



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

**PROCESSO Nº 5550130029610**  
**SECRETARIA DA SAÚDE DO ESTADO DA BAHIA – SESAB**  
**SUREGS**

**DESPACHO**

Trata-se de consulta acerca da possibilidade de contratação, por dispensa de licitação, com fulcro no art.59, VI, da Lei nº 9433/2005, do Município de Belmonte, por intermédio do Fundo Municipal de Saúde de Belmonte (fls.61), de ajuste tendo como objeto “estabelecer relação entre as partes visando a execução de ações e serviços de média complexidade ambulatorial e hospitalar aos usuários do Sistema Único de Saúde do estado da Bahia – SUS/Ba, na forma do Plano Operativo Anual, Anexo I” (fls.45), pelo período de 05 anos, no valor anual estimado de R\$1.168.086,00.

Por meio do expediente de fls.61/65, da lavra do Coordenador do Núcleo de Contratos/SUREGS/SESAB, constatamos, em especial, o que segue:

(...)

O Estado da Bahia possui sob sua Gestão 338 municípios e as relações entre a Secretaria de Saúde do Estado da Bahia/SESAB e a maioria desses prestadores de serviços de saúde têm sua relação jurídica calcada na Ficha de Programação Orçamentária – FPO e Autorização de Internamento Hospitalar – AIH, tornando-se necessária, portanto, a formalização do ajuste por meio de contrato administrativo, a fim de que possam ser expressamente estabelecidas metas de qualidade, obrigação entre as partes, vigência e demais mecanismos de controle, peculiares das contratações públicas.

(...)

Os recursos repassados aos municípios têm origem no Ministério da Saúde, que obedece a Programação Pactuada Integrada – PPI/2010.

(...)

Para Financiar o SUS, criou-se um complexo sistema orçamentário financeiro que envolve o Fundo de Saúde Nacional, o Fundo de Saúde Estadual e os Fundos de Saúde Municipal. Esses repasses ocorrem por meio de transferências “fundo a fundo”, realizadas pelo Fundo Nacional de Saúde (FNS) diretamente para os estados, Distrito Federal e municípios, ou pelo Fundo Estadual de saúde aos municípios, de forma regular e automática, propiciando que gestores estaduais e municipais disponham de recursos previamente pactuados, no devido tempo, para o cumprimento de sua programação de ações e serviços de Saúde.

Atualmente o financiamento e a transferência dos recursos federais para as ações e os serviços de saúde, na forma de blocos de financiamento, com o respectivo monitoramento e controle é disciplinado pelo Portaria nº 204/GM, de 29 de janeiro de 2007.

A Celebração de instrumento contratual mantém a lógica do pagamento através do componente pós-fixado, ou seja, os Procedimentos Ambulatoriais e hospitalares são repassados a posteriori (pós-produção, aprovação, processamento), no entanto este busca a qualificação dos serviços que serão prestados com o estabelecimento de indicadores e metas, norteados pela pactuação do Plano Operativo, anexo ao Contrato.



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

(...)

Cumprе ressaltar ainda que diversas Unidades pública municipais de saúde que prestam serviços ao SUS, recebendo recurso através de transferências do Ministério da Saúde, todavia, em verdade muitas delas não preenche adequadamente todas as condições de regularidade fiscal e/ou documentação comprobatória de habilitação técnica desejadas para a realização de contrato com o Poder Público. Entende-se como documentação comprobatória de habilitação técnica: o Alvará de Funcionamento e Localização, Inscrição no Conselho Regional de Medicina e Alvará Sanitário expedido pela Diretoria Regional de Saúde.

Em especial, a exigência do Alvará da Vigilância Sanitária tem dificultado à contratualização, pois os órgãos responsáveis pela emissão do referido documento, em face de reconhecida escassez de recursos materiais e humanos disponíveis, não costumam realizar a renovação em tempo hábil.

(...)

Desta forma, solicitamos ainda análise quanto à possibilidade de realização de contratação de estabelecimentos públicos de saúde que eventualmente apresentem pendências fiscais e/ou habilitação técnica mediante a assinatura de termo de compromisso de regularização (vide folhas 29) pelo período de 01 (um) ano, de modo que seja concedido prazo para a regularização das mesmas sem prejuízo da assistência aos pacientes do SUS.

Através da presente consulta, a Secretaria da Saúde do Estado da Bahia tenciona padronizar um instrumento contratual que tem como objeto a prestação de serviços assistenciais de média complexidade na atenção ambulatorial e/ou hospitalar no âmbito do Sistema único de Saúde – SUS uma vez que tem interesse em regularizar a relação contratual com 100% das unidades públicas municipais do Estado da Bahia e os 338 municípios sob gestão estadual, inclusive, considerando o prazo de vigência de 05 anos. Essa medida visa evitar que todos esses processos sejam remetidos a PGE para análise da mesma matéria.

Por força do art. 140, inciso II da Lei 9.433/2005, a prestação de serviços a serem executadas de forma contínua, poderão ter sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas a obtenção de preços e condições mais vantajosas a administração, limitada a 60 (sessenta meses). Nesse sentido, a Legislação Estadual, através da Portaria 96/2008, que cria o Programa Estadual de Reestruturação e Contratualização dos Hospitais Filantrópicos no Sistema Único de Saúde – SUS Bahia, prevê nos incisos I e II do art. 9º que Instrumento Contratual será composto pelo Contrato propriamente dito, com vigência de 05 anos e Plano Operativo, parte integrante e anexa do contrato, com vigência de 05 anos e Plano Operativo, parte integrante e anexo do contrato, com vigência de 12 meses, não podendo ser prorrogado.

(...)

Sendo assim, ao passo que apresentamos a motivação acima transcrita, recomendamos o encaminhamento dos autos ao Excelentíssimo Senhor Secretário da Saúde para apreciação e, havendo anuência, emita o devido autorizo e, ato contínuo remeta os autos à Procuradoria Geral do Estado – PGE para manifestação jurídica”.



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

Considerando, outrossim, todas as especificidades da matéria posta, seja no que tange ao prazo de validade do ajuste (05 anos), a forma de contratação (art.59, VI, da Lei nº 9433/2005), ao pleito de dispensa de documentos imprescindíveis a celebração de ajustes com o Estado (a exemplo de certidões de regularidade, avalará de vigilância sanitária, etc), bem como a intenção de “padronizar um instrumento contratual (...)”, objetivando-se a dispensa, caso a caso, de análise processual por este órgão jurídico é que julgamos oportuno, pois, seja determinada a constituição de grupo de trabalho para atendimento do fim colimado.

NÚCLEO SETORIAL DE LICITAÇÕES E CONTRATOS - SESAB, em 27 de agosto de 2013.

MARIANA CARIBÉ DE ALMEIDA  
Procuradora do Estado

PROCESSO 5550130029610  
SECRETARIA DA SAÚDE DO ESTADO DA BAHIA  
SUREGS

DESPACHO

Aprovo o Despacho de fls. 103/106 e acompanho a sugestão de constituição de Grupo de Trabalho para a análise pretendida.

Sugiro o encaminhamento dos autos à Chefia da Procuradoria Administrativa para formação do supracitado Grupo. Poderá ser designada esta Assistente e a i. Procuradora Mariana Caribé de Almeida.

**NÚCLEO DE LICITAÇÕES E CONTRATOS DA SESAB**, em 16 de setembro de 2013.

**PALOMA MEIRELLES BARRETTO CUNHA**  
**Procuradora Assistente**



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

PROCESSO Nº 5550130029610  
SECRETARIA DA SAÚDE DO ESTADO DA BAHIA – SESAB  
SUPERINTENDÊNCIA DE GESTÃO DOS SISTEMAS E REGULAÇÃO DA  
ATENÇÃO À SAÚDE - SUREGS  
PARECER Nº PGE-PA-NSESAB-CHR-MCA-PMB-98/2015

**CONTRATO.** Possibilidade jurídica de celebração de contrato, entre o Estado da Bahia, através da Secretaria de Saúde do Estado da Bahia/SESAB e o Município de Belmonte. Contratação de serviços ambulatoriais e de média complexidade. Fundamentação legal do ajuste consubstanciada na Constituição Federal, bem como nas Leis nº 8.080/90 e nº 8.142/1991, Portaria GM/MS nº 204/2007, dentre outras. Necessidade de observância obrigatória desta e demais normas posteriormente editadas. Observações acerca da comprovação de regularidade com o fisco, bem como com os demais requisitos habilitatórios. Pleito de atribuição de efeito sistêmico ao presente Opinativo. Necessidade de oitiva dos escalões superiores desta Procuradoria Geral do Estado da Bahia.

Trata-se de consulta acerca da possibilidade de contratação, por dispensa de licitação, com fulcro no art.59, VI, da Lei nº 9433/2005, do Município de Belmonte, por intermédio do Fundo Municipal de Saúde de Belmonte (fls.61), de ajuste tendo como objeto “estabelecer relação entre as partes visando a execução de ações e serviços de média complexidade ambulatorial e hospitalar aos usuários do Sistema Único de Saúde do estado da Bahia – SUS/Ba, na forma do Plano Operativo Anual, Anexo I” (fls.45), pelo período de 05 anos, no valor anual estimado de R\$1.168.086,00.

Inicialmente, quando submetido o expediente em epígrafe à análise deste Núcleo Setorial de Licitações e Contratos/NSESAB, a i. Procuradora do Estado, Mariana Caribé, uma das subscritoras do presente parecer, noticiou: “Considerando, outrossim, todas as especificidades da matéria posta, seja no que tange ao prazo de validade do ajuste (05 anos), a forma de contratação (art.59, VI, da Lei nº 9433/2005), ao pleito de dispensa de documentos imprescindíveis a celebração de ajustes com o Estado (a exemplo de certidões de regularidade, avalará de vigilância sanitária, etc), bem como a intenção de “padronizar um instrumento contratual (...)”, objetivando-se a dispensa, caso a caso, de análise processual por este órgão jurídico é que julgamos oportuno, pois, seja determinada a constituição de grupo de trabalho para atendimento do fim colimado”.

Em razão da sugestão supra, devidamente acolhida pela Assistência deste NSESAB, a então Procuradora Chefe da PA em exercício, Dra. Guerta Merícia Rios Pinheiro de Almeida, em 18/08/2014, determinou, ex vi da Ordem de Serviço nº PA-37/2014



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

(fls.111), a constituição de grupo de trabalho, formado pelas Procuradoras do Estado, Cimone Henning Ramos de Araujo, Mariana Caribé de Almeida e Paloma Meirelles Barretto Cunha, voltado análise de expediente relativo “(...) à contratação de unidades públicas municipais, para prestação de serviços assistenciais de média complexidade na atenção ambulatorial/hospitalar no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS, apresentando, ainda, sugestão de minuta contratual”.

Infere-se, por meio do expediente de fls.61/65, da lavra do Coordenador do Núcleo de Contratos/SUREGS/SESAB, Sr. Alisson Santos de Almeida, foi registrado, em especial, o que segue:

Encaminho os autos à Procuradoria Geral do Estado para análise da viabilidade jurídica da formalização do contrato nº 52/2013, com o Município de Belmonte, por intermédio do Fundo Municipal de Saúde de Belmonte, considerando a hipótese de dispensa de licitação prevista no artigo 59, inciso VI da Lei Estadual 9433/2005, bem como o disposto a seguir:

A Lei 8.080 dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes. Dentre os princípios e diretrizes definidas no art. 7º desta Lei, destacam-se, sob a perspectiva institucional, os princípios da descentralização político-administrativa, da municipalização dos serviços e da regionalização e hierarquização da rede de serviços.

Assim, com o avanço das descentralização política e administrativa do Sistema de Saúde Público Brasileiro, as Secretarias de Saúde, em cada nível de gestão, passaram a ser responsáveis pela contratação, além de cadastro, controle e avaliação dos prestadores de serviços de saúde.

Desde que o Estado da Bahia assumiu a condição de Gestão Plena no ano de 2003 obedecendo aos critérios estabelecidos pela NOAS (Normas Operacionais Básica), passou a ser de responsabilidade do Gestor Estadual da Saúde, entre outras obrigações, a Contratualização e Pagamento de todas as unidades sob sua gestão.

O Estado da Bahia possui sob sua Gestão 338 municípios e as relações entre a Secretaria de Saúde do Estado da Bahia/SESAB e a maioria desses prestadores de serviços de saúde têm sua relação jurídica calcada na Ficha de Programação Orçamentária – FPO e Autorização de Internamento Hospitalar – AIH, tornando-se necessária, portanto, a formalização do ajuste por meio de contrato administrativo, a fim de que possam ser expressamente estabelecidas metas de qualidade, obrigação entre as partes, vigência e demais mecanismos de controle, peculiares das contratações públicas.

(...)

Os recursos repassados aos municípios têm origem no Ministério da Saúde, que obedece a Programação Pactuada Integrada – PPI/2010.

(...)



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

Para Financiar o SUS, criou-se um complexo sistema orçamentário financeiro que envolve o Fundo de Saúde Nacional, o Fundo de Saúde Estadual e os Fundos de Saúde Municipal. Esses repasses ocorrem por meio de transferências “fundo a fundo”, realizadas pelo Fundo Nacional de Saúde (FNS) diretamente para os estados, Distrito Federal e municípios, ou pelo Fundo Estadual de saúde aos municípios, de forma regular e automática, propiciando que gestores estaduais e municipais disponham de recursos previamente pactuados, no devido tempo, para o cumprimento de sua programação de ações e serviços de Saúde.

Atualmente o financiamento e a transferência dos recursos federais para as ações e os serviços de saúde, na forma de blocos de financiamento, com o respectivo monitoramento e controle é disciplinado pelo Portaria nº 204/GM, de 29 de janeiro de 2007.

A Celebração de instrumento contratual mantém a lógica do pagamento através do componente pós-fixado, ou seja, os Procedimentos Ambulatoriais e hospitalares são repassados a posteriori (pós-produção, aprovação, processamento), no entanto este busca a qualificação dos serviços que serão prestados com o estabelecimento de indicadores e metas, norteado pela pactuação do Plano Operativo, anexo ao Contrato.

(...)

é oportuno salientar que esta Secretaria em reiteradas oportunidades, tem se deparado com situações peculiares, que também necessitam de orientação dessa Procuradoria, o que justifica a nosso ver, a emissão de parecer “sistêmico” que poderá otimizar a atividade administrativa, dando celeridade à instrução processual.

Cumprе ressaltar ainda que diversas Unidades pública municipais de saúde que prestam serviços ao SUS, recebendo recurso através de transferências do Ministério da Saúde, todavia, em verdade muitas delas não preenche adequadamente todas as condições de regularidade fiscal e/ou documentação comprobatória de habilitação técnica desejadas para a realização de contrato com o Poder Público. Entende-se como documentação comprobatória de habilitação técnica: o Alvará de Funcionamento e Localização, Inscrição no Conselho Regional de Medicina e Alvará Sanitário expedido pela Diretoria Regional de Saúde.

Em especial, a exigência do Alvará da Vigilância Sanitária tem dificultado à contratualização, pois os órgãos responsáveis pela emissão do referido documento, em face de reconhecida escassez de recursos matérias e humanos disponíveis, não costumam realizar a renovação em tempo hábil.

É sabido que a norma legal recomenda a contratação de prestadores que observem a devida regularização documental e fiscal exigida, no entanto deve-se ponderar que os serviços de saúde estão diretamente ligados a manutenção dos direitos fundamentais do cidadão, tais como a saúde, integridade física e dignidade da pessoa humana, entre outros.



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

Cumpra relembra que em outra oportunidade a procuradoria se manifestou sobre esta questão vide cópia do parecer referente ao Processo nº 0300070252167, cuja cópia integral se segue em anexo. Ademais, vale considerar que o PLANSEV valeu-se de expediente semelhante para tratar da questão de ausência do alvará de vigilância sanitária (vide cópia em anexo).

Desta forma, solicitamos ainda análise quanto à possibilidade de realização de contratação de estabelecimentos públicos de saúde que eventualmente apresentem pendências fiscais e/ou habilitação técnica mediante a assinatura de termo de compromisso de regularização (vide folhas 29) pelo período de 01 (um) ano, de modo que seja concedido prazo para a regularização das mesmas sem prejuízo da assistência aos pacientes do SUS.

Através da presente consulta, a Secretaria da Saúde do Estado da Bahia tenciona padronizar um instrumento contratual que tem como objeto a prestação de serviços assistenciais de média complexidade na atenção ambulatorial e/ou hospitalar no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS uma vez que tem interesse em regularizar a relação contratual com 100% das unidades públicas municipais do Estado da Bahia e os 338 municípios sob gestão estadual, inclusive, considerando o prazo de vigência de 05 anos. Essa medida visa evitar que todos esses processos sejam remetidos a PGE para análise da mesma matéria.

Por força do art. 140, inciso II da Lei 9.433/2005, a prestação de serviços a serem executadas de forma contínua, poderão ter sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas a obtenção de preços e condições mais vantajosas a administração, limitada a 60 (sessenta meses). Nesse sentido, a Legislação Estadual, através da Portaria 96/2008, que cria o Programa Estadual de Reestruturação e Contratualização dos Hospitais Filantrópicos no Sistema Único de Saúde – SUS Bahia, prevê nos incisos I e II do art. 9º que Instrumento Contratual será composto pelo Contrato propriamente dito, com vigência de 05 anos e Plano Operativo, parte integrante e anexa do contrato, com vigência de 05 anos e Plano Operativo, parte integrante e anexo do contrato, com vigência de 12 meses, não podendo ser prorrogado.

O Plano Operativo é o instrumento que contém as metas qualitativas e quantitativas hospitalares e ambulatoriais baseadas na capacidade instalada do Estabelecimento Assistencial de Saúde ou série histórica de sua produção, definindo desta forma a oferta e fluxo de serviços. Anualmente será realizado monitoramento no qual as metas do POA poderão ser mantidas ou revisadas considerando ainda as disponibilidades orçamentárias.

Sendo assim, ao passo que apresentamos a motivação acima transcrita, recomendamos o encaminhamento dos autos ao Excelentíssimo Senhor Secretário da Saúde para apreciação e, havendo anuência, emita o devido autorizo e, ato contínuo remeta os autos à Procuradoria Geral do Estado – PGE para manifestação jurídica”.

É o relatório. Opinamos.



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

Inicialmente, antes de adentrarmos na análise acerca do mérito da contratação, faz-se mister esclarecer que os processos que adentram neste NSESAB, via de regra, são atribuídas dinâmicas completamente distintas da ocorrida nos presentes autos. Explicamos.

Com efeito, retornando o processo à nossa apreciação em 11/09/2014, fugindo à rotina habitual deste Núcleo Setorial, os presentes autos deixaram de tramitar com a celeridade imposta aos expedientes administrativos que aqui adentram.

Isto porque, a complexidade normativa do tema, que envolve a incidência de diversos pleitos, a exemplo de dispensa de documentos imprescindíveis a celebração de ajustes com o Estado, a intenção de padronizar um instrumento contratual para utilização em todo o Estado da Bahia (338 Municípios), bem como a atribuição de efeito sistêmico à demanda, importou na necessidade de realizações de reuniões, estudos e diversas pesquisas pontuais acerca da matéria.

Não se pode olvidar, ainda, que a mudança de governo/processo eleitoral, bem como de gestão da Secretaria da Saúde nos levaram a acreditar que poderia haver alteração no intento administrativo da Secretaria Consulente, a ensejar revisão nas diretrizes inicialmente suscitadas.

Diante da situação supra, entramos em contato com a SUPERINTENDÊNCIA DE GESTÃO DOS SISTEMAS E REGULAÇÃO DA ATENÇÃO À SAÚDE - SUREGS, na pessoa do Sr. Alisson Santos de Almeida/Coordenador do Núcleo de Contratos/SESAB, quando nos foi informado que permanece o interesse da SESAB na análise processual em comento.

Com efeito, uma vez superada esta questão preliminar, passemos a análise acerca do mérito da contratação.

O Estado da Bahia, por meio da Portaria nº 2003/GM, do Ministro da Saúde, publicada no D.O.U. de 20.10.2003, foi habilitado em Gestão Plena do Sistema Estadual de Saúde, decorrendo daí a transferência para o Estado, especificamente para a Secretaria de Saúde, de uma série de procedimentos que, até então, vinham sendo realizados pela União, através do Ministério da Saúde e órgãos a ele vinculados.

Em razão da habilitação do Estado à condição de Gestão Plena do Sistema Estadual de Saúde, o então Governador da Bahia expediu o Decreto nº 8.750, de 14.11.2003, autorizando a Secretaria da Saúde a efetuar, por intermédio do Fundo Estadual de Saúde – FESBA, com os recursos repassados mensalmente pelo Ministério da Saúde, o pagamento aos prestadores de serviço do SUS.

Inclusive, não se pode olvidar que, nos idos de 2003/2004, foi constituído Grupo de Trabalho para Contratualização de Prestação de Serviços ao SUS e, pela Portaria nº 2.132, de 24.11.2003, publicada no DOE de 25.11.2003, designou-se os representantes dos diversos órgãos para compor o referido grupo de trabalho.





ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

Tivemos acesso, outrossim, após extensa pesquisa nos anais da Procuradoria Geral do Estado, da elaboração de Relatório Técnico – Gestão Plena – SUS, confeccionado, com o brilhantismo que lhe é peculiar, pela nobre Colega, Dra. Leyla Bianca Correia Lima da Costa.

No que tange a consulta propriamente dita, qual seja, a possibilidade de contratação, por dispensa de licitação, com fulcro no art.59, VI, da Lei nº 9433/2005, do Município de Belmonte, por intermédio do Fundo Municipal de Saúde de Belmonte (fls.61), de ajuste tendo como objeto “estabelecer relação entre as partes visando a execução de ações e serviços de média complexidade ambulatorial e hospitalar aos usuários do Sistema Único de Saúde do estado da Bahia – SUS/Ba, na forma do Plano Operativo Anual, Anexo I” (fls.45), pelo período de 05 anos, no valor anual estimado de R\$1.168.086,00, temos a tecer as considerações que seguem.

Estabelece a Constituição Federal, em seu Art. 198, in verbis:

As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III - participação da comunidade”

Objetivando a regulamentação do Sistema Único de Saúde foi promulgada a Lei Federal nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, que assim estabelece

## DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE

### DISPOSIÇÃO PRELIMINAR

Art. 4º O conjunto de ações e serviços de saúde, prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais, da Administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo Poder Público, constitui o Sistema Único de Saúde (SUS).

## CAPÍTULO I

### Dos Objetivos e Atribuições

Art. 5º São objetivos do Sistema Único de Saúde SUS:

I - a identificação e divulgação dos fatores condicionantes e determinantes da saúde;

II - a formulação de política de saúde destinada a promover, nos campos econômico e social, a observância do disposto no § 1º do art. 2º desta lei;



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

III - a assistência às pessoas por intermédio de ações de promoção, proteção e recuperação da saúde, com a realização integrada das ações assistenciais e das atividades preventivas.

(...)

Art. 9º A direção do Sistema Único de Saúde (SUS) é única, de acordo com o inciso I do art. 198 da Constituição Federal <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constitui?o.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui?o.htm)>, sendo exercida em cada esfera de governo pelos seguintes órgãos:

I - no âmbito da União, pelo Ministério da Saúde;

II - no âmbito dos Estados e do Distrito Federal, pela respectiva Secretaria de Saúde ou órgão equivalente; e

III - no âmbito dos Municípios, pela respectiva Secretaria de Saúde ou órgão equivalente”.

Merece destaque, ademais, que a Lei Orgânica da Saúde consolida as atribuições comuns e competências de cada ente participante do Sistema Único de Saúde.

Em consonância com o que dispõe a Carta Magna, no mesmo sentido do expediente de fls.61/65, sabe-se que “Para financiar o SUS, criou-se um complexo sistema orçamentário financeiro que envolve o Fundo de Saúde Nacional, o Fundo de Saúde Estadual e os Fundos de Saúde Municipal. Esses repasses ocorrem por meio de transferências 'fundo a fundo', realizadas pelo Fundo Nacional de Saúde (FNS) diretamente para os estados, Distrito Federal e municípios, ou pelo Fundo Estadual de saúde aos municípios, de forma regular e automática, propiciando que gestores estaduais e municipais disponham de recursos previamente pactuados, no devido tempo, para o cumprimento de sua programação de ações e serviços de Saúde.”. (sic)

A Lei Complementar nº 141, de 13 de Janeiro de 2012, art.2º, parágrafo único, estabelece que “Art. 2º Para fins de apuração da aplicação dos recursos mínimos estabelecidos nesta Lei Complementar, considerar-se-ão como despesas com ações e serviços públicos de saúde aquelas voltadas para a promoção, proteção e recuperação da saúde que atendam, simultaneamente, aos princípios estatuídos no art. 7º da Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990 <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8080.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8080.htm)>, e às seguintes diretrizes: (...) Parágrafo único. Além de atender aos critérios estabelecidos no caput, as despesas com ações e serviços públicos de saúde realizadas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios deverão ser financiadas com recursos movimentados por meio dos respectivos fundos de saúde”. (grifamos)

E não é só. Adiante, em seu Art.14º, infere-se: “O Fundo de Saúde, instituído por lei e mantido em funcionamento pela administração direta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, constituir-se-á em unidade orçamentária e gestora



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

dos recursos destinados a ações e serviços públicos de saúde, ressalvados os recursos repassados diretamente às unidades vinculadas ao Ministério da Saúde”. (grifamos)

Enfim, no SUS as transferências financeiras entre os entes são um dos principais fundamentos de todo o sistema criado pela norma.

Em verdade, conforme se depreende da farta legislação acima transcrita, percebe-se que a relação entre os entes federativos ocorre de forma conjunta, seja no que concerne a questões de cunho orçamentário, seja no tange a aspectos de gestão pública.

Corroborando o mesmo entendimento, estatui a Lei Federal nº 8.142, de 28 de dezembro de 1990:

Art. 2º Os recursos do Fundo Nacional de Saúde (FNS) serão alocados como:

(...)

IV - cobertura das ações e serviços de saúde a serem implementados pelos Municípios, Estados e Distrito Federal.

Parágrafo único. Os recursos referidos no inciso IV deste artigo destinar-se-ão a investimentos na rede de serviços, à cobertura assistencial ambulatorial e hospitalar e às demais ações de saúde”. (grifamos)

No momento presente, o financiamento dos serviços e ações de saúde é pautado pela Portaria nº 204/GM, de 29 de janeiro de 2007, que regulamenta o financiamento e a transferência dos recursos federais para as ações e os serviços de saúde, na forma de blocos de financiamento, com o respectivo monitoramento e controle, in verbis:

PORTARIA Nº 204/GM DE 29 DE JANEIRO DE 2007.

(...)

O MINISTRO DE ESTADO DA SAÚDE, no uso das atribuições que lhe confere o inciso II do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal, e

Considerando a Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, que dispõe sobre as condições para a promoção, a proteção e a recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências;

Considerando a Lei nº 8.142, de 28 de dezembro de 1990, que dispõe sobre a participação da comunidade na gestão do Sistema Único de Saúde - SUS e sobre as transferências intergovernamentais de recursos financeiros na área da Saúde e dá outras providências;

Considerando o Decreto nº 1.232, de 30 de agosto de 1994, que trata do repasse de recursos federais de saúde a Estados, Distrito Federal e Municípios;



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

Considerando o Decreto nº 1.651, de 28 de setembro de 1995, que trata da comprovação da aplicação de recursos transferidos aos Estados e aos Municípios;

Considerando a Portaria nº 399/GM, de 22 de fevereiro de 2006, que aprova as Diretrizes Operacionais do Pacto pela Saúde 2006;

Considerando a Portaria nº 699/GM, de 30 de março de 2006, que regulamenta as Diretrizes Operacionais dos Pactos pela Vida e de Gestão;

Considerando a necessidade, de qualificar o processo de descentralização, organização e gestão das ações e serviços do SUS, assim como de fortalecer seus compromissos e responsabilidades sanitárias, com base no processo de pactuação intergestores;

Considerando a responsabilidade conjunta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios pelo financiamento do Sistema Único de Saúde; e

Considerando a necessidade de fortalecer mecanismos gerenciais que permitam ao gestor um melhor acompanhamento das ações de saúde realizadas no âmbito do SUS,

**R E S O L V E:**

Art. 1º Regulamentar o financiamento e a transferência dos recursos federais para as ações e os serviços de saúde, na forma de blocos de financiamento, com o respectivo monitoramento e controle.

(...)

Do Bloco de Atenção de Média e Alta Complexidade

Ambulatorial e Hospitalar

Art. 13. O bloco da Atenção de Média e Alta Complexidade Ambulatorial e Hospitalar será constituído por dois componentes:

I - Componente Limite Financeiro da Média e Alta Complexidade Ambulatorial e Hospitalar – MAC; e

II - Componente Fundo de Ações Estratégicas e Compensação – FAEC.

Art. 14. O Componente Limite Financeiro da Média e Alta Complexidade Ambulatorial e Hospitalar – MAC dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios será destinado ao financiamento de ações de média e alta complexidade em saúde e de incentivos transferidos mensalmente.

§ 1º Os incentivos do Componente Limite Financeiro MAC incluem aqueles atualmente designados:

I - Centro de Especialidades Odontológicas - CEO;

II - Serviço de Atendimento Móvel de Urgência - SAMU;



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

III - Centro de Referência em Saúde do Trabalhador;

IV - Adesão à Contratualização dos Hospitais de Ensino, dos Hospitais de Pequeno Porte e dos Hospitais Filantrópicos;

V - Fator de Incentivo ao Desenvolvimento do Ensino e da Pesquisa Universitária em Saúde – FIDEPS;

VII - Programa de Incentivo de Assistência à População Indígena – IAPI;

VII - Incentivo de Integração do SUS – INTEGRASUS; e

VIII - outros que venham a ser instituídos por meio de ato normativo.

§ 2º Os recursos federais de que trata este artigo, serão transferidos do Fundo Nacional de Saúde aos Fundos de Saúde dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, conforme a Programação Pactuada e Integrada, publicada em ato normativo específico”.

Infere-se, outrossim, da manifestação vazada às fls.61/65, da lavra do Coordenador do Núcleo de Contratos/SUREGS/SESAB, Sr. Alisson Santos de Almeida, que “Os recursos repassados aos municípios têm origem no Ministério da Saúde, que obedece a Programação Pactuada Integrada – PPI (...)”.

É cediço que a Programação Pactuada Integrada - PPI “(...) é um processo que visa definir a programação das ações de saúde em cada território e nortear a alocação dos recursos financeiros para saúde a partir de critérios e parâmetros pactuados (...)” entre os gestores.

Segundo o i. Procurador do Estado, Dr. Ailton Cardozo Junior, nos autos do processo nº 0300080387893, Parecer nº PLC-AC SJ-2131/2008, “A PPI deve explicitar os pactos de referência entre municípios, gerando a parcela de recursos destinados à própria população e à população referenciada”.

Adiante, ainda do citado expediente, noticia o nobre Colega:

“As principais diretrizes norteadoras do processo de programação pactuada são:

- a) A programação deve estar inserida no processo de planejamento e deve considerar as prioridades definidas nos planos de saúde em cada esfera de gestão;
- b) Os gestores estaduais e municipais possuem flexibilidade na definição de parâmetros e prioridades que irão orientar a programação, ressalvados os parâmetros pactuados nacional e estadualmente.
- c) A programação é realizada prioritariamente, por áreas de atuação a partir das ações básicas de saúde para compor o rol de ações de maior complexidade;



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

- d) A tabela unificada de procedimentos deve orientar a programação das ações que não estão organizadas por áreas de atuação, considerando seus níveis de agregação, para formar as aberturas programáticas;
- e) A programação da assistência devida buscar a integração com a programação da vigilância em saúde;
- f) Os recursos financeiros das três esferas de governo devem ser visualizados na programação;
- g) O processo de programação deve contribuir para a garantia de acesso aos serviços de saúde, subsidiando o processo regulatório da assistência;
- h) A programação deve ser realizada a cada gestão, revisada periodicamente e sempre que necessário, em decorrência de alterações de fluxo no atendimento ao usuário; de oferta de serviços; na tabela de procedimentos; e no teto financeiro, dentre outras;
- i) A programação pactuada e integrada deve subsidiar a programação física financeira dos estabelecimentos de saúde;
- j) A programação pactuada e integrada deve guardar relação com o desenho da regionalização naquele estado;

Tem-se, pois, que hoje os serviços municipais de saúde são executados tendo como substrato a Programação Pactuada Integrada/PPI, não havendo, entretanto, a formalização do adequado instrumento jurídico, intento este objeto da análise ora realizada nos presentes autos.

#### DAS CONSIDERAÇÕES PONTUAIS.

1 – Do instrumento adequado a formalização da relação jurídica a ser pactuada entre o Estado da Bahia/SESAB e os Municípios que não possuem gestão plena.

Tivemos ciência que tramitou, nos idos de 2008, expediente com demanda semelhante a que ora nos é submetida.

Com efeito, à época, o então Procurador Geral do Estado, Dr. Rui Moraes Cruz, ao analisar os autos do processo nº 0300080387893, assim entendeu:

Concordo com a conclusão do Parecer PLC-ACSJ-2131/2008, no sentido de considerar possível a celebração de “instrumentos de contratualização” entre o Estado e os Municípios para disciplinar as transferências de recursos em virtude do Sistema Único de Saúde.

No tocante aos fundamentos, penso diversamente do i. Subscritor daquele opinativo, tendo me manifestado pela juridicidade de ajuste semelhante nos processos n. 030060126368 e 030060126570, dentre outros.



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

O contrato em apreço pode ser tipo por espécie de acordo público, como sustenta DIOGO DE FIGUEIREDO MOREIRA NETO, quando analisa outros instrumentos similares, como o contrato de gestão e o acordo de programa.

Sua natureza é de Ato Complexo, sendo tal gênero aberto, que admite uma enorme variedade de acordos, e não apenas contrato e convênio administrativos em seu sentido clássico.

Como espécies do gênero Ato Jurídico de relevância positiva, o Ato Complexo e o Contrato Administrativo têm os mesmos elementos, quais sejam: competência, finalidade, forma, motivo, objeto, capacidade e consenso.

Por outro lado, o consenso do Ato Complexo é diferente do Contrato Administrativo. Se neste há composição de vontades antagônicas, naquele há conjugação de vontades autônomas, paralelas e uni-direcionadas, voltadas ao interesse comum das partes. (In Curso de Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Forense, 12ª edição, 2001, p.).

A sua natureza de ato complexo está demonstrada pela congregação de manifestação de vontades de entes autônomos (o Estado e o Município), que exteriorizam a sua vontade a fim de constituir relação jurídica de coordenação e a sua singularidade reside na busca de resultado de interesse público através da eficiência do aparelho administrativo da entidade que pactua os objetivos em contrapartida com o recebimento de recursos para seu funcionamento.

Há quem diga que, faltando-lhe previsão expressa nos textos legais federais e estaduais, inexistiria tal espécie de acordo público.

Por outro lado, fugindo do sentido usual do contrato administrativo, a própria Constituição Federal, em seu art. 37, §8º, prevê que, através de “contrato” é que órgãos e entidades da administração direta e indireta poderão ter a sua autonomia gerencial, orçamentária e financeira ampliada.

Deste modo, deve ser celebrado o contrato em referência, nos termos da minuta de fl. 82/94.

Volvam os autos à SESAB, para adoção das providências pertinentes.

GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO, em 24 de setembro de 2008.

RUI MORAES CRUZ

Procurador Geral do Estado”

(negritamos)

Ao nosso juízo, o relevante do instrumento a ser celebrado é, efetivamente, o seu conteúdo, suas normas, suas cláusulas, atribuições, as obrigações a serem conferidas a



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

cada um dos entes celebrantes, etc, nos parecendo acertada a posição jurídica defendida nos autos do processo nº 0300080387893.

Acreditamos, contudo, que tal decisão compete aos escalões superiores da Procuradoria Geral do Estado, diante, até mesmo da atribuição de efeito sistêmico ao presente opinativo.

2 - Da celebração do ajuste através do Município, por intermédio do respectivo Fundo Municipal de Saúde (no caso concreto, Município de Belmonte).

Após rigorosa pesquisa, tivemos acesso a tipificação da natureza jurídica dos fundos de saúde, por meio de documento intitulado “Gestão dos Recursos da Saúde: Fundo de Saúde”, confeccionado pelo Diretor Executivo do Fundo Nacional de Saúde – FNS/SE/MS, pelo Subsecretário de Planejamento e Orçamento – SE/MS, pelo Coordenador - Geral de Execução Orçamentária, pelo Financeira e Contábil do Fundo Nacional de Saúde – FNS/SE/MS, pelo Assessor de Gestão – SE/MS, bem como pela Subsecretária Adjunta de Planejamento e Orçamento – SE/MS, a saber:

#### 1.2. Tipificação da Natureza dos Fundos de Saúde

Definida, conforme consta da página nº 402, da 5ª edição do Manual de

Demonstrativos Fiscais - MDF, aplicado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios. Aprovado pela Portaria STN nº 637, de 18 de outubro de 2012.

#### 03.12.02.02 Fundos de Saúde

As despesas com ações e serviços públicos de saúde realizadas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios deverão ser financiadas com recursos movimentados por meio dos respectivos fundos de saúde. Inclusive o repasse da parcela dos recursos de impostos e transferências constitucionais que os entes da federação devem aplicar em ASPS será feito diretamente ao respectivo Fundo de Saúde e, no caso da União, também às demais unidades orçamentárias

do Ministério da Saúde.

O Fundo de Saúde, instituído por lei e mantido em funcionamento pela

administração direta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, constituir-se-á em unidade orçamentária e gestora dos recursos destinados a ações e serviços públicos de saúde, ressalvados os recursos repassados diretamente às unidades vinculadas ao Ministério da Saúde.

Ressalta-se que os fundos de saúde necessitam ser cadastrados no CNPJ na condição de matriz (natureza jurídica 120.1). Essa exigência não lhes altera a natureza, ou seja, não lhes confere personalidade jurídica, restando claro que fundo não é sujeito de direitos, não contrata, não se obriga, não titulariza obrigações jurídicas, conforme estabelece o Parecer PGFN/CAF/N.º 1396/2011.





ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

Por essa razão, os fundos de saúde não praticam atos de gestão ou quaisquer outros que demandem personalidade jurídica própria, como firmar contratos administrativos ou a contratar pessoal, por exemplo, e não detêm a propriedade dos recursos que por ele tramitam, sendo o patrimônio afetado ao fundo para a realização dos seus objetivos.

No entanto, os fundos de saúde necessitam demonstrar a disponibilidade de caixa e a vinculação de recursos, bem como elaborar demonstrações contábeis segregadas, visando atender às regras restabelecidas no parágrafo único do art. 8º e nos incisos I e III do art. 50 da Lei Complementar nº 101, de 04 de maio de 2000.”

No mesmo sentido, o eminente Jurista Caio Tácito, ao examinar a questão de Fundos em parecer, anotou tratar-se de um hábil processo de organização administrativa e que tais entes possuem caráter contábil e natureza financeira, sendo sua gestão atribuída a órgãos preexistentes na organização dos serviços. Esclarece ainda, que o Fundo não dispõe de personalidade jurídica e, os atos dos administradores, validamente praticados, obrigam ao Ente Federativo, que por eles afinal responderá, sem prejuízo da eventual responsabilidade administrativa e penal ou, regressivamente, a responsabilidade civil dos gestores do fundo, como agentes da administração pública.

Para a nossa surpresa, verifica-se do Termo de Compromisso de fls.29, subscrito pela representante legal do Fundo Municipal de Saúde de Belmonte, que o citado Fundo Municipal não apresentou Alvará Sanitário, Inscrição do CREMEB, bem como Certidão de Regularidade com a Seguridade Social/INSS, comprometendo-se a apresentar toda a documentação acima transcrita no prazo de 06 meses, sob pena de em não havendo o cumprimento da exigência, extinguir-se o contrato celebrado.

Com efeito, deixando de adentrar, por ora, na análise acerca da necessidade de comprovação da regularidade do Contratado com o fisco, em face a eventual celebração de pactos com entes públicos, não conseguimos vislumbrar, no caso concreto, a razão de ser a unidade orçamentária e gestora dos recursos destinados a ações e serviços públicos de saúde (fundo de saúde) o responsável por apresentar o Alvará Sanitário, Alvará de Funcionamento e Localização, bem como Inscrição do CREMEB. Nos parece desarrazoado.

Ao nosso juízo, destarte, quem deve, efetivamente, comprovar o cumprimento de tais requisitos são as unidades de saúde municipais.

3 – Da comprovação de regularidade com as Fazendas Públicas, Sistema de Seguridade Social (INSS), bem como Fundo de Garantia (FGTS).

Este tema já foi objeto de análise quando da emissão do Parecer nº ACSJ 4528/2008, da lavra do i. Procurador do Estado, Dr. Ailton Cardozo Junior (processo nº 0200080341813; ap. 0200080274024), devidamente aprovado pelos escalões superiores desta PGE, verbis:

PROCESSO Nº 0200080341813 ( 0200080274024 )

SECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

PLANSERV

PARECER ACSJ 4528/2008

Comprovação de situação de regularidade perante o Sistema de Seguridade Social por parte de quem é contratante com o Poder Público. Exigência constitucional (parágrafo 3º do art. 195 da Constituição Federal). Exigência de regularidade fiscal. Situações peculiares, passíveis de tratamento diferenciado. Ponderação de interesses na Constituição Federal. Aplicação dos princípios da proporcionalidade e da dignidade da pessoa humana. Supremacia do interesse coletivo primário

Preliminarmente entendo que os autos do presente processo devem ser apensados aos do processo 0200080274024, já que ambos tratam de matéria conexa e interdependente, qual seja: a frustração dos diversos chamamentos públicos para o credenciamento de prestadores da rede PLASERV, principalmente do interior do Estado por ausência de prestadores interessados que atendam dos os requisitos previstos nos respectivos editais.

(...)

É o relatório.

A Constituição Federal estabelece, em seu artigo 195, parágrafo 3º, o seguinte:

Art. 195 (...)

§ 3º. A pessoa jurídica em débito com o sistema de seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios, ou incentivos fiscais ou creditícios.

(...)"

Por outro lado, a legislação infraconstitucional exige a regularidade fiscal para as empresas e entidades que celebram contratos com o Poder Público.

A princípio e numa perspectiva ordinária, a norma constitucional e a legislação infraconstitucional veda peremptoriamente quaisquer tipos de contratação do Poder Público com as pessoas jurídicas em débito com o sistema de seguridade social e com as Fazendas Públicas.

No entanto, a aplicação do direito não deve se restringir a simples subsunção do caso concreto ao preceito normativo literal, devendo haver também uma adequação da medida adotada com todo o ordenamento jurídico bem como uma interpretação que considere a "ratio legis"

No particular, evidencia-se que não se pode dar aos dispositivos que exigem a regularidade fiscal das contratadas pelo Poder Público uma interpretação que desconsidere a razão da existência da norma o seu objetivo. Não se interpreta o sistema normativo "em tiras", para usar a famosa expressão do Ministro do STF Eros Grau.



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

É de se indagar: quando o legislador constitucional consignou em seu texto a proibição de o Poder Público contratar empresas em débito com a Previdência visava impedir o Próprio Poder Público de realizar um ação que fosse necessária à preservação do interesse primário da coletividade?.

Considerando a Constituição Federal, lida em sua totalidade, é razoável imaginar que o legislador Constitucional previu que a referida norma fosse aplicada tendo como consequência o risco à saúde e a vida dos cidadãos?

Evidentemente que não?

O ordenamento jurídico de um Estado é, na realidade, um sistema normativo, porquanto configura uma reunião ordenada de partes que formam um todo, relacionadas entre si e que se sustentam mutuamente. No ápice desse sistema localizam-se os princípios.

Nesse sentido, Celso Antônio Bandeira de Melo ensina que princípio jurídico é o “mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que preside a intelecção das diferentes partes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo”.

A Constituição, ao ocupar o vértice dos sistemas constitucionais modernos, evidencia-se como suporte lógico dos princípios fundamentais do ordenamento jurídico a que se dirige, conferindo-lhes, assim, normatividade.

A teoria da normatividade dos princípios foi idealizada precursoramente pelo jurista da Escola de Harvard, Ronald Dworkin, e, posteriormente, aperfeiçoada pelo alemão Robert Alexy, cujos pensamentos tinham como ponto central a subdivisão das normas constitucionais em regras e princípios. A propósito, Robert Alexy, em sua obra, Teoria de Los Derechos Fundamentales, leciona que “Los principios, al igual que lãs reglas, son razones para juicios concretos de deber ser, aun cuando sean rezones de um tipo muy diferente. La distincion entre reglas y principios es pues una distinción entre tipos de normas”.

Esses juristas, além de estabelecerem a divisão das normas constitucionais em regras e princípios, acentuam as distinções entre essa duas categorias normativas. Nesse sentido, Eros Roberto Grau, ao transcrever os ensinamentos de Dworkin, preleciona o seguinte:

Há, em primeiro lugar, uma distinção lógica apartando os princípios da regras jurídicas. As regras jurídicas são aplicáveis por completo ou não são, de modo absoluto, aplicáveis. Trata-se de um tudo ou nada. Desde que os pressupostos de fato aos quais a regra refira - o suporte fácto hipotético, o Tatbestand - se verifiquem, em uma situação concreta, e sendo ela válida, em qualquer caso há de ser ela aplicada.



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

Já os princípios jurídicos, atuam de modo diverso: mesmo aqueles que mais se assemelham às regras não se aplicam automática e necessariamente quando as condições previstas como suficientes para sua aplicação se manifestam.

(...), a circunstância de serem próprios a um determinado Direito não significa que esse Direito jamais autoriza a sua desconsideração.

(...)

Uma segunda distinção, decorrente da primeira, aparta ainda, segundo Dworkin, os princípios das regras jurídicas.

É que os princípios possuem uma dimensão que não é própria das regras jurídicas: a dimensão do peso ou importância. Assim, quando se entrecruzam vários princípios, quem há de resolver o conflito deve levar em conta o peso relativo de cada um deles. Esta valoração, evidentemente, não é exata e, por isso, o julgamento a propósito da maior importância de um princípio, em relação a outro, será com frequência discutível. Não obstante, as indagações a respeito de se ele possui essa dimensão, e se faz sentido questionar quão importante ou relevante ele é, integram o conceito de princípios.

As regras não possuem tal dimensão. Não podemos afirmar que uma delas, no interior do sistema normativo, é mais importante do que outra, de modo que, no caso de conflito entre ambas, deva prevalecer uma em virtude do seu peso maior. Se duas regras entram em conflito, uma delas não é válida. E a decisão a respeito de qual delas o é e qual deve ser abandonada há de ser tomada atendendo-se a considerações alheias a elas. Determinado ordenamento jurídico poderá regular tais conflitos através de outras normas, que prefiram a regra promulgada em data mais recente, ou mais específica etc. Ou, ainda, poderá dar prevalência à regra apoiada nos princípios mais relevantes. (Grifou-se).

As regras e princípios, portanto, diferem quanto ao grau de generalidade e quanto à importância, função e fins que exercem em um ordenamento jurídico. Contudo, o ponto determinante desses critérios de distinção é o reconhecimento de que os princípios, notadamente os princípios constitucionais, são normas.

Dotados de normatividade, os princípios constitucionais exercem função primordial de conferir legitimidade à Constituição, atualizando-a permanentemente, e impondo, ainda, sua observância, não só à sociedade, como também ao Poder Público estatal. A esse respeito, merece transcrição o pensamento de Carmén Lúcia Antunes Rocha, in verbis:

Em sua natureza jurídica, os princípios constitucionais têm normatividade incontestável, quer dizer, contêm-se nas normas jurídicas do sistema fundamental. Estas normas, nas quais residem os princípios constitucionais, são superiores a quaisquer outras, em razão do conteúdo expressa ou implicitamente nelas formalizado. A norma jurídica não é, pois, o objeto do Direito, mas o instrumento pelo qual o raciocínio jurídico se firma. O princípio sediado na norma constitucional é que



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

objetiva o conteúdo do Direito a ser observado na sociedade estatal. A norma, entretanto, singulariza o princípio de Direito por dotá-lo do poder, que a ela é inerente, para se impor e determinar sua aplicação obrigatória e incontestável. Assim, o princípio constitucional predica-se diferentemente de qualquer outro princípio ou valor prevalente na sociedade, mas não juridicizado, por carecer de normatividade que o torna impositivo ao acatamento integral. Esta qualidade talvez represente o maior avanço a que chegou o constitucionalismo contemporâneo, pois a normatividade dos princípios alterou a face e o conceito de Constituição. A norma que dita um princípio constitucional não se põe a contemplação, como ocorreu em períodos superados do constitucionalismo: põe-se à observância do próprio Poder Público do Estado e de todos os que à sua ordem se submetem e da qual participam.

Sendo a Constituição uma lei, não se pode deixar de concluir que todos os princípios que nela se incluem, expressa ou implicitamente, são lei, normas jurídicas postas à observância insuperável e incontornável da sociedade estatal. (Grifou-se).

Sob este novo enfoque da Constituição, através do qual se vislumbra sua normatividade, e, conseqüentemente, a normatividade dos princípios fundamentais nela insculpidos, é que se há de considerar a eficácia destes últimos, cujos preceitos vinculam diretamente tanto os órgãos do poder estatal, quanto os cidadãos e as instituições particulares.

Os princípios constitucionais, então, são positivados no sistema jurídico para produzir efeitos e devem produzi-los. A sua inobservância, portanto, macula de vício insanável, pois significa a negação dos efeitos a que se deve prestar. A propósito, cabe trazer à colação a lição de Celso Antônio Bandeira de Melo:

A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência sobre todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra.

Isto porque, com ofendê-lo, abatem-se as vigas mestras que o sustêm e alui-se toda a estrutura nele esforçada.

Dessa forma, os atos emanados dos Poderes estatais (executivos, legislativo ou judiciário), devem estar em consonância com os princípios insertos na Constituição, sob pena de invalidade, em face de contraste normativo com as normas de escalão constitucional.

Além disso, esses atos estatais devem ser adequados e proporcionais em relação às situações a que visam atender. Assim, na existência de algum ato estatal que implique em contradição entre princípios constitucionais, deve o agente público realizar a ponderação entre essas normas principiológicas para aplicar aquela que melhor se adapte ao caso concreto. Essa é a dimensão do peso ou importância dos princípios preconizada por Dworkin.



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

A ponderação de interesses consiste, portanto, no método utilizado para a resolução dos conflitos entre princípios constitucionais. Nas palavras de Daniel Sarmento, tal método “caracteriza-se pela sua preocupação com a análise do caso concreto em que eclodiu o conflito, pois as variáveis fáticas presentes no problema enfrentado afiguram-se determinantes para a atribuição do “peso” específico a cada princípio em confronto, sendo, por consequência, essenciais à definição do resultado da ponderação”.

Essa técnica de ponderação de interesses, contudo, não pode ser realizada ao alvedrio do subjetivismo do aplicador do direito. Deve pautar-se, isto sim, por princípios de ordem ética e moral, conducentes à realização do ideário social propugnado pela Carta Constitucional de 1988.

Assim é que o princípio da proporcionalidade tem sido utilizado como ferramenta para aferição da conformidade das leis e dos atos administrativos com os ditames da razão e da justiça. Visa, em última análise, “a contenção do arbítrio e a moderação do exercício do poder, em favor a proteção dos direitos do cidadão”.

Além disso, o método da ponderação de interesses deve orientar-se no sentido de concretizar o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, inserto no artigo 1º, inciso III, da Magna Carta. Esse princípio é a mola mestra propulsora do objetivo magno colimado pela ordem constitucional vigente, já que concebe o ser humano como o fim de toda a atividade estatal. A propósito do tema, vale lembrar, uma vez mais, a lição de Daniel Sarmento, in verbis:

Na verdade, o princípio da dignidade da pessoa humana exprime, em termos jurídicos, a máxima kantiana, segunda a qual o Homem deve sempre ser tratado como um fim em si mesmo e nunca como um meio. O ser humano precede o Direito e o Estado, que apenas se justificam em razão dele. Nesse sentido, a pessoa humana deve ser concebida e tratada como valor-fonte do ordenamento jurídico, como assevera Miguel Reale, sendo a defesa e promoção da sua dignidade, em todas as suas dimensões, a tarefa primordial do Estado Democrático de Direito.

(...)

Nessa linha, o princípio da dignidade da pessoa humana representa o epicentro axiológico da ordem constitucional, irradiando efeitos sobre todo o ordenamento jurídico e balizando não apenas os atos estatais, mas também toda a miríade de relações privadas que se desenvolvem no seio da sociedade civil e do mercado.

(...)”. (Grifou-se).

Decerto que o Poder Público, no exercício de sua atividade administrativa, tem o dever de pautar todos os seus atos na conformidade dos ditames constitucionais e na estrita legalidade.



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

Dessa forma, a teor de que dispõe o artigo 195, parágrafo 3º, CF, a pessoa jurídica em débito com o sistema de seguridade social não poderá contratar com o Poder Público, nem dele receber benefícios, ou incentivos fiscais ou creditícios.

No meu sentir, ainda que numa interpretação literal não haja a previsão de exceções, penso que a interpretação do referido dispositivo não pode alcançar a situação descrita nesses autos, considerando a aferição da ratio legis.

Contudo, mesmo que se considere que a interpretação do referido dispositivo alberga a proibição da contratação sem exceções, evidencia-se, in casu, um conflito entre normas de direitos fundamentais de caráter principiológico. De um lado, o princípio da legalidade, consubstanciado pela regra inserta no artigo 195, parágrafo 3º, CF, e, de outro lado, os direitos fundamentais à saúde e a uma vida digna.

Recorrendo-se, então, à técnica de ponderação de interesses, e seguindo os passos anteriormente descritos, busca-se um ponto de equilíbrio entre esses interesses através da aplicação dos princípios da proporcionalidade e da dignidade da pessoa humana, dotados estes de incontestável normatividade.

Dessa forma, é evidente a necessidade de restrição à aplicação do princípio da legalidade em detrimento dos direitos à saúde e a uma vida digna, visto que estes últimos visam a proteger diretamente o valor supremo de todo o ordenamento jurídico: a vida humana.

Seria inconcebível permitir que o Poder Público, sob a justificativa de cumprimento da lei, permitisse a perpetuação das contratações precárias emergências pondo em risco o atendimento dos pacientes e desvirtuando o instrumento legal da dispensa emergencial para transformá-lo em uma procedimento ordinário.

Como conseqüência, a não-aplicação do princípio da legalidade, em decorrência da ponderação de interesses, leva à não-incidência da regra prevista no artigo 195, parágrafo 3º, CF. Nessa linha, assinalou Eros Roberto Grau:

Logo, como observei em outra oportunidade, não se manifesta jamais antinomia jurídica entre princípios e regras jurídicas. Estas operam como concreção daqueles. Em conseqüência, quando em confronto dois princípios, um prevalecendo sobre o outro, as regras que dão concreção ao que foi desprezado são afastadas: não se dá a sua aplicação a determinada hipótese, ainda que permaneçam integradas, validamente, no ordenamento jurídico”.

Não se retira a importância do princípio da legalidade estrita, nem da segurança jurídica por este albergada; apenas há uma mitigação deste preceito constitucional para que, neste caso concreto, em face de sua excepcionalidade, outros direitos possam preponderar.

Por outro lado, entendo que o impedimento de contratação com o Poder Público em face da não regularidade fiscal foi inserida na legislação em detrimento do interesse particular. Não pretendeu, no meu sentir, o legislador, tanto o constitucional, quanto



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

infraconstitucional, inserir no sistema norma que fosse em confronto com o interesse da coletividade.

Ademais, entre o interesse arrecadatário da Administração e o interesse primário da coletividade, consubstanciado na preservação do direito à saúde, é evidente que este último deve prevalecer, máxime quando o Tesouro possui instrumentos para a realização da cobrança do que lhe é devido.

Não se deve deixar de mencionar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no último dia 25 de setembro de 2008, encerrou o julgamento de duas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI n.º 173 e ADI n.º 394) que tinham por objeto o reconhecimento da inconstitucionalidade de dispositivos legais que estabeleciam a obrigatoriedade de apresentação pelos contribuintes, em determinadas hipóteses, de certidões negativas de débitos fiscais. O Ministro Joaquim Barbosa, relator das ações em comento, lembrou que, “historicamente”, o STF reafirma a impossibilidade de o Estado impor esse tipo de sanção ao contribuinte como forma de coagi-lo a quitar débitos fiscais.

Deixo de transcrever os fundamentos do voto condutor porque o acórdão ainda não disponibilizado pela Egrégia Corte Suprema, mas transcrevo trecho da notícia publicada do sitio oficial da Corte Constitucional:

Por unanimidade, o Supremo Tribunal Federal (STF) cassou definitivamente dispositivos de uma lei de 1988 sobre administração tributária, que previa a apresentação de certidão negativa de débito fiscal por parte dos contribuintes que quisessem se mudar para o exterior, registrar ou alterar contratos e participar de licitação no setor público, entre outras hipóteses.

A decisão foi tomada no julgamento de duas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs 173 e 394) ajuizadas pela Confederação Nacional da Indústria (CNI) e pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) logo após a edição da Lei 7.711/88. Em 1990, o STF concedeu liminar para suspender os dispositivos da norma.

Segundo o relator das ações, ministro Joaquim Barbosa, “as normas impugnadas operam inequivocamente como sanções políticas”. Ele lembrou que, “historicamente”, o STF reafirma a impossibilidade de o Estado impor esse tipo de sanção ao contribuinte como forma de coagi-lo a quitar débitos fiscais.

O ministro Marco Aurélio também ressaltou a “vetusta jurisprudência” do STF no sentido de impedir que o estado exercite esse tipo de coação. Ele afirmou que “qualquer ato que implique forçar o cidadão a recolhimento de imposto é inconstitucional”.

Seguindo esse mesmo entendimento, o ministro Carlos Alberto Menezes Direito frisou que “é necessário fazer uma repressão imediata e dura com relação a esse tipo de exigência, porque o contribuinte fica completamente descoberto”.





ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

Os ministros também chegaram à conclusão que o dispositivo da lei que impedia o contribuinte de se habilitar e participar de licitações no setor público foi revogado pela Lei de Licitações (Lei 8.666/93), por ser mais abrangente e prever essa hipótese.

Foram declarados inconstitucionais o artigo 1º (incisos I, III, IV e parágrafos 1º, 2º e 3º) e 2º da Lei 7.711/88. O dispositivo considerado revogado é o inciso II do artigo 1º da lei

É evidente que o referido precedente não tratou especificamente da exigência de Certidões Negativas em contratações públicas, mas é reforça a interpretação constante do presente Parecer quanto à ponderação de interesses constitucionais.

No que tange à exigência do Alvará da Vigilância Sanitária, penso que, se restar demonstrado que a empresa ficou impedida de apresentar o Alvará em face da omissão do Poder Público em analisar o pedido de renovação, a empresa não deve ser impedida de participar do credenciamento, contanto que demonstre o requerimento tempestivo do documento. Sugiro, no entanto, que a própria Direção do PLANSEV designe servidor habilitado para realizar análise técnica quanto ao cumprimento dos regulamentos da Vigilância Sanitária pela Contratada.

É mister ressaltar, ainda, que considero pertinente, na forma sugerida pela Direção do PLANSEV, que as contratadas que não apresentem todas as certidões negativas de débitos fiscais e o Alvará da Vigilância Sanitária firmem Termo de Compromisso de Regularização, sob pena de não renovação do contrato ou extinção do mesmo.

(...)

É o meu parecer. À ilustre Procuradora Assistente.

Salvador, 16 de dezembro de 2008.

Ailton Cardozo da Silva Júnior

Procurador do Estado”

-----  
-----

PROCESSO Nº 0200080341813

SECRETARIA DA ADMINISTRAÇÃO DO ESTADO DA BAHIA - SAEB

DESPACHO

Acolho a orientação constante do Parecer nº PLC-ACSJ-4528/2008, da lavra do i. Procurador Ailton Cardozo da Silva Junior, também recepcionado pela i. Procuradora Assistente Maria Angelica dos Santos Rodrigues.

Ao Exmo. Sr. Procurador Geral do Estado.



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

PROCURADORIA DE LICITAÇÕES E CONTRATOS, 05 de janeiro de 2009.

PAULO MORENO CARVALHO

Procurador Chefe

-----  
PROCESSO N. 0200080341813

INTERESSADO: PLANSERV- PLANO DE SAÚDE DOS SERVIDORES  
PÚBLICOS ESTADUAIS

ASSUNTO: LEGISLAÇÃO

DESPACHO

Acompanho o entendimento perfilhado pela Procuradoria de Licitações e Contratos através do bem lançado Parecer PLC-ACSJ-4528/2008, da lavra do Procurador Ailton Cardozo da Silva Júnior e dos despachos da Procuradora Assistente Maria Angélica dos Santos Rodrigues e do Procurador Chefe Paulo Moreno Carvalho.

Tal, aliás, segue, *mutatis mutandis*, a linha de orientação firmada pelo Exmo. Sr. Procurador Geral do Estado, no processo n. PGE 2008013909 - em que se concluiu pela prescindibilidade de algumas exigências documentais para convênios celebrados entre o Estado e outras pessoas jurídicas de direito público -, no sentido de que “a concretização de competências constitucionais materiais, mediante realização de pactos de direito público, para não restar esvaziada, pressupõe que o rigor da atenção dê-se, primordialmente, sobre a efetividade da prestação dos serviços públicos, e não sobre o meio para o seu alcance, o que contempla, simultaneamente, os princípios da legalidade e da eficiência, pilares que são da Administração Pública, a teor do art. 37, caput da Lex Legum”.

A celebração do “Termo de Compromisso de Regularização”, tal como minutado pela Administração, vem a estabelecer a salvaguarda necessária, tanto para que fique demonstrado, pelo Estado, que sua atuação permanece atenta ao primado da legalidade, quanto para que não haja comprometimento da credibilidade devotada ao processo de Credenciamento de há muito realizado.

Observados que sejam inteiramente os pressupostos indicados pela citada Especializada, penso possível a publicação do novo ato convocatório.

À superior apreciação da Exma. Sra. Procuradora Geral do Estado em exercício.

GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO, em 13 de janeiro de 2009.

ALZEMERI MARTINS RIBEIRO DE BRITTO

Procuradora Assessora Especial em exercício



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

-----  
PROCESSO N. 0200080341813

INTERESSADO: PLANSERV- PLANO DE SAÚDE DOS SERVIDORES  
PÚBLICOS ESTADUAIS

ASSUNTO: LEGISLAÇÃO

DESPACHO

Concordo com as manifestações precedentes emitidas pela Procuradoria de Licitações e Contratos e pela Assessoria Especial deste Gabinete, por seus próprios fundamentos.

À SAEB para os devidos fins.

GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO, em 13 de janeiro de 2009.

JOSELITA CARDOSO LEÃO

Procuradora Geral do Estado em exercício”

No mesmo sentido, parecer preliminar, prolatado nos autos do processo 0300070252167, também pelo i. Procurador do Estado, Dr. Ailton Cardozo da Silva Junior, no que foi acompanhado pelo então Chefe da Procuradoria Administrativa, atual Procurador Geral do Estado. Dr. Paulo Moreno, concluiu-se:

Em conclusão, pode-se afirmar que, no caso posto sob análise, é possível para a Administração Pública realizar contratos com Hospitais Filantrópicos, de modo a que não se perca o prazo previsto na Portaria, mesmo que estes não apresentem imediatamente a regularidade fiscal. Para tanto, deverá valer-se o Poder Público de técnica de ponderação de interesses na Constituição Federal, informada pelos princípios da proporcionalidade e da dignidade da pessoa humana.

No entanto deverá a SESAB notificar as entidades de que terão um prazo de 6 (seis) meses para regularizar a situação, contados à partir da assinatura do contrato. Em face disso, segue em anexo termo de compromisso que deve ser firmado pelo representante legal da entidade”

Conforme dito alhures, o então Chefe da Procuradoria Administrativa e atual Procurador Geral do Estado. Dr. Paulo Moreno, registrou: “(...) observo que a solução jurídica encontrada merece minha chancela (...)”.

Pois bem, se naquela situação fática (processo nº 0300070252167), que se reportava a uma flexibilização normativa quanto à comprovação de regularidade com as Fazendas Públicas, Sistema de Seguridade Social (INSS), bem como Fundo de Garantia (FGTS) em relação a entes privados (ainda que filantrópicos), pensamos que, no mesmo sentido opinará o atual Chefe máximo da PGE, até mesmo por se tratar da celebração de ajustes com entes públicos – Municípios/Fundos de Saúde.



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

Pensamos, entretanto, que o compromisso assumido, de apresentar no prazo de 06 (seis) as certidões de regularidade fiscal devidamente regularizadas, bem como demais documentos insertos no citado termo, deve ser realizado tanto pelo Município (ente com personalidade jurídica), bem como pelo Fundo Municipal de Saúde (unidade orçamentária e gestora dos recursos destinados a ações e serviços públicos de saúde).

Solicitamos, porém, se for o caso, a aquiescência expressa do i. Procurador Geral do Estado da Bahia acerca do tema ora tratado, uma vez que houve pela Secretaria Consulente pleito de atribuição de caráter sistêmico ao Opinitivo que ora prolatamos.

4 – Da celebração do contrato pelo período de 05 anos.

Aduz o Sr. Coordenador do Núcleo de Contratos/SUREGS/SESAB (fls.61/65) que “Por força do art. 140, inciso II da Lei 9.433/2005, a prestação de serviços a serem executadas de forma contínua, poderão ter sua duração prorrogada por iguais e sucessivos períodos com vistas a obtenção de preços e condições mais vantajosas a administração, limitada a 60 (sessenta meses). Nesse sentido, a Legislação Estadual, através da Portaria 96/2008, que cria o Programa Estadual de Reestruturação e Contratualização dos Hospitais Filantrópicos no Sistema Único de Saúde – SUS Bahia, prevê nos incisos I e II do art. 9º que Instrumento Contratual será composto pelo Contrato propriamente dito, com vigência de 05 anos e Plano Operativo, parte integrante e anexa do contrato, com vigência de 05 anos e Plano Operativo, parte integrante e anexo do contrato, com vigência de 12 meses, não podendo ser prorrogado”.

Com efeito, não identificamos nenhum vício na celebração do pacto pelo lapso temporal de 05 anos.

Deverá, entretanto, a Secretaria Consulente atentar para o fato de que “A programação deve ser realizada a cada gestão, revisada periodicamente e sempre que necessário, em decorrência de alterações de fluxo no atendimento ao usuário; de oferta de serviços; na tabela de procedimentos; e no teto financeiro, dentre outras”.

No mais, deve o Estado da Bahia/SESAB, bem como os Municípios sem gestão plena terem ciência da obrigatoriedade de cumprimento de todos os requisitos exigidos por todas as normas que disciplinam a matéria.

Diante do exposto, opinamos pela possibilidade jurídica de celebração de ajuste entre o Estado da Bahia/SESAB, e Município de Belmonte, por intermédio do Fundo Municipal de Saúde de Belmonte, tendo como objeto “estabelecer relação entre as partes visando a execução de ações e serviços de média complexidade ambulatorial e hospitalar aos usuários do Sistema Único de Saúde do estado da Bahia – SUS/Ba, na forma do Plano Operativo Anual, Anexo I” (fls.45), pelo período de 05 anos, no valor anual estimado de R\$1.168.086,00, desde que cumpridas as condicionantes esposadas no presente opinativo.



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

Deverá, ainda, ser providenciada a atualização de toda a documentação acostada aos autos, a exemplo das certidões de regularidade fiscal, alvarás, bem como autorização do Exmo. Sr. Secretário da Saúde.

Por fim, recomendamos a remessa dos autos aos escalões superiores desta Procuradoria, em face ao pedido de atribuição de efeito sistêmico ao presente opinativo.

À consideração superior.

**NÚCLEO DE LICITAÇÕES E CONTRATOS DA SESAB**, em 14 de abril de 2015.

CIMONE HENNING RAMOS DE ARAUJO

**Procuradora do Estado**

MARIANA CARIBÉ DEALMEIDA

**Procuradora do Estado**

PALOMA MEIRELLES BARRETTO CUNHA

**Procuradora Assistente**



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

**PROCESSO Nº 5550130029610 INTERESSADA: SECRETARIA DE SAÚDE DO ESTADO ASSUNTO: CONTRATUALIZAÇÃO DA REDE PÚBLICA MUNICIPAL DE SAÚDE**

**DESPACHO**

Acolho, parcialmente, o parecer PGE-PA-NSESAB-CHR-MCA-PMB-98/2015, que concluiu por:

- a) viabilidade jurídica da contratação da rede pública municipal de saúde, por dispensa de licitação (Lei 9433/2005, art.59,VI), ante a modelagem constitucional do Sistema Único de Saúde (CF/88, art.198, c/c Lei Federal 8080/1990, Lei Complementar Federal 141/2012, art.2º, parágrafo único, Lei Federal 8.142/1990 e Portaria 204/GM, de 2007);
- b) adoção do contrato como instrumento jurídico adequado, a teor do art.37,§8º, da CF/88, devendo-se atentar para a necessidade de elaboração expressa, clara e objetiva das obrigações e direitos das partes;
- c) exigência de Alvará Sanitário, Alvará de Funcionamento e Localização e inscrição na CREMEB das unidades de saúde municipais;
- d) ratificação do parecer sistêmico ACSJ-4528/2008, proferido no processo 0200080341813, que opina pela possibilidade de contratação ainda que sem a regularidade fiscal exigida legalmente, tendo em vista a necessidade primária de proteção ao direito à saúde, como proteção à dignidade da pessoa humana, devendo-se, porém, exigir a apresentação da regularização posterior no prazo de seis meses não apenas do Fundo Municipal de Saúde, mas também do Município;
- e) legalidade da adoção do prazo máximo de 05 (cinco) anos para os contratos, com o estabelecimento de revisão da programação, periodicamente ou sempre que necessária, em decorrência de alterações de fluxo no atendimento ao usuário, de oferta de serviços, tabela de procedimentos,teto financeiro etc.



**ESTADO DA BAHIA**  
**PROCURADORIA GERAL DO ESTADO**  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

A única ponderação que aqui se realiza respeita à alínea c), haja vista que as unidades de saúde públicas municipais não são dotadas de personalidade jurídica, cabendo ao órgão gestor a responsabilidade pela regularização de seu funcionamento. A exigência deveria ser realizada ou ao Fundo Municipal de Saúde ou à Secretaria Municipal de Saúde, de acordo com a competência estabelecida em cada Município, ainda que se refira às unidades de saúde.

Considerando ser sistêmico o parecer ACSJ-4528/2008, por determinação do Exmo. Sr. Procurador Geral, deve-se-lhe encaminhar os presentes autos, para que também aqui analise a atribuição de efeito sistêmico às conclusões.

**PROCURADORIA ADMINISTRATIVA**, em 15 de abril de 2015.

**BÁRBARA CAMARDELLI**

**Procuradora Chefe**



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

PROCESSO Nº 5550130029610  
SECRETARIA DA SAÚDE DO ESTADO DA BAHIA  
CONTRATO

DESPACHO

À vista das peculiaridades existentes no âmbito do Sistema Único de Saúde para fins de transferências financeiras, o bem lançado Parecer nº PGE-PANSESAB-CHR-MCA-PMB-98/2015 (fls. 115/154), exarados pelas Procuradoras Cimone Henning de Araújo, Mariana Caribé de Almeida e Paloma Meirelles Barretto Cunha, discorreu com precisão acerca da natureza jurídica dos fundos de saúde, a justificar a celebração de contratos de metas entre o Estado da Bahia, por meio da SESAB, e Município baiano, por meio da Secretaria Municipal de Saúde ou órgão municipal que detenha atribuição de gestão do Fundo Municipal de Saúde, para a prestação de serviços ambulatoriais e de média complexidade, afastando o protagonismo de órgãos, fundos ou unidades destituídas de personalidade jurídica, no que contou com o assentimento da Procuradora Chefe da Procuradoria Administrativa, Bárbara Camardelli, nos termos do despacho de fls. 155/156.

No que toca à classificação do instrumento materializador da relação a ser mantida entre o Estado e o Município, revejo meu posicionamento exarado no bojo do processo nº 0300060126368, na condição de Chefe da Procuradoria Administrativa, para o fim de entender possível a celebração de “*contrato de metas*”, nos moldes adotados pela Portaria nº 1044/GM, de 1º/06/2004, à vista, inclusive, das ponderações materializadas no Parecer nº PGE-PA-NSESAB-MCA-105/2015, da lavra da





ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

Procuradora Mariana Caribé de Almeida<sup>1</sup>, que cuida do mesmo objeto tratado no opinativo de fls. fls. 115/154.

Oportuno reiterar o registro das pareceristas no sentido de que, malgrado “*os fundos de saúde necessitam ser cadastrados no CNPJ na condição de matriz [...] Essa exigência não lhes altera a natureza, ou seja, não lhes confere personalidade jurídica [...] Por essa razão, os fundos de saúde não praticam atos de gestão ou quaisquer outros que demandem personalidade jurídica própria, como firmar contratos administrativos ou a contratar pessoal [...], e não detêm a propriedade dos recursos que por ele tramitam [...]*” (fl. 134 — o negrito consta no pronunciamento de fls. 115/154.

Nesse contexto, o fundo de saúde não detém condições para apresentação de alvará sanitário, alvará de funcionamento e localização, bem como inscrição do CREMEB, os quais deverão ser apresentados pelo ente que detém personalidade jurídica, no caso o Município, em nome da unidade de saúde onde serão prestados os serviços assistenciais de média complexidade na atenção ambulatorial e/ou hospitalar, no âmbito do Sistema Único de Saúde, circunstância que não se confunde com a razão social neles constantes, que será a da unidade de saúde municipal onde serão prestados serviços.

Relativamente à comprovação de regularidade com as Fazendas Públicas, o Sistema de Seguridade Social (INSS) e o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), não vislumbro razões fáticas e jurídicas a ensejar modificação do meu entendimento anterior esposado quando Procurador Chefe da Procuradoria Administrativa<sup>2</sup>, o que não afasta a imprescindibilidade de o Município, na hipótese de não apresentar tal condição no momento da celebração do ajuste, fazê-lo no prazo máximo de 06 (seis) meses após a assinatura do instrumento contratual, mediante a subscrição do termo de compromisso correspondente.

---

<sup>1</sup> Processo nº 5550150005777.

<sup>2</sup> Processo nº 02000803341813 (despacho datado de 05/01/2009)



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

Deste modo, envolvendo a matéria tratada no processo administrativo em epígrafe questões de ampla repercussão e potencial efeito multiplicador, confiro, nos termos do art. 4º, III, do Decreto estadual nº 11.737/2009, caráter sistêmico ao entendimento esposado no Parecer nº PGE-PA-NSESAB-CHR-MCA-PMB-98/2015 no seguinte sentido:

1. O instrumento materializador da relação a ser mantida entre o Estado da Bahia e seus Municípios para fins de prestação de serviços assistenciais de média complexidade na atenção ambulatorial e/ou hospitalar, no âmbito do Sistema Único de Saúde, é o contrato de metas;
2. são partes no contrato de metas o **Estado da Bahia**, por meio da SESAB, e o **Município** baiano, por intermédio da Secretaria Municipal de Saúde ou órgão municipal que detenha atribuição de gestão do Fundo Municipal de Saúde;
3. os documentos a serem apresentados pelo Fundo Municipal de Saúde são unicamente aqueles compatíveis com a sua natureza jurídica;
4. a responsabilidade pela apresentação de alvará sanitário, alvará de funcionamento e localização, bem como de inscrição no CREMEB é do Município, o que não se confunde com a razão social neles constantes, que será a da unidade de saúde municipal onde serão prestados serviços assistenciais de média complexidade na atenção ambulatorial e/ou hospitalar, no âmbito do Sistema Único de Saúde;

---

<sup>2</sup> Processo nº 02000803341813 (despacho datado de 05/01/2009)



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

5. a ausência de comprovação da regularidade do Município com as Fazendas Públicas federal e estadual, o Sistema de Seguridade Social (INSS) e o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) não impede a celebração do contrato de metas, fixando-se ao Município o prazo de 06 (seis) meses para a apresentação dos documentos correspondentes, mediante a subscrição de termo de compromisso.

Cópia deste pronunciamento deverá ser encaminhada à Chefia da Procuradoria Administrativa e à Assistência do Núcleo Setorial de Licitações e Contratos da SESAB.

À Secretaria de Saúde para adoção das providências pertinentes.

GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO, 05 de maio de 2015.

**Paulo Moreno Carvalho**  
Procurador Geral do Estado



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

**PROCESSO Nº 5550130029610**  
**SECRETARIA DA SAÚDE DO ESTADO DA BAHIA**  
**MUNICÍPIO DE BELMONTE**

**PARECER Nº GAB-PAE-VSN-093/2015**

Celebração de contrato entre o Estado e Município baiano. Ações e serviços públicos de saúde. Manifestações precedentes do Órgão Jurídico. Questionamentos. Esclarecimentos.

Cuidam os autos de questionamentos realizados pela Coordenação do Núcleo de Contratos/SUREGS/SESAB sobre o conteúdo do despacho de fls. 158/161, da lavra do Exmo. Sr. Procurador Geral do Estado, e do Parecer nº PGE-PA-NSESAB-CHR-MCA-PMB-98/2015 (fls. 115/154), lavrado pelas Procuradoras Cimone Henning Ramos de Araújo, Mariana Caribé de Almeida e Paloma Meirelles Barreto Cunha, que contou com o assentimento da Procuradora Chefe da Procuradoria Administrativa Bárbara Camardelli (fls. 155/156).

Constitui objeto principal do expediente em epígrafe a consulta sobre a possibilidade jurídica de celebração de contrato entre o Estado da Bahia e o Município de Belmonte cujo objeto é a “execução de ações e serviços de média complexidade ambulatorial e hospitalar aos usuários do Sistema Único de Saúde do Estado da Bahia [...]” (fl. 45).

É o relatório. Passo a opinar.

O exame dos autos revela, data vênia, que os questionamentos da Administração materializados às fls. 162/163 não justificam a postergação da celebração do contrato entre o Estado da Bahia e o Município de Belmonte, como, infelizmente, ocorreu.

Efetivamente, o item 2 do despacho de fls. 158/161 não se refere a órgão como parte no mencionado contrato, uma vez ser cediço que os entes federados dividem “no interior deles mesmos, os encargos de sua alçada entre diferentes unidades, representativas, cada qual, de uma parcela de atribuições para decidir os assuntos que lhe são afetos.

No particular, correspondem às mencionadas unidades a Secretaria da Saúde do Estado da Bahia (SESAB), a Secretaria de Saúde do Município baiano e o órgão “que detenha atribuição de gestão do Fundo Municipal de Saúde”.

Ora, as Secretarias estaduais e municipais, assim como o Fundo Municipal de Saúde não têm personalidade jurídica, como exaustivamente apontado no bem lançado Parecer nº PGE-PA-NSESAB-CHR-MCA-PMB-98/2015, em razão do que não há que se falar em “formalização de relação contratual” da SESAB, enquanto órgão, com



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

Município baiano, mas do Estado da Bahia, ente federado dotado de personalidade jurídica, com o Município, também ente federado dotado de personalidade jurídica.

Neste contexto, não vislumbro inconstitucionalidade ou ilegalidade na assertiva “são partes no contrato de metas o Estado da Bahia, por meio da SESAB, e o Município baiano, por intermédio da Secretaria Municipal de Saúde ou órgão municipal que detenha atribuição de gestão do Fundo Municipal de Saúde” cujo objetivo, de clareza solar, foi tão somente esclarecer que as partes no contrato de metas são o Estado da Bahia e o Município.

É indubitoso que a representação legal das unidades federadas signatárias do contrato em referência é dos Chefes do Poder Executivo, os quais usualmente delegam esta atribuição aos auxiliares aos quais atividades são cometidas, ou seja, aos representantes dos respectivos órgãos.

Necessária, sim, a adaptação ao caso concreto para se perquirir, em cada situação, aquele (pessoa física pertencente ao quadro do ente público por meio do qual a vontade do ente federado é manifestada) que venha a ser legitimado a subscrever em nome da Municipalidade, atribuição esta da SESAB, diante da impossibilidade, por razões óbvias, de sua previsão em abstrato.

Destaque-se que, referentemente ao Estado da Bahia, o respectivo ato é cometido ao Exmo. Senhor Titular da Pasta da Saúde.

Dúvida não há que restar, portanto, quanto às partes do contrato, evidenciando-se, em verdade, como questão mais importante a ser enfrentada pela Administração as razões que estariam a justificar a sua não celebração imediata, diante da emissão de parecer jurídico no sentido da sua possibilidade.

Concernentemente à afirmação de que o Parecer PGE-PA-NSESAB-CHR-MCA-PMB-98/2015, não se pronunciou acerca da pretensão administrativa de contratação da unidade de saúde municipal com fundamento no art. 59, VI, da Lei estadual nº 9.433/05, a ementa do mencionado pronunciamento registra, in verbis:

[...]

Fundamentação legal do ajuste consubstanciada na Constituição Federal, bem como nas Leis nº 8.080/90 e nº 8.142/1991, Portaria GM/MS nº 204/2007, dentre outras. Necessidade de observância obrigatória desta e demais normas posteriormente editadas.

[...]

O desdobramento da mencionada assertiva é encontrado às fl. 123/131 dos autos, autorizando a conclusão de que a contratação em comento encontra seu fundamento legal em normativa diversa.



ESTADO DA BAHIA  
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO  
GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO

Nessa seara, oportuno trazer à colação trecho do Parecer PLC-ACJS-2131/2008, exarado pelo Procurador do Estado Ailton Cardoso Jr:

[...]

Penso que se trata apenas uma transferência financeira realizada nos termos da Constituição Federal, da Lei Orgânica da Saúde e das Normas que o Gestor do Sistema edita utilizando da competência legal que lhe é conferida.

A particularidade atual, que considero um grande avanço, é que o Sistema passa a exigir que o gestor se comprometa com metas específicas de qualidade e de operação que não estavam bem definidas no sistema de pagamento por procedimento.

Penso que essas obrigações, mais que contratuais, são institucionais e decorrem diretamente da Lei e dos Regulamentos que disciplinam as transferências, mas penso que, embora seja uma superfetação, a assinatura de um contrato nasce com um instrumento útil para fixar responsabilidades, principalmente porque cada unidade de saúde tem um plano operativo próprio e pactuado, o que exige fixação de contraprestações específicas, que se assemelham às contratuais.

Em resumo, trata-se de fixar como obrigação contratual, uma obrigação que já é legal. Uma vez que o sistema normativo do SUS disciplina a utilização dos recursos repassados.

Com essas considerações, sigam os autos à consideração do Exmo. Senhor Procurador Geral do Estado.

**GABINETE DO PROCURADOR GERAL DO ESTADO, 20 de agosto de 2015.**

**VERÔNICA S. DE NOVAES MENEZES**  
**Procuradora Assessora Especial**