



PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 002/2021

ORIGEM : FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE.

ASSUNTO : Credenciamento Refeição.

Parecer Prévio – Assessoria Jurídica.

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CREDENCIAMENTO. FORNECIMENTO DE REFEIÇÃO. PARECER PRÉVIO DA ASSESSORIA JURÍDICA. ALCANCE. ANÁLISE PRELIMINAR DAS MINUTAS DO EDITAL E DO CONTRATO. ART. 38, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 8.666/93, RECOMENDAÇÕES. 1. Observadas, a princípio, dentre outras, as normas dos artigos 40 e 55, ambos da Lei nº 8.666/93 e do art. 3º da Lei nº 10.520/2002, deve-se aprovar as minutas do edital e contrato, elaboradas pela Comissão Permanente de Licitação 2. Essa aprovação, entretanto, se limita apenas aos aspectos formais das mencionadas minutas, ficando a cargo da CPL a análise e o mérito dos atos subsequentes e propriamente ditos do credenciamento, a qual deverá observar, rigorosamente, dentre outras, as normas da Lei nº 8.666/93. 3. Parecer pela aprovação das minutas, com as ressalvas.

I – RELATÓRIO

Trata-se de procedimento administrativo de Credenciamento de entidade profissional para atendimento das demandas das secretarias de saúde, pleiteando a análise das minutas do edital e do contrato, como exige o art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93. Cujo objeto consiste contratar pessoas jurídicas do ramo de restaurantes e lanchonetes/panificadoras que atendam às necessidades do Fundo Municipal de Saúde de Aliança do Tocantins – TO.

É o breve relatório. Passo a opinar.

II – FUNDAMENTAÇÃO

No campo da Administração Pública não se faz o que quer, mas, sim, o que a lei previamente autoriza. Em Direito, é o que tecnicamente se chama de princípio da legalidade (CF/88, art. 37, *caput*).

No caso em tela, a regra matriz é a Lei 8.666/93.

Inicialmente, salutar que a opção em se promover credenciamento parte da impossibilidade de se realizar procedimento licitatório, e apenas em tais casos é admitido.

O artigo 25, da Lei 8666/93 preconiza que **“É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição”**.



Já de longa data destacam-se os casos de credenciamento previstos na legislação brasileira, que vem se consolidando como uma alternativa da Administração Pública.

O Decreto nº 1.651, de 28-09-95, que regulamenta o Sistema Nacional de Auditoria no âmbito do Sistema Único de Saúde, em seu art. 3º, I, “f”, refere-se a “instrumentos e critérios de acreditação, credenciamento e cadastramento de serviços”.

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

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

O TCE- RS, ao analisar o processo nº 122-02.00/05-8 deparou-se com essa referida questão, tendo-a posicionando-se nos seguintes termos:

“(...) 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 nº 8.666/93’. Assim, na linha consignada no subitem 1.8 da presente informação e baseado no exposto no citado Parecer nº 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 nº 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 nº 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 o aludido Estatuto Li citatório. 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 unânimes na contratação através do sistema de credenciamento por 'inexigibilidade de licitação' (art. 25, caput, da Lei nº 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 exceções à regra da licitação, expedidas no (...) presente estudo."

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.

Portanto, encontra-se fortemente consolidado junto ao Tribunal de Contas da União o entendimento de que o sistema de credenciamento ‘por inexigibilidade de licitação’ (art. 25, caput, da Lei nº 8.666/93) é um procedimento lícito, mas somente o é na hipótese em que se configure a inviabilidade de competição.

Ao nosso sentir, de uma análise perfunctória do objeto a ser contratado, entendo que estamos diante de um típico caso em que presente a inviabilidade de competição p que justifica a realização pro processo de credenciamento.

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

A minuta do edital apresentada nos autos para análise atende, a princípio, as exigências do 40 da Lei nº 8.906/93, cujo original encontra-se datado, assinado e rubricado pela secretaria responsável. A justificativa da autoridade competente quanto a necessidade de contratação e definição do objeto do certame decorre das solicitações e do próprio objeto licitado.

A escolha do credenciamento deu-se, a princípio, considerando a inviabilidade de competição entre os profissionais, nos termos do artigo 25 da Lei 8666/93.

De se ressaltar contudo que, mesmo em se tratando de inexigibilidade do procedimento licitatório não de ser observadas as regras do Estatuto da Licitação. Em outras palavras: a Inexigibilidade não é sinônimo de contratação sem formalidade ou sem aplicação das normas aplicáveis à licitação e contratos públicos.



A minuta do contrato, por sua vez, contempla, dentre outras, as cláusulas necessárias previstas no artigo 55 da Lei nº 8.666/93, aplicável subsidiariamente ao pregão, assim: a) descrição do objeto (cláusula primeira); b) forma de fornecimento do produto (cláusula quarta); c) preço e condições de pagamento (cláusula quinta); d) prazo de entrega do produto (cláusula quarta); e) crédito pelo qual correrá a despesa (cláusula terceira); f) direitos e responsabilidades (cláusulas sexta e sétima); g) penalidades cabíveis e valor da multa (cláusula décima); h) casos de rescisão (cláusula nona); i) vinculação ao edital (cláusula segunda); j) legislação aplicável à execução do contrato (cláusula segunda); l) foro de eleição do contrato (cláusula décima primeira).

Cumprе ressaltar, entretanto, que a análise de mérito do procedimento em si, em todas as suas fases e atos subsequentes, é de exclusiva competência e responsabilidade da própria Comissão Permanente de Licitação – CPL e da Pregoeira designada, a quem caberá, na forma legal, observar, rigorosamente, os termos da Lei nº 10.520/2002, as regras do edital e subsidiariamente da Lei nº 8.666/93, dentre outras normas, na condução dos trabalhos, sobretudo a observância intransigente dos seguintes princípios: *procedimento formal; publicidade de seus atos; igualdade entre os licitantes; vinculação do edital; julgamento objetivo e adjudicação compulsória ao vencedor.*

III – CONCLUSÃO

AO TEOR DO EXPOSTO e pelo que dos autos consta, esta Assessoria Jurídica manifesta-se, em sede juízo prévio, pela aprovação das minutas do edital e contrato, nos termos do artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93, **com as ressalvas e recomendações.**

É o parecer, salvo melhor juízo.

Aliança do Tocantins, aos 22 dias do mês de fevereiro de 2021.


ROGÉRIO BEZERRA LOPES
OAB/TO 4193-B