

PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 314/2023

CRENCIAMENTO N.º 002/2023-

ORIGEM: FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE.

ASSUNTO: Serviços de Diagnóstico Laboratoriais de Análises Clínicas e Anatomia Patológica e Citopatologia.

Parecer Prévio – Assessoria Jurídica.

M.S. Aliança -
n.º 110 M

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CRENCIAMENTO. PARECER PRÉVIO DA ASSESSORIA JURÍDICA. ALCANCE. ANÁLISE PRELIMINAR DAS MINUTAS DO EDITAL E DO CONTRATO. ART. 72, inc. III, DA LEI N.º 14.133/21, RECOMENDAÇÕES. 1. Observadas, a princípio, dentre outras, as normas dos artigos 18, inc. VI, da Lei n.º 14.133/21, 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 n.º 14.133/21. 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. 72, inc. III, da Lei n.º 14.133/21. Cujo objeto consiste em prestação de serviços de Diagnóstico Laboratoriais de Análises Clínicas e Anatomia Patológica e Citopatologia, aos usuários do SUS, residentes na cidade de Aliança do Tocantins.

É o breve relatório. Passo a opinar.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, cumpre esclarecer que a presente manifestação limitar-se-á à dúvida jurídica "*in abstracto*", ora proposta e, aos aspectos jurídicos da matéria, abstendo-se quanto aos aspectos técnicos, administrativos, econômicos e financeiros e quanto às outras questões não ventiladas ou que exijam exercício da conveniência e discricionariedade administrativas, bem como verificação e conferência de cálculos e valores, os quais não competem à assessoria jurídica, mas aos serviços técnicos competentes da Administração.

A emissão deste parecer não significa endosso ao mérito administrativo, tendo em vista que relativo à área técnica competente da Administração, em atendimento à recomendação da Consultoria-Geral da União, por meio das Boas Práticas Consultivas, BCP n.º 07, qual seja:

"BCP n.º 07 (Manual 2014) O Órgão Consultivo não deve emitir manifestações conclusivas sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, sem prejuízo da possibilidade de emitir opinião ou fazer recomendações sobre tais questões, apontando tratar-se de juízo discricionário, se aplicável. Ademais, caso adentre em questão jurídica que possa ter reflexo significativo em aspecto técnico deve apontar e esclarecer qual a situação jurídica existente que autoriza sua manifestação naquele ponto."

E ainda, tratando-se aqui de ato de Orientação jurídica a respeito da possibilidade de credenciamento/ inexigibilidade, não cabe no momento presente, apreciar a regularidade jurídica de todo o procedimento além do que, faz-se necessário apontar que a assessoria jurídica não tem competência para proceder auditoria em todos os atos praticados na presente instrução processual, cabendo esta atribuição aos órgãos de controle, internos e externos, a exemplo da verificação de eventual fracionamento de despesa, cuja apuração revela-se inviável por parte da assessoria jurídica.

Da mesma forma, não é da sua competência apreciar as questões de interesse e oportunidade do ato que se pretende praticar, visto que são da esfera discricionária do Administrador, bem como questões eminentemente técnicas fora das atribuições institucionais da assessoria jurídica. Destarte, o presente pronunciamento restringe-se somente ao questionamento jurídico formulado.

Assim, passa-se à análise dos aspectos relacionados às orientações jurídicas ora buscadas.

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*).

É ainda princípio constitucional a realização de contratação pela administração mediante prévia licitação.

Assim, a Licitação é a regra, sendo sua dispensa a exceção.

Para atingir seu objetivo fim à administração é permitida dentre os diversos atos jurídicos a contratação com particulares, sempre observando os preceitos legais relativos à natureza e forma de contratação.

O artigo 74, da Lei 14.133/21 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.

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 política 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 voltadas à garantia da publicidade dos atos públicos.

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 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 que justifica a realização do 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 Lei nº 14.133/21, 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 74 da Lei 14.133/21.

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 na Lei nº 14.133/21, aplicável, assim: a) descrição do objeto (cláusula primeira); b) do valor (cláusula segunda); c) forma de pagamento e crédito pelo qual correrá a despesa (cláusula terceira); d) da vigência (cláusula quarta); e) da prestação de serviço (cláusula quinta); f) direitos e responsabilidades (cláusulas sexta e sétima); g) obrigações e responsabilidades (cláusula oitava); h) da fiscalização (cláusula nona); i) da subcontratação

(clausula décima); j) da alteração contratual (décima primeira; k) da extinção do contrato (décima segunda); l) penalidades cabíveis (cláusula décima terceira); m) das disposições gerais e foro de eleição do contrato (cláusula décima quarta).

Cumpre 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 14.133/21, 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 72, inc. III, da Lei nº 14.133/21, com as ressalvas e recomendações.

É o parecer, salvo melhor juízo.

Aliança do Tocantins, aos 22 dias do mês de março de 2023.


ROGÉRIO BEZERRA LOPES
OAB/TO 4193B