

**ILUSTRÍSSIMO SUBSCRITOR DO EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO DO
MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO REGIONAL DA
SUPERINTENDÊNCIA DE DESENVOLVIMENTO DA AMAZÔNIA – SUDAM.**

EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO nº 02/2021
PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 59004.001456/2020-51.

UNIMED SEGUROS SAÚDE S/A, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 04.487.255/0001-81, com sede em São Paulo/SP, na Alameda Ministro Rocha Azevedo, nº 366, 1º ao 6º andares, por sua advogada *infra* assinada (**Doc.01**), vem, respeitosamente à presença de Vossa Senhoria, nos termos do art. 41, §1º, da Lei nº 8.666/93 e do artigo 24, do Decreto n.º 10.024, e item 7 do Edital, apresentar **IMPUGNAÇÃO DO ATO CONVOCATÓRIO DE PREGÃO ELETRÔNICO**, pelas razões adiante expostas.

I- DAS NORMAS TIDAS COMO VIOLADAS

Trata-se de edital para licitação, que visa “*a contratação de operadora de plano de assistência à saúde suplementar dos servidores ativos, inativos (aposentados), bem como para seus dependentes legais e pensionistas da SUDAM, para prestação de serviços continuados assistenciais à saúde divididos em 1 (um) lote com 2 (dois) itens para assistência médica, ambulatorial e hospitalar e com mais 1 (um) item abrangendo a assistência odontológica*” conforme estabelecido no item 1 do Termo de Referência (Anexo I) do instrumento convocatório ora impugnado.

Por óbvio que, sendo a saúde suplementar atividade econômica extremamente regulada no país, **o instrumento convocatório deve obedecer**, não apenas as normas de

licitação previstas nas Leis Federais 8.666/93, 10.520/2002 e 10.024/2019, mas também a todo o arcabouço normativo que regula e fiscaliza o setor, previsto na Lei Federal 9.656/98 e nos atos normativos da ANS.

Tanto é verdade que o próprio ente licitante faz expressa menção às normas regulamentares da ANS como parte integrante da disciplina dos serviços objeto do presente certame, bem como exige, como requisito para a regularidade de habilitação jurídica, em sua qualificação técnica, a apresentação do registro de inscrição e autorização de funcionamento dos participantes emitidas pela ANS. É o que dispõem o item 18.8.1.1.1 do Edital e o item 3 do Termo de Referência que menciona de forma expressa qual a fundamentação legal que o presente Edital deve seguir, em especial aquelas e destaque amarelo (grifos nossos):

18.8.1.1.1. Possuir e apresentar registro de inscrição e autorização para funcionamento na Agência Nacional de Saúde Suplementar –ANS, conforme o regramento estabelecido na Lei 9656, de 03 de junho de 1998 e alterações posteriores.

3. FUNDAMENTAÇÃO LEGAL

3.1. Lei Nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990.

3.2. Lei Nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

3.3. Lei Complementar Nº 837, de 10 de outubro de 1995, do Governo do Estado do Pará.

/03/2021

SEI/SUDAM - 0323975 – Termo de Referência

3.5. Lei Nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

3.6. Lei Nº 10.520, de 17 de julho de 2002.

3.7. Resolução Normativa - RN Nº 63, de 22 de dezembro de 2003, da Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS.

3.8. Lei Nº 11.302, de 10 de maio de 2006.

3.9. Resolução Normativa - RN Nº 195, de 14 de Julho de 2009, da Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS.

3.10. Resolução Normativa - RN Nº 259, de 17 de Junho de 2011, da Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS, alterada pela Resolução Normativa - RN - nº 268, de 1º de setembro de 2011, da Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS.

3.11. Resolução Normativa - RN Nº 262, de 1 de agosto de 2011 da ANS, alterada pela Resolução Normativa - RN Nº 428, de 7 de novembro de 2017, da Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS.

3.12. Portaria Normativa Nº 6, de 23 de outubro de 2012, da Secretária de Gestão Pública do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

3.13. Portaria Normativa Nº 3, de 25 de março de 2013, da Secretária de Gestão Pública do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

3.14. Resolução CFO Nº 161, de 02 de outubro de 2015, do Conselho Federal de Odontologia.

3.15. Portaria Nº 8, de 13 de janeiro de 2016, do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão.

3.16. Resolução Normativa - RN Nº 395, de 14 de Janeiro de 2016, da Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS.

3.17. Portaria Normativa Nº 1, de 9 de março de 2017, da Secretaria de Gestão Pessoas e Relações do Trabalho no Serviço Público do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão.

3.18. Instrução Normativa - IN Nº 5, de 26 de maio de 2017, da Secretária de Gestão Pública do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

3.19. Resolução CFM Nº 2.221, de 23 de novembro de 2018, do Conselho Federal de Medicina.

Dispõe ainda a redação do art. 1º e seu parágrafo 1º da Lei nº 9.656/98, *in verbis*:

“Art. 1º Submetem-se às disposições desta Lei as pessoas jurídicas de direito privado que operam planos de assistência à saúde, sem prejuízo do cumprimento da legislação específica que rege a sua atividade, adotando-se, para fins de aplicação das normas aqui estabelecidas, as seguintes definições:

(...)

*§ 1º **Está subordinada às normas e à fiscalização da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS qualquer modalidade de produto, serviço e contrato que apresente, além da garantia de cobertura financeira de riscos de assistência médica, hospitalar e odontológica, outras características que o diferencie de atividade exclusivamente financeira, tais como:***”

Pois bem: passa-se a discorrer, portanto, os motivos pelos quais o instrumento convocatório está eivado de vício de ilegalidade, que deve ser sanado por este Ente Licitante, sob pena de se macular de nulidade todo o certame.

II- DOS CRITÉRIOS DE ELEGIBILIDADE EM DESACORDO COM O QUE DISPÕE A RN 195/09 DA ANS.

Inicialmente reiteramos que o Item 3 do Termo de Referência – **FUNDAMENTAÇÃO LEGAL** - prevê a Resolução Normativa n.º 195/2009 como norma regulatória que deve ser estritamente atendida e cumprida pelo presente Edital.

Pois bem.

O Termo de Referência (Anexo I) do Edital, em seu item 5, subitem 5.1, inciso III, prevê **quem pode se enquadrar como beneficiários dos serviços objeto do certame, na qualidade de Titular e/ou Dependentes**, conforme transcrição abaixo:

5.

DO BENEFICIÁRIO DO PLANO DE SAÚDE DA SUDAM

5.1.

Nos termos da Portaria Normativa Nº 01/2017, são beneficiários do plano de assistência à saúde da Sudam:

- I - na qualidade de servidor, os inativos (aposentados) e os ocupantes de cargo efetivo, de cargo comissionado ou de natureza especial da Administração Pública federal direta, suas autarquias e fundações;
- II - na qualidade de dependente do servidor:
 - a) o cônjuge, o companheiro ou a companheira na união estável;
 - b) o companheiro ou a companheira na união homoafetiva, obedecidos os mesmos critérios adotados para o reconhecimento da união estável;
 - c) a pessoa separada judicialmente, divorciada, ou que teve a união estável reconhecida e dissolvida judicialmente, com percepção de pensão alimentícia;
 - d) os filhos e enteados, até a data em que completarem 21 (vinte e um) anos de idade ou, se inválidos, enquanto durar a invalidez;
 - e) os filhos e enteados, entre 21 (vinte e um) e até a data em que completarem 24 (vinte e quatro) anos de idade, dependentes economicamente do servidor e estudantes de curso regular reconhecido pelo Ministério da Educação; e
 - f) o menor sob guarda ou tutela concedidas por decisão judicial, enquanto permanecer nessa condição.
- III - o pensionista de servidor.

A ANS já se posicionou e veda o **INGRESSO DOS PENSIONISTAS COMO TITULARES E DEPENDENTES** em contrato coletivo empresarial, condicionando a possibilidade de inclusão deste tipo de beneficiário (pensionista) a permanência prévia do titular com vínculo a pessoa jurídica contratante no contrato de assistência à saúde e/ou odontológica atual, conforme restará demonstrado a seguir.

Conforme dispõe o art. 5º, da RN 195/09, o contrato coletivo empresarial oferece cobertura à população vinculada a pessoa jurídica por relação empregatícia ou estatutária e, a inclusão dos dependentes **DEPENDEM**, ou seja, está condicionada **a participação do beneficiário titular no contrato de plano privado de assistência à saúde**. Vejamos:

“Art. 5º Plano privado de assistência à saúde coletivo empresarial é aquele que oferece cobertura da atenção prestada à população delimitada e vinculada à pessoa jurídica por relação empregatícia ou estatutária.

§1º O vínculo III à pessoa jurídica contratante poderá abranger ainda, desde que previsto contratualmente:

I - os sócios da pessoa jurídica contratante;

II - os administradores da pessoa jurídica contratante;

*III - os demitidos ou aposentados que tenham sido vinculados anteriormente à pessoa jurídica contratante, ressalvada a aplicação do disposto no **caput** dos artigos 30 e 31 da Lei nº 9.656, de 1998;*

IV – os agentes políticos;

V – os trabalhadores temporários;

VI – os estagiários e menores aprendizes; e

VII - o grupo familiar até o terceiro grau de parentesco consanguâneo, até o segundo grau de parentesco por afinidade, cônjuge ou companheiro dos empregados e servidores públicos, bem como dos demais vínculos dos incisos anteriores.

§2º O ingresso do grupo familiar previsto no inciso VII do §1º deste artigo dependerá da participação do beneficiário titular no contrato de plano privado de assistência a saúde.”

A permissão legal que existe é a manutenção do vínculo, como beneficiários, dos pensionistas, a partir do falecimento do beneficiário titular, em contratos em vigência, quando o Contrato objeto da Licitação assim prever, ou seja, quando o Contrato não determinar a exclusão do grupo familiar do titular após a sua morte.

Neste sentido, é garantida a inclusão do pensionista desde que esta condição ocorra durante a vigência do contrato, ou seja, o titular que possuía vínculo com a SUDAM falece durante a vigência do contrato, tornando um dos dependentes o pensionista. Desta forma é possível a inclusão do pensionista, nos termos da RN 279/2011, o qual se manterá ativo de acordo com o período de contribuição que o titular teve.

Importante destacar que a situação acima prevista **e que é permitida pelas normas regulatórias da ANS**, é totalmente distinta da situação de inclusão de beneficiário já na condição de pensionista transferido de outro contrato, o que é **VEDADO pela ANS**, pois, esta condição reflete inequivocamente a ausência de participação do beneficiário titular com elegibilidade ao contrato (que será firmado).

Concluindo, no caso de uma nova contratação de plano de saúde e/ou odontológico, os pensionistas, ainda que já vinculados ao contrato anterior, não terão elegibilidade para aderir ao novo contrato celebrado, uma vez que não mais existe a figura do titular elegível que permita a inclusão do dependente conforme dispõe o artigo 5º, § 2º da RN 195/09.

Ressaltamos que o posicionamento acima se pautou, exclusivamente, no entendimento da agência reguladora - ANS sobre o assunto específico, o qual anexamos na íntegra e colacionamos parte abaixo, corroborando com o mérito da presente impugnação, para que não paire qualquer dúvida sobre o assunto:

As disposições sobre planos privados de assistência à saúde coletivo empresarial e coletivo por adesão estão dispostas nos artigos 5º e 9º da RN 195/09.

Depreende-se do § 2º de cada um dos citados artigos, **que a adesão do grupo familiar está condicionada à participação do beneficiário titular no contrato de plano de assistência à saúde.**

Desta forma, é garantida a **inclusão** de dependentes relativos ao grupo familiar previsto no contrato celebrado entre as partes **enquanto o titular participar do contrato; bem como a sua manutenção no referido contrato após a perda de vínculo do titular**, caso o

https://sei.ans.gov.br/controlador.php?acao=documento_imprimir_web&acao_origem... 09/04/2018

SEI/ANS - 5753583 - Ofício

Página 2 de 2

instrumento contratual não preveja especificamente cláusula de exclusão de dependentes por perda de vínculo do titular.

No entanto a inclusão de beneficiário já na condição de "Pensionista" em um contrato não é possível, uma vez que a condição de "Pensionista", reflete inequivocamente a ausência da participação do beneficiário titular com elegibilidade ao contrato, não sendo pois garantida qualquer nova inclusão.

Assim, se determinado "Pensionista" já era dependente no contrato, nele poderá permanecer na condição de dependente, mesmo após a perda do vínculo com o titular, desde que o contrato não disponha expressamente o contrário.

Entretanto, no caso de uma nova contratação de Planos de Saúde pela pessoa jurídica contratante, os pensionistas ainda que já vinculados ao contrato anterior, não terão elegibilidade para aderir ao novo contrato celebrado, uma vez que já não mais existe a figura do titular elegível que permita a inclusão do dependente conforme dispõe o artigo 5º §2º da RN nº 195/09.

São estas as considerações no momento.

Relacionando-se diretamente com o tema questionado, cumpre registrar as disposições contidas no art. 32, da RN nº 195 de 14 de junho de 2009:

"Art. 32. O ingresso de novos beneficiários que não atendam aos requisitos de elegibilidade previstos nos artigos 5º e 9º desta resolução constituirá

vínculo direto e individual com a operadora, equiparando-se para todos os efeitos legais ao plano individual ou familiar.”

Destarte, o citado art. 32 da RN nº 195, de 14 de junho de 2009, aplica, às Operadoras, a sanção de sujeitar-se à disciplina dos planos individuais caso não sejam observadas as condições de elegibilidade, tanto para os planos coletivos empresariais, quanto para os coletivos por adesão, não havendo qualquer distinção.

Dessa forma, verifica-se que a ausência no art. 5º da RN nº 195, de 14 de junho de 2009, quanto à exigência de comprovação da legitimidade da pessoa jurídica contratante e da condição de elegibilidade do beneficiário, não retira da Operadora essa obrigatoriedade, uma vez que tanto o art. 32 da referida RN, como os arts. 4º e 5º de RN nº 196, de 14 de junho de 2009, trazem, incidentalmente, essa obrigação.

Este é, aliás, o que prevalece segundo a Diretoria de Fiscalização da ANS, nos termos do ENTENDIMENTO DIFIS Nº 04 - 07 DE ABRIL DE 2016, que pode ser consultado em seu próprio sítio eletrônico: <http://www.ans.gov.br/component/legislacao/?view=entendimento&task=TextoLei&format=raw&id=MzIzNg==>.

Assim, demonstrada a afronta expressa e a incompatibilidade do item 5, subitem 5.1, inciso III do Termo de Referência ao ato normativo da ANS supramencionado, requer a **retificação do referido subitem e inciso, para que não sejam considerados elegíveis os pensionistas que já gozam desta condição, ainda que vinculados ao contrato anterior, pois, não terão elegibilidade para aderir ao novo contrato celebrado, uma vez que já não existe a figura do titular elegível que permita sua inclusão.**

III – DA VEDAÇÃO ÀS CLÁUSULAS DISCRIMINATÓRIAS, RESTRITIVAS DA COMPETITIVIDADE.

Preliminarmente, indispensável fazer-se uma breve exposição acerca do quanto preconizado pela legislação pátria com vistas a elucidar-se a absoluta ilegalidade de cláusulas discriminatórias e restritivas da competitividade em certames públicos, para, em seguida, adentrar-se propriamente na questão do restrito mercado de operadoras de assistência odontológica e as irregularidades verificadas no instrumento convocatório em comento.

Com efeito, consiste a licitação num procedimento administrativo destinado a selecionar a proposta mais vantajosa à Administração Pública, observados os princípios constitucionais e administrativos norteadores do certame, conforme preconizado pelo caput do artigo 3º., da Lei nº. 8.666/83, o qual dispõe:

“Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos”.

Como imposição do próprio interesse público na busca pela melhor proposta o certame licitatório tem por pressuposto básico a competição, a qual, pautada na observância do princípio da isonomia assegure a participação do maior número de interessados possível aptos a prestar o objeto lícitado.

Justamente para ampliar a competitividade do certame e o leque de propostas oferecido à Administração Pública é que prevê o §1º., do mencionado artigo 3º., da Lei de Licitações, ser vedado aos agentes públicos:

“I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, **cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de**

sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5o a 12 deste artigo e no art. 3o da Lei no 8.248, de 23 de outubro de 1991”; (destacamos)

Conveniente esclarecer a observância do princípio da isonomia e o dispositivo legal transcrito não vedarem que a Administração Pública especifique as características relevantes do objeto licitado, podendo fazê-lo desde que tal diferenciação se revele compatível, pertinente e indispensável ao satisfatório cumprimento contratual, nos termos destacados pelo eminente ex-Ministro Eros Grau, in verbis:

“(…) Procedimento que visa à satisfação do interesse público, pautando-se pelo princípio da isonomia, a função da licitação é a de viabilizar, através da mais ampla disputa, envolvendo o maior número de agentes econômicos capacitados, a satisfação do interesse público. A competição visada pela licitação, a instrumentar a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, impõe-se seja desenrolada de modo que reste assegurada a igualdade (isonomia) de todos quantos pretendam acesso às contratações da Administração. A lei pode, sem violação do princípio da igualdade, distinguir situações, a fim de conferir a uma tratamento diverso do que atribuiu a outra. Para que possa fazê-lo, contudo, sem que tal violação se manifeste, é necessário que a discriminação guarde compatibilidade com o conteúdo do princípio. A Constituição do Brasil exclui quaisquer exigências de qualificação técnica e econômica que não sejam indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. A discriminação no julgamento da concorrência, que exceda essa limitação é inadmissível”¹. (destacamos)

¹ STF – ADI 3070/RN, rel. Min. Eros Grau, j. 29.11.07.

Conforme esclarece Marçal Justen Filho, “o disposto não significa, porém, vedação a cláusulas restritivas da participação. Não impede a previsão de exigências rigorosas, nem impossibilita exigências que apenas possam ser cumpridas por específicas pessoas. Veda-se cláusula desnecessária ou inadequada, cuja previsão seja orientada não a selecionar a proposta mais vantajosa, mas a beneficiar alguns particulares. (...) A invalidade não reside na restrição em si mesma, mas na incompatibilidade dessa restrição com o objeto da licitação”².

Deveras, esta interpretação é inclusive sobrelevada pela Constituição Federal, em seu artigo 37, inciso XXI, o qual estipula em relação às licitações que “somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.

Depreende-se dos excertos transcritos reprovar-se, portanto, tão somente a previsão de cláusulas efetivamente discriminatórias, fundadas em critérios não pertinentes ou não relevantes para o objeto da contratação, as quais acabam apenas por restringir a competitividade do certame, revelando preferências pessoais do administrador ou favorecendo determinados licitantes em detrimento de outros, sem estarem respaldados em relevante e justificado interesse público.

Em outras palavras, “será inválida a cláusula discriminatória quando não tiver pertinência ou relevância. Mais ainda, também será inválida quando deixar de consagrar a menor restrição possível. Se as características do objeto licitado exigirem a adoção de tratamento discriminatório, isso não significará a autonomia da Administração para consagrar discriminação excessiva. Somente será admitida a mínima discriminação necessária para assegurar a obtenção da contratação mais vantajosa”³.

Significa dizer que, respeitadas as exigências necessárias para assegurar a seleção da proposta mais vantajosa, serão inválidas todas as cláusulas que, ainda que indiretamente, prejudiquem o caráter competitivo do certame.

² JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. São Paulo: Renovar, 2006, p. 80.

³ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. São Paulo: Renovar, 2006, p. 81.

No caso em apreço, identificamos a cláusula abaixo no instrumento convocatório do pregão eletrônico nº. 02/2021 a qual impõem exigência injustificada e excessiva, que não guardam pertinência relevante com o objeto licitado, acabando apenas por restringir ilegalmente a competitividade. Vejamos.

IV- DAS OBRIGAÇÕES DA CONTRATADA – EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO DA OPERADORA NO CRO DO ESTADO DO PARÁ – ITEM 15.2.1 “A” DO TERMO DE REFERÊNCIA.

O Termo de Referência, em seu item 15.2. específico para as Operadoras de Assistência Odontológica, em seu subitem **15.2.1 “A”**, prevê a obrigatoriedade de que as operadoras estejam inscritas no Conselho Regional de Odontologia do Estado do Pará, senão vejamos:

- 15.2. **Para o item 3 da licitação:**
- 15.2.1. Apresentar, na ocasião da assinatura do Contrato:
 - a) **Comprovante de inscrição no Conselho Regional de Odontologia do Estado do Pará.**
 - b) Comprovação do registro do(s) produto(s), em vigor, oferecido(s) na Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS.

Todavia, referida exigência da apresentação do registro no CRO do estado do Pará pode restringir a concorrência e impedir a participação de outras licitantes que venham a ter o seu registro em outro estado.

Primeiramente, é importante destacar que esta Operadora está sediada no município de São Paulo, não sendo titular de qualquer estabelecimento localizado no território sob jurisdição de qualquer outro Conselho Regional além do CRO/SP.

Ainda, registre-se que em decorrência natural de seu objeto social, **sua atividade está voltada à gestão financeira e regulação técnica dos eventos em que envolvidos os beneficiários de seus planos junto à rede credenciada/referenciada, e não à prestação dos serviços de assistência odontológica objeto da cobertura dos planos que comercializa.**

Em outras palavras, essa Operadora indeniza seu beneficiário em conformidade com as regras de cobertura assistencial previstas no contrato. O fato dessa indenização se

dar por meio do pagamento da remuneração devida pelo beneficiário diretamente ao prestador eleito para eventual tratamento não lhe confere a relação de prestação de serviços.

Portanto, além de não estar estabelecida em qualquer localidade dentro do Estado do Pará, também ali não exerce qualquer atividade na área da assistência odontológica, já que, como se disse, não presta os serviços assistenciais nessa unidade federada, mas sim, procede à sua regulação técnica das coberturas assistenciais previstas no contrato, **por meio de atos executados em sua própria sede.**

De acordo com o artigo 13, § 1º, da Lei n.º 4.324/64, “as clínicas dentárias ou odontológicas, também denominadas odontoclínicas, as policlínicas e outras quaisquer entidades, estabelecidas ou organizadas, como firmas individuais ou sociedades, para a prestação de serviços odontológicos, estão obrigadas à inscrição nos Conselhos Regionais de Odontologia em cuja jurisdição estejam estabelecidas ou exerçam suas atividades”. Como se vê, a regra pressupõe, enquanto condição para a exigência da inscrição no respectivo conselho regional, que a prestação de serviços odontológicos seja feita pela própria entidade, o que se justifica no exercício de poder de polícia por esse órgão, em relação aos atos sob responsabilidade técnica do estabelecimento.

Logo, se uma operadora de planos odontológicos que não presta serviços por unidades próprias, se obriga apenas pela cobertura financeira dos eventos assistenciais cuja execução é de responsabilidade de terceiros – conforme assim define a Lei n.º 9.656/98, pela combinação dos incisos I e II, de seu artigo 1º -, evidentemente que não estará obrigada à inscrição em todos os conselhos regionais das unidades da federação em que se localizam seus credenciados. Isso porque não é ela a responsável técnica pelos referidos serviços, mas sim pela regulação técnica e financeira inerente à cobertura assegurada por seus planos odontológicos, o que faz em seus estabelecimentos situados em outro estado da federação.

A Resolução CFO n.º 63/2005, em seu artigo 87, dispõe que a obrigação de inscrição se dá em face do Conselho Regional em que a entidade esteja estabelecida

ou exerça sua atividade. Portanto, a Operadora deveria inscrever-se junto ao CRO de Pará se fosse sediada naquele estado ou se possuísse rede própria no local.

Ademais, a competência para regular, normatizar, controlar e fiscalizar as atividades que garantam a assistência suplementar à saúde é da ANS, na forma da Lei n.º 9.961/2000, sendo certo que essa Operadora preenche todos os requisitos legais de funcionamento conforme a regulamentação daquela Autarquia, a qual dispõe, por meio da RN n.º 85/2004, a obrigatoriedade de registro no conselho regional de odontologia apenas no endereço da sede da Operadora, vide item 1.23 do Anexo I da citada resolução normativa:

“1.23 Cópia **do registro da sede da pessoa jurídica** nos Conselhos Regionais de Medicina e Odontologia, conforme o caso, bem como cópia do registro nos Conselhos Regionais de Medicina - CRM e/ou de Odontologia - CRO do responsável pela área técnica de saúde. As empresas classificadas na modalidade Autogestão por Departamento de Recursos Humanos ou órgão assemelhado, na forma da regulamentação normativa específica vigente, estão isentas da apresentação da cópia do registro do responsável pela área técnica de saúde no Conselho Regional de Medicina e/ou de Odontologia. (Redação dada pelo artigo 2º da RN nº 315, de 29/11/2012)”.

Em complemento, segue despacho proferido pela ANS corroborando com este posicionamento e colocando uma pá de cal sobre o assunto:

PROCESSO Nº: 33910.025499/2017-19

DESPACHO Nº: 8/2018/COHAB/GEHAE/GGAME/DIRAD-DIOPE/DIOPE

À Gerência Geral de Análise Técnica da Presidência

ASSUNTO: OFÍCIO SINOG 097/2017. REGISTRO DAS OPERADORAS EM CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA E DESIGNAÇÃO DE RESPONSÁVEL

Prezado(a) Gerente-Geral,

1. Em atendimento ao Despacho nº: 1463/2017/GGATP/GAB-PRESI/PRESI/DICOL, informamos que, de acordo com o Item 1.23 do Anexo I da Resolução Normativa - RN nº 85/2004, que regulamenta o art. 8º da Lei nº 9.656/98, para fins de concessão de autorização de funcionamento e de manutenção de registro junto à ANS, é necessária a apresentação de inscrição no Conselho Regional de Odontologia do Estado da Federação de sede da operadora de planos privados de assistência à saúde.

MARIA ALICE MALHEIRO DO A. F. LOPES

Coordenadora de Habilitação

O assunto em apreço também já foi levado ao conhecimento do Poder Judiciário, restando assim decidido pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região, no julgamento do processo 0000895-75.2005.4.01.3700, de 22.6.2012:

“PROCESSUAL CIVIL. CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DO MARANHÃO - CRO/MA. ATIVIDADE DE OPERADORA DE SAÚDE/ODONTOLOGIA COM SEDE EM OUTRA JURISDIÇÃO. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE REGULAMENTADA, NORMATIZADA, CONTROLADA E FISCALIZADA PELA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR – ANS. 1. De acordo com art. 1º,

§ 1º, da Lei 9.565/1998, a competência para fiscalizar o exercício das atividades das operadoras de saúde suplementar é da Agência Nacional de Saúde – ANS, não do Conselho Regional de Odontologia, a quem cabe o poder de fiscalizar o exercício da profissão dos odontologistas, a teor do art. 11, b, da Lei 4.324/1964. 2. A Resolução Normativa 85/2004 da ANS estabelece, entre outros, como requisitos para a autorização do funcionamento das operadoras de planos privados de assistência à saúde, o registro das operadoras nos Conselhos Regionais de Medicina ou Odontologia onde essas empresas mantiverem sua sede. 3. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento. (...) Da análise dos documentos juntados aos autos, a autora não mantém sede ou filiais no Estado do Maranhão, e não presta serviços odontológicos nesse Estado. Limita-se, apenas, ao credenciamento de profissionais para o atendimento dos beneficiários dos planos de saúde (fls. 80- 87). Ademais, está devidamente registrada na ANS, no Conselho Federal de Odontologia e no Conselho de Odontologia do Estado de São Paulo (fls. 88-89). A autora, dessa forma, não se submete à exigência de registro no Conselho Regional de Odontologia no Estado do Maranhão, uma vez que se afigura complementemente arbitrária e ilegal.”

Diante de todo o exposto, resta inequívoco que não há qualquer norma que obrigue a Operadora a proceder à inscrição no conselho regional de Odontologia do Pará, razão pela qual tal exigência deverá ser suprimida do edital, sob pena de caracterizar ilegalidade e restringir o caráter competitivo da licitação fazendo cair por terra os princípios constitucionais que devem nortear as contratações públicas, em especial, o da legalidade e impessoalidade, além de configurar caráter restritivo de participação e não assegurar a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

V- DOS PEDIDOS

Posto isto, requer seja acolhida integralmente a presente impugnação, para:


(i) demonstrada a afronta expressa e a incompatibilidade do item 5, subitem 5.1, inciso III do Termo de Referência à RN ANS 195/09, **requer a sua retificação para que não sejam considerados elegíveis os pensionistas que já gozam desta condição, ainda que vinculados ao contrato anterior, pois, não terão elegibilidade para aderir ao novo contrato celebrado, uma vez que já não existe a figura do titular elegível que permita sua inclusão**, e, ao final, seja a presente Impugnação julgada **PROCEDENTE**, determinando-se o ajuste do Termo de Referência naquilo que for necessário, publicando-se novo edital e reabrindo-se o prazo para a sessão de abertura das propostas

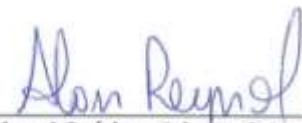
(ii) demonstrada que **não há qualquer norma que obrigue a Operadora a proceder à inscrição no Conselho Regional de Odontologia do Pará, requer a sua retificação para que qual tal exigência seja suprimida do edital**, sob pena de caracterizar ilegalidade e restringir o caráter competitivo da licitação fazendo cair por terra os princípios constitucionais que devem nortear as contratações públicas, em especial, o da legalidade e impessoalidade, além de configurar caráter restritivo de participação e não assegurar a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública, e, ao final, seja a presente Impugnação julgada **PROCEDENTE**, determinando-se o ajuste do Termo de Referência naquilo que for necessário, publicando-se novo edital e reabrindo-se o prazo para a sessão de abertura das propostas

Termos em que,

Pede deferimento.

São Paulo, 16 de março de 2021.


Unimed Saúde e Odonto S.A.
CNPJ/MF nº 10.414.182/0001-09
Leticia Dias da Silva
Coordenadora
RG nº 34.788.243-2 SSP/SP
CPF nº 359.749.048-42


Unimed Saúde e Odonto S.A.
CNPJ/MF nº 10.414.182/0001-09
Alan Schiavoni Reynol
Coordenador
RG nº 32.943.243-6
CPF nº 312.784.898-60