



Republica Federativa do Brasil
Estado do Pará
Município de Monte Alegre
Prefeitura Municipal
PROCURADORIA JURIDICA



PARECER Nº. 003/2016.

ORIGEM: Departamento de Compras e Licitações.

INTERESSADO: Secretaria Municipal de Saúde.

ASSUNTO: Inexigibilidade - Contratação de Médico (Urologista e atendimento ambulatorial).

1. Breve síntese dos fatos

1. O Departamento de Compras e Licitação do Município de Monte Alegre submete a exame e parecer desta Procuradoria Jurídica, o Ofício nº 022/2016 – SESMA, oriundo da Secretaria Municipal de Saúde, cujo mesmo especifica a necessidade na área médica em Urologia, vimos pelo presente solicitar de Vossa Excelência contratação do Dr. ALBERTO MARIANO GUSMÃO TOLENTINO, como pessoa jurídica através da empresa T.F.G. SERVIÇOS MÉDICOS LTDA – MÊS.

2. A sobredita Secretaria apresenta ainda uma justificativa, suscitando (fls. 03).

3. A Comissão Especial do Departamento compra e Licitações solicitou a dotação orçamentária da do setor de contabilidade, sendo a mesma atendida consoante documento de fls. 06.

4. É o relatório.

2. DA FALTA DE INTERESSE DE MÉDICO NA ÁREA DE GINECOLOGIA E OBSTETRICIA EM PARTICIPAR DO CONCURSO PÚBLICO PROMOVIDO PELO MUNCÍPIO DE MONTE ALEGRE.

O Ofício expedido pela Secretaria Municipal de Saúde, solicitando a contratação de médico na área de Urologia, apenas se limitou a dizer a extrema necessidade de contratação do profissional junto ao Sistema Municipal de Saúde.

Contudo, não apresentou nenhum esclarecimento o porque a profissional não poderia ser contratada através de um procedimento comum licitatório.

Ocorre que, é notório que o município de Monte Alegre realizou um concurso público para preencher cargos de provimento efetivo, sendo que a urbe não ofertou vaga para o cargo de médico Urologista, consoante demonstra o edital do referido concurso.



República Federativa do Brasil
Estado do Pará
Município de Monte Alegre
Prefeitura Municipal
PROCURADORIA JURIDICA



Inobstante, a Administração Pública Municipal, fica de mãos atadas, pois não tem como prestar os serviços médicos urológicos devido às circunstâncias acima relatadas.

Com efeito, deve à autoridade solicitante dos serviços médicos, esclarecer a ausência de vagas no certame promovido pelo município para provimento de cargo público de médico na área de urologista.

3. FUNDAMENTAÇÃO LEGAL

A Constituição Federal dispõe sobre os princípios que regem a Administração Pública, estabelecendo a regra da necessidade de um procedimento formal prévio para a escolha das contratações de obras, serviços, compras e alienações. (inciso XXI, art. 71). Contudo, a legislação pode prever situações outras que viabilizem a contratação direta sem a formalidade completa do certame.

"Art.37...

...

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações."

Assim, a regra é a obrigatoriedade de prévio procedimento formal para a contratação com a Administração Pública. Contudo, a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, conforme a viabilidade de ressalvas, especifica situações outras capazes de permitir a contratação direta por meio de procedimento mais célere de contratação minuciosamente fundamentado.

Contudo, a Secretaria Municipal de Saúde, solicita a contratação de médico com especialidade em Urologia, sob a extrema necessidade de prestar os serviços médicos a população, conforme se depreende da justificativa de fls. 03, do processo.

No entanto, é assente que o município de Monte Alegre, por ser uma cidade do interior do Estado do Pará, região Oeste e que fica, aproximadamente, 600 Km da capital do Estado (em linha reta), enfrenta extrema dificuldade para encontrar algum profissional na área solicitada para prestar serviços de saúde pública.



Republica Federativa do Brasil
Estado do Pará
Município de Monte Alegre
Prefeitura Municipal
PROCURADORIA JURIDICA



A situação vivenciada pelos Municípios em razão da falta de interesse dos médicos na formalização de vínculo efetivo por meio de concurso também impera na atual conjuntura, o que de certa forma resulta no afunilamento interpretativo, pois, sendo a exceção restrita a determinados casos legais, os governos locais que enfrentam os problemas no seu dia a dia ficam de mãos atadas pela estrita interpretação dada.

A situação sob apreciação é peculiar, pois a ausência de médicos em participar de certame para a contratação com vínculo efetivo é notória. Para essa conclusão se verificou efetivamente a falta de interesse desses profissionais. Não adiantaria para a municipalidade dar início a um procedimento de concurso público sabendo que não haveria interessados. O custo do certame que envolveria hoje a contratação de profissionais feriria o princípio da economicidade e da própria conveniência, pois não havendo interessados, não seria conveniente dar início a um procedimento oneroso, cuja finalidade não seria atingida.

O serviço público é uma atividade efetivada pelo Estado ou por quem faça suas vezes, que visa à promoção do bem-estar da população. Em regra, são desempenhados por funcionários, servidores ou empregados públicos. Determinados serviços, como a saúde, são essenciais e indispensáveis. O serviço de assistência à saúde é elevado pela nossa Constituição da República ao patamar de Direito Social, como apregoa o art. 6º da Constituição.

Constituição Federal de 1988.

"Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição."

Assim, o serviço essencial de acesso à saúde é um direito social do cidadão. Reflete nas necessidades públicas, que são supridas pelos governos municipais, estaduais e federal, em forma de serviços prestados.

Em complementação à natureza social do direito à saúde, o art. 196 impõe a obrigatoriedade, o dever do poder público em prestá-la à população. Vejamos:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.



Republica Federativa do Brasil
Estado do Pará
Município de Monte Alegre
Prefeitura Municipal
PROCURADORIA JURIDICA



Além disso, o art. 197 da Constituição afasta qualquer situação que limite o dever de o Poder Público prestar direta ou indiretamente ações e serviços de saúde.

Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

Assim, a relação do art. 197 com o inciso XXI do art. 37, ambos da Constituição, é de perfeita harmonia. Os termos da lei descritos no art. 37 nos faz crer que se trata do Poder Público local a competência. Referida competência se espalha pelas seguintes matérias: a) regulamentação; b) fiscalização; c) controle e; d) execução do serviço, que poderá ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

Temos duas certezas: a) a administração pública, como regra, deve contratar por meio de licitação; b) **o Poder político local jamais se eximirá de prestar o serviço público de saúde à sua população.** Ambos são princípios constitucionais expressos, portanto, princípios que devem ser obedecidos por todas as normas do Estado, inclusive pela Lei nº 8.666/93.

Com relação à situação posta à apreciação, caso este absolutamente justificado, o art. 25 da Lei 8.666/93 estabelece ser "inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:...". Vejamos que o rol não é taxativo, significando que, nos casos cuja inviabilidade de competição haja efetiva comprovação é possível a contratação direta.

Marçal Justen Filho argumenta que **"a primeira hipótese de inviabilidade de competição reside na ausência de pluralidade de alternativas de contratação para a Administração Pública. Quando existe uma única solução e um único particular em condições de executar a prestação, a licitação seria imprestável. Mais precisamente, a competição será inviável porque não há alternativas diversas para serem entre si cotejadas"**.

Verificamos total tipificação dos argumentos exarados pelo nobre doutrinador à situação colocada sob apreciação: **Município necessita contratar um médico, que não quer vínculo efetivo com o Poder Público, e onde há total desinteresse por todos os médicos da região em fazer concurso para cargo efetivo.**



Republica Federativa do Brasil
Estado do Pará
Município de Monte Alegre
Prefeitura Municipal
PROCURADORIA JURIDICA



Ressaltamos que a contratação de médico, pessoa jurídica, é ainda mais vantajosa para o Município, já que, o médico, em razão de sua autonomia privada em contratar e delinear suas obrigações contratuais dispensa direitos trabalhistas, por se tratar de um vínculo de prestação de serviço, de cunho civil e não trabalhista, em forma de empreitada, basicamente.

Uma vez reconhecida a hipótese de inexigibilidade de licitação, insta verificar o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 26, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93, que assim preceitua:

"Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição par a eficácia dos atos. Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos: I - caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso; II - razão da escolha do fornecedor ou executante; III - justificativa do preço.

4. DO CREDENCIAMENTO

A Inexigibilidade de licitação para a contratação de médicos, com base no caput do art. 25, da Lei nº 8.666/93, deve ser feita através de Credenciamento, que é uma forma de contratação direta adotada pela Administração Pública, que prevê a possibilidade de contratação sem licitação prévia, nos casos em que exista inviabilidade de competição.

No caso, a inviabilidade de competição ocorre em face da necessidade da Administração contratar com o máximo possível de particulares, ou seja, tendo em vista que todos os possíveis interessados poderão ser contratados, não há que se falar em competição para a escolha da melhor proposta através de procedimento licitatório.

4. CONCLUSÃO

Diante do exposto, estando o processo dentro dos permissivos legais, entendemos pela possibilidade jurídica de contratação direta de médico com especialidade em urologia, via pessoa jurídica, por inexigibilidade de licitação fundada no caput do art. 25 da Lei nº 8.666/93, **através do procedimento de credenciamento para a prestação de serviços à população do Município de Monte Alegre**, em razão da inviabilidade de competição em certame na modalidade concurso público.

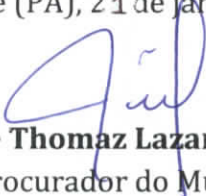


Republica Federativa do Brasil
Estado do Pará
Município de Monte Alegre
Prefeitura Municipal
PROCURADORIA JURIDICA



S.M.J., este é o entendimento que levo à consideração da autoridade solicitante.

Monte Alegre (PA), 21 de janeiro de 2016.


Jorge Thomaz Lazameth Diniz
Procurador do Município
OAB/PA – 13.143