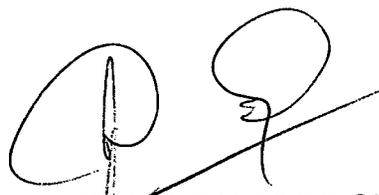


DECISÃO Nº655 /95-TCU - Plenário

1. Processo TC nº 016.731/95-6
2. Classe de Assunto: III - Consulta
3. Interessado: Mauro José Miranda Gandra (ex-Ministro)
4. Órgão: Ministério da Aeronáutica
5. Relator: **MINISTRO ADHEMAR PALADINI GHISI.**
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: 3º SECEX
8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:
 - 8.1. nos termos do art. 1º, § 2º, da Lei nº 8.443/92, c/c art. 216 do Regimento Interno, conhecer da presente consulta, para respondê-la firmando o seguinte entendimento:
 - a) é cabível a realização de licitação pública, na modalidade de Concorrência, para a alienação de materiais e equipamentos de emprego específico e de uso restrito, cujo mercado seja limitado e com características peculiares, qualquer que seja o valor de seu objeto, sendo tal modalidade obrigatória nos casos em que a soma dos valores de seus itens ou unidades autônomas ultrapassarem o limite estabelecido no art. 24, inciso II, da Lei nº 8.666/93;
 - b) nas alienações é obrigatória a adjudicação por itens, e não pelo preço global, consoante já decidido por este Tribunal na Sessão de 15.06.94 (Decisão nº 393/94 - Plenário, in Ata nº 27/94);
 - c) uma vez cumpridas todas as formalidades legais pertinentes que garantam a ampla participação dos licitantes na alienação de materiais e equipamentos, divididos por itens ou unidades autônomas, na modalidade de Concorrência, se ainda assim não acudirem interessados para todas as parcelas ofertadas, é cabível a aplicação do disposto no art. 24, inciso V, da Lei nº 8.666/93, para a venda dos itens e unidades remanescentes, mantidos todos os critérios de habilitação, preço mínimo e demais condições fixadas no edital que deu início ao certame, limitada a dispensa de nova licitação ao prazo máximo de sessenta meses;
 - 8.2. dar ciência do teor desta Decisão ao Sr. Ministro da Aeronáutica, remetendo-se-lhe subsidiariamente cópia do Relatório e Voto que a fundamentaram.
 - 8.3. arquivar o presente processo.
9. Ata nº 58/95 - Plenário.
10. Data da Sessão: 06/12/1995 - Extraordinária.
11. Especificação do **quorum**:
 - 11.1. Ministros presentes: Marcos Vinícios Rodrigues Vilaça (Presidente), Fernando Gonçalves, Adhemar Paladini Ghisi (Relator), Carlos Átila Álvares da Silva, Homero dos Santos, Paulo Affonso Martins de Oliveira, Iram Saraiva, Humberto Guimarães Souto e Bento José Bugarin.



MARCOS VINÍCIOS VILAÇA
Presidente



ADHEMAR PALADINI GHISI
Ministro-Relator

GRUPO I - CLASSE III - Plenário

TC-016.522/95-8

Natureza: Consulta

Órgão: Ministério da Educação e do Desporto

Interessado: Ministro de Estado Interino, Dr. Luciano Oliva Patrício

Ementa: Consulta formulada pelo Exmo. Sr. Ministro interino da Educação sobre a possibilidade de se contratar serviços médico-assistenciais aos seus servidores e dependentes, por meio de credenciamento de entidades e profissionais na área de saúde. Estudos desenvolvidos pelo Tribunal, quando da aprovação do Regulamento de seu Plano de Assistência Médica, demonstraram que o sistema de credenciamento atende aos princípios norteadores da licitação. Conhecimento da Consulta para responder, em tese, que, até a edição do regulamento a que se refere o art. 230 da Lei nº 8.112/90, é possível a adoção desse sistema. Envio, ao interessado, de cópia da Decisão, Relatório e Voto. Arquivamento do processo.

Adoto como Relatório a bem lançada instrução do Assessor da 6ª SECEX, Dr. Aladir Filgueiras de Paula, com a qual manifestou-se de acordo o Titular daquela Unidade Técnica:

"Trata-se de consulta formulada pelo Exmo. Sr. Ministro de Estado da Educação e do Desporto, interino, Luciano Oliva Patrício, acerca da legalidade da adoção do *sistema de credenciamento* para a contratação de serviços de assistência médico-hospitalar.

2. Acompanha o Aviso Ministerial o Parecer nº 31/95 (fls. 02/03), no qual a Consultoria Jurídica do Ministério declara encontrar "dificuldade de amparar legalmente o dito credenciamento e a respectiva contratação na INEXIGIBILIDADE". Entende aquela Unidade "ser o CREDENCIAMENTO, nos moldes propostos, figura estranha à Lei de Licitação (...), e em especial, para o fim de contratação com o reconhecimento de INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO".

2.1 Em conclusão, manifesta-se o órgão jurídico do MEC no sentido de que "a figura típica do Estatuto Licitatório seria a Concorrência, com pré-qualificação e critério de julgamento pela técnica, já que o preço é fixado em tabelas."

3. De início, cumpre-nos registrar que a presente consulta preenche os pressupostos de admissibilidade estatuídos nos arts. 216 e 217 do RI/TCU, merecendo, a nosso ver, ser conhecida pelo Tribunal.

4. No tocante ao mérito, é de se destacar que a questão da inexigibilidade de licitação para realização de credenciamentos de interessados na prestação de serviços na área de saúde foi objeto de percuente exame no âmbito desta Corte, por ocasião da implantação do novo Regulamento de Assistência Médica do Tribunal (TC nº 008.797/93-5). Naquela oportunidade, algumas Unidades da Casa manifestaram-se sobre a matéria. Pela sua pertinência e juridicidade, permitimo-nos transcrever, a seguir, excertos dos pareceres então elaborados.

4.1 **CONSULTORIA-GERAL** - Entende que não há inconveniente jurídico-legal para a adoção do sistema de credenciamento, acrescentando que tal sistema é regularmente utilizado pela Previdência Social para atendimento dos segurados em geral.

4.2 **SERVIÇO DE CONTROLE DE AFASTAMENTOS E BENEFÍCIOS MÉDICOS - SCABM** - Defende a adoção do sistema de credenciamento no TCU, "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". Sustenta, ainda, que o procedimento, "embora não seja uma licitação formal, obedecerá, rigorosamente, os princípios do certame, resguardando, assim, a observância do princípio constitucional da isonomia e a seleção da proposta mais vantajosa para a administração pública, nos termos do art. 3º da Lei nº 8.666/93".

4.3 **SECRETARIA DE AUDITORIA E INSPEÇÕES - SAUDI** - Argumentando que, no caso peculiar de prestação de assistência médica, "é extremamente difícil, se não impossível, definir-se critérios objetivos para o julgamento das licitações eventualmente instauradas para esse fim", a Secretaria entende que "o racional, o prudente, e também o que melhor condiz com o espírito do Estatuto das Licitações e Contratos é a Administração proceder ao credenciamento do maior número de prestadores de serviços, pessoas físicas ou jurídicas, com inexigibilidade de licitação (art. 25, caput, da Lei nº 8.666/93), e deixar ao prudente arbítrio dos beneficiários diretos da assistência, a tarefa de eleger, dentre os credenciados, o profissional ou instituição médica que melhor lhes merecer a confiança". Isso porque os objetivos perseguidos pela Administração com a prestação de assistência médica complementar aos seus servidores não são alcançados senão com a satisfação das necessidades e expectativas, nessa área, dos próprios beneficiários, os quais têm conceitos diferenciados em relação a padrões de qualidade, presteza e grau de confiabilidade.

4.3.1 Em reforço à sua tese, a SAUDI argumenta, ainda, que o Legislador, ao admitir, no art. 230 da Lei nº 8.112/90, que a assistência à saúde do servidor e de seus familiares se desse mediante convênio - e, por consequência, com inexigibilidade de licitação -, reconheceu, implicitamente, "que a natureza dessa prestação é de tal ordem que ressalta inviável a realização de procedimento formal de licitação para sua obtenção junto à rede privada de saúde".

4.3.2 Por fim, apresenta aquela Secretaria uma relação de aspectos que, a seu ver, devem ser observados na implantação de um sistema de credenciamento, de modo a preservar o tratamento isonômico dos potenciais interessados, a lisura, a transparência e a economicidade do procedimento. Tais aspectos são:

- a) acesso permanente a qualquer interessado que preencher as exigências mínimas requeridas;
- b) convocação por meio do Diário Oficial da União;
- c) fixação criteriosa da tabela de preços que remunerará os serviços prestados;
- d) regulamentação da sistemática adotada.

5. A polêmica que envolve a matéria tratada nestes autos é fruto da ausência de regulamentação do art. 230 da Lei nº 8.112/90, o qual dispõe, in verbis:

"Art. 230. A assistência à saúde do servidor, ativo ou inativo, e de sua família, compreende assistência médica, hospitalar, odontológica, psicológica e farmacêutica, prestada pelo Sistema Único de Saúde ou diretamente pelo órgão ou entidade ao qual estiver vinculado o servidor, ou, ainda, mediante convênio, na forma estabelecida em regulamento."

5.1 Impende destacar que o Tribunal já recomendou, em duas ocasiões, à então SAF/PR (Decisões nº 609/92 e 369/94, ambas do Plenário) a adoção de providências no sentido de que fossem regulamentadas - no âmbito do Poder Executivo - as formas e condições de prestação dos benefícios de assistência à saúde tratados no referido no art. 230 do RJU, tendo-lhe encaminhado, inclusive, como subsídio, cópias do Relatório exarado nos autos do já citado TC nº 008.797/93-5 e da Resolução nº 004/93, que aprovou o Plano de Assistência Médica do TCU.

5.1.1 Nada obstante o tempo decorrido desde a formulação dessas recomendações (Sessões de 10.12.92 e 08.06.94, respectivamente), não se tem notícia, até o momento, de qualquer medida adotada pelo órgão central do Sistema de Pessoal Civil da Administração Pública Federal - SIPEC sobre o assunto.

6. Em vista disso, em que pese reconhecer que as disposições do art. 230 da Lei nº 8.112/90 carecem, para sua plena eficácia jurídica, de prévia regulamentação, o Tribunal, ante as concretas perspectivas de dano aos servidores envolvidos, e até que ocorra a regulamentação requerida, tem entendido regulares as alternativas adotadas a respeito pelos vários órgãos e entidades, desde que jungidas aos princípios norteadores da realização da despesa pública.

6.1 Nesse sentido, dentre as alternativas admitidas mais recentemente pelo Tribunal, mencionamos, a título de exemplificação, além do próprio credenciamento, a contratação (mediante licitação) de *seguro-saúde* (Decisões nºs 203 e 349/95 - TCU - Plenário, atas nºs 21 e 31) e o sistema de *livre-escolha* (Decisão nº 369/94 - TCU - Plenário, ata nº 24/94).

7. Feitas tais considerações, resta-nos examinar a alternativa ao credenciamento apresentada pelo órgão jurídico do consulente: a pré-qualificação e o julgamento das propostas pela técnica (já que, como reconhece aquela Consultoria Jurídica, os preços seriam os "fixados em tabelas").

7.1 A nosso ver, inexistindo competição no tocante a preços, não há que se falar, no caso, em licitação do tipo "melhor técnica", uma vez que não será a Administração a beneficiária direta dos serviços a serem prestados. Atendidas as exigências mínimas de qualificação fixadas pelo órgão patrocinador do benefício (estas, sim, legítimas, pois que estabelecidas no resguardo dos interesses da própria Administração e de seus servidores), deve ficar a critério do beneficiário direto do atendimento a escolha do profissional ou instituição que melhor atenda às suas necessidades. Partindo tal definição do próprio patrocinador (ainda que em regular processo licitatório do tipo melhor técnica) haveria notórios prejuízos para os servidores (que teriam cerceada sua liberdade de opção) sem que, em contrapartida, houvesse qualquer vantagem para a Administração.

7.1.1 Aqui trazemos, por oportuno, as palavras do Exmo. Sr. Ministro Homero Santos, relator do processo que aprovou o Regulamento de Assistência Médica desta Corte, a respeito do tema:

"(...) uma particularidade do CREDENCIAMENTO é que permite buscar em todas as empresas e profissionais que preencham as condições exigidas e aceitem a prestação do serviço desejado, fazendo com que, quanto mais conveniados ou credenciados, mais adequados à plena satisfação dos serviços desejados.

Por outro lado, nos demais conceitos de isonomia e moralidade administrativa, tem-se o juízo de valor emanado do grupo social de beneficiários da assistência a que se destina o contrato, que dentre as empresas e profissionais prestadores dos serviços médicos, escolhem aqueles de sua preferência, seja pelo desempenho, experiência ou reputação, seja pela organização, aparelhamento, equipe técnica, ou outros requisitos relacionados com suas atividades, expungindo-se dessa forma qualquer nódoa de favoritismo ou imoralidade na contratação.

Outrossim, pela nova lei sobre Licitações Públicas, o critério predominante será o PREÇO. E, até nesse particular, seria ilógico pretender-se buscar o menor preço, quando se sabe que para todos os profissionais e empresas credenciadas, o TCU pagará o mesmo preço."

8. Finalmente, tratando-se este processo de dúvida suscitada na aplicação de dispositivo legal ainda não regulamentado e objetivando evitar qualquer equívoco na interpretação dos esclarecimentos prestados pelo Tribunal ao consulente, entendemos apropriado registrar parte do voto recentemente proferido, também por S. Exa. o Ministro Homero Santos, nos autos do TC nº 012.053/95-3, abordando a competência desta Corte para decidir sobre consultas:

"Ora, quando a legislação for omissa, cabe ao aplicador da lei solucionar o caso que lhe foi dado decidir, com base nas evidências processuais, nas provas produzidas e na regra estabelecida para tais situações, em que o intérprete pode se valer dos princípios gerais do direito, da analogia e da equidade, não sendo possível, por conseguinte, a esta Corte de Contas, complementar o texto legal, mediante a expedição de uma orientação genérica" (Decisão nº 552/95, Sessão de 08.11.95, ata nº 49).

9. Isto posto, submetemos os autos à consideração superior propondo que:

I - seja conhecida a presente consulta, ante o preenchimento dos requisitos de admissibilidade previstos no art. 216 do RI/TCU, para que se esclareça ao consulente que:

a) a concessão de assistência complementar à saúde do servidor, prevista no art. 230 da Lei nº 8.112/90, carece, para sua plena eficácia jurídica no âmbito do Poder Executivo, de prévia regulamentação;

b) a prestação de serviços dessa natureza, quando efetuada mediante o Sistema de Credenciamento (o que se dará, nos órgãos e entidades do Poder Executivo, em caráter precário até o advento da referida regulamentação), insere-se na circunstância prevista no art. 25 da Lei nº 8.666/93; e

c) a eventual adoção de tal Sistema deve cercar-se de todas as cautelas necessárias à fiel observância dos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e economicidade;

II - seja determinado o arquivamento deste processo."

É o Relatório.

VOTO

Preliminarmente, consigno que a presente Consulta preenche os requisitos de admissibilidade a que se refere o art. 216 do Regimento Interno, dela podendo se conhecer.

O percuciente exame realizado pela 6ª SECEX sobre a matéria não deixa dúvida quanto à exatidão da resposta a ser dada à digna Autoridade Consulente, haja vista os lídimos argumentos invocados na peça instrutiva.

Com efeito, os estudos desenvolvidos pelo Tribunal que culminaram com a aprovação do Regulamento de seu Plano de Assistência Médica, cujas conclusões foram por mim apresentadas na condição de Relator do respectivo processo, reforçaram a convicção de que o instituto do credenciamento, segundo a doutrina, pode ser entendido como a permissão de execução de serviços, caracterizada pela unilateralidade, discricionariedade e precariedade, razão pela qual torna-se despicienda a transcrição dos fundamentos jurídicos indicados naquele Parecer, porquanto, com a inclusão desse procedimento no citado Regulamento (art. 10), esta Corte incorporou normativamente a proposição feita nesse sentido.

Não é demais lembrar, no entanto, para a perfeita compreensão do assunto, o resultado do exame efetivado nos referidos autos, demonstrando que o credenciamento atende a diversos princípios norteadores da licitação, da seguinte maneira:

Legalidade - a conveniência social no caso da assistência médica é latente, uma vez que com o credenciamento todos serão amplamente beneficiados e a legalidade encontra respaldo no art. 25 da Lei nº 8.666/93;

Impessoalidade - o credenciamento obedece este princípio, pois a finalidade da Administração é prestar a melhor assistência médica, com o menor custo possível e dentro dos limites orçamentários; é o que se pretende fazer, atingindo todas as entidades prestadoras de serviço que se enquadrarem nos requisitos estabelecidos;

Igualdade - no credenciamento o princípio da igualdade estará muito mais patente do que na licitação formal. Poderá ser credenciada da pequena clínica, ou um consultório de apenas um médico, ao hospital de grande porte, com direito de participação de todos, sendo a sua utilização em pequena ou grande escala vinculada à qualidade e à confiança dos beneficiários que, conforme a aceitação destes, permanecerão ou serão descredenciados;

Publicidade - antes de se concretizar o credenciamento, deverá ser dada ampla divulgação, com aviso publicado no Diário Oficial da União e em jornal de grande circulação, podendo, inclusive, a Administração enviar correspondência aos possíveis prestadores de serviço;

Probidade Administrativa - o credenciamento, da maneira que será executado, obedece rigorosamente aos postulados do princípio da probidade administrativa, uma vez que, embora tal procedimento não esteja expressamente previsto na Lei de Licitação, nenhum comprometimento ético ou moral poderá ser apontado, já que foram observados os demais princípios elencados para o certame;

Vinculação ao Instrumento Convocatório - é um princípio bastante fácil de ser seguido no esquema do credenciamento, pois os parâmetros serão definidos em ato da Administração, que, mediante divulgação para conhecimento dos interessados, permitirá que sejam selecionados apenas aqueles que concordarem e se adequarem a seus termos;

Julgamento Objetivo - no credenciamento, o princípio do julgamento objetivo será muito mais democrático do que no da licitação formal, pois, nesta, o julgamento é de uma Comissão, que escolherá um número reduzido de prestadores de serviço, que depois terão que ser aceitos pelos usuários. No caso do credenciamento, as entidades prestarão serviços aos beneficiários da assistência médica, de acordo com a escolha de cada participante, em razão do grande número de opções, portanto não basta ser credenciado para prestar serviço, tem que contar com a confiança da clientela.

Naquela oportunidade, foram também definidos os requisitos que devem ser observados quando do credenciamento de empresas e profissionais do ramo, tais como:

1 - dar ampla divulgação, mediante aviso publicado no Diário Oficial da União e em jornal de grande circulação local, podendo também 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, a 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;

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 notificar a Administração, com a 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 devam 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).

Especificamente sobre a questão da inexigibilidade de licitação, concluiu-se, com base nos posicionamentos doutrinários a respeito desse tema, que o credenciamento de serviços de assistência médico-hospitalar pode ser incluído entre os que atendem às condições legais ensejadoras da exceção à regra de observância prévia do procedimento licitatório, considerando-se, ainda, as particularidades de que se reveste o procedimento, como a contratação irrestrita de todos os prestadores de serviços médicos, pessoas físicas ou jurídicas, que preencham as condições exigidas; a fixação, de forma antecipada, do preço dos serviços; e a escolha, pelos próprios beneficiários, entre os credenciados, de profissional ou instituição de sua preferência.

De outra parte, tenho a acrescentar, no tocante à ausência de regulamentação do art. 230 da Lei nº 8.112/90, que se encontra tramitando na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei nº 4.379, de 1994, dispondo sobre a Seguridade Social dos Servidores Públicos Civis Federais, ativos e inativos, de seus

familiares, e pensionistas, no qual consta capítulo específico disciplinando a Assistência à Saúde.

A vista dessa ausência legislativa, e uma vez que o sistema de credenciamento consagrou-se como uma das alternativas para a prestação de serviços de assistência médica complementar ao servidor, desde que cercado de todas as cautelas que garantam a observância dos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, igualdade, economicidade e probidade administrativa, nada impede que o mesmo seja adotado pelos órgãos/entidades integrantes dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário.

Nessas condições, e acolhendo, na essência, a conclusão do parecer da Unidade Técnica, VOTO por que o Tribunal adote a Decisão que ora submeto a este Plenário.

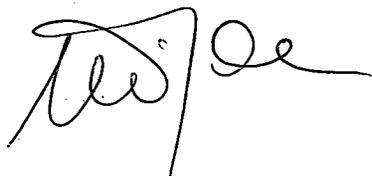
Sala das Sessões, em 06 de dezembro de 1995



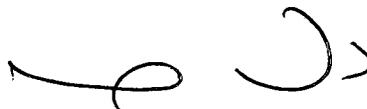
HOMERO SANTOS
Ministro-Relator

DECISÃO Nº 656/95 - TCU - Plenário

1. Processo nº TC-016.522/95-8
2. Classe de Assunto: III - Consulta
3. Interessado: Dr. Luciano Oliva Patrício, Ministro de Estado da Educação e do Desporto, Interino
4. Órgão: Ministério da Educação e do Desporto
5. Relator: MINISTRO HOMERO SANTOS
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: 6ª Secretaria de Controle Externo
8. Decisão: O Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator, DECIDE:
 - 8.1. conhecer da presente Consulta, ante o preenchimento dos requisitos de admissibilidade previstos no art. 216 do Regimento Interno;
 - 8.2. responder à Autoridade Consulente que, na falta de regulamentação específica da matéria tratada no art. 230 da Lei nº 8.112/90, os órgãos/entidades dos Poderes Executivo, Judiciário e Legislativo poderão, a seu critério, adotar sistema próprio para a prestação de serviços de assistência complementar à saúde dos servidores, inclusive o de credenciamento de profissionais e instituições médico-hospitalares, com fulcro no art. 25 da Lei nº 8.666/93, observados os princípios básicos da administração pública;
 - 8.3. encaminhar ao interessado cópia do Relatório e Voto que fundamentam esta Decisão;
 - 8.4. arquivar o processo.
9. Ata nº 58 /95 - Plenário
10. Data da Sessão 06/12/95 - Extraordinária
11. Especificação do **quorum**:
 - 11.1 Ministros presentes: Marcos Vinícios Rodrigues Vilaça (Presidente), Fernando Gonçalves, Adhemar Paladini Ghisi, Carlos Átila Álvares da Silva, Homero dos Santos (Relator), Paulo Affonso Martins de Oliveira, Iram Saraiva, Humberto Guimarães Souto e Bento José Bugarin.



MARCOS VINÍCIOS VILAÇA
na Presidência



HOMERO SANTOS
Ministro-Relator