivo pelo qual não se submetem ao processo licitatório disciplinado pela Lei 8.666/93, sendo-lhes exigido apenas realização de um procedimento simplificado de licitação previsto em regulamento próprio, o qual deve observar os princípios gerais disposto no caput do art. 37 da Constituição Federal."*

Portanto, os dispositivos legais trazidos pela impugnante não se aplicam ao certame.

**i) Exigência de IDSS superior a 0,7 item 15.1.C**

A impugnante alega que a alínea "c" do item 15 do anexo do edital: *"comprovação que a classificação mais recente quanto ao IDSS, calculado pela ANS, seja igual ou superior a 0,7 para os planos descritos neste documento [...]"* estaria desarrazoado, por aparentemente restringir a competitividade, descumprindo a Lei nº 8.666/93.

Contudo, conforme já ressaltado, o Senac possui natureza jurídica exclusivamente de Direito Privado, não se vinculando, para todos os efeitos, à Lei de Licitações Públicas.

Ademais, é possível crer que o setor demandante apenas busca a PROPOSTA MAIS VANTAJOSA PARA A INSTITUIÇÃO, delineando parâmetros de qualidade atestados pela Agência Nacional da Saúde.

Vê-se, ainda, que, **conforme disponível no site oficial da agência reguladora, mais de 50% de todo o mercado de operadoras de planos de saúde estão dentro das faixas indicativas exigidas pelo referido certame licitatório.**

Destaca-se, inclusive, entendimento pacífico do Supremo Tribunal Federal sobre a inobservância da Lei de Licitações Públicas por parte das Entidades vinculadas ao chamado Sistema “S”:

AG.REG. EM MANDADO DE SEGURANÇA 33.442 DISTRITO FEDERAL  
RELATOR :MIN. GILMAR MENDES AGTE.(S) :UNIÃO PROC.(A/S)(ES) :ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO AGDO.(A/S) :SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC ADV.(A/S) :ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA E OUTRO(A/S) INTDO.(A/S) :TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO PROC.(A/S)(ES) :ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

Agravo regimental em mandado de segurança. 2. Acórdão do Tribunal de Contas da União. Exigência de que conste nos editais de licitação do SENAC o orçamento estimado em planilhas de quantitativos e custos unitários, bem como de critério de aceitabilidade. Desnecessidade. **3. Serviço Social Autônomo. Natureza privada. Não se submete ao processo licitatório previsto pela Lei 8.666/93.** Necessidade de regulamento próprio. Procedimento simplificado que observe os princípios gerais previstos no art. 37, caput, CF. Atendimento. 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Agravo regimental desprovido.

Portanto, descabe a argumentação de que o Senac não cumpriu a Lei nº 8.666/93, a Nova Lei de Licitação, lei 14.133/21 ou sua Resolução 958/2012.

Note-se que requerer uma empresa de melhor qualificação no mercado, nos moldes delineados pela ANS, não é obstar o certame ou a competição, mas garantir a excelência aos beneficiários do produto.

Imperioso registrar que não basta um serviço de baixo valor, este SERVIÇO DEVE SER DOTADO DE QUALIDADE, O QUE SE PROCURA EM SERVIÇOS DE SAÚDE, CUJO OBJETO É A VIDA. Esta é a maior justificativa para que se exija que o IDSS, calculado pela ANS, seja igual ou superior a 0,7.

Portanto, requerer-se um produto de qualidade não tolhe a competitividade.

ii) **Exigência de rede excessiva - restrição de competitividade – itens 4.3, 5.1, 5.2 do anexo II**

Alega a impugnante que o estabelecimento pelo Senac de critério de prestação de serviço em todo o território nacional seria exigência excessiva, sob o argumento de que **mitigaria o princípio da competitividade**.

Quanto ao assunto, ressalta-se que a presente licitação, regulada por normativo interno próprio do Senac, pretende efetivar a **contratação da proposta mais vantajosa à Entidade e aos beneficiários**, nos termos do art. 2º4, *caput*, da Resolução Senac nº 958/2012.

Portanto, é possível perceber que o setor demandante busca requisitos aptos a garantir a **MELHOR PROPOSTA COM O MENOR PREÇO**, sem que haja a absoluta restrição de participantes, uma vez que não se mostra razoável pleitear a prestação de serviço médico-hospitalar apenas de forma regionalizada, por exemplo.

Além do mais, assim como a vinculação à prestação de serviço em todo o território nacional, não está proibido pela Lei nº 9656/98, Lei nº 8.666/93 ou qualquer outro dispositivo legal, ao contrário, o normativo legal faculta a oferta, contratação e vigência dos serviços e produtos oferecidos em mercado, inserindo limites à operadora desses serviços e não ao contratante.

Ressalta-se ainda que o SENAC possui unidades em quase todas as cidades do Brasil, ainda que as regionais gozem de independência administrativa e financeira entre si, é comum a troca de experiências, projetos ou atividades em conjunto, justificando o

---

4 Art. 2º - O procedimento licitatório destina-se a selecionar a proposta mais vantajosa e a garantir a legitimidade, a eficiência e a objetividade da aplicação dos recursos do Senac, bem como o alcance de suas finalidades institucionais.

fato do beneficiário dever ser assistido por seu plano de saúde em todo o território nacional.

**iii) Indevida previsão de serviços não previstos no rol da ANS e ausência de justificativa técnica – itens 4.2C, 4.2.f1, 4.2.f2, 4.2.f3 e UTI Móvel**

É alegado que o presente Edital licitatório exige dos licitantes uma cobertura de serviços médico-hospitalares além do rol obrigatório veiculado pela Agência Nacional de Saúde, e que tais características onerariam a eventual contratada.

Novamente cabe ressaltar que o Senac-DF, como Instituição privada com mais de 600 colaboradores, deve empenhar-se ao máximo para alcançar o melhor benefício aos seus funcionários. Neste sentido, verifica-se que tais cláusulas ora impugnadas dizem respeito à finalidade da licitação e futura contratação de empresa prestadora de serviço médico-hospitalar, qual seja, a efetiva cobertura de procedimentos e eventos relacionados à saúde individual e coletiva.

Com este intuito, é **necessária a exigência da garantia de tratamento de diagnósticos pré-existentes**, inclusive aqueles casos de tratamento já iniciados, antes mesmo da vigência do benefício, em observância à necessária continuidade de tratamentos de doenças congênitas ou crônicas, conforme disposto pela ANS.

Note-se que os serviços de **transplantes, “home care”, quimioterapia e radioterapia e uti móvel são expressamente previstos pela ANS** e que o fornecimento desses tratamentos, de pronto, passam por requerimentos e exames técnicos, não sendo concedidos de forma aleatória.

Percebe-se que as impugnações da empresa encontram-se desarrazoadas e fora da prática do mercado de planos de saúde coletivos.

Portanto, não havendo qualquer proibição legal quanto a inserção ou retirada de procedimentos do quadro de garantia necessária à realidade da Instituição, ressalvados os obrigatórios pela ANS, cabe ao setor demandante a avaliação quanto às ponderações realizadas.

**iv) Previsão ilegal de ausência de carência pelo período de 90 dias para ingresso de novos funcionários**

O prazo de adesão sem carência pelo prazo de 90 dias é impugnado pela empresa sob o argumento de que a ANS fixa o prazo de 30 dias. Ora, trata-se de um prazo impróprio em que o mínimo fora fixado e, em se tratando de contratos, o prazo pode ser ajustado conforme a vontade das partes.

Para o SENAC-AR/DF é importante tal prazo para adesão, por tratar-se de mais de 600 vidas e, como dito, é dever da instituição efetivar a **contratação da proposta mais vantajosa à Entidade e aos beneficiários**, nos termos do art. 2º5, *caput*, da Resolução Senac nº 958/2012.

Entretanto, para adequar ao mercado, adota-se o prazo de 30 dias para que o empregado faça a opção de ingresso no plano de saúde sem carências nos seguintes termos:

---

5 Art. 2º - O procedimento licitatório destina-se a selecionar a proposta mais vantajosa e a garantir a legitimidade, a eficiência e a objetividade da aplicação dos recursos do Senac, bem como o alcance de suas finalidades institucionais.



5.8 Isenção de carências aos novos empregados e seus dependentes, incluídos durante a vigência do contrato, no prazo de até 30 dias, contados a partir da data da sua admissão, bem como os dependentes cujo fato ou ato motivador da dependência venha ocorrer na vigência do contrato e desde que a solicitação para sua inclusão seja formalizada no prazo supracitado, contados a partir do ato ou motivo da dependência.

Portanto, conforme recomendado pela Assessoria Jurídica e o demandante, acolhemos a impugnação para modificar **o item 5.8 do caderno de especificações anexo II.**

**v) Ilegalidade de vinculação do reajuste anual à sinistralidade**

A impugnação apresentada traz como escopo o item 12 do anexo do Edital licitatório, pelo qual se dispõe sobre as características de possibilidade de reajuste de preço, as quais vinculam a empresa eventualmente contratada, vencedora do referido certame.

O assunto do referido item é no sentido de que os índices constantes do anexo do Edital, quais sejam, IGPM e INPC, *“não são adequados para atualizar financeiramente os valores dos planos, que possuem em sua essência despesas e variações totalmente alheias aos custos da cesta de consumo”*.

Além do mais, alega a referida empresa que o padrão percentual de 75% de sinistralidade, para que seja necessário um reajuste monetário contratual, está acima do adequado para que haja o *“reequilíbrio financeiro econômico”* de eventual contrato.

Contudo, a empresa impugnante não descreve as razões pelas quais os índices inseridos no Edital do certame não seriam adequados.

Ademais, conforme consta do pronunciamento da Agência Nacional de Saúde<sup>6</sup>, *“as cláusulas de reajuste dos planos coletivos com 30 ou mais beneficiários são estipuladas por livre negociação entre a pessoa jurídica contratante e a operadora ou administradora de benefícios contratada”*.

Neste sentido, não se mostra, frente à injustificada alegação da empresa impugnante, serem os índices IGPM7 e INPC8 inadequados.

De igual modo, o percentual de sinistralidade inserido no presente Edital licitatório, qual seja, 75%, também compõe o rol de cláusulas de livre negociação, não tendo a empresa impugnante se incumbido de justificar a razão pela qual a diminuição do percentual para 70% asseguraria o equilíbrio econômico financeiro de eventual contrato futuro.

Cabe aos interessados apresentar as propostas que julgarem adequadas, não cabendo à Entidade estabelecer parâmetros que se inserem no âmbito da avaliação comercial de cada participante, que, no limite, se desdobrará na contratação da proposta mais vantajosa à Instituição, via regular certame licitatório.

Entretanto, conforme recomendado pela Assessoria Jurídica e o demandante, a fim de viabilizar um melhor entendimento, reescrevemos a cláusula em comento que passa a ter a seguinte redação:

---

6 <https://www.gov.br/ans/pt-br/assuntos/consumidor/reajuste-variacao-de-mensalidade/reajuste-anual-de-planos-coletivos>

7 Índice Geral de Preços – Mercado.

8 Índice Nacional de Preços ao Consumidor.

## 12. DO REAJUSTE E DA REVISÃO

12.1. Os preços serão fixos e irrevogáveis no prazo de 12 meses.

12.1.1. Após o período de doze meses da assinatura do contrato, os preços poderão ser reajustados com base na variação do IVCMH - Índice de Variação dos Custos Médico-Hospitalares.

12.2. O contrato poderá ser revisado, para manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, após o interregno mínimo de 12 meses, desde que o percentual de sinistralidade seja superior a 75% (setenta e cinco por cento).

Portanto, acolhemos a impugnação para modificar **os itens 12; 12.1.1e 12.2 do caderno de especificações anexo II**, nos termos acima, sendo mantido o certame nas demais condições.

### vi) Prazo de 48h previsto no item 19.5

A impugnante se insurge quanto ao prazo previsto no item 19.5 de 48 (quarenta e oito horas) para resposta do contratado sobre a prestação do serviço, alegando ser este muito exíguo.

Ora, latente o descaso da impugnante pelo edital, que se nega a aderir às cláusulas ali expressas. Há de se observar que o edital faz lei entre as partes e que o SENAC-AR/DF não pode alterá-lo apenas porque um participante considera o prazo inapropriado, sendo 48h prazo suficiente para respostas às interpelações.

Nesta senda, deve a licitante se adaptar aos prazos previstos em edital.

## **CONCLUSÃO**

Por todo o exposto, o certame se mantém conforme condições previstas em edital, com alteração dos itens **5.8 e 12; 12.1.1e 12.2 do caderno de especificações anexo II.**

Diante da modificação, o certame já foi adiado para o dia 25/02/2022, conforme previsto no instrumento convocatório, e já consta o edital atualizado no sistema e no site do Senac-DF.

**Comissão Permanente de Licitação – CPL  
SENAC-AR/DF**