



ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE LUIZ ALVES

PARECER JURÍDICO N.º 01/2020.

Assunto: Análise jurídica acerca da Chamada Pública n.º 05/2019, da Secretaria Municipal de Saúde.

Luiz Alves – SC, 8 de janeiro de 2020.

PARECER JURÍDICO

Trata-se de análise acerca da licitude do credenciamento, por meio do Edital de Chamada Pública, visando à contratação de entidades hospitalar para a prestação de serviço em assistência à saúde, com produção de média e alta complexidade (MAC/SUS), para os usuários do Sistema Único de Saúde no Município de Luiz Alves.

A Secretaria Municipal de Saúde justificou a pretensão de lançar este credenciamento para prestação do serviço em assistência à saúde, com produção de média e alta complexidade. A justificativa está anexa ao Termo de Referência.

Conforme prevê a Constituição Federal (artigo 198) e a Lei Orgânica do SUS, o conceito de direção única integra a diretriz de descentralização das ações e serviços públicos de saúde na organização do SUS. Guido Ivan de Carvalho e Lenir Santos¹, assim se referem ao tema:

A direção única também significa que nenhuma das três esferas gestoras do sistema de saúde poderá haver mais de um órgão, setor, ou ente jurídico responsável institucionalmente pelo Sistema Único de Saúde. Ele é dirigido, na esfera federal (que, na maioria das vezes, tem atuação nacional), pelo Ministério da Saúde; na estadual, pela Secretaria de Estado de Saúde; e, na municipal, pela Secretaria Municipal de Saúde ou órgão equivalente. Se houver, na mesma esfera de governo, autarquias, fundações ou outros órgãos executando ações e serviços de saúde, todos estarão vinculados à direção do SUS correspondente. Assim, cada uma das esferas de governo – desde que respeitada a competência atribuída por lei para realizar os objetivos do Sistema Único de Saúde – é autônoma, **nos limites de seu território**, para praticar todos os atos referentes à organização e à execução dos serviços de saúde (...) no caso do SUS, o responsável pela direção única é ao mesmo tempo o dirigente do SUS e o seu gestor máximo, ou seja, aquele que dá as diretrizes de atuação do SUS em seu âmbito político-administrativo e aquele que formula, executa, supervisiona, controla, altera e revê as atividades da política de saúde.

¹CARVALHO, Guido Ivan; SANTOS, Lenir. SUS – **Sistema Único de Saúde**. 4ª ed. Campinas: Unicamp, 2006. p. 87, 88 e 90.





ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE LUIZ ALVES

Sobre a participação complementar, dispõe a Lei Orgânica da Saúde, Lei n.º

8.080/90:

Art. 24. Quando as suas disponibilidades forem insuficientes para garantir a cobertura assistencial à população de uma determinada área, o Sistema Único de Saúde (SUS) poderá recorrer aos serviços ofertados pela iniciativa privada.

Parágrafo único. A participação complementar dos serviços privados será formalizada mediante **contrato** ou **convênio**, observadas, a respeito, as normas de direito público.

Art. 25. Na hipótese do artigo anterior, as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos terão preferência para participar do Sistema Único de Saúde (SUS). (Grifei)

Assim, a Secretaria Municipal de Saúde verificando a necessidade de complementação dos serviços de saúde por insuficiência de rede própria, o Município pode recorrer à iniciativa privada, com preferência para as entidades filantrópicas.

Com isso, o ordenamento jurídico reconheceu que as estruturas públicas poderiam ser insuficientes para acolher toda a demanda do SUS. Por esse motivo, admitiu que o Poder Público **COMPLEMENTE** a sua rede própria com serviços privados contratados ou conveniados. Ou seja, instituições particulares podem participar do SUS quando indispensável para satisfazer as necessidades sociais. Essa participação será em caráter complementar, pois a prestação do serviço público de saúde é responsabilidade direta do Estado.

Para a percepção dessa estrutura, vale transcrever o texto do artigo 199, *caput* e § 1º da Constituição Federal:

Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.

§ 1º As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos.

A Lei Orgânica do Município de Luiz Alves, em seu artigo 80, § 2º também dispõe sobre o assunto:

Art. 80. O Município integra, com a União e o Estado, com os recursos da seguridade social, o Sistema Unificado de Saúde, cujas ações e serviços



ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE LUIZ ALVES

públicos na sua circunscrição territorial são por ele dirigidos, com as seguintes diretrizes:

(...)

§ 2º As instituições privadas poderão participar, de forma complementar, do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos.

É evidente que o papel da iniciativa privada na prestação de serviços do SUS é acessório, coadjuvante. Assim, de forma alguma pode caracterizar verdadeira transferência do serviço para um particular.

Marlon Alberto Weichert² observa:

Reconhecendo que a estrutura pública não seria suficiente para dar plena assistência a toda a população (especialmente pela herança de contratação de serviços privados no modelo do então INAMPS), a Constituição Federal permitiu a participação de entidades particulares no âmbito do Sistema Único de Saúde.

Essa participação deve se dar de forma complementar à rede pública, ou seja, somente pode haver contratação de serviços privados quando forem insuficientes as estruturas do Poder Público. A simples menção a uma participação complementar permite concluir que **a Constituição concedeu primazia à execução do serviço público de saúde por uma rede própria dos entes federativos. Atendimento público através de serviços privados deve consistir exceção, tolerável apenas se e enquanto não disponibilizado diretamente pelo Poder Público.** (Grifei).

Maria Sylvia Zanella Di Pietro³ comunga de igual opinião:

É importante realçar que a Constituição, no dispositivo citado, permite **a participação de instituições privadas 'de forma complementar'**, o que **afasta a possibilidade de que o contrato tenha por objeto o próprio serviço de saúde, como um todo, de tal modo que o particular assuma a gestão de determinado serviço.** Não pode, por exemplo, o Poder Público transferir a uma instituição privada toda a administração e execução das atividades de saúde prestadas por um hospital público ou por um centro de saúde; **o que pode o Poder Público é contratar instituições privadas para prestar atividades-meio, como limpeza, vigilância, contabilidade, ou mesmo determinados serviços técnico-especializados, como os inerentes aos hemocentros, realização de exames médicos, consultas, etc.;** nesses

²WEICHERT, Marlon Alberto. *Saúde e Federação na Constituição Brasileira*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 199.

³DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Parcerias na Administração Pública*. 4ª. ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 186.



**ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE LUIZ ALVES**

casos, estará transferindo apenas a execução material de determinadas atividades ligadas ao serviço de saúde, mas não sua gestão operacional.

A Lei nº 8.080, de 19.9.90, que disciplina o Sistema Único de Saúde, prevê, nos arts. 24 a 26, a participação complementar, só admitindo-a quando as disponibilidades do SUS 'forem insuficientes para garantir a cobertura assistencial à população de uma determinada área', hipótese em que a participação complementar deverá 'ser formalizada mediante contrato ou convênio, observadas, a respeito, as normas de direito público' (entenda-se, especialmente, a Lei nº 8.666, pertinente a licitações e contratos). Isto não significa que o Poder Público vai abrir mão da prestação do serviço que lhe incumbe para transferi-la a terceiros; ou que estes venham a administrar uma entidade pública prestadora do serviço de saúde; significa que a instituição privada, em suas próprias instalações e com seus próprios recursos humanos e materiais, vai complementar as ações e serviços de saúde, mediante contrato ou convênio. (Grifei).

No caso de necessidade de contratualização do serviço, para suprir sua demanda complementarmente, o Município deverá celebrá-lo dentro das regras da Lei nº 8.666/93.

Como exemplo de credenciamento, cito a Lei de Execuções Penais (Lei nº 7.210/84 e alterações posteriores), em seu artigo 149, inciso I, afirmava competir ao juiz da execução *“designar a entidade ou programa comunitário ou estadual, devidamente credenciado ou conveniado, junto ao qual o condenado deverá trabalhar gratuitamente, de acordo com as suas aptidões”*.

Da mesma forma, a Lei Federal nº 9.394/96, que fixa as diretrizes e bases da educação nacional, prevê, dentre as atribuições da União e dos Estados, *“autorizar, reconhecer, credenciar, supervisionar e avaliar, respectivamente, os cursos das instituições de educação superior e os estabelecimentos do seu sistema de ensino”* (artigo 9º, inciso IX, artigo 10, inciso IV, respectivamente) e dos Municípios *“autorizar, credenciar e supervisionar os estabelecimentos do seu sistema de ensino”* (artigo 11, inciso IV).

Referidos casos são trazidos com o escopo de demonstrar que a Administração Pública vem se utilizando do credenciamento para, delegar unilateral e precariamente, por atos administrativos, a credenciados, atividades de interesse público, reconhecendo-lhes a produção de eficácia administrativa pública.

Cabe, ressaltar que, embora a figura do credenciamento esteja principalmente voltada para a execução, por particulares, dos serviços instrumentais necessários ao desenvolvimento



ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE LUIZ ALVES

das atividades de polícia administrativa, não se cinge exclusivamente a isso, pois alguns serviços de natureza pública ou de interesse público também são objeto de credenciamento, como é o caso de atividades integrantes do Sistema Único de Saúde (SUS).

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 de credenciamento de clínicas, profissionais ou laboratórios que preencham determinados requisitos, a serem remunerados por procedimentos, segundo tabela preestabelecida.

O TCU - Tribunal de Contas da União - adotou o referido sistema para prestar assistência médica aos seus próprios servidores, tendo como exemplo a utilização deste critério pela Previdência Social, para atendimento dos segurados em geral. Após corroborar o entendimento doutrinário segundo o qual o credenciamento pode ser entendido como *a permissão de execução de serviços, caracterizada pela unilateralidade, discricionariedade e precariedade*, registrou o Tribunal de Contas da União que o sistema de credenciamento atende aos princípios norteadores da licitação.

Este entendimento é balizado pelo TCU conforme TC-008.797/95-5 – Projeto de Resolução Relativamente à Assistência Médica. Neste estudo interno, o eminente Ministro Homero Santos advoga a inexigibilidade da licitação e a realização de um processo público de contratação muito semelhante ao aqui proposto. *In verbis*:

- 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;
- 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.



ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE LUIZ ALVES

- 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)

Este estudo do Tribunal de Contas da União serviu de base para várias decisões desse tribunal, entre as quais podem se citar: Decisão 104/1995, Decisão 656/1995, Decisão 324/2000, Decisão 1027/2000, Decisão 112/1997, Decisão 98/2000, Decisão 324/1998.

Portanto, encontra-se fortemente consolidado junto ao Tribunal de Contas da União o entendimento de que o sistema de credenciamento pode ser realizado e se fundamenta no artigo 25 da Lei de Licitações:

(...) 10. Finalizando, constatamos ter ficado devidamente esclarecido no processo TC 008.797/93-5 que o sistema de credenciamento, quando realizado com a devida cautela, assegurando tratamento isonômico aos interessados na prestação dos serviços e negociando-se as condições de atendimento, obtém-se uma melhor qualidade dos serviços além do menor preço, podendo ser adotado sem licitação amparado no art. 25 da Lei 8.666/93.

Diante do exposto, conclui-se que o sistema de credenciamento deve ser norteado pelos princípios elevados no caput do art. 37, da Constituição Federal, e nos termos da Lei n.º 8.666/93 e suas alterações, o que o reveste de licitude.

É importante ressaltar que o edital do credenciamento a ser veiculado não poderá contrariar o estatuto licitatório.

Em suma, para a contratação de serviços de saúde, nas situações de ausência de competição, onde o credenciamento é adequado, não precisa a Administração realizar licitação,





**ESTADO DE SANTA CATARINA
PREFEITURA MUNICIPAL DE LUIZ ALVES**

pois todos os interessados aptos serão aproveitados. 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.

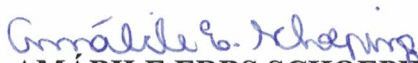
Em quaisquer das situações, conforme artigo 26 da Lei Orgânica da Saúde – Lei Federal n.º 8.080/90 – os serviços contratados submeter-se-ão às normas técnicas e administrativas e aos princípios e diretrizes do Sistema Único de Saúde (SUS), mantido o equilíbrio econômico e financeiro do contrato. Ademais, 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).

Importante salientar, que o exame dos autos processuais se restringe aos seus aspectos jurídicos, excluídos, portanto, aqueles de natureza técnica. Em relação a estes, parte-se da premissa de que a autoridade competente se municiou dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação às necessidades da Administração, observando os requisitos legalmente impostos.

De fato, presume-se que as especificações técnicas contidas no presente processo, inclusive quanto ao detalhamento do objeto da contratação, suas características, requisitos e, principalmente, avaliação do preço contratado tenham sido regularmente determinadas, com base em parâmetros técnicos objetivos, para a melhor consecução do interesse público.

Nesse contexto, tendo em vista a essencialidade dos serviços e no intento de resguardar o direito à saúde e garantir a sua continuidade, considero os termos apresentados suficientes para a homologação deste processo de credenciamento que deve observar os parâmetros da Lei n.º 8.666/93, e seus demais trâmites legais.

É o parecer, S.M.J.


AMÁBILE ERBS SCHOEPING
OAB/SC n.º 50.258