

PARECER JURÍDICO

Interessado: **Comissão Permanente de Licitação.**

Assunto: **Solicitação de parecer jurídico sobre a possibilidade de rescisão do contrato administrativo nº 060/2023/CPL firmado com a Secretaria Municipal de Saúde através de Chamada Pública – Credenciamento nº 002/2022.**

DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO ORIUNDA DE CHAMADA PÚBLICA Nº 002/2022. CONTRATO ADMINISTRATIVO Nº 060/2023/CPL. PEDIDO DE DISTRATO. RESCISÃO AMIGÁVEL. POSSIBILIDADE. HIPÓTESE DO ARTIGO 79, II DA LEI Nº 8.666/1993.

01. DA COMPETÊNCIA DA PROCURADORIA JURÍDICA MUNICIPAL.

1. Preliminarmente, cumpre destacar que compete a essa procuradoria, única e exclusivamente, prestar consultoria, sendo este parecer meramente opinativo, sob o prisma estritamente jurídico, não lhe cabendo adentrar em aspectos relativos a conveniência e oportunidade da prática dos atos administrativos, que estão reservados à esfera discricionária do administrador público legalmente competente, tampouco examinar questões de natureza eminentemente técnica, administrativa e/ou financeira, salvo hipóteses teratológicas.

2. O art. 38, inc. VI da Lei nº 8.666/93 prevê que o processo administrativo de contratação pública deve ser instruído, entres outros documentos, com “pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, dispensa ou inexigibilidade”. O parágrafo único desse mesmo dispositivo estabelece, ainda, que “as minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração”.

3. A necessidade de análise jurídica nos procedimentos administrativos licitatórios está prevista ainda nas Resoluções nº 11.535/2014 e nº 11.832/2015, alteradas pelas Resoluções nº 29/2017 e nº 43/2017 do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Pará.

02. RELATÓRIO

4. Trata-se de solicitação de análise e parecer jurídico para termo de rescisão contratual formulada pela Comissão Permanente de Licitação, através do Ofício nº 258/2024/CPL, por meio da qual comunica que a profissional MARIA DE FÁTIMA DE ALENCAR RODRIGUES ANDRADE, contratada mediante credenciamento realizado através da Chamada Pública nº 002/2022 para prestação de serviços de médica veterinária, conforme disposto no Contrato Administrativo nº 060/2023/CPL, pediu a rescisão do referido contrato por motivo de aprovação em curso de Mestrado.

5. Verifica-se nos autos o pedido de desligamento feito pela contratada MARIA DE FÁTIMA DE ALENCAR RODRIGUES ANDRADE.

6. Ante o exposto, faz-se necessária a análise jurídica do caso à luz da CF/88, do Edital do Chamamento Público nº 002/2022, que originou a contratação e do Termo de Contrato nº 060/2023/CPL que rege a contratação.

7. É o relatório.

03. FUNDAMENTAÇÃO.

8. Antes de se adentrar ao mérito das medidas jurídico-administrativas a serem adotadas faz-se necessário explicitar as legislações aplicáveis com o fito de esclarecer os direitos e obrigações que envolvem a análise do caso concreto.

9. Como é cediço, a organização dos serviços públicos está no âmbito da autonomia dos Estados membros, caracterizada pela sua capacidade de auto-organização, autogoverno e autoadministração.

10. Neste diapasão, cumpre ressaltar que o Município de Viseu, e tampouco a Secretaria Municipal de Saúde, não possuem em seus quadros, profissionais especializados para suprir a necessidade do serviço pretendido com a expertise e demais comprovações técnicas observadas nos autos.

11. Dessa forma, no exercício de sua competência o Município de Viseu/PA publicou o Edital de Chamamento Público nº 002/2022, para contratação de profissionais de saúde, mediante inexigibilidade de licitação, para que estes viessem a suprir as necessidades da Secretaria Municipal de Saúde na prestação de serviços de atendimento médico e ambulatorial aos munícipes, sendo, portanto, o Edital do Chamamento e o Contrato assinado entre as partes as normas de aplicação nos casos que envolvem esse tipo de contratação.

12. O credenciamento consiste em um procedimento administrativo para a realização de contratações (aquisição de bens ou serviços) em um cenário de ausência de competição, sendo considerado, portanto, hipótese de inexigibilidade de licitação.

13. Do credenciamento decorrem contratos administrativos de prestação de serviços, celebrados diretamente com pessoas físicas ou jurídicas, por inexigibilidade de licitação, nos quais se observam a temporariedade do vínculo obrigacional, segundo a duração prevista no contrato, e a **autonomia** do prestador dos serviços em face do contratante. Em outras palavras, a contratação decorrente de credenciamento configura contrato administrativo ordinário e recebe a disciplina da Lei n.º 8.666/93.

14. Acerca do credenciamento, Marçal Justen Filho ensina que:

Nessas hipóteses, em que não se verifica a exclusão entre as contratações públicas, a solução será o credenciamento. A Administração deverá editar um ato de cunho regulamentar, fundado no reconhecimento da ausência de exclusão de contratação de um número indeterminado de particulares para atendimento a certas necessidades, no qual serão estabelecidas as condições, os requisitos e os limites não apenas para futuras contratações como também para que os particulares obtenham o credenciamento – ato formal por meio do qual o particular é reconhecido como em condições de contratação. (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 16ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. P. 58)

15. Ainda, segundo Alexandre Santos de Aragão:

O credenciamento é um contrato mediante o qual a Administração estará simplesmente adquirindo um bem ou serviço que lhe interessa mediante inexigibilidade de licitação (ex., quando a Administração Pública celebra contratos idênticos com quantos bancos quiserem se habilitar para receber o pagamento das contas devidas pelos cidadãos). (ARAGÃO, Alexandre Santos de. Delegação de serviço público. Revista eletrônica de Direito Administrativo Econômico (REDAE). Nº 16. 2009. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/redae.asp>. Acesso em: 09/02/2017)

16. Como contrato administrativo de prestação de serviços, o contrato **regular** decorrente de credenciamento, celebrado e executado conforme a Lei n.º 8.666/93, prescinde da existência de cargo ou emprego, não caracteriza relação de emprego com o contratante, não se confunde com a contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público prevista no art. 37, IX, da Constituição Federal, tampouco configura uma violação à regra do concurso público.

04. DA RESCISÃO DO CONTRATO.

17. Tendo em vista que a contratação da profissional ocorreu mediante a realização de Chamamento Público, espécie de Inexigibilidade de Licitação, o procedimento administrativo, observará o disposto no referido instrumento, no contrato administrativo oriundo do processo licitatório e do Estatuto de Licitações e Contratos.

18. No presente caso, verifica-se a contratada MARIA DE FÁTIMA DE ALENCAR RODRIGUES ANDRADE solicitou o desligamento e o consequente distrato da avença firmada com a administração, sendo que tal solicitação encontra amparo no artigo 79, II, da Lei nº 8.999/1993.

Art. 79. A rescisão do contrato poderá ser:

(...)

II - amigável, por acordo entre as partes, reduzida a termo no processo da licitação, desde que haja conveniência para a Administração;

19. O Estatuto de Licitações e Contratos, permite que a administração pública proceda à rescisão amigável de contrato, desde que haja conveniência para a Administração, evitando-se, dessa forma, possíveis prejuízos, quer sejam de ordem financeira ou de continuidade da prestação dos serviços por parte do Município, portanto, deve-se assegurar que o serviço oferecido pela Administração não será prejudicado com o desfazimento da avença.

20. De acordo com o Manual de Licitações e Contratos do Tribunal de Contas da União, a Rescisão contratual pode ser:

- unilateral ou administrativa: quando a Administração frente a situações de descumprimento de cláusulas contratuais por parte do contratado. Lentidão, atraso, paralisação ou por razões de interesse público decide, por ato administrativo unilateral e motivado rescindir o contrato;

- *amigável: por acordo formalizado no processo entre a Administração e o contratado, desde que haja conveniência para a Administração;*

- *judicial: quando a rescisão é discutida em instância judicial e se da conforme os termos de sentença transitada em julgado.*

21. Ademais, de acordo com precedentes do mesmo Tribunal de Contas da União (Acórdão 740/2013-Plenário, TC 016.087/2012-7 e Acórdão nº 6.101/2009- 2ª Câmara), a rescisão dita “amigável” apenas pode ocorrer quando não houver nenhuma das hipóteses de rescisão unilateral, ou seja, de descumprimento de obrigações contratuais, e, ainda, restar comprovada a conveniência para a Administração, com a demonstração da vantagem obtida com o término do Contrato. Neste sentido:

*“(...) determinação ao Departamento Logístico do Comando do Exército para que: a) abstenha-se de promover a rescisão amigável de contratos, fundamentada no art. 79, inc. II, da Lei nº 8.666/1993, quando restar configurado o descumprimento, ainda que parcial, das condições pactuadas pelas empresas contratadas, lembrando que estas, em tais circunstâncias, respeitado o devido processo legal, estão sujeitas a uma das sanções previstas no art. 87 do referido diploma legal; b) observe, no caso de atraso injustificado na execução de contrato, o previsto no art. 86 da Lei nº 8.666/1993 e aplique ao contratado multa de mora, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato (itens 1.5.1.4 e 1.5.1.5, TC012.843/2005-5, Acórdão nº 6.101/2009-2ª Câmara).”
(destacamos)*

22. Tal modalidade de extinção requer, como não poderia ser diferente, a devida motivação pela autoridade competente – o art. 79, § 1º da Lei nº 8.666/93 exige prévia autorização escrita e fundamentada da autoridade competente –, apta a demonstrar que se trata de solução condizente com o interesse público correlacionado ao objeto contratual, não podendo ocasionar prejuízo a ele.

23. A mera discricionariedade do gestor não é suficiente para respaldar a rescisão amigável se tal opção gerar dano ao interesse público, que é indisponível, principalmente quando se tratar de prestação de serviços contínuos.

24. Desta feita, além da necessidade de haver manifestação de vontade de ambas as partes em realizar o distrato amigável da avença, necessário se faz que se demonstre que não haverá prejuízo na continuidade dos serviços, fundamentando-se assim a existência de conveniência para a Administração, bem como de assegurar que não houve, no presente caso, descumprimento de cláusulas contratuais, o que eu poderia ensejar uma rescisão unilateral com aplicação de penalidades.

25. No presente caso, verifica-se a existência de um cadastro/credenciamento originado da chamada pública, o que permite a contratação de outros profissionais para suprir as necessidades da administração, o que leva a conclusão de que não haverá prejuízo na prestação dos serviços públicos, portanto inexistente óbice jurídico para a pretensa realização do distrato conforme solicitado pelos contratados.

26. No que tange a solicitação de contratação de novos profissionais, a existência de um cadastro advindo da chamada pública e a previsão desta no edital do certame autoriza a administração a realizar a pretendida contratação, desde que o credenciamento ainda esteja dentro de sua validade, cabendo a administração verificar tal fato, sendo necessária a

verificação da regularidade dos futuros contratados de acordo com o que dispõe o instrumento convocatório.

06. CONCLUSÃO.

27. Ante o exposto, conclui-se, salvo melhor juízo, presentes os pressupostos de regularidade jurídica dos autos, ressalvado o juízo de mérito da Administração e os aspectos técnicos, econômicos e financeiros, que escapam à análise dessa Procuradoria Jurídica, diante da documentação acostada aos autos e após verificado que não existem pendências ou descumprimento de cláusulas contratuais, esta Procuradoria Jurídica opina pela aprovação e regularidade do processo adotado até o presente momento, estando cumpridos todos os requisitos exigidos legalmente, recomendando-se a continuidade da presente rescisão amigável do Contrato Administrativo nº 060/2023/CPL.

28. Retornem os autos a Comissão Permanente de Licitação.

29. Viseu/PA, 22 de abril de 2024.

Procurador Geral do Município de Viseu-PA
Agérico H. Vasconcelos dos Santos
Decreto nº. 13/2023