



Referência/Processo Administrativo: CI nº 1069/2018.

Assunto: Credenciamento de profissionais autônomos (conforme perfis especificados no Projeto Básico), para prestação de serviços durante as Ações das Carretas Itinerantes de Saúde da Mulher e do Homem realizadas pela Secretaria de Saúde do Estado de Sergipe em parceria com a Fundação Estadual de Saúde – FUNESA.

Interessado: DIROP.

Parecer PROJU/FUNESA nº 20/2019.

I – RELATÓRIO

1. A Comissão Permanente de Licitação desta FUNESA consulta-nos acerca da legalidade de realização de credenciamento de profissionais autônomos (conforme perfis especificados no Projeto Básico), para prestação de serviços durante as Ações das Carretas Itinerantes de Saúde da Mulher e do Homem realizadas pela Secretaria de Saúde do Estado de Sergipe em parceria com a Fundação Estadual de Saúde – FUNESA..
2. Constam dos autos: a) projeto básico; b) autorização da DIGER; c) análise de viabilidade orçamentária; d) minuta de edital de credenciamento e anexos; e, e) Justificativa de Inexigibilidade de Licitação.
3. É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

4. Inicialmente, considera-se oportuno ressaltar que a presente manifestação toma por base os elementos constantes dos autos do processo administrativo em epígrafe. Tem-se, assim, que incumbe a esta Procuradoria prestar a consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar à conveniência e à oportunidade da prática dos atos administrativos.
5. A FUNESA pretende promover o credenciamento de profissionais autônomos (conforme perfis especificados no Projeto Básico), para prestação de serviços durante as Ações das Carretas Itinerantes de Saúde da Mulher e do Homem realizadas pela Secretaria de Saúde do Estado de Sergipe em parceria com a Fundação Estadual de Saúde – FUNESA.
6. A justificativa para essa modalidade de contratação é a de que:



- “a) os serviços ofertados têm preços únicos;
- b) os critérios de escolha do(s) prestador(es) fundamenta-se na habilitação jurídica e comprovação de condição técnica;
- c) não há relação de exclusão, isto é, o serviço a ser contratado não precisa ser prestado com exclusividade por um ou por outro, mas pode ser prestado por todos; e
- d) todos os interessados que atenderem aos requisitos do edital poderão receber Ordens de serviços.”

7. Com efeito, em atenção ao princípio da indisponibilidade do interesse público, as contratações promovidas pela Administração Pública, em regra, são sempre precedidas de licitação, assegurada a igualdade de competição entre os concorrentes e o devido processo legal, esse caracterizado pelo contraditório e pela ampla defesa (art. 37, XXI, da Constituição Federal). Todo o procedimento licitatório é regulamentado pela Lei nº 8.666/93, ressalvados os demais casos previstos na legislação extravagante.

8. Ocorre, porém, que o Estatuto das Licitações estabeleceu duas formas de contratação direta, sem licitação, para efeito de contratação com terceiros, quais sejam: a Dispensa de Licitação e a **Inexigibilidade de Licitação**, nos casos em que a própria lei especifica, principalmente quando não se viabiliza a competitividade.

9. Tradicionalmente entendia-se que a “inviabilidade de competição” caracterizava-se, apenas, quando o bem ou serviço pretendido só pudesse ser fornecido ou prestado por pessoa única. Obviamente tal conclusão não estaria equivocada (porém incompleta), pois é o que expressamente dispõe o inciso I do art. 25 da Lei nº 8.666/93.

10. A análise da expressão “inviabilidade de competição” deve ser mais ampla do que a mera ideia de fornecedor ou prestador exclusivo. Pode-se dizer que a inviabilidade de competição, além da contratação de fornecedor único prevista no inciso I, e, obviamente, além dos casos inseridos nos incisos II e III, **pode se dar por contratação de todos**, ou seja, nesta hipótese, a inviabilidade de competição não está presente porque existe apenas um prestador, mas sim, porque existem vários prestadores do serviço e todos serão contratados.

11. Nesse sentido, Jorge Ulisses Jacoby¹:

“Se a Administração convoca todos os profissionais de determinado setor, dispondo-se a contratar os que tiverem interesse e que satisfaçam os requisitos estabelecidos, ela própria fixando o valor que se dispõe a pagar, os possíveis licitantes não competirão, no estrito sentido da palavra, inviabilizando a competição, uma vez que a todos foi assegurada à contratação.”

¹ Coleção de Direito Público. 2008. Pg 538



12. Dessa forma, se a Administração convoca empresas ou profissionais **dispondo-se a contratar todos os interessados** que atendam aos requisitos por ela exigidos, e por um preço previamente fixado no próprio ato do chamamento, também está-se diante de um caso de inexigibilidade de licitação, pois, de igual forma, **não haverá competição. Essa modalidade de inexigibilidade para a contratação de todos é o que a doutrina denomina de Credenciamento.**

13. Ainda que não haja no ordenamento jurídico pátrio lei específica que trate sobre o sistema do credenciamento, deve ser desde logo afastada a alegação de possível burla ao princípio da legalidade, pois na verdade esse é um mecanismo para se efetivar uma contratação por inexigibilidade de licitação, com fundamento no art. 25, *caput*, da Lei nº 8.666/93.

14. Esse é, inclusive, o entendimento pacificado no âmbitos do Tribunal de Contas da União e dos Estados. Veja-se:

“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.” (TCU – Decisão nº 104/1995 – Plenário)”.

“Ante o previsto no *caput* do art. 25 da lei n. 8.666/93, de 21/06/93, e por exigir um grau de subjetividade bastante razoável, com referência à fixação dos critérios para julgamento da licitação, caso viesse a ser implementada pelos motivos aventados, propomos, por tudo isso, o credenciamento, com inexigibilidade de processo licitatório, uma vez que a norma legal dá ensejo ao abrigo de tal propositura, dada a impossibilidade prática de estabelecer-se o confronto entre licitantes, no mesmo nível de igualdade (Processo n. tc — 008.797/93-5, sessão: 09/12/2003. TCU)”.

“Com efeito, o fundamento legal para o credenciamento é a inexigibilidade de licitação, com fulcro no art. 25, *caput*, da lei n. 8.666/93, pelo qual caberá à Administração justificar a inviabilidade de competição, nos termos do art. 26, parágrafo único, da citada lei de licitações, devendo, ainda, observar os aspectos necessários e pertinentes para a implantação deste sistema, de modo a preservar a lisura e transparência do procedimento (excerto do voto aprovado proferido pelo revisor conselheiro simão Pedro no recurso de revisão n. 687.621, relator conselheiro substituto Gilberto Diniz, sessão Pleno: 06/06/2007. TCE-MG)”.

15. Assim, em suma, o sistema de credenciamento é um conjunto de procedimentos por meio dos quais a Administração credencia, mediante chamamento público, todos os prestadores aptos e interessados em realizar determinados serviços, quando o interesse público for melhor atendido com a contratação do maior número possível de prestadores simultâneos.



16. Feitas essas observações, passemos estabelecer, com base em julgados do TCU e na doutrina administrativista, os requisitos essenciais do edital que regulamentará o sistema de credenciamento:

- a) Fixar finalidade para a qual ele será instituído. Deverá restar plenamente caracterizado no processo administrativo que der origem ao sistema de credenciamento que a necessidade, devidamente identificada e caracterizada pela Administração, não poderá ser satisfeita através da licitação, pois o interesse público enseja o oferecimento do objeto pretendido por uma necessidade de tratamento isonômico em razão da limitação quantitativa do objeto;
- b) Deverão ser fixadas as exigências mínimas para que os interessados venham se credenciar. Ao fixar esses requisitos mínimos, Administração deverá tomar máxima cautela para não inserir nenhuma exigência que restrinja, frustre ou comprometa finalidade do credenciamento (a contratação de todos aqueles que atendam aos requisitos impostos pela Administração). Para tanto, deverá se ater aos requisitos condições mínimos de prestação do serviço considerado essencial ao bom e pleno atendimento ou execução do objeto;
- c) Fixar todas as condições de pagamento dos serviços a serem prestados pelos credenciados;
- d) Vedar o cometimento a terceiros (subcontratação) da execução dos serviços objeto do credenciado;
- e) Fixar as hipóteses que ensejam o descredenciamento, de tal forma que todo aquele que vier a incidir em uma dessas hipóteses seja automaticamente excluído do rol dos credenciados;
- f) Permitir o credenciamento, a qualquer momento, de qualquer interessado (pessoa física ou jurídica, conforme for admitido no edital) que atenda aos requisitos fixados no edital;
- g) Permitir que os credenciados possam a qualquer tempo denunciar ajuste, bastando, para tanto, notificar previamente Administração, de acordo com prazo preestabelecido;
- h) Fixar todas as normas de caráter operacional a serem observadas pelos credenciados;
- i) Fixar os prazos para interposição de recurso contra o indeferimento dos pedidos de credenciamento, bem como assegurar ampla defesa contraditório.

17. O que justifica a existência do credenciamento é o interesse público de obter o maior número possível de particulares realizando a prestação, tendo em vista que a necessidade da Administração não restará atendida com a contratação de apenas um particular ou de um número limitado destes.

18. **Trazendo a discussão para o caso em tela, observa-se que todos esses requisitos foram atendidos, consoante se observa da documentação acostada, em especial pela Justificativa de Inexigibilidade e pela Minuta do Edital de Credenciamento.**



III – CONCLUSÃO

19. Ante o exposto, opina-se pela viabilidade do pleito, desde que:
- a) seja publicado Termo de Inexigibilidade de Licitação (comunicar e justificar à autoridade superior a presente situação de inexigibilidade de licitação para ratificação e publicação na imprensa oficial, em obediência ao art. 26 da Lei nº 8.666/93);
 - b) seja publicado aviso de credenciamento no DOE, constando a informação de que o Edital, em seu inteiro teor, estará disponível, de forma permanente, no *site* da FUNESA e/ou da SES;
 - c) em atenção ao princípio da economicidade, recomenda-se que seja dispensada a publicação no DOE de cada Ordem de Serviço que venha a ser celebrada, conforme entendimento consolidado no âmbito do TCU (Acórdão 1336/2006 TCU), eis que o ato de inexigibilidade já será publicado na forma do art. 26 da Lei nº 8.666/93.

20. É o parecer que se submete à consideração superior.

IV – ENCaminhamentos

18. À CPL, para seguimento do certame.

Aracaju, 27 de fevereiro de 2019

ROSSINI DE MELO ALBUQUERQUE
Procurador da FUNESA