

PARECER JURÍDICO

Chamada Pública Nº 01/2021

OBJETO: Contratação de Prestador de Serviços, Inexigibilidade de licitação. Inviabilidade de competição. Lei federal nº 8.666/1993, Credenciamento-Chamada Pública.

1. RELATÓRIO

Cuida-se de análise jurídica para possível credenciamento de pessoas jurídica para prestação de serviços médicos para o hospital municipal de Eldorado dos Carajás.

O entendimento atualizado do TCU é no sentido de que o credenciamento poderá ser feito inclusive para atuação do profissional médico para as unidades públicas de saúde do SUS.

Destacamos que o credenciamento deve ser tratado como **inexigibilidade de licitação**, com base no *caput* do Art. 25 da Lei 8.666/93.

Vale mencionar que, em função da relevância pública e de suas especificidades, visando a manutenção e eficiência dos serviços, é usual a Administração contratar serviços médico-hospitalares, por meio do credenciamento de clínicas, profissionais ou laboratórios que preencham determinados requisitos, a serem remunerados por procedimentos, segundo tabela preestabelecida.

O Tribunal de Contas do Rio Grande do Sul, no processo nº 122-02.00/05-8, da Prefeitura Municipal de Lajeado, assim decidiu:

“(..) a doutrina e a jurisprudência revelam constituir a figura do credenciamento matéria escassa e, como assinalou, também, o TCU, ‘não está prevista expressamente na Lei n° 8.666/93’. Assim, na linha consignada no subitem

1.8 da presente informação e baseado no exposto no citado Parecer n°57/95, por ser a figura do credenciamento ‘negócio jurídico contratual, seguindo o princípio geral da atipicidade que vigora neste campo do direito’ devem ser aplicadas à mesma as normas da Lei n° 8.666/93, em especial no que tange ao edital, às cláusulas necessárias (art. 57), à habilitação, e a outros aspectos julgados igualmente fundamentais(...).

*“E aqui aditamos a necessária observância por parte da Administração em exigir dos futuros credenciados toda a documentação a que aludem os artigos 28 e 29, ambos da Lei Federal n° 8.666/93 e, conforme o caso, também aqueles documentos previstos nos artigos 30, 31 e 33, e tudo na forma do art. 32, todos do mencionado Diploma Federal, sem prejuízo da obediência ao **edital** do credenciamento a ser veiculado, o qual, é claro, **não poderá contrariar oaludido Estatuto Licitação**. Neste passo e no particular dos serviços médicos assistenciais a serem contratados (...), entendemos, nos termos até aqui expostos, que as manifestações trazidas à colação são **unâimes na contratação através do sistema de credenciamento por ‘inexigibilidade de licitação’(art. 25, caput, da Lei n° 8.666/93), somente na hipótese ‘em que se configure a inviabilidade de competição’, devendo tal situação ser ‘objetivamente evidenciada e comprovada de modo inquestionável’ pela autoridade competente. Todavia, no particular, ratificamos as considerações deste Tribunal***

quanto às excessões à regra da licitação, expedidas no (...) presente estudo.”

O Tribunal de Contas da União (TCU) no acórdão TC-008.797/95-5, Relator Ministro Homero Santos, dá pela inexigibilidade da licitação e a realização de um processo público de contratação.

1 – dar ampla divulgação, mediante aviso publicado no Diário Oficial da União e em jornal de grande circulação local, podendo a Administração utilizar-se suplementarmente e a qualquer tempo, com vistas a ampliar o universo dos credenciados, de convites a interessados do ramo que gozem de boa reputação profissional

2 – fixar os critérios e exigências mínimas para que os interessados possam credenciar-se, de modo que os profissionais, clínicas e laboratórios que vierem a ser credenciados tenham, de fato, condições de prestar um bom atendimento, sem que isso signifique restrição indevida ao credenciamento;

3 – fixar, de forma criteriosa, tabela de preços que remunerará os diversos itens de serviços médicos e laboratoriais, e os critérios de reajustamento, bem assim as condições e prazos para o pagamento dos serviços faturados; (grifo nosso)

4 – consignar vedação expressa do pagamento de qualquer sobretaxa em relação à tabela adotada, ou do cometimento a terceiros (associação de servidores, p. ex), da atribuição de proceder ao credenciamento e/ou intermediação do pagamento dos serviços prestados.

5 –estabelecer as hipóteses de descredenciamento, de forma que os credenciados que não estejam cumprindo as regras e condições fixadas para o atendimento, sejam imediatamente

excluídos do rol de credenciados;

6 – permitir o credenciamento, a qualquer tempo, de qualquer interessado, pessoa física ou jurídica, que preencha as condições mínimas exigidas;

7 – prever a possibilidade de denúncia do ajuste, a qualquer tempo, pelo credenciado, bastando que notifique ao TCU, com antecedência fixada no termo;

8 – possibilitar que os usuários denunciem qualquer irregularidade verificada na prestação dos serviços e/ou no faturamento; e

9 – fixar as regras que devem ser observadas pelos credenciados no atendimento (como p. ex. Proibição de que o credenciado exija que o usuário assine fatura ou guia de atendimento em branco)

Desta forma, consolidado pelo TCU o entendimento de que o instituto do credenciamento se dá “por inexigibilidade de licitação” (art. 25, caput, da Lei nº 8.666/93), contudo, somente na hipótese em que se configure a inviabilidade de competição.

Em suma, para a contratação de serviços de saúde, nas situações de ausência de competição, onde o credenciamento é adequado, não precisa a Administração Pública realizar licitação, pois todos os interessados aptos serão aproveitados. Tal situação, sob um certo ângulo, configura inexigibilidade de licitação, amparada no art. 25 da Lei nº 8.666/93, considerando-se as peculiaridades de que se reveste o procedimento – ausência de exclusividade e cunho não competitivo da seleção. Todavia, tal situação deve ser ‘objetivamente evidenciada e comprovada de modo inquestionável’ pela autoridade competente.

Lado outro, mister ressaltar que será sempre necessária a observância do procedimento da licitação quando surja possibilidade de competição objetiva entre os particulares.

Em quaisquer das situações, conforme artigo 26 da Lei Orgânica da Saúde – Lei Federal nº 8.080/90 – os serviços contratados submeter-se-ão às normas técnicas e administrativas e aos princípios e diretrizes do Sistema Único de Saúde (SUS), mantido o equilíbrio econômico e financeiro do contrato. Ademais, aos proprietários, administradores e dirigentes de entidades ou serviços contratados, é vedado exercer cargo de chefia ou função de confiança no Sistema Único de Saúde (SUS).

O instituto do credenciamento, portanto, pode ser utilizado, de forma complementar, para suprir eventual demanda reprimida de serviço de saúde. Há que se considerar, entretanto, que o credenciamento deve atender aos diversos princípios da administração pública, especialmente no que tange à legalidade, impessoalidade, igualdade, publicidade e probidade administrativa.

A decisão plenária do TCU, aplicável ao tema, exarada no Acórdão 352/2015, nos autos TC 017.783/2014-3, julgamento realizado em 24/02/2016, determinou ao Ministério da Saúde (MS) que orientasse todos os entes federativos a observarem as seguintes diretrizes na celebração de ajustes com entidades privadas, visando à prestação de serviços de saúde:

9.1.1. a contratação de entidades para disponibilização de profissionais de saúde deve ser precedida de estudos que demonstrem as suas vantagens em relação à contratação direta pelo ente público, com inclusão de planilha detalhada com a estimativa de custos a serem incorridos na execução dos ajustes, além de consulta ao respectivo Conselho de Saúde;

9.1.2. o credenciamento pode ser utilizado para a contratação de profissionais de saúde para atuarem tanto em unidades públicas de saúde quanto em seus próprios consultórios e clínicas, sendo o instrumento adequado a ser usado quando se verifica a inviabilidade de competição para preenchimento das vagas, bem como quando a demanda pelos serviços é superior à oferta e é possível a contratação de todos os interessados, sendo necessário o desenvolvimento de metodologia para a distribuição dos serviços entre os interessados de

forma objetiva e impessoal;

9.1.3. devem ser realizados estudos que indiquem qual sistema de remuneração dos serviços prestados é mais adequado para o caso específico do objeto do ajuste a ser celebrado, levando em consideração que a escolha da forma de pagamento por tempo, por procedimentos, por caso, por capitação ou a combinação de diferentes métodos de remuneração possui impacto direto no volume e na qualidade dos serviços prestados à população;

9.1.4. os processos de pagamento das entidades contratadas devem estar suportados por documentos que comprovem que os serviços foram efetivamente prestados – demonstrando o controle da frequência dos profissionais, os procedimentos realizados, os pacientes atendidos – e que garantam que os impostos, taxas e encargos trabalhistas aplicáveis ao caso foram devidamente recolhidos;

9.1.5. não há amparo legal na contratação de mão de obra por entidade interposta mediante a celebração de termos de compromisso com Oscip ou de instrumentos congêneres, tais como convênios, termos de cooperação ou termos de fomento, firmados com entidades sem fins lucrativos.

Não há impedimento de que essa contratação dos profissionais médicos de saúde, pelo regime de credenciamento, possa ser feita pelo sistema de remuneração por produção, contudo, devemos ressaltar quanto à existência de outras modalidades, conforme conveniência do órgão. A escolha deverá levar em consideração os critérios objetivos que conduzam à melhor vantagem assistencial para a rede de serviços, no caso em tela, a modalidade é a inexigibilidade com fundamentação no caput do artigo 25 da Lei 8666/1993.

Cumprе mencionar que o credenciado é um **prestador de serviço**, e, portanto, não há que considerá-lo um **servidor**, na acepção do direito administrativo, o qual efetivamente mantém vínculo laboral com a administração.

No tocante ao possível superfaturamento, com pagamentos de consultas médicas com preços acima da tabela de referência do SUS, cabe esclarecer que, em princípio, a remuneração dos serviços prestados por particulares, visando à complementação dos serviços prestados, deverão atender aos parâmetros fixados pelo SUS. Entretanto, conforme entendimento de vários tribunais de contas estaduais, um exemplo é do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, na Consulta nº 811.980, Relator Conselheiro Antônio Carlos Andrada, *não se vislumbra qualquer óbice para que o município estabeleça preços acima dos mínimos, em razão de características locais e visando atrair um número maior de profissionais*. Contudo, a fixação da remuneração deverá observar os princípios de razoabilidade e proporcionalidade, levando-se em conta as circunstâncias locais e as disponibilidades financeiras.

Recomenda-se nessa hipótese, em louvor à segurança jurídica e transparência, a prévia discussão e aprovação pelo Conselho Municipal de Saúde, ressalvando que essa complementação de valores deverá ser suportada por recursos próprios do tesouro municipal, vedada sua utilização pelos rubricados, repassados fundo a fundo, para o Sistema Único de Saúde. É o que estabelece a Portaria do Ministério da Saúde nº 1606 de 11 de setembro de 2001:

Art. 1º Definir que os estados, Distrito Federal e municípios que adotarem tabela diferenciada para remuneração de serviços assistenciais de saúde deverão, para efeito de complementação financeira, empregar recursos próprios estaduais e/ou municipais, sendo vedada a utilização de recursos federais para esta finalidade.

2. CONCLUSÃO

Face ao exposto, entendemos que a figura do credenciamento de serviços de saúde consiste em hipótese especial de inexigibilidade de licitação, podendo ser utilizado

em caráter complementar, de modo que essa contratação desde que não viole as regras do concurso público, quando cabível, observados, ainda, preceitos da lei de licitações e dos princípios constitucionais da administração pública, notadamente os da isonomia, impessoalidade, publicidade, eficiência e vinculação ao instrumento convocatório, além do regime de execução do contrato e o valor pago pelo serviço credenciado.

Assim, quanto maior a oferta de prestadores credenciados, maior a resolutividade do atendimento em saúde.

Enfim, opinamos pelo prosseguimento do processo licitatório, bem como, que seja cumprido o que está no seu escopo, especialmente quanto aos julgamentos do Tribunal de Contas da União.

Ademais, que seja transformado a cotação dos serviços médicos, objeto do processo em tela, que está nos autos, em tabela e seja remetida para o conselho municipal de saúde para a apreciação e aprovação dos valores, após isso, opina-se pela realização dos demais atos do processo.

É o presente Parecer Jurídico;

SMJ;

Eldorado dos Carajás/PA, 11 de maio de 2021.

SERGIO RIBEIRO CORREIA JUNIOR
ADVOGADO
OAB-PA 14283-A