



## **Parecer em Consulta 00040/2021-9 - Plenário**

**Processo:** 04733/2020-2

**Classificação:** Consulta

**UG:** CIM Polo Sul - Consórcio Intermunicipal de Saúde Pólo Sul Capixaba – Cim Pólo Sul

**Relator:** Sérgio Aboudib Ferreira Pinto

**Consulente:** ANGELO GUARCONI JUNIOR

### **CONSULTA – CONSÓRCIO PÚBLICO – UTILIZAÇÃO DO CONSÓRCIO NAS AÇÕES DE BAIXA, MÉDIA E ALTA COMPLEXIDADE – DESPESA COM PESSOAL – DISPENSA DE LICITAÇÃO – CONHECER – RESPONDER – DAR CIÊNCIA – ARQUIVAR.**

1. Os consórcios públicos, tais quais os entes municipais, poderão contratar, mediante licitação, a iniciativa privada, objetivando a prestação de serviços médicos e de outros profissionais da saúde, bem como para a realização de procedimentos médicos e de outras áreas da saúde aos municípios consorciados, em se tratando da baixa, média e alta complexidade, desde que tais contratações não impliquem na transferência do dever dos Municípios quanto à promoção dos serviços essenciais de saúde.

2. Em se tratando de atenção básica (serviços e procedimentos de baixa complexidade), a contratação deverá ser excepcional e devidamente justificada, e essa excepcionalidade se dá para o caso de

atendimento à demanda urgente, pontual ou temporária muito específica, a depender da análise das circunstâncias do caso concreto, vedando-se a contratação em se tratando de vigilância sanitária ou epidemiológica, que deverão ser prestadas pelo próprio Município.

**3.** As despesas com pessoal realizadas pelo consórcio na efetivação das ações de saúde de interesse comum, caso se enquadrem no artigo 18, § 1º da Lei de Responsabilidade Fiscal, devem ser computadas no total dos gastos com pessoal dos entes consorciados, em atendimento ao disposto nos artigos 18 a 20 da LRF, guardando a proporcionalidade de participação estabelecida no contrato de rateio.

**4.** Em estrita observância ao princípio da legalidade, pilar do direito administrativo, entendemos que o disposto no inc. III do §1º do art. 2º da Lei Federal 11.107/2005 e no art. 18 e seu parágrafo único, do Decreto Federal 6.017/2007, permite a contratação do consórcio pelo ente consorciado por dispensa de licitação, seja de serviços, seja de procedimentos, dentro dos objetivos do consórcio público firmado pelos entes da Federação consorciados, e desde que implementados os requisitos acima.

## **O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO:**

### **I. RELATÓRIO**

Trata-se de consulta formulada pelo Sr. Ângelo Guarçoni Junior, Presidente da Consórcio Público da Região Sul - CIM (Petição Inicial 1069/2020-1), acompanhada de parecer do órgão consultivo (Parecer Jurídico 10/2020-1) em que solicita que esta Corte de Contas responda às seguintes indagações:

1) Conforme experiências de consórcios público de outros estados da federação, e também de consórcios públicos do Estado do Espírito Santo, **é possível ao consórcio público contratação, por meio de licitação, da prestação de serviços médicos e procedimentos, exames e diagnóstico em saúde por meio de pessoa jurídica?** Sendo tais serviços para atendimento às **demandas do conjunto de municípios consorciados**, em nível ambulatorial e hospitalar, no modelo de governança regional de serviços de saúde.

2) É possível qualquer dos municípios consorciados celebrar contrato de prestação de serviços com o consórcio público do qual participem, por licitação dispensada com fulcro no disposto no Inc. III, do §1º do Art. 2º da lei 11.107/2005, combinado com o disposto no Parágrafo Único do Art. 18 do Decreto Federal 6.017/2007, para prestação de serviços médicos, no modelo de governança regional, a serem executados diretamente nas Unidades de Saúde Municipais para atendimento parcial às demandas de serviços médicos do município? Figurando o consórcio público apenas como intermediador das contratações dos serviços médicos demandados pelos municípios consorciados.

Por meio do **Despacho 36558/2020-8** (peça 04), determinei o processamento inicial da Consulta, encaminhando os autos ao Núcleo de Jurisprudência e Súmula, que, por meio do **Estudo Técnico de Jurisprudência 42/2020-1**, informou acerca da inexistência de deliberações que respondam especificamente aos questionamentos formulados na presente demanda. Contudo, informou-se a existência de outros julgamentos que tratam de matéria próxima àquela ora analisada, nesse sentido, segue transcrito o trecho relatado:

À título de complemento, tem-se tão somente identificado o Parecer em Consulta 14/2018-1 -Plenário (Processo TC 6943/2017), ratificando deliberação contida no Parecer em Consulta 11/2017 (Processo TC 4468/2016), que versa sobre a impossibilidade de uma autarquia vinculada a um ente federado, participante de um consórcio público, firmar diretamente com este contrato de rateio.

O citado parecer ressalta ainda a possibilidade de contratação de um consórcio público, por uma autarquia municipal que tem o mesmo município como um dos entes consorciados, para a formalização de contrato de programa, desde que haja previsão expressa no contrato que formalizou o consórcio ou em convênio de cooperação.

Excerto [Administração Pública. Autarquia. Consórcio Público. Contrato de rateio] PARECER EM CONSULTA 0014/2018 - PLENÁRIO

"É possível que uma autarquia municipal formalize contratação diretamente com determinado consórcio público, inclusive contratação que diga respeito a contrato de rateio, se o município ao qual a autarquia estiver vinculada figurar como consorciado desse consórcio público e se no contrato de consórcio público desse consórcio houver previsão expressa de possibilidade de contratação entre a autarquia e o consórcio sem a participação da administração direta, ainda mais quando os objetivos do consórcio também se referirem à atuação da autarquia?"

(...) 1.1 Uma autarquia municipal, ainda que vinculada a um dos municípios que se consorciou tem personalidade jurídica

própria, que não se confunde com a dos entes federados consorciados e, portanto, não poderá realizar contrato de rateio para a transferência de recursos públicos para o consórcio público, o que só é cabível para os entes federados, ressaltando-se, inclusive, que é proibida, previsão em contrário, no contrato de formalização do consórcio, ainda que haja previsão de outros tipos de contrato a ser realizado entre a autarquia e o consórcio, nos termos dos artigos 80 e 40, parágrafo 3º; da Lei nº 11.077/2005 e do Parecer em Consulta nº 11/2017.

1.2 É possível a contratação de um consórcio público, por uma autarquia municipal, que tem o mesmo município como um dos entes consorciados, para a formalização de contrato de programa, desde que haja previsão expressa no contrato que formalizou o consórcio ou em convênio de cooperação, nos termos dos artigos 20, parágrafo 1º; 13, parágrafo 5º e 17, da Lei nº 11.107/2005, além do artigo 24, inciso XXVI, da Lei nº 8.666/93, desde que cumpridos os requisitos previstos no artigo 26, do mesmo diploma legal.

Dados do Inteiro tear Processo: 6943/2017 Data da sessão: 24/07/2018. Relator: Márcia Jaccoud Freitas Natureza: Controle Externo > Consulta >

Destaca-se também trecho (item 1.24) do Parecer em Consulta TC 16/2020-Plenário (Processo 1264/2020), o qual possibilita ao município, que não puder ofertar a totalidade dos serviços da Estratégia Saúde da Família por servidores ou empregados, realizar contrato administrativo ou convênio com consórcios públicos ou com instituições privadas, na forma do art. 199, §1º CF.

Excerto [Pessoal. Saúde. Programa Saúde da Família. Terceirização. Contratação Temporária. Consórcio público. Convênio]

PARECER EM CONSULTA TC 16/2020 - PLENÁRIO

Trata-se de Consulta, formulada pelo Sr. (...), solicitando respostas aos seguintes questionamentos:

1. As atividades de auxiliar administrativo, auxiliar de consultório dentário, auxiliar de serviços gerais, motorista, pedreiro, técnico de enfermagem e técnico de saúde bucal, podem ser enquadradas como atividades-meio, serviços auxiliares, instrumentais, de apoio ou acessórios na Estratégia de Saúde da Família (ESF), no marco da Política Nacional de Atenção Básica (PNAB), para fins de contratação indireta ou terceirização pela Administração Pública direta municipal?

2. É possível a contratação indireta de auxiliar administrativo, auxiliar de consultório dentário, auxiliar de serviços gerais, motorista, pedreiro, técnico de enfermagem e técnico de saúde bucal, inseridos ou não na Estratégia de Saúde da Família (ESF), no marco da Política Nacional de Atenção Básica (PNAB)? Se sim, sob qual (ais) forma(s) podem ser contratados?

(...) 1.2. RESPONDER a presente consulta, no mérito, nos seguintes termos:

1.2.1 As atividades desenvolvidas por auxiliares administrativos, auxiliares de serviços gerais, motoristas, pedreiros podem ser contratados via licitação dos profissionais ou de pessoa jurídica interposta, tanto nos serviços prestados no âmbito da Estratégia Saúde da Família como em outras atividades.

1.2.2 Tanto nos serviços prestados no âmbito da Estratégia Saúde da Família como em outras atividades, as atividades

do auxiliar de dentista, técnico em saúde bucal e técnico em enfermagem devem ser, preferencialmente, desenvolvidas por servidor efetivo ou empregado público.

1.2.3 No entanto, em caráter excepcional, quando o município depender exclusivamente da União para desenvolver a Estratégia Saúde da Família, admite-se a contratação temporária, na forma do art. 37, IX, CE desde que haja autorização na legislação local, e a contratação seja precedida de processo seletivo simplificado e não prejudique o atendimento à população.

1.2.4 Se não for possível o município ofertar a totalidade dos serviços da Estratégia Saúde da Família por servidores ou empregados, é possível a realização de contrato administrativo ou convênio com consórcios públicos ou com instituições privadas, na forma do art. 199, §1º, CF. Dentre essas, devem ser privilegiadas as instituições filantrópicas e sem fins lucrativos (nas quais se incluem entidades do terceiro setor - Organização Social, Organização da Sociedade Civil de Interesse Público, Organização da Sociedade Civil). Subsidiariamente, é possível realizar contratos ou convênios com instituições privadas com fins lucrativos.

Dados do Inteiro teor Processo: 1264/2020 Data da sessão: 25/08/2020 Relator: Domingos Augusto Taufner Natureza: Controle Externo > Consulta > Consulta

Ato contínuo, o Núcleo de Controle Externo de Recursos e Consultas – NRC, por meio da **Instrução Técnica de Consulta 00010/2021-8** (peça 07), opina no sentido do **conhecimento**, e, no mérito, responder os questionamentos da seguinte forma:

Os consórcios públicos, em situações excepcionais e em caráter complementar, poderão contratar, mediante licitação, a iniciativa privada objetivando a prestação de serviços médicos e de outros profissionais da saúde, bem como para a prestação de procedimentos médicos e de outras áreas da saúde aos municípios consorciados nas seguintes hipóteses: a) **diante de procedimentos e serviços de alta complexidade e de alto custo; b) quando a demanda não for mínima e perene ou quando se precisar atender demanda urgente, pontual ou temporária muito específica, a depender da análise das circunstâncias do caso concreto.**

O conceito de exame envolve diversas abordagens, como exames laboratoriais, de imagem, genéticos, ergométricos e tantos outros que não é possível definir sem um mínimo de concretude a sua adequação normativa. Contudo, para exames mais caros ou que requeiram mão de obra ou equipamentos mais caros ou de difícil manutenção; quando não há uma demanda perene; ou quando a operacionalização dos custos ou a organização sejam entraves que não justifiquem os preços, a licitação, por meio de consórcio, para atender aos municípios consorciados pode configurar uma possibilidade viável e eficiente a ser avaliada no caso concreto.

Nos casos descritos nos parágrafos anteriores, em caráter complementar, é possível a contratação do consórcio pelo ente consorciado com dispensa de licitação, tal qual previsto em trecho da Lei 11107/2005.

O Ministério Público de Contas, através do **Parecer 01034/2021-5** (peça 11), da 3ª Procuradoria de Contas, da lavra do Procurador de Contas Dr. **Heron Carlos Gomes de Oliveira**, anui à proposta contida na **Instrução Técnica de Consulta 00010/2021-8**.

## **II. DA FUNDAMENTAÇÃO**

### **II.1 JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE:**

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 1º do artigo 122 da Lei Complementar 621/2012, observa-se o atendimento aos pressupostos a serem observados para a admissibilidade da presente consulta.

Quanto aos aspectos formais, verifica-se que o consulente é autoridade legitimada, na medida em que se trata de Presidente de Consórcio Público (considerado como Autarquia) (art. 122, VII, c/c §1º, I, LC 621/2012) bem como verifica-se que peça de consulta está acompanhada por parecer de seu respectivo órgão consulente (art. 122, §1º, V, LC 621/2012).

Quanto aos aspectos substantivos, verifica-se que a matéria objeto da consulta é de competência deste TCE-ES (art. 122, §1º, II, LC 621/2012) e a peça contém indicação precisa da dúvida (art. 122, §1º, III, LC 621/2012) (em que pese algumas exceções pontuais que demonstram obscuridade em determinados trechos). Ademais, constata-se que a matéria atinente à consulta ofertada possui relevância jurídica, econômica, social e repercussão no âmbito da administração pública com reflexos para a Administração Pública Direta e Indireta dos Municípios e do Estado, atendendo ao requisito previsto no § 2º do artigo 122 da LC 621/2012.

Portanto, **CONHEÇO** da presente consulta.

Ultrapassada essa fase, passo à análise de mérito.

## **III. MÉRITO**

A área técnica manifesta-se através da **Instrução Técnica de Consulta 000102021-8**, da qual passo a transcrever as razões de mérito:

### III – ANÁLISE DE MÉRITO

Em cumprimento à análise proposta, serão trazidas as questões uma a uma, acompanhadas de eventuais considerações do órgão consultivo e, por fim, serão feitas as análises com vistas a responder cada um dos questionamentos.

**III.1) QUESTÃO: CONFORME EXPERIÊNCIAS DE CONSÓRCIOS PÚBLICO DE OUTROS ESTADOS DA FEDERAÇÃO, E TAMBÉM DE CONSÓRCIOS PÚBLICOS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, É POSSÍVEL AO CONSÓRCIO PÚBLICO CONTRATAÇÃO, POR MEIO DE LICITAÇÃO, DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS E PROCEDIMENTOS, EXAMES E DIAGNÓSTICO EM SAÚDE POR MEIO DE PESSOA JURÍDICA? SENDO TAIS SERVIÇOS PARA ATENDIMENTO ÀS DEMANDAS DO CONJUNTO DE MUNICÍPIOS CONSORCIADOS, EM NÍVEL AMBULATORIAL E HOSPITALAR, NO MODELO DE GOVERNANÇA REGIONAL DE SERVIÇOS DE SAÚDE.**

#### III.1.1 Entendendo a questão trazida na Consulta

Antes de adentrar na análise propriamente dita, é importante entender a composição da presente questão. O CONSULENTE questiona se é possível que o consórcio público contrate em nome próprio por meio de licitação, serviços médicos, procedimentos médicos e outros procedimentos que não específica, exames e diagnósticos em saúde, para atender ao conjunto dos municípios consorciados tanto no nível ambulatorial como no nível hospitalar.

Antes de responder à questão proposta, é necessário destrinchar a complexidade de questões que permeiam o tema.

#### III.1.2 Juridicamente o que é o consórcio público?

A primeira consideração é que o consórcio público de pessoa jurídica de direito público é constituído como associação pública<sup>1</sup>, considerado como autarquia, que não tem fins lucrativos e é formado exclusivamente por entes públicos. Os consórcios fazem parte da administração indireta e são regidos principalmente pela Constituição Federal, pela Lei Federal 11.107, de 6 de abril de 2005 e pelo Decreto Federal 6017, de 17 de janeiro de 2007.

O consórcio público é uma instância de prestação de serviços públicos cuja atividade está diretamente ligada ao exercício das competências administrativas dos entes federativos. Por lógica seu objetivo é dar concretude ao federalismo cooperativo adotado pela Constituição de 1988<sup>2</sup>.

O objetivo geral desse tipo de associação é, por meio de gestão cooperada, “alcançar objetivos de interesse comum que dificilmente se resolveriam individualmente ou, ainda, para alcançar maiores feitos com a união e a economia de esforços e recursos.”<sup>3</sup> Por esse motivo, os **consórcios públicos na área da saúde ainda devem obedecer aos princípios, diretrizes e normas que regulam o Sistema Único de Saúde-SUS e o próprio regime administrativo** excetuando-se algumas diferenças, conforme preconiza o parágrafo 3º do artigo 1º da Lei 11.107/2005:

§ 3º Os consórcios públicos, na área de saúde, deverão obedecer aos princípios, diretrizes e normas que regulam o Sistema Único de Saúde – SUS.

<sup>1</sup> Lei 1107/2005. Art. 1º, § 1º O consórcio público constituirá associação pública ou pessoa jurídica de direito privado.

<sup>2</sup> FARIAS, Talden. Consórcios públicos, federalismo cooperativo e intermunicipalidade. **A&C Revista de Direito Administrativo e Constitucional**. Belo Horizonte, ano 17, n 70. P.246. out./dez. 2017.

<sup>3</sup> CONFEDERAÇÃO NACIONAL DE MUNICÍPIOS. Nota Técnica nº37/2020. Brasília: 2020. P. 1. Disponível em: < [https://www.cnm.org.br/cms/biblioteca/NT\\_n.37.2020\\_Contratacao-de-pessoal-nos-consorcios-publicos\\_.pdf](https://www.cnm.org.br/cms/biblioteca/NT_n.37.2020_Contratacao-de-pessoal-nos-consorcios-publicos_.pdf)>. Acesso em 01 mar 2021.

Por apresentar-se como planejamento, gestão e implementação de políticas públicas de modo compartilhado e cooperativo pelos Municípios participantes, o consórcio é visto como uma estratégia regional de suma importância para desenvolvimento local e para o progresso social<sup>4</sup> do país como um todo. Tal instituição reflete o federalismo cooperativo importado do continente europeu e a gestão associada de serviços públicos previstos no artigo 241 da Constituição Federal:

Art. 241. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os **consórcios públicos** e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a **gestão associada de serviços públicos**, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos.

### **III.1.3 Os consórcios públicos, cooperativismo, gestão colaborativa**

O arranjo federativo da Constituição de 1988 modificou fortemente a gestão da saúde no Brasil que antes era centrada no governo federal e agora tem suas bases de atuação priorizadas no governo municipal e na atenção primária<sup>5</sup>.

Com o processo de municipalização da saúde com foco na Atenção Primária e em critérios de eficiência e acesso à saúde como direito fundamental, gerou-se a necessidade de se criar sistemas de integração e colaboração, principalmente dos municípios de pequeno e médio porte a fim de viabilizarem de maneira organizada e conjunta o acesso a serviços e procedimentos de saúde dos mais simples aos mais caros. Nesse passo segue o artigo 8º da Lei 8080/1990:

Art. 8º As ações e serviços de saúde, executados pelo Sistema Único de Saúde (SUS), seja diretamente ou mediante participação complementar da iniciativa privada, serão organizados de forma regionalizada e hierarquizada em níveis de complexidade crescente.

Os consórcios públicos constituem instituições públicas importantes para a gestão colaborativa e o cooperativismo pois são peças-chave para que os municípios de médio e pequeno porte que garantam o acesso da população a serviços mais custosos e mais complexos.

### **III.1.4 O Sistema Único de Saúde e os consórcios públicos**

No âmbito conceitual do Sistema Único de Saúde, criado pela Constituição Federal de 1988 e regulamentado pelas Leis 8080/1990 e 8142/1990, está exatamente a gestão associada e compartilhada entre federativos. Em concordância com conceito de cooperação definiu o Ministério da Saúde que o SUS constitui-se como um “conjunto de ações e serviços de saúde prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais e, complementarmente, por iniciativa privada que se vincule ao Sistema.”<sup>6</sup> Na verdade, o órgão federal apenas salientou o próprio texto da Lei 8080/1990, que instituiu o SUS compilando o caput do artigo 4º do com o §2º do mesmo dispositivo:

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).

§ 2º A iniciativa privada poderá participar do Sistema Único de Saúde (SUS), em caráter complementar.

<sup>4</sup> Lei 11795/2008 Art. 1º O Sistema de Consórcios, instrumento de progresso social que se destina a propiciar o acesso ao consumo de bens e serviços, constituído por administradoras de consórcio e grupos de consórcio, será regulado por esta Lei.

<sup>5</sup> Ver LIMA, Cristiani Vieira Machado, Luciana Dias de. BAPTISTA, Tatiana Wargas de Faria. **Princípios organizativos e instâncias de gestão do SUS**. Biblioteca Fiocruz. Disponível em: <[http://www5.ensp.fiocruz.br/biblioteca/dados/txt\\_339793983.pdf](http://www5.ensp.fiocruz.br/biblioteca/dados/txt_339793983.pdf)> Acesso em 25 fev. 2021.

<sup>6</sup> BRASIL. Ministério da Saúde. Apud LEÃO, Lidiiane Nascimento. **Direito à saúde e políticas públicas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. P. 235.

A própria concepção de um sistema descentralizado<sup>7</sup>, integrado<sup>8</sup> e regionalizado<sup>9</sup> parte do princípio de que esse conjunto de ações e serviços serão organizados de maneira regionalizada e hierarquizada<sup>10</sup> através de ações conjuntas dos entes públicos, tal como dispõem os artigos 8º e 9º da Lei 8080/1990.

Art. 8º As ações e serviços de saúde, executados pelo Sistema Único de Saúde (SUS), seja diretamente ou mediante participação complementar da iniciativa privada, serão organizados de forma regionalizada e hierarquizada em níveis de complexidade crescente.

Art. 9º A direção do Sistema Único de Saúde (SUS) é única, de acordo com o [inciso I do art. 198 da Constituição Federal](#), 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.

Pela própria maneira de concepção do SUS, o próprio ordenamento estimula uma governança regional e o consórcio público de entes da federação no âmbito da saúde, principalmente de municípios que são a base da atuação do SUS, assim, observa-se:

Lei 8080/1990. Art. 10. Os municípios poderão constituir consórcios para desenvolver em conjunto as ações e os serviços de saúde que lhes correspondam.

Lei 8080/1990. Art. 14-A. As Comissões Intergestores Bipartite e Tripartite são reconhecidas como foros de negociação e pactuação entre gestores, quanto aos aspectos operacionais do Sistema Único de Saúde (SUS). [\(Incluído pela Lei nº 12.466, de 2011\).](#)

Parágrafo único. A atuação das Comissões Intergestores Bipartite e Tripartite terá por objetivo: [\(Incluído pela Lei nº 12.466, de 2011\).](#)

I - decidir sobre os aspectos operacionais, financeiros e administrativos da gestão compartilhada do SUS, em conformidade com a definição da política consubstanciada em planos de saúde, aprovados pelos conselhos de saúde; [\(Incluído pela Lei nº 12.466, de 2011\).](#)

II - definir diretrizes, de âmbito nacional, regional e intermunicipal, a respeito da organização das redes de ações e serviços de saúde, principalmente no tocante à sua governança institucional e à integração das ações e serviços dos entes federados; [\(Incluído pela Lei nº 12.466, de 2011\).](#)

III - fixar diretrizes sobre as regiões de saúde, distrito sanitário, integração de territórios, referência e contrarreferência e demais aspectos vinculados à integração das ações e serviços de saúde entre os entes federados. [\(Incluído pela Lei nº 12.466, de 2011\).](#)

O parágrafo primeiro do artigo 10 cumulado com a *ratio* do artigo 14-A (acima transcrito) da Lei 8080/1990 demonstram que os consórcios públicos devem adotar conceitos de governança regional em suas gestões:

Lei 8080/1990. Art. 10 § 1º Aplica-se aos consórcios administrativos intermunicipais o princípio da direção única, e os respectivos atos constitutivos disporão sobre sua observância.

### **III.1.5 Vínculo jurídico e contratação de mão de obra no consórcio público**

<sup>7</sup> Art. 7º Art. 7º, IX da Lei 8080/1990.

<sup>8</sup> Art. 7º Art. 7º, X da Lei 8080/1990.

<sup>9</sup> Art. 7º Art. 7º, IX, b da Lei 8080/1990

<sup>10</sup> Lei 8080/1990. Art. 8º As ações e serviços de saúde, executados pelo Sistema Único de Saúde (SUS), seja diretamente ou mediante participação complementar da iniciativa privada, serão organizados de forma regionalizada e hierarquizada em níveis de complexidade crescente.

Conforme visto, o consórcio faz parte da administração indireta<sup>11</sup>, a sua forma de seleção para a contratação de pessoal segue princípios administrativos como o da isonomia. Por conseguinte, toda a contratação deve ser feita por meio de concurso público, conforme previsto no inciso II do artigo 37 da Constituição da República Federativa do Brasil<sup>12</sup> <sup>13</sup> e o constante no artigo 6º da Lei Federal 11107, de 6 de abril de 2005.

Art. 6º O consórcio público adquirirá personalidade jurídica:

I – de direito público, no caso de constituir associação pública, mediante a vigência das leis de ratificação do protocolo de intenções;

§ 1º **O consórcio público com personalidade jurídica de direito público integra a administração indireta** de todos os entes da Federação consorciados.

§ 2º O consórcio público, com personalidade jurídica de direito público ou privado, observará as normas de direito público no que concerne à realização de licitação, à celebração de contratos, à prestação de contas e **à admissão de pessoal, que será regido pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT)**, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. (Redação dada pela Lei nº 13.822, de 2019)

Como visto no §2º do artigo 6º, **o vínculo com entre o consórcio o e trabalhador selecionado por meio de concurso público é o celetista.**

Além disso, a parágrafo 3º do artigo 1º da lei 11107/2005 definiu que **os consórcios públicos devem respeitar os princípios, diretrizes e normas que regulam o SUS:**

§ 3º Os consórcios públicos, na área de saúde, deverão obedecer aos princípios, diretrizes e normas que regulam o Sistema Único de Saúde – SUS.

Já o §2º do artigo 4º da Lei 8080 de 1990 define que a iniciativa privada só poderá participar do SUS em caráter complementar. O mesmo dispositivo determina que, em regra, as ações do SUS são promovidas por instituições públicas sob regime administrativo, independente se tal instituição faça parte da administração direta ou da indireta:

Art. 4º **O conjunto de ações e serviços de saúde, prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais, da**

---

<sup>11</sup> A lei 11795 prevê que consórcio público é considerado como associação pública, fazendo parte da administração indireta. Art. 1º Esta Lei dispõe sobre normas gerais para a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios contratarem consórcios públicos para a realização de objetivos de interesse comum e dá outras providências.

§ 1º O consórcio público constituirá associação pública ou pessoa jurídica de direito privado.

<sup>12</sup> Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

<sup>13</sup> O STF firmou sólida jurisprudência no sentido de que o art. 37, II, da CF rejeita qualquer burla à exigência de concurso público. Há diversos precedentes em que a tônica é a absoluta impossibilidade de se afastar esse critério de seleção dos quadros do serviço público (cf. [ADI 2.689](#), rel. min. Ellen Gracie, Pleno, j. 9-10-2003; [ADI 1.350 MC](#), rel. min. Celso de Mello, Pleno, j. 27-9-1995; [ADI 980 MC](#), rel. min. Celso de Mello, Pleno, j. 3-2-1994; [ADI 951](#), rel. min. Joaquim Barbosa, Pleno, j. 18-11-2004), até mesmo restringindo possíveis ampliações indevidas de exceções contidas na própria Constituição, a exemplo do disposto no art. 19 do ADCT (cf. [ADI 1.808 MC](#),

**Administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo Poder Público, constitui o Sistema Único de Saúde (SUS).**

(...)

**§ 2º A iniciativa privada poderá participar do Sistema Único de Saúde (SUS), em caráter complementar.**

As previsões acima elencadas asseguram que **o consórcio público não é um facilitador da terceirização de mão de obra para particulares**, ao contrário, o consórcio visa viabilizar o atendimento e dar efetividade às políticas de saúde definidas pela gestão pública.

Então, **o próprio consórcio, como instituição pública, deve seguir o regime administrativo tanto para vincular empregado público quanto para selecionar os profissionais que prestarão serviços em nome da autarquia nos municípios consorciados.**

Contudo, entende-se que, como uma entidade pública voltada à prestação de serviços de saúde, a regra acima deve ser harmonizada com outras regras vigentes, com a dinâmica do Sistema Único de Saúde, como também com realidades fáticas dificultadoras de sua implementação que não podem ser desprezadas nesta análise.

A fim de buscar o equilíbrio proposto é necessário adentrar nos meandros jurídicos e fáticos que imperam na prestação de serviços de saúde.

**III.1.6 Considerações sobre o SUS e a ênfase na prestação de saúde pelos municípios**

Com a Carta de 1988, as políticas públicas de saúde no Brasil ganharam novos contornos para acompanhar a transição epidemiológica atual<sup>14</sup>. Tal qual se nota em países desenvolvidos, a população brasileira, que antes morria mais em razão de endemias e doenças infecciosas, nas últimas décadas têm mais óbitos em decorrência de doenças crônicas não transmissíveis como acidentes cardiovasculares, acidentes vasculares-cerebrais e complicações derivadas da diabetes<sup>15</sup>. Nesse sentido expõe o Ministério da Saúde na cartilha de Política Nacional de Promoção da Saúde<sup>16</sup>:

O Brasil, semelhante a outros países em desenvolvimento, vive a transição epidemiológica, que marca a diminuição da mortalidade por doenças infecciosas e o aumento da mortalidade proporcional por doenças crônicas não transmissíveis. Morrem cerca de 255 mil brasileiros, anualmente, de doenças cardiovasculares e os agravos relacionados às causas externas produzem cerca de 120 mil óbitos ao ano e invalidam outros tantos milhares. Convive-se, hoje, com a recrudescência de endemias como a dengue, nos centros urbanos, com as dificuldades para controlar outras como a tuberculose e malária e para erradicar a hanseníase.

O conceito de saúde alterou-se de modo a se valorizar mais o modo de viver das pessoas do que sua genética. A ciência demonstrou que fatores sociais tendem a influir drasticamente na concepção de saúde. Diante de um país continental, a política pública brasileira é chamada a dar respostas

<sup>14</sup> BRASIL, Ministério da Saúde. **Política Nacional de Promoção da Saúde**. Brasília: 2002. Disponível em: < [https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/politica\\_nac\\_prom\\_saude.pdf](https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/politica_nac_prom_saude.pdf) >. Acesso em: 10 mar 2021.

<sup>15</sup> BRASIL, **Saúde Brasil 2018**: Uma análise da situação de saúde e das doenças e agravos crônicos: desafios e perspectivas. P.8 Disponível em: [https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/saude\\_brasil\\_2018\\_analise\\_situacao\\_saude\\_doencas\\_agravos\\_cronicos\\_desafios\\_perspectivas.pdf](https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/saude_brasil_2018_analise_situacao_saude_doencas_agravos_cronicos_desafios_perspectivas.pdf). P.7. Acesso em: 29 out. 2020.

<sup>16</sup> BRASIL, Ministério da Saúde. **Política Nacional de Promoção da Saúde**. Brasília: 2002. Disponível em: < [https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/politica\\_nac\\_prom\\_saude.pdf](https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/politica_nac_prom_saude.pdf) >. Acesso em: 10 mar 2021.

concretas não só ao paciente, mas, principalmente, no foco de condução das políticas públicas<sup>17</sup>, tal como expôs o Ministério da Saúde:

Evidências mostram que a saúde está muito mais relacionada ao modo de viver das pessoas do que à ideia hegemônica da sua determinação genética e biológica. O sedentarismo e a alimentação não saudável, o consumo de álcool, tabaco e outras drogas, o frenesi da vida cotidiana, a competitividade, o isolamento do homem nas cidades são condicionantes diretamente relacionados à produção das ditas doenças modernas. Há que se destacar a desesperança que habita o cotidiano das populações mais pobres e que também está relacionada com os riscos dessas enfermidades. Na verdade, a Constituição Federal e a Lei 8080/1990 refletem o modelo da Organização Mundial de Saúde consagrada em acordos internacionais como a Carta de Ottawa de 1986. Adota-se um conceito de saúde que transcende a doença do indivíduo em si, de modo a considerarem as determinantes sociais como acesso à água potável, educação, saneamento básico e acesso aos alimentos como parte do conceito de saúde. Observa-se um trecho de tal Carta:

#### PRÉ-REQUISITOS PARA A SAÚDE

As condições e os recursos fundamentais para a saúde são: Paz – Habitação – Educação – Alimentação – Renda - ecossistema estável – recursos sustentáveis - justiça social e equidade O incremento nas condições de saúde requer uma base sólida nestes pré-requisitos básicos.  
(...)

**SIGNIFICADO DAS AÇÕES DE PROMOÇÃO DA SAÚDE: CONSTRUINDO POLÍTICAS PÚBLICAS SAUDÁVEIS** A promoção da saúde vai além dos cuidados de saúde. Ela coloca a saúde na agenda de prioridades dos políticos e dirigentes em todos os níveis e setores, chamando-lhes a atenção para as consequências que suas decisões podem ocasionar no campo da saúde e a aceitarem suas responsabilidades políticas com a saúde. A política de promoção da saúde combina diversas abordagens complementares, que incluem legislação, medidas fiscais, taxações e mudanças organizacionais. É uma ação coordenada que aponta para a equidade em saúde, distribuição mais equitativa da renda e políticas sociais. As ações conjuntas contribuem para assegurar bens e serviços mais seguros e saudáveis, serviços públicos saudáveis e ambientes mais limpos e desfrutáveis. A política de promoção da saúde requer a identificação e a remoção de obstáculos para a adoção de políticas públicas saudáveis nos setores que não estão diretamente ligados à saúde.

Por pressuposto, o conceito adotado engloba a dimensão da saúde como proteção social (welfare dimension) tratada por Freeman e Moran<sup>18</sup>. Assim, os contornos sociais passam a ter notoriedade nas políticas públicas de saúde, que centraliza sua estratégia na promoção de saúde, tal qual exposto pelo Ministério da Saúde:

Todo este debate coloca a necessidade de se delinear estratégias e ações no campo da saúde capazes de apontar para a construção de soluções dos problemas complexos que se vive. A promoção da saúde como campo conceitual, metodológico e instrumental ainda em desenvolvimento, traz, em seus pilares e estratégias, potenciais de abordagem dos problemas de saúde: assume a saúde em seu conceito amplo, pauta a discussão sobre qualidade de vida, pressupõe que a solução dos problemas está no potencial de contar com parceiros e a mobilização da sociedade. Trabalha com o princípio da autonomia dos indivíduos e das comunidades, reforça o planejamento e poder local.

<sup>17</sup> BRASIL, Ministério da Saúde. **Política Nacional de Promoção da Saúde**. Brasília: 2002.

Disponível em: < [https://bvsmis.saude.gov.br/bvs/publicacoes/politica\\_nac\\_prom\\_saude.pdf](https://bvsmis.saude.gov.br/bvs/publicacoes/politica_nac_prom_saude.pdf) >. Acesso em: 10 mar 2021.

<sup>18</sup> FREEMAN, R. & MORAN, M., 2000. Reforming health care in Europe. In: **Recasting European Welfare States** (M. Ferrera & M. Rhodes, ed.). Londres: Frank Cass P. 35-58,

A política de saúde construída no Brasil, a partir do esforço da sociedade em seu processo de redemocratização e que culminou com a Constituição de 1988, tem em seu arcabouço elementos para o desenvolvimento de ações e estratégias de promoção da saúde. Os princípios de universalidade, integralidade e equidade e as diretrizes de descentralização e organização hierarquizada podem ser potencializados a partir do olhar e de ações de promoção da saúde, contribuindo para a qualificação do Sistema Único de Saúde e a partir deste para a construção de uma ampla aliança nacional tendo como centro a qualidade de vida.

Com fulcro no conceito de saúde como um direito social, o Sistema Único de Saúde busca dar eficácia às previsões constitucionais de universalidade, integralidade, gratuidade e equidade no campo do atendimento. Já em relação à sua operacionalização, o SUS se sustenta nos seguintes pilares voltados a uma atuação coletiva, focada na comunidade, para tanto se ampara nos pilares de regionalização, hierarquização, descentralização e participação popular<sup>19</sup>.

O pilar operacional da descentralização do SUS visa garantir uma adequação melhor do SUS às necessidades locais através da municipalização da saúde. Afinal, o município é o ente da federação com maior aproximação com a comunidade local, conforme preleciona a Lei 8080/1990:

Art. 7º IX - descentralização político-administrativa, com direção única em cada esfera de governo:

**a) ênfase na descentralização dos serviços para os municípios;**

**b) regionalização e hierarquização da rede de serviços de saúde;**

Assim, a assistência à saúde deve ser feita pelo Município, a fim de se garantir o provimento adequado das necessidades locais. Por outra ótica, o princípio da cooperação insere-se no contexto de quando o “município não possui condições técnicas ou econômicas para atuar de forma isolada. Nesse caso, a cooperação passa a ser necessária<sup>20</sup>.

Não por acaso que o artigo 8º da Lei 8080/1990 expressa que as ações do SUS serão organizadas de forma regionalizada e hierarquizadas por níveis de complexidade<sup>21</sup>. Ou seja, quanto maior o nível de atenção maior a necessidade de ações regionalizadas por meio de consórcios de municípios e de ações em conjunto com o Estado e a União.

Nessa lógica, a cooperação pode ser vertical ou horizontal. Horizontal é entre municípios e vertical é quando o suprimento vem do Estado ou da União. E essas ações dependem das necessidades locais.

Como se sabe, no Brasil há uma grande variedade de municípios e de realidades locais diversas no que tange à saúde para o atendimento ao preconizado no artigo 3º da Lei 8080, de 19 de setembro de 1990.

Art. 3º Os níveis de saúde expressam a organização social e econômica do País, **tendo a saúde como determinantes e condicionantes, entre outros, a alimentação, a moradia, o saneamento básico, o meio ambiente, o trabalho, a renda, a educação, a atividade física, o transporte, o lazer e o acesso aos bens e serviços essenciais.**

Parágrafo único. Dizem respeito também à saúde as ações que, por força do disposto no artigo anterior, **se destinam a garantir às pessoas e à coletividade condições de bem-estar físico, mental e social.**

Na verdade, a municipalização da saúde é fundamentada no princípio da eficiência, trazido pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998, que envolve os conceitos de racionalização, produtividade, economicidade e celeridade

<sup>19</sup> BRASIL. Ministério da Saúde. **SUS**: princípios e conquistas. Brasília, 2000. Disponível em: <[https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/sus\\_principios.pdf](https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/sus_principios.pdf)> Acesso em 25 fev. 2021.

<sup>20</sup> IBIDEM

<sup>21</sup> Art. 8º As ações e serviços de saúde, executados pelo Sistema Único de Saúde (SUS), seja diretamente ou mediante participação complementar da iniciativa privada, serão organizados de forma regionalizada e hierarquizada em níveis de complexidade crescente.

na prestação estatal<sup>22</sup>. Aplicando o referido dispositivo na prática do SUS, diante de uma limitação financeira do Estado, a gestão deve optar por gastar o dinheiro público de forma que produza mais e melhores resultados. Por efeito, a fim de atender às pessoas da melhor maneira possível, a base da abordagem do SUS é direcionada às comunidades, inclusive, em municípios maiores é possível uma divisão em regiões, conforme determina a Lei 8080/1990:

Art. 10, § 2º No nível municipal, o Sistema Único de Saúde (SUS), poderá organizar-se em distritos de forma a integrar e articular recursos, técnicas e práticas voltadas para a cobertura total das ações de saúde.

Afinal, ao se observar a complexidade de condicionantes que envolvem o conceito de saúde adotado pela Lei do SUS, entende-se exatamente uma ligação entre fatores coletivos envolvendo a comunidade, como saneamento básico, meio ambiente e acesso a bens e serviços essenciais e a própria saúde da pessoa humana.

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

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

(...)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. 6º Estão incluídas ainda no campo de atuação do Sistema Único de Saúde (SUS):

I - a execução de ações:

- a) de vigilância sanitária;
- b) de vigilância epidemiológica;
- c) de saúde do trabalhador; e
- d) de assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica;

II - a participação na formulação da política e na execução de ações de saneamento básico;

III - a ordenação da formação de recursos humanos na área de saúde;

IV - a vigilância nutricional e a orientação alimentar;

V - a colaboração na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho;

VI - a formulação da política de medicamentos, equipamentos, imunobiológicos e outros insumos de interesse para a saúde e a participação na sua produção;

VII - o controle e a fiscalização de serviços, produtos e substâncias de interesse para a saúde;

VIII - a fiscalização e a inspeção de alimentos, água e bebidas para consumo humano;

IX - a participação no controle e na fiscalização da produção, transporte, guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos;

X - o incremento, em sua área de atuação, do desenvolvimento científico e tecnológico;

XI - a formulação e execução da política de sangue e seus derivados.

### III.1.7 Os níveis de atenção e estruturação do SUS

Absorve-se do trecho acima que a atenção primária ou básica é o centro estruturante ou integrador do SUS, e, como visto, ela é direcionada principalmente pelo município<sup>23</sup>. A atenção primária engloba o primeiro contato do paciente e da comunidade com o sistema público de saúde. A

<sup>22</sup> GABARDO, Emerson. **Princípio constitucional da eficiência administrativa**. São Paulo: Dialética, 2002.

<sup>23</sup> BRASIL. Ministério da Saúde. **SUS: Princípios e Conquistas**. Brasília, 2000, p. 8. Disponível em <[https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/sus\\_principios.pdf](https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/sus_principios.pdf)>. Acesso em 19 fev. 2021.

partir desse nível é que o paciente será encaminhado aos outros níveis de atenção e tratamentos, conforme exposto pela Fundação Oswaldo Cruz<sup>24</sup>:

A atenção básica ou atenção primária em saúde é conhecida como a "porta de entrada" dos usuários nos sistemas de saúde. Ou seja, **é o atendimento inicial. Seu objetivo é orientar sobre a prevenção de doenças, solucionar os possíveis casos de agravos e direcionar os mais graves para níveis de atendimento superiores em complexidade. A atenção básica funciona, portanto, como um filtro capaz de organizar o fluxo dos serviços nas redes de saúde, dos mais simples aos mais complexos.**

No Brasil, há diversos programas governamentais relacionados à atenção básica, sendo um deles a Estratégia de Saúde da Família (ESF), que leva serviços multidisciplinares às comunidades por meio das Unidades Básicas de Saúde (UBSs), por exemplo. Consultas, exames, vacinas, radiografias e outros procedimentos são disponibilizados aos usuários nas UBSs.

A atenção básica também envolve outras iniciativas, como: as Equipes de Consultórios de Rua, que atendem pessoas em situação de rua; o Programa Melhor em Casa, de atendimento domiciliar; o Programa Brasil Sorridente, de saúde bucal; o Programa de Agentes Comunitários de Saúde (PACS), que busca alternativas para melhorar as condições de saúde de suas comunidades etc.

A atenção intermediária engloba o SAMU, as Unidades de Pronto Atendimento e as atenções secundária e terciária dentro do ambiente hospitalar<sup>25</sup>.

A atenção secundária envolve serviços com nível de complexidade média, por exemplo, "serviços médicos especializados, de apoio diagnóstico e terapêutico e atendimento de urgência e emergência"<sup>26</sup>.

Já a atenção terciária "designa o conjunto de terapias e procedimentos de elevada especialização" bem como "procedimentos que envolvem alta tecnologia e/ou alto custo, como oncologia, cardiologia, oftalmologia, transplantes, parto de alto risco". Esse nível agrega as cirurgias como "traumato-ortopedia, neurocirurgia, diálise (para pacientes com doença renal crônica), otologia (para o tratamento de doenças no aparelho auditivo)" e inclui "procedimentos ambulatoriais de alta complexidade" como "a quimioterapia, a radioterapia, a hemoterapia, a ressonância magnética e a medicina nuclear".

Como visto, falar de atenção à saúde impende falar de vários serviços e procedimentos com diferentes características, custos e peculiaridades. Trata-se, por consequência, de questão extremamente complexa.

### III.1.7.1 Atenção básica

Após a Conferência de Alma-Ata de 1978, a Atenção Primária à Saúde ou Atenção Básica é considerada como eixo "estratégico para a estruturação de sistemas de saúde universais, resolutivos e com melhores níveis de equidade, efetividade e eficiência."<sup>27</sup>

Além de tratamento, a atenção básica atua na prevenção e no tratamento precoce de doenças, o que tanto em nível de bem-estar do paciente quanto em nível de custos e uso de serviços e procedimentos é vantajoso para o Estado e para a consecução do primado no artigo 196 da Constituição Federal:

A atenção primária ou atenção básica constitui-se no primeiro ponto de atenção à saúde e tem, como um de seus objetivos, o alcance de certo grau

<sup>24</sup> BRASIL. Fundação Oswaldo Cruz. **Atenção Básica**. Disponível em <<https://pensesus.fiocruz.br/atencao-basica>>. Acesso em 20 fev. 2021.

<sup>25</sup> MINAS GERAIS. Secretaria de Estado de Saúde. **SUS**. Disponível em <<https://www.saude.mg.gov.br/sus>>. Acesso em 20 fev. 2021.

<sup>26</sup> IBIDEM

<sup>27</sup> GODIM, Roberta et al. **Organização da atenção**. Biblioteca Fiocruz. Disponível em: <[http://www5.ensp.fiocruz.br/biblioteca/dados/txt\\_22906927.pdf](http://www5.ensp.fiocruz.br/biblioteca/dados/txt_22906927.pdf)> Acesso em 25 fev. 2021.

de resolução de problemas, que possa, além de prevenir, evitar a evolução de agravos, com vistas à redução de situações mórbidas que demandem ações de maior complexidade.<sup>28</sup>

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

Como visto, a atenção básica estrutura o SUS, sendo direcionada principalmente no âmbito municipal. Nesse sentido, embora as ações e serviços sejam desenvolvidas em conjunto por diferentes entes públicos e instituições através de uma rede regionalizada e hierarquizada, esse sistema integrado é organizado através do SUS municipal e esculpido de acordo com a complexidade a partir da Atenção Básica.

Este atendimento primário é tratado no Pacto pela Saúde de 2006 firmado entre os gestores do SUS em suas três abordagens federativas, positivado através da Portaria 399, de 22 de fevereiro de 2006. Tal decreto expõe a necessidade de fortalecimento da Atenção Básica de modo a estabelecer prioridades de atuação conjunta. Dentre tais estratégias destaca-se a de **“aprimorar a inserção dos profissionais da Atenção Básica nas redes locais de saúde, por meio de vínculos de trabalho que favoreçam o provimento e fixação dos profissionais”**.

F – FORTALECIMENTO DA ATENÇÃO BÁSICA

1 – Objetivos

**Assumir a estratégia de saúde da família como estratégia prioritária para o fortalecimento da atenção básica**, devendo seu desenvolvimento considerar as diferenças loco-regionais.

**Desenvolver ações de qualificação dos profissionais da atenção básica por meio de estratégias de educação permanente e de oferta de cursos de especialização e residência multiprofissional e em medicina da família.**

Consolidar e qualificar a estratégia de saúde da família nos pequenos e médios municípios.

Ampliar e qualificar a estratégia de saúde da família nos grandes centros urbanos.

Garantir a infra-estrutura necessária ao funcionamento das Unidades Básicas de Saúde, dotando-as de recursos materiais, equipamentos e insumos suficientes para o conjunto de ações propostas para esses serviços.

Garantir o financiamento da Atenção Básica como responsabilidade das três esferas de gestão do SUS.

**APRIMORAR A INSERÇÃO DOS PROFISSIONAIS DA ATENÇÃO BÁSICA NAS REDES LOCAIS DE SAÚDE, POR MEIO DE VÍNCULOS DE TRABALHO QUE FAVOREÇAM O PROVIMENTO E FIXAÇÃO DOS PROFISSIONAIS.**

Implantar o processo de monitoramento e avaliação da Atenção Básica nas três esferas de governo, com vistas à qualificação da gestão descentralizada.

Apoiar diferentes modos de organização e fortalecimento da Atenção Básica que considere os princípios da estratégia de Saúde da Família, respeitando as especificidades loco-regionais.

Em resumo, para fortalecer a atenção básica, os gestores, nos três níveis organizacionais, escolheram que uma das prioridades para a conseguir alcançar os objetivos é aprimorar a inserção dos profissionais da atenção básica nas redes locais de saúde **POR MEIO DE VÍNCULOS DE TRABALHO QUE FAVOREÇAM A FIXAÇÃO DOS PROFISSIONAIS.**

Essa priorização de contratação por meio de provimento de cargos que permitam a fixação profissional na atenção básica atende à necessidade de

---

<sup>28</sup> GODIM, Roberta et al. **Organização da atenção**. Biblioteca Fiocruz. Disponível em: <[http://www5.ensp.fiocruz.br/biblioteca/dados/txt\\_22906927.pdf](http://www5.ensp.fiocruz.br/biblioteca/dados/txt_22906927.pdf)> Acesso em 25 fev. 2021.

manter nos quadros municipais **profissionais atualizados e que sejam treinados na área de medicina da família permanentemente a fim de oferecerem serviços melhores e mais qualificados** à população dentro de estratégias pré-definidas pela gestão do SUS.

No Estado do Espírito Santo há a iniciativa do Instituto Capixaba de Ensino, Pesquisa e Inovação em Saúde, cujo objetivo é exatamente promover “um amplo movimento de formação de serviço de Médicos de Família e Comunidade e de especialistas”<sup>29</sup>.

Como visto, a **adequação da abordagem às necessidades da comunidade no tratamento na atenção básica e a própria continuidade do tratamento do paciente por um grupo de profissionais específico melhora em muito a assistência prestada à pessoa, bem como melhora a resposta dela ao tratamento e diminui os custos do tratamento para o Estado**. Isso já foi provado em diferentes estudos<sup>30 31</sup>. Por conseguinte, mais importante ainda é que os vínculos de trabalho favoreçam a fixação de profissionais na atenção básica.

O Pacto pela Vida incluído no Decreto 399, de 22 de fevereiro de 2006 coloca o Programa de Saúde da Família como a principal ação de implementação e organização da Atenção Básica. Criado em 1994, o PSF visa modificar o modelo assistencial brasileiro, para que ele foque na abordagem primária feita com a família e a comunidade em vez de primar pelas atenções secundárias e terciárias que focam no hospital.

Portanto, desde sua implantação, o PSF se propõe a transformar o tradicional modelo sanitário brasileiro médico, medicamentoso, curativo e individual, que tem no hospital o lócus de solução para todo e qualquer problema de saúde, em um modelo de saúde coletivo, multiprofissional e centrado na família e na comunidade<sup>32</sup>.

Sob o ponto de vista da pessoalidade da abordagem na comunidade, o estabelecimento de vínculo entre a população e os profissionais de saúde é o critério de maior evidência positiva apresentado na literatura científica sobre a avaliação da Estratégia Saúde da Família e em abordagens de Atenção Direta em diversos estudos<sup>33 34 35</sup>. **E esta pessoalidade, a capacitação contínua e o próprio conceito que estrutura a Atenção Básica não coadunam com a delegação de serviços médicos e de outros profissionais da saúde por meio de licitação e contratação de pessoas jurídicas fornecedoras de serviços médicos na rede básica.**

---

<sup>29</sup> ESPÍRITO SANTO. Secretaria de Saúde. ICEPI. Disponível em < <https://saude.es.gov.br/o-que-e> >. Acesso em 20 fev. 2021.

<sup>30</sup> Bazemore A, Petterson S, Peterson LE, Bruno R, Chung Y, Phillips Jr RL. **Higher primary care physician continuity is associated with lower costs and hospitalizations**. Ann Fam Med. 2018 nov/dez;16(6):492-7. <http://dx.doi.org/10.1370/afm.2308>. PMID:30420363.

<sup>31</sup> Culhane-Pera KA, Ortega LM, Thao MS, Pergament SL, Paddock AM, Ogawa LS et al. **Primary care clinicians' perspectives about quality measurements in safety-net clinics and non-safety-net clinics**. Int J Equity Health. 2018;17(161):161. <http://dx.doi.org/10.1186/s12939-018-0872-3>. PMID:30404635

<sup>32</sup> COSTA GD, COTTA RMM, FERREIRA MLS, REIS JR, FRANCESCHINI SCC. Saúde da família: desafios no processo de reorientação do modelo assistencial. **Rev. Bras. Enferm.** 2009; 62(1):113-118.

<sup>33</sup> CONILL EM. Ensaio histórico-conceitual sobre a Atenção Primária à Saúde: desafios para a organização de serviços básicos e da Estratégia Saúde da Família em centros urbanos no Brasil. **Cad Saude Publica** 2008; 24(Supl. 1):7-27

<sup>34</sup> STRALEN CJV, BELISÁRIO AS, STRALEN TBS, LIMA AMD, MASSOTE AW, OLIVEIRA AW. Percepção dos usuários e profissionais de saúde sobre atenção básica: comparação entre unidades com e sem saúde da família na Região Centro-Oeste do Brasil. **Cad Saude Publica** 2008; 24(Supl. 1):148-158.

<sup>35</sup> ESCOREL S, Giovanella L, MENDONÇA MHM, SENNA MCM. O Programa de Saúde da Família e a construção de um novo modelo para a atenção básica no Brasil. **Rev. Panam. Salud Públ.** /Pan Am. J. Public Health 2007; 21(2): 64-176.

Na verdade, não se pode perder de vista que **a regra para a contratação pública é o concurso público**, tal qual preceituado na própria Constituição Federal. Então, **a contratação de mão de obra por outros meios é excepcional**.

É importante ter em vista o exposto no artigo 3º do Decreto 7508, de 28 de junho de 2011, que coloca **a participação da iniciativa privada como complementar à pública**. Até porque a delegação das competências públicas sem critérios para a iniciativa privada contraria o próprio modelo de saúde adotado pelo SUS, que é estruturado a partir da Atenção Básica desenvolvida no berço da comunidade, em que se valoriza a capacitação contínua do profissional para atender de modo mais perene uma comunidade, a fim de promover saúde e prevenir doenças de forma multidisciplinar e priorizando o tratamento precoce.

Art. 3º O SUS é constituído pela conjugação das ações e serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde executados pelos entes federativos, de forma direta ou indireta, **mediante a participação complementar da iniciativa privada**, sendo organizado de forma regionalizada e hierarquizada.

Dessa maneira, **para a contratação de serviços médicos e de outros profissionais da saúde (como Nutricionistas, Dentistas, Fisioterapeutas, Psicólogos) a regra que deve prevalecer é a do concurso público, independente se o vínculo é direto pelo Município ou se é indireto através do Convênio**. No mesmo sentido há de se observar o Parecer Consulta 16/2020-7:

1.2.2. Tanto nos serviços prestados no âmbito da Estratégia Saúde da Família como em outras atividades, as atividades do auxiliar de dentista, técnico em saúde bucal e técnico em enfermagem devem ser, preferencialmente, desenvolvidas por servidor efetivo ou empregado público.

1.2.3. No entanto, em caráter excepcional, quando o município depender exclusivamente da União para desenvolver a Estratégia Saúde da Família, admite-se a contratação temporária, na forma do art. 37, IX, CF, desde que haja autorização na legislação local, e a contratação seja precedida de processo seletivo simplificado e não prejudique o atendimento à população. Em consequência, entende-se que a rede de Atenção Básica, que inclui, os profissionais da Estratégia de Saúde da Família Núcleos de Apoio à Saúde da Família e os Agentes Comunitários de Saúde devem ser contratados mediante concurso público pelo Município a fim de atender à política do SUS acima exposta.

No nível intermediário e no nível terciário **quanto a especialidades médicas** (médicos especialistas) **mais demandadas no Município** (a exemplo de cardiologia, ginecologia, endocrinologia e pediatria) e serviços da saúde essenciais (como dentistas, fisioterapeutas e enfermeiros) prestados na Unidade Básica de Saúde, tendo em vista a **continuidade da assistência e as ações para a fixação dos profissionais constante no Decreto 399/2006**, sempre que exista uma demanda perene (que tende a ser maior e mais diversa em municípios de médio e grande porte) de no mínimo 20 horas semanais (utilizando a prática de concursos públicos da área médica no Estado), **deve-se promover concurso público** de servidores em busca de um acompanhamento mais eficiente da população local.

Quando houver especialidades em que a demanda não for perene ou for muito pequena, os Municípios podem por exemplo utilizar de médicos especialistas contratados por meio do consórcio, a fim de se manter a pessoalidade e a continuidade do acompanhamento dos pacientes frequentadores da UBS, de modo que determinado médico especialista (empregado celetista do convênio) consiga atender em X municípios com demandas com pessoalidade, periodicidade e qualificação contínua. Neste caso, o método de seleção do médico especialista contratado pelo Consórcio é também por concurso público.

No nível secundário, quanto ao atendimento hospitalar, em que, em regra, não há um tratamento contínuo e prolongado e em que não há, em regra, vínculo com a comunidade, quando não houver uma demanda perene mensurável ou quando a contratação de profissionais for inviável por falta de concorrentes, o consórcio pode licitar este tipo de mão de obra para atender aos municípios.

No nível Terciário de Atenção, quando se tratar de procedimentos de alta complexidade e de alto custo como medicina nuclear, hemoterapia, radioterapia ou para procedimentos cirúrgicos de alto custo como cirurgias reparadoras, cirurgia reprodutiva, neurocirurgia, diante de necessidades perenes, deve-se quantificar e analisar a demanda. Todavia, quando a demanda não for mínima e perene ou quando se precisa atender demanda urgente, pontual ou temporária muito específica, deve-se analisar a viabilidade de contratação temporária ou de licitação de serviços, a depender da análise do caso concreto.

Neste nível terciário, relativamente ao atendimento ambulatorial, que é muito específico (como a quimioterapia) ou hospitalar (como a cirurgia ortopédica), há de se examinar se há uma demanda perene mínima dos municípios a fim de que, caso assim identifiquem como melhor arranjo para os consorciados, possam, através de convênio, contratar profissional por concurso público, com vínculo celetista para prestação do serviço de maneira acessível para um grupo de municípios.

Quanto à atenção terciária, principalmente no atendimento hospitalar (em que, em regra, não há um tratamento contínuo e prolongado e em que não há vínculo com a comunidade), não houver uma demanda perene mínima ou quando a especificidade do serviço ou a sua complexidade ou o custo do procedimento justificar ou quando a contratação de profissionais for inviável por falta de concorrentes ou pela urgência, o convênio pode licitar este tipo de mão de obra para atender aos municípios ou, se for o caso, pode contratar por inexigibilidade.

Em relação aos exames, há de se examinar as especificidades do caso concreto. Por exemplo, para exames mais caros ou que requeiram mão de obra ou equipamentos mais caros ou de difícil manutenção, ou quando não há uma demanda perene, a licitação por meio de consórcio pode configurar uma possibilidade viável às administrações locais e ao consórcio.

**III.2) QUESTÃO: É POSSÍVEL QUALQUER DOS MUNICÍPIOS CONSORCIADOS CELEBRAR CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS COM O CONSÓRCIO PÚBLICO DO QUAL PARTICIPEM, POR LICITAÇÃO DISPENSADA COM FULCRO NO DISPOSTO NO INC. III, DO §1º DO ART. 2º DA LEI 11.107/2005, COMBINADO COM O DISPOSTO NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 18 DO DECRETO FEDERAL 6.017/2007, PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS, NO MODELO DE GOVERNANÇA REGIONAL, A SEREM EXECUTADOS DIRETAMENTE NAS UNIDADES DE SAÚDE MUNICIPAIS PARA ATENDIMENTO PARCIAL ÀS DEMANDAS DE SERVIÇOS MÉDICOS DO MUNICÍPIO? FIGURANDO O CONSÓRCIO PÚBLICO APENAS COMO INTERMEDIADOR DAS CONTRATAÇÕES DOS SERVIÇOS MÉDICOS DEMANDADOS PELOS MUNICÍPIOS CONSORCIADOS.**

A resposta da presente questão é feita com base na questão anterior. Numa linha lógica, o artigo 142 da CF fomenta ações coordenadas através de consórcio com gestão pública compartilhada e cooperativa. O artigo 8º da Lei 8080/1990 descreve que as ações de saúde devem ser regionalizadas e hierarquizadas, ou seja, o princípio da cooperação deve imperar no âmbito da saúde, principalmente para garantir acesso a níveis de atenção e complexidade maior no âmbito municipal. Ou seja, os municípios devem se associar entre si e verticalmente com o estado e a união para garantir a

efetiva integralidade da prestação dos serviços de saúde, principalmente os mais caros e complexos. Assim, **quanto maior a complexidade, maior a necessidade de cooperação e mais importante a figura dos consórcios**. Contudo, neste ponto há de se ter em vista que o consórcio não pode se opor aos princípios da subsidiariedade e da descentralização, bem como à atual concepção legislativa do SUS que prioriza a atuação municipal, tal qual reportado, por exemplo, no item a do inciso IX do artigo 70 da Lei 8080/1990:

Art. 7º IX - descentralização político-administrativa, com direção única em cada esfera de governo:

a) ênfase na descentralização dos serviços para os municípios;

Afinal, preconiza o princípio da subsidiariedade que as instâncias mais complexas não devem realizar aquilo que pode ser exercido pelas instâncias menores. No caso, deve-se ter em vista que a contratação de mão de obra por meio de consórcio surge para acolher uma demanda que o município não tem condições técnicas, financeiras de lidar.

Nesse ponto, salienta-se que o SUS se estrutura a partir de um modelo de saúde integral baseado no nível primário de atenção, que foi fomentado pela Organização Mundial da Saúde<sup>36</sup> na Declaração de Alma Ata, de 12 de setembro de 1978<sup>37</sup>. **Assim, para alcançar os objetivos do SUS, positivado no Decreto 399/2006, de “consolidar o modelo de atenção básica à saúde como centro de atenção da saúde do SUS”, é necessário “aprimorar a inserção dos profissionais da Atenção Básica nas redes locais de saúde, por meio de vínculos de trabalho que favoreçam o provimento e fixação dos profissionais”**.

Ou seja, combinando o modelo de descentralização e subsidiariedade com o modelo de gestão adotado pelo SUS definido na Lei 8080/1990 e no Decreto 399/2006, conclui-se que **ao consórcio devem ser levadas as demandas regionais que os municípios não tenham condições de atender isoladamente ou com a eficiência necessária. E mesmo na gestão cooperativa e regionalizada, deve-se manter os mesmos princípios e critérios aplicáveis aos entes federativos na área da saúde**, em harmonia com o prescrito no parágrafo 3º do artigo 1º da Lei 11107/2005.

Em outras palavras, O CONSÓRCIO PÚBLICO NÃO É E NÃO PODE FUNCIONAR COMO UM FACILITADOR DA TERCEIRIZAÇÃO DE MÃO DE OBRA DO SUS PARA PARTICULARES. Ao contrário, o consórcio visa suprir necessidades locais através da cooperação e da gestão regionalizada e viabilizar o atendimento integral de maneira a dar efetividade às políticas de saúde definidas pela gestão pública.

Como apresentado na lei 11.107/2005 em seu artigo 1º, parágrafo 3º, o consórcio público de direito público é considerado como associação pública. Trata-se de **um ente da administração indireta ao qual cabe cumprir o artigo 37, II da Constituição Federal que prevê o concurso público como regra para a contratação de mão de obra pública**.

Portanto, a regra é que, mesmo os consórcios públicos devem contratar serviços médicos ou de profissionais da saúde por meio de concurso público sob vínculo celetista conforme colocado no artigo 6º, §2º da Lei 11.107/2005. A contratação por meio de concurso reforça o exarado no Decreto 399/2006, que se deve promover a fixação da mão de obra da saúde a fim de garantir os objetivos do SUS.

<sup>36</sup> BRASIL. Fundação Oswaldo Cruz. **A Declaração de Alma-Ata se revestiu de uma grande relevância em vários contextos**. Disponível em <<http://www.epsjv.fiocruz.br/noticias/entrevista/a-declaracao-de-alma-ata-se-revestiu-de-uma-grande-relevancia-em-varios>>. Acesso em 04 mar 2021.

<sup>37</sup> BRASIL. Ministério da Saúde. **Declaração de Alma Ata sobre Cuidados Primários**. Disponível em: <[http://bvsm.s.saude.gov.br/bvs/publicacoes/declaracao\\_alma\\_ata.pdf](http://bvsm.s.saude.gov.br/bvs/publicacoes/declaracao_alma_ata.pdf)>. Acesso em 01 mar 2021.

§ 2º O consórcio público, com personalidade jurídica de direito público ou privado, observará as normas de direito público no que concerne à realização de licitação, à celebração de contratos, à prestação de contas e à **admissão de pessoal, que será regido pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT)**, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. (Redação dada pela Lei nº 13.822, de 2019)

Com o mesmo vigor, o artigo 3º da Lei 8080/1990 coloca que **as ações e serviços de saúde serão executadas diretamente pela administração direta** (exemplo: municípios) e/ou pela administração indireta (exemplo: consórcios). **A iniciativa privada apenas poderá participar do SUS em caráter complementar.**

Art. 3º O SUS é constituído pela conjugação das ações e serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde executados pelos entes federativos, de forma direta ou indireta, **mediante a participação complementar da iniciativa privada**, sendo organizado de forma regionalizada e hierarquizada.

Em síntese, a iniciativa privada só poderá ser contratada por meio de licitação para a prestação de serviços médicos e da área de saúde no SUS em situações excepcionais com caráter complementar. **Diante de procedimentos e serviços de alta complexidade e de alto custo, ou quando em casos em que demanda não for mínima e perene ou quando se precisa atender demanda urgente, pontual ou temporária muito específica, deve-se analisar a viabilidade de licitação de serviços, a depender da análise das circunstâncias do caso concreto.**

Nos casos descritos no parágrafo anterior, em caráter complementar, é possível a contratação do consórcio pelo ente consorciado com dispensa de licitação, tal qual previsto em trecho da Lei 11107/2005 abaixo copiada:

Art. 2º Os objetivos dos consórcios públicos serão determinados pelos entes da Federação que se consorciarem, observados os limites constitucionais.

§ 1º Para o cumprimento de seus objetivos, o consórcio público poderá:

(...) III – ser contratado pela administração direta ou indireta dos entes da Federação consorciados, dispensada a licitação.

Passo a expor meu entendimento sobre o tema.

O tema central da presente consulta versa sobre a possibilidade do consórcio público, contratar, por meio de licitação, prestação de serviços médicos e procedimentos, exames e diagnóstico em saúde por meio de pessoa jurídica.

Vale destacar que a Constituição Federal de 1988 trata a promoção da saúde como prioridade dos administradores públicos em todos os níveis e setores, frisando as consequências que suas decisões podem ocasionar no campo da saúde.

A área técnica cita a Constituição Federal em outro trecho quando diz de forma certa: **.... a regra para a contratação pública é o concurso público, tal qual preceituado na própria Constituição Federal. Então, a contratação de mão de obra por outros meios é excepcional.**

Não obstante, em razão do interesse público, a Constituição Federal, em seus artigos 197 e 199, admitiu a possibilidade dos serviços de saúde serem atribuídos a terceiros, vejamos:

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

Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.

§1º As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos. (...)"

A Lei Federal nº 8.080/1990, em seus artigos 2º, caput, 7º, caput e inciso I, e 24 disciplinou a matéria, vejamos:

Art. 2º A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício. (...)

Art. 7º As ações e serviços públicos de saúde e os serviços privados contratados ou conveniados que integram o Sistema Único de Saúde (SUS), são desenvolvidos de acordo com as diretrizes previstas no art. 198 da Constituição Federal, obedecendo ainda aos seguintes princípios:

I – universalidade de acesso aos serviços de saúde em todos os níveis de assistência. (...)

Art. 24. Quando as suas disponibilidades forem insuficientes para garantir a cobertura assistencial à população de uma determinada área, o Sistema Único de Saúde (SUS) poderá recorrer aos serviços ofertados pela iniciativa privada. Parágrafo único. A participação complementar dos serviços privados será formalizada mediante contrato ou convênio, observadas, a respeito, as normas de direito público.

Registra-se a dificuldade de se contratar médicos em dadas regiões ou Municípios por meio de concurso público por ausência de interessados, por vezes em razão dos baixos salários e a elevada carga horária fundamentam a escassez de profissionais e o desinteresse por estes de vínculo obrigacional permanente com as municipalidades.

Registra-se que o teto remuneratório municipal é a o do Chefe do Poder Executivo Local, na maioria das vezes baixo para os profissionais de saúde.

Os empecilhos observados encontram-se no liame a realidade fática e a lei.

Muitas vezes os gestores encontram-se diante de situações tais, que os fazem tomar decisões até mesmo distante dos preceitos legais, como forma de garantir a necessidade local.

Em verdade, a realidade fática em diversas situações não coaduna com a literalidade da lei, de forma específica, sendo necessário lançar mão de interpretações baseadas em princípios fundamentais do Estado e de suas atribuições sociais. Os gestores, pela urgência, necessidade e indispensabilidade dos serviços essenciais contratam, porem sempre com receito de agir com ilegalidade.

Assim, a regra é a obrigatoriedade do concurso público para a contratação de pessoal na Administração Pública. Contudo, a própria Constituição Federal, nos artigos já citados, flexibiliza a contratação de médicos através de pessoa jurídica.

A situação suportada pelos Municípios decorrente do desinteresse dos médicos na formalização de vínculo efetivo por meio de concurso, termina no estreitamento da interpretação da lei, pois, sendo a exceção restrita a determinados casos legais, os governos locais que enfrentam os problemas no seu dia a dia ficam de mãos atadas pela estrita interpretação dada.

O Estado de Direito, para evitar arbitrariedade legisla pormenores, com isso, afasta decisões políticas fundamentais para o exercício de uma gestão eficiente. Dessa forma, a doutrina, os tribunais e a sociedade, por meio do princípio da razoabilidade tem apaziguado conflitos de normas e princípios, no intuito de se fazer prevalecer e não excluir aquele que se acha mais condizente com a necessidade social.

Assim o desfecho se perfaz pela aplicação da razoabilidade, pois, determinadas decisões precisam ser tomadas de modo a se respeitar o princípio fundamental do interesse público.

Além disso aplica-se o princípio da efetividade e da economicidade uma vez que não seria produtivo ao município, realizar concurso público sabendo que não haveria interessados, levando em consideração os custos e a mobilização de pessoal que tal procedimento implica.

O serviço público é uma atividade efetivada pelo Estado, com a finalidade da promoção do bem-estar da população. Determinados serviços, como a saúde, são essenciais e indispensáveis. Constituição Federal atribui ao serviço de saúde o status de Direito Social, conforme art. 6º:

### **Constituição Federal de 1988**

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

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

Além disso, o art. 196 da CF/88 institui a obrigatoriedade da prestação do serviço público à população em geral. Vejamos:

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

Assim a única saída para o caso em tela é a aplicação da razoabilidade que, no caso concreto, verifica-se a prevalência de um princípio para a efetivação de uma solução razoável. Entendo que a necessidade de se oferecer a saúde coletiva, a dignidade da pessoa humana e o interesse público superam qualquer outro princípio constitucional.

Há que salientar ainda a vantajosidade para o Município de se contratar o médico, pessoa jurídica, decorrente da sua autonomia que dispensa direitos trabalhistas, por se tratar de um vínculo de prestação de serviço, de cunho civil e não trabalhista,

Em face de todo o exposto, entendemos pela possibilidade jurídica de contratação direta de médico, pessoa jurídica, para a prestação de serviços médicos à população do Município, através de consorcio público intermunicipal.

#### **IV. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

Diante do exposto, divergindo do entendimento da área técnica e do posicionamento do Ministério Público de Contas, **VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte deliberação que submeto à sua consideração.

**VISTOS**, relatados e discutidos estes autos, **DELIBERAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão deste Colegiado, ante as razões expostas pelo Relator, em conhecer da presente Consulta, para que no mérito seja respondida, nos seguintes termos:

**1. CONHECER da presente Consulta**, em razão do preenchimento dos requisitos de admissibilidade;

**2. QUANTO AO MÉRITO**, responder ao quesito da consulta:

**A) É possível ao consórcio público contratação, por meio de licitação, da prestação de serviços médicos e procedimentos, exames e diagnóstico em saúde por meio de pessoa jurídica**

**B) As hipóteses de dispensa e inexigibilidade de licitação estão previstas nos arts. 24 e 25 da lei 8.666/93.**

**3. Dar ciência** ao consulente.

**4. Arquite-se**, após o trânsito em julgado.

**SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO**

Conselheiro Relator

**VOTO VISTA DO EXMO. SR. CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER:**

## **1. RELATÓRIO**

Tratam os autos de consulta formulada pelo Sr. Ângelo Guarçoni Junior, Presidente do Consórcio Público da Região Sul - CIM (Petição Inicial 1069/2020-1), acompanhada de parecer do órgão consultivo (Parecer Jurídico 10/2020-1) em que solicita que esta Corte de Contas responda às seguintes indagações:

1). Conforme experiências de consórcios público de outros estados

da federação, e também de consórcios públicos do Estado do Espírito Santo, **é possível ao consórcio público contratação, por meio de licitação, da prestação de serviços médicos e procedimentos, exames e diagnóstico em saúde por meio de pessoa jurídica?** Sendo tais serviços para atendimento às **demandas do conjunto de municípios consorciados**, em nível ambulatorial e hospitalar, no modelo de governança regional de serviços de saúde.

2). É possível qualquer dos municípios consorciados celebrar contrato de prestação de serviços com o consórcio público do qual participem, por licitação dispensada com fulcro no disposto no Inc. III, do §1º do Art. 2º da lei 11.107/2005, combinado com o disposto no Parágrafo Único do Art. 18 do Decreto Federal 6.017/2007, para prestação de serviços médicos, no modelo de governança regional, a serem executados diretamente nas Unidades de Saúde Municipais para atendimento parcial às demandas de serviços médicos do município? Figurando o consórcio público apenas como intermediador das contratações dos serviços médicos demandados pelos municípios consorciados.

Por meio do **Despacho 36558/2020-8** (peça 04), o Relator determinou o processamento inicial da Consulta, encaminhando os autos ao Núcleo de Jurisprudência e Súmula, que, por meio do **Estudo Técnico de Jurisprudência 42/2020-1**, informou acerca da **inexistência** de deliberações que respondam especificamente aos questionamentos formulados na presente demanda. Contudo, informou a existência de outros julgamentos que tratam de matéria próxima a ora analisada, nesse sentido, segue transcrito o trecho relatado:

À título de complemento, tem-se tão somente identificado o Parecer em Consulta 14/2018-1 - Plenário (Processo TC 6943/2017), ratificando deliberação contida no Parecer em Consulta 11/2017 (Processo TC 4468/2016), que versa sobre a impossibilidade de uma autarquia vinculada a um ente federado, participante de um consórcio público, firmar diretamente com este contrato de rateio.

O citado parecer ressalta ainda a possibilidade de contratação de um consórcio público, por uma autarquia municipal que tem o mesmo município como um dos entes consorciados, para a formalização de contrato de programa, desde que haja previsão expressa no contrato que formalizou o consórcio ou em convênio de cooperação.

Excerto [Administração Pública. Autarquia. Consórcio Público.

Contrato de rateio] PARECER EM CONSULTA 0014/2018 -  
PLENÁRIO

"É possível que uma autarquia municipal formalize contratação diretamente com determinado consórcio público, inclusive contratação que diga respeito a contrato de rateio, se o município ao qual a autarquia estiver vinculada figurar como consorciado desse consórcio público e se no contrato de consórcio público desse consórcio houver previsão expressa de possibilidade de contratação entre a autarquia e o consórcio sem a participação da administração direta, ainda mais quando os objetivos do consórcio também se referirem à atuação da autarquia?"

(...) 1 .1 Uma autarquia municipal, ainda que vinculada a um dos municípios que se consorciou tem personalidade jurídica própria, que não se confunde com a dos entes federados consorciados e, portanto, não poderá realizar contrato de rateio para a transferência de recursos públicos para o consórcio público, o que só é cabível para os entes federados, ressaltando-se, inclusive, que é proibida, previsão em contrário, no contrato de formalização do consórcio, ainda que haja previsão de outros tipos de contrato a ser realizado entre a autarquia e o consórcio, nos termos dos artigos 80 e 40, parágrafo 3º; da Lei nº 1 1 .1 07/2005 e do Parecer em Consulta nº 1 1/2017.

1 .2 É possível a contratação de um consórcio público, por uma autarquia municipal, que tem o mesmo município como um dos entes consorciados, para a formalização de contrato de programa, desde que haja previsão expressa no contrato que formalizou o consórcio ou em convênio de cooperação, nos termos dos artigos 2º, parágrafo 1º; 1 3, parágrafo 5º e 1 7, da Lei n O 1 1 .107/2005, além do artigo 24, inciso XXVI, da Lei n o 8.666/93, desde que cumpridos os requisitos previstos no artigo 26, do mesmo diploma legal.

Dados do Inteiro tear Processo: 6943/2017 Data da sessão:  
24/07/2018. Relator: Márcia Jaccoud Freitas Natureza:  
Controle Externo > Consulta >

Destaca-se também trecho (item 1.24) do Parecer em Consulta TC 16/2020-Plenário (Processo 1264/2020), o qual possibilita ao município, que não puder ofertar a totalidade dos serviços da Estratégia Saúde da Família por servidores ou empregados, realizar contrato administrativo ou convênio com consórcios públicos ou com instituições privadas, na forma do art. 199, §1º CF.

Excerto [Pessoal. Saúde. Programa Saúde da Família. Terceirização. Contratação Temporária. Consórcio público. Convênio]

PARECER EM CONSULTA TC 16/2020 - PLENÁRIO

Trata-se de Consulta, formulada pelo Sr. (...), solicitando respostas aos seguintes questionamentos:

1. As atividades de auxiliar administrativo, auxiliar de consultório dentário, auxiliar de serviços gerais, motorista, pedreiro, técnico de enfermagem e técnico de saúde bucal, podem ser enquadradas como atividades-meio, serviços auxiliares, instrumentais, de apoio ou acessórios na

Estratégia de Saúde da Família (ESF), no marco da Política Nacional de Atenção Básica (PNAB), para fins de contratação indireta ou terceirização pela Administração Pública direta municipal?

2. E possível a contratação indireta de auxiliar administrativo, auxiliar de consultório dentário, auxiliar de serviços gerais, motorista, pedreiro, técnico de enfermagem e técnico de saúde bucal, inseridos ou não na Estratégia de Saúde da Família (ESF), no marco da Política Nacional de Atenção Básica (PNAB)? Se sim, sob qual/ (ais) forma(s) podem ser contratados?

(...) 1 .2. RESPONDER a presente consulta, no mérito, nos seguintes termos:

1.2.1. As atividades desenvolvidas por auxiliares administrativos, auxiliares de serviços gerais, motoristas, pedreiros podem ser contratados via licitação dos profissionais ou de pessoa jurídica interposta, tanto nos serviços prestados no âmbito da Estratégia Saúde da Família como em outras atividades.

1.2.2 Tanto nos serviços prestados no âmbito da Estratégia Saúde da Família como em outras atividades, as atividades do auxiliar de dentista, técnico em saúde bucal e técnico em enfermagem devem ser, preferencialmente, desenvolvidas por servidor efetivo ou empregado público.

1.2.3. No entanto, em caráter excepcional, quando o município depender exclusivamente da União para desenvolver a Estratégia Saúde da Família, admite-se a contratação temporária, na forma do art. 37, IX, CE desde que haja autorização na legislação local, e a contratação seja precedida de processo seletivo simplificado e não prejudique o atendimento à população.

1.2.4 Se não for possível o município ofertar a totalidade dos serviços da Estratégia Saúde da Família por servidores ou empregados, é possível a realização de contrato administrativo ou convênio com consórcios públicos ou com instituições privadas, na forma do art. 199, §1º, CF. Dentre essas, devem ser privilegiadas as instituições filantrópicas e sem fins lucrativos (nas quais se incluem entidades do terceiro setor - Organização Social, Organização da Sociedade Civil de Interesse Público, Organização da Sociedade Civil).

Subsidiariamente, é possível realizar contratos ou convênios com instituições privadas com fins lucrativos.

Dados do Inteiro teor Processo: 1264/2020 Data da sessão: 25/08/2020 Relator: Domingos Augusto Taufner Natureza: Controle Externo > Consulta > Consulta

Ato contínuo, o Núcleo de Controle Externo de Recursos e Consultas – NRC, por meio da **Instrução Técnica de Consulta 00010/2021-8** (peça 07), opina no sentido do **conhecimento**, e, no mérito, responder os questionamentos da seguinte forma:

Os consórcios públicos, em situações excepcionais e em caráter complementar, poderão contratar, mediante licitação, a iniciativa privada objetivando a prestação de serviços médicos e de outros profissionais da saúde, bem como para a prestação de procedimentos médicos e de outras áreas da saúde aos municípios consorciados nas seguintes hipóteses:

- a) diante de procedimentos e serviços de alta complexidade e de alto custo;
- b) quando a demanda não for mínima e perene ou quando se precisar atender demanda urgente, pontual ou temporária muito específica, a depender da análise das circunstâncias do caso concreto.

O conceito de exame envolve diversas abordagens, como exames laboratoriais, de imagem, genéticos, ergométricos e tantos outros que não é possível definir sem um mínimo de concretude a sua adequação normativa. Contudo, para exames mais caros ou que requeiram mão de obra ou equipamentos mais caros ou de difícil manutenção; quando não há uma demanda perene; ou quando a operacionalização dos custos ou a organização sejam entraves que não justifiquem os preços, a licitação, por meio de consórcio, para atender aos municípios consorciados pode configurar uma possibilidade viável e eficiente a ser avaliada no caso concreto.

Nos casos descritos nos parágrafos anteriores, em caráter complementar, é possível a contratação do consórcio pelo ente consorciado com dispensa de licitação, tal qual previsto em trecho da Lei 11107/2005.

O Ministério Público de Contas, através do **Parecer 01034/2021-5** (peça 11), da 3ª Procuradoria de Contas, da lavra do Procurador de Contas Dr. **Heron Carlos Gomes de Oliveira**, anuiu à proposta contida na **Instrução Técnica de Consulta 00010/2021-8**.

O Relator, em seu **voto 1853/2021-1** (peça 13), no mérito, divergiu do entendimento da área técnica e do posicionamento do Ministério Público de Contas, respondendo os quesitos formulados com o seguinte teor:

**2. QUANTO AO MÉRITO**, responder ao quesito da consulta:

**C) É possível ao consórcio público contratação, por meio de licitação, da prestação de serviços médicos e procedimentos, exames e diagnóstico em saúde por meio de pessoa jurídica**

**D) As hipóteses de dispensa e inexigibilidade de licitação estão previstas nos arts. 24 e 25 da lei 8.666/93.**

Diante do exposto, pedi vista aos autos para melhor me inteirar da situação.

É o relatório.

## **2. FUNDAMENTAÇÃO**

## 2.1. JUIZO DE ADMISSIBILIDADE

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 1º do artigo 122 da Lei Complementar 621/2012, observa-se o atendimento aos pressupostos a serem observados para a admissibilidade da presente consulta.

Quanto aos aspectos formais, verifica-se que o consulente é autoridade legitimada, na medida em que se trata de Presidente de Consórcio Público (considerado como Autarquia) (art. 122, VII, c/c §1º, I, LC 621/2012) bem como verifica-se que peça de consulta está acompanhada por parecer de seu respectivo órgão consulente (art. 122, §1º, V, LC 621/2012).

Quanto aos aspectos substantivos, verifica-se que a matéria objeto da consulta é de competência deste TCE-ES (art. 122, §1º, II, LC 621/2012) e a peça contém indicação precisa da dúvida (art. 122, §1º, III, LC 621/2012) (em que pese algumas exceções pontuais que demonstram obscuridade em determinados trechos). Ademais, constata-se que a matéria atinente à consulta ofertada possui relevância jurídica, econômica, social e repercussão no âmbito da administração pública com reflexos para a Administração Pública Direta e Indireta dos Municípios e do Estado, atendendo ao requisito previsto no § 2º do artigo 122 da LC 621/2012.

Corroboro à análise do Relator e da Área Técnica, concluindo, portanto, pelo **CONHECIMENTO da presente Consulta.**

Passo assim à análise do mérito:

## 2.2. DO MÉRITO

Tratam os autos de consulta formulada pelo Sr. Ângelo Guarçoni Junior, Presidente da Consórcio Público da Região Sul - CIM (Petição Inicial 1069/2020-1), acompanhada de parecer do órgão consultivo (Parecer Jurídico 10/2020-1).

A Área Técnica se manifesta através da **Instrução Técnica de Consulta 000102021-8**, da qual passo a transcrever as razões de mérito:

### III – ANÁLISE DE MÉRITO

Em cumprimento à análise proposta, serão trazidas as questões uma a uma, acompanhadas de eventuais considerações do órgão consultivo e, por fim, serão feitas as análises com vistas a responder cada um dos questionamentos.

**III.1) QUESTÃO: CONFORME EXPERIÊNCIAS DE CONSÓRCIOS PÚBLICO DE OUTROS ESTADOS DA FEDERAÇÃO, E TAMBÉM DE CONSÓRCIOS PÚBLICOS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, É POSSÍVEL AO CONSÓRCIO PÚBLICO CONTRATAÇÃO, POR MEIO DE LICITAÇÃO, DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS E PROCEDIMENTOS, EXAMES E DIAGNÓSTICO EM SAÚDE POR MEIO DE PESSOA JURÍDICA? SENDO TAIS SERVIÇOS PARA ATENDIMENTO ÀS DEMANDAS DO CONJUNTO DE MUNICÍPIOS CONSORCIADOS, EM NÍVEL AMBULATORIAL E HOSPITALAR, NO MODELO DE GOVERNANÇA REGIONAL DE SERVIÇOS DE SAÚDE.**

#### III.1.1 Entendendo a questão trazida na Consulta

Antes de adentrar na análise propriamente dita, é importante entender a composição da presente questão. O CONSULENTE questiona se é possível que o consórcio público contrate em nome próprio por meio de licitação, serviços médicos, procedimentos médicos e outros procedimentos que não específica, exames e diagnósticos em saúde, para atender ao conjunto dos municípios consorciados tanto no nível ambulatorial como no nível hospitalar.

Antes de responder à questão proposta, é necessário destrinchar a complexidade de questões que permeiam o tema.

#### III.1.2 Juridicamente o que é o consórcio público?

A primeira consideração é que o consórcio público de pessoa jurídica de direito público é constituído como associação pública<sup>38</sup>, considerado como autarquia, que não tem fins lucrativos e é formado exclusivamente por entes públicos. Os consórcios fazem parte da administração indireta e são regidos principalmente pela Constituição Federal, pela Lei Federal 11.107, de 6 de abril de 2005 e pelo Decreto Federal 6017, de 17 de janeiro de 2007.

O consórcio público é uma instância de prestação de serviços públicos cuja atividade está diretamente ligada ao exercício das competências administrativas dos entes federativos. Por lógica seu objetivo é dar concretude ao federalismo cooperativo adotado pela Constituição de 1988<sup>39</sup>.

O objetivo geral desse tipo de associação é, por meio de gestão cooperada, “alcançar objetivos de interesse comum que dificilmente se resolveriam individualmente ou, ainda, para alcançar maiores feitos com a união e a economia de esforços e recursos.”<sup>40</sup> Por esse motivo, os **consórcios públicos na área da saúde ainda devem obedecer aos princípios,**

<sup>38</sup> Lei 1107/2005. Art. 1º, § 1º O consórcio público constituirá associação pública ou pessoa jurídica de direito privado.

<sup>39</sup> FARIAS, Talden. Consórcios públicos, federalismo cooperativo e intermunicipalidade. **A&C Revista de Direito Administrativo e Constitucional**. Belo Horizonte, ano 17, n 70. P.246. out./dez. 2017.

<sup>40</sup> CONFEDERAÇÃO NACIONAL DE MUNICÍPIOS. Nota Técnica nº37/2020. Brasília: 2020. P. 1. Disponível em: < [https://www.cnm.org.br/cms/biblioteca/NT\\_n.37.2020\\_Contratacao-de-pessoal-nos-consorcios-publicos\\_.pdf](https://www.cnm.org.br/cms/biblioteca/NT_n.37.2020_Contratacao-de-pessoal-nos-consorcios-publicos_.pdf)>. Acesso em 01 mar 2021.

**diretrizes e normas que regulam o Sistema Único de Saúde-SUS e o próprio regime administrativo** excetuando-se algumas diferenças, conforme preconiza o parágrafo 3º do artigo 1º da Lei 11.107/2005:

§ 3º Os consórcios públicos, na área de saúde, deverão obedecer aos princípios, diretrizes e normas que regulam o Sistema Único de Saúde – SUS.

Por apresentar-se como planejamento, gestão e implementação de políticas públicas de modo compartilhado e cooperativo pelos Municípios participantes, o consórcio é visto como uma estratégia regional de suma importância para desenvolvimento local e para o progresso social<sup>41</sup> do país como um todo. Tal instituição reflete o federalismo cooperativo importado do continente europeu e a gestão associada de serviços públicos previstos no artigo 241 da Constituição Federal:

Art. 241. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os **consórcios públicos** e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a **gestão associada de serviços públicos**, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos.

### III.1.3 Os consórcios públicos, cooperativismo, gestão colaborativa

O arranjo federativo da Constituição de 1988 modificou fortemente a gestão da saúde no Brasil que antes era centrada no governo federal e agora tem suas bases de atuação priorizadas no governo municipal e na atenção primária<sup>42</sup>.

Com o processo de municipalização da saúde com foco na Atenção Primária e em critérios de eficiência e acesso à saúde como direito fundamental, gerou-se a necessidade de se criar sistemas de integração e colaboração, principalmente dos municípios de pequeno e médio porte a fim de viabilizarem de maneira organizada e conjunta o acesso a serviços e procedimentos de saúde dos mais simples aos mais caros. Nesse passo segue o artigo 8º da Lei 8080/1990:

Art. 8º As ações e serviços de saúde, executados pelo Sistema Único de Saúde (SUS), seja diretamente ou mediante participação complementar da iniciativa privada, serão organizados de forma regionalizada e hierarquizada em níveis de complexidade crescente.

Os consórcios públicos constituem instituições públicas importantes para a gestão colaborativa e o cooperativismo pois são peças-chave para que os municípios de médio e pequeno porte que garantam o acesso da população a serviços mais custosos e mais complexos.

### III.1.4 O Sistema Único de Saúde e os consórcios públicos

---

<sup>41</sup> Lei 11795/2008 Art. 1º O Sistema de Consórcios, instrumento de progresso social que se destina a propiciar o acesso ao consumo de bens e serviços, constituído por administradoras de consórcio e grupos de consórcio, será regulado por esta Lei.

<sup>42</sup> Ver LIMA, Cristiani Vieira Machado, Luciana Dias de. BAPTISTA, Tatiana Wargas de Faria. **Princípios organizativos e instâncias de gestão do SUS**. Biblioteca Fiocruz. Disponível em: <[http://www5.ensp.fiocruz.br/biblioteca/dados/txt\\_339793983.pdf](http://www5.ensp.fiocruz.br/biblioteca/dados/txt_339793983.pdf)> Acesso em 25 fev. 2021.

No âmbito conceitual do Sistema Único de Saúde, criado pela Constituição Federal de 1988 e regulamentado pelas Leis 8080/1990 e 8142/1990, está exatamente a gestão associada e compartilhada entre federativos. Em concordância com conceito de cooperação definiu o Ministério da Saúde que o SUS constitui-se como um “conjunto de ações e serviços de saúde prestados por órgãos e instituições públicos federais, estaduais e municipais e, complementarmente, por iniciativa privada que se vincule ao Sistema.”<sup>43</sup> Na verdade, o órgão federal apenas salientou o próprio texto da Lei 8080/1990, que instituiu o SUS compilando o caput do artigo 4º do com o §2º do mesmo dispositivo:

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).

§ 2º A iniciativa privada poderá participar do Sistema Único de Saúde (SUS), em caráter complementar.

A própria concepção de um sistema descentralizado<sup>44</sup>, integrado<sup>45</sup> e regionalizado<sup>46</sup> parte do princípio de que esse conjunto de ações e serviços serão organizados de maneira regionalizada e hierarquizada<sup>47</sup> através de ações conjuntas dos entes públicos, tal como dispõem os artigos 8º e 9º da Lei 8080/1990.

Art. 8º As ações e serviços de saúde, executados pelo Sistema Único de Saúde (SUS), seja diretamente ou mediante participação complementar da iniciativa privada, serão organizados de forma regionalizada e hierarquizada em níveis de complexidade crescente.

Art. 9º A direção do Sistema Único de Saúde (SUS) é única, de acordo com o inciso I do art. 198 da Constituição Federal, 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.

Pela própria maneira de concepção do SUS, o próprio ordenamento estimula uma governança regional e o consórcio público de entes da federação no âmbito da saúde, principalmente de municípios que são a base da atuação do SUS, assim, observa-se:

---

<sup>43</sup> BRASIL. Ministério da Saúde. Apud LEÃO, Lidiane Nascimento. **Direito à saúde e políticas públicas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. P. 235.

<sup>44</sup> Art. 7º Art. 7º, IX da Lei 8080/1990.

<sup>45</sup> Art. 7º Art. 7º, X da Lei 8080/1990.

<sup>46</sup> Art. 7º Art. 7º, IX, b da Lei 8080/1990

<sup>47</sup> Lei 8080/1990. Art. 8º As ações e serviços de saúde, executados pelo Sistema Único de Saúde (SUS), seja diretamente ou mediante participação complementar da iniciativa privada, serão organizados de forma regionalizada e hierarquizada em níveis de complexidade crescente.

Lei 8080/1990. Art. 10. Os municípios poderão constituir consórcios para desenvolver em conjunto as ações e os serviços de saúde que lhes correspondam.

Lei 8080/1990. Art. 14-A. As Comissões Intergestores Bipartite e Tripartite são reconhecidas como foros de negociação e pactuação entre gestores, quanto aos aspectos operacionais do Sistema Único de Saúde (SUS). (Incluído pela Lei nº 12.466, de 2011).

Parágrafo único. A atuação das Comissões Intergestores Bipartite e Tripartite terá por objetivo: (Incluído pela Lei nº 12.466, de 2011).

I - decidir sobre os aspectos operacionais, financeiros e administrativos da gestão compartilhada do SUS, em conformidade com a definição da política consubstanciada em planos de saúde, aprovados pelos conselhos de saúde; (Incluído pela Lei nº 12.466, de 2011).

II - definir diretrizes, de âmbito nacional, regional e intermunicipal, a respeito da organização das redes de ações e serviços de saúde, principalmente no tocante à sua governança institucional e à integração das ações e serviços dos entes federados; (Incluído pela Lei nº 12.466, de 2011).

III - fixar diretrizes sobre as regiões de saúde, distrito sanitário, integração de territórios, referência e contrarreferência e demais aspectos vinculados à integração das ações e serviços de saúde entre os entes federados. (Incluído pela Lei nº 12.466, de 2011).

O parágrafo primeiro do artigo 10 cumulado com a *ratio* do artigo 14-A (acima transcrito) da Lei 8080/1990 demonstram que os consórcios públicos devem adotar conceitos de governança regional em suas gestões:

Lei 8080/1990. Art. 10 § 1º Aplica-se aos consórcios administrativos intermunicipais o princípio da direção única, e os respectivos atos constitutivos disporão sobre sua observância.

### **III.1.5 Vínculo jurídico e contratação de mão de obra no consórcio público**

Conforme visto, o consórcio faz parte da administração indireta<sup>48</sup>, a sua forma de seleção para a contratação de pessoal segue princípios administrativos como o da isonomia. Por conseguinte, toda a contratação deve ser feita por meio de concurso público, conforme previsto no inciso II do artigo 37 da Constituição da República Federativa do Brasil<sup>49</sup> <sup>50</sup> e o constante no artigo 6º da Lei Federal 11107, de 6 de abril de 2005.

<sup>48</sup> A lei 11795 prevê que consórcio público é considerado como associação pública, fazendo parte da administração indireta. Art. 1º Esta Lei dispõe sobre normas gerais para a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios contratarem consórcios públicos para a realização de objetivos de interesse comum e dá outras providências.

§ 1º O consórcio público constituirá associação pública ou pessoa jurídica de direito privado.

<sup>49</sup> Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

Art. 6º O consórcio público adquirirá personalidade jurídica:

I – de direito público, no caso de constituir associação pública, mediante a vigência das leis de ratificação do protocolo de intenções;

§ 1º **O consórcio público com personalidade jurídica de direito público integra a administração indireta** de todos os entes da Federação consorciados.

§ 2º O consórcio público, com personalidade jurídica de direito público ou privado, observará as normas de direito público no que concerne à realização de licitação, à celebração de contratos, à prestação de contas e à **admissão de pessoal, que será regido pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT)**, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. (Redação dada pela Lei nº 13.822, de 2019)

Como visto no §2º do artigo 6º, **o vínculo com entre o consórcio o e trabalhador selecionado por meio de concurso público é o celetista.**

Além disso, a parágrafo 3º do artigo 1º da lei 11107/2005 definiu que **os consórcios públicos devem respeitar os princípios, diretrizes e normas que regulam o SUS:**

§ 3º Os consórcios públicos, na área de saúde, deverão obedecer aos princípios, diretrizes e normas que regulam o Sistema Único de Saúde – SUS.

Já o §2º do artigo 4º da Lei 8080 de 1990 define que a iniciativa privada só poderá participar do SUS em caráter complementar. O mesmo dispositivo determina que, em regra, as ações do SUS são promovidas por instituições públicas sob regime administrativo, independente se tal instituição faça parte da administração direta ou da indireta:

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).**

(...)

---

I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

<sup>50</sup> O STF firmou sólida jurisprudência no sentido de que o art. 37, II, da CF rejeita qualquer burla à exigência de concurso público. Há diversos precedentes em que a tônica é a absoluta impossibilidade de se afastar esse critério de seleção dos quadros do serviço público (cf. [ADI 2.689](#), rel. min. Ellen Gracie, Pleno, j. 9-10-2003; [ADI 1.350 MC](#), rel. min. Celso de Mello, Pleno, j. 27-9-1995; [ADI 980 MC](#), rel. min. Celso de Mello, Pleno, j. 3-2-1994); [ADI 951](#), rel. min. Joaquim Barbosa, Pleno, j. 18-11-2004), até mesmo restringindo possíveis ampliações indevidas de exceções contidas na própria Constituição, a exemplo do disposto no art. 19 do ADCT (cf. [ADI 1.808 MC](#),

**§ 2º A iniciativa privada poderá participar do Sistema Único de Saúde (SUS), em caráter complementar.**

As previsões acima elencadas asseguram que **o consórcio público não é um facilitador da terceirização de mão de obra para particulares**, ao contrário, o consórcio visa viabilizar o atendimento e dar efetividade às políticas de saúde definidas pela gestão pública.

Então, **o próprio consórcio, como instituição pública, deve seguir o regime administrativo tanto para vincular empregado público quanto para selecionar os profissionais que prestarão serviços em nome da autarquia nos municípios consorciados.**

Contudo, entende-se que, como uma entidade pública voltada à prestação de serviços de saúde, a regra acima deve ser harmonizada com outras regras vigentes, com a dinâmica do Sistema Único de Saúde, como também com realidades fáticas dificultadoras de sua implementação que não podem ser desprezadas nesta análise.

A fim de buscar o equilíbrio proposto é necessário adentrar nos meandros jurídicos e fáticos que imperam na prestação de serviços de saúde.

**III.1.6 Considerações sobre o SUS e a ênfase na prestação de saúde pelos municípios**

Com a Carta de 1988, as políticas públicas de saúde no Brasil ganharam novos contornos para acompanhar a transição epidemiológica atual<sup>51</sup>. Tal qual se nota em países desenvolvidos, a população brasileira, que antes morria mais em razão de endemias e doenças infecciosas, nas últimas décadas têm mais óbitos em decorrência de doenças crônicas não transmissíveis como acidentes cardiovasculares, acidentes vasculares-cerebrais e complicações derivadas da diabetes<sup>52</sup>. Nesse sentido expõe o Ministério da Saúde na cartilha de Política Nacional de Promoção da Saúde<sup>53</sup>:

O Brasil, semelhante a outros países em desenvolvimento, vive a transição epidemiológica, que marca a diminuição da mortalidade por doenças infecciosas e o aumento da mortalidade proporcional por doenças crônicas não transmissíveis. Morrem cerca de 255 mil brasileiros, anualmente, de doenças cardiovasculares e os agravos relacionados às causas externas produzem cerca de 120 mil óbitos ao ano e invalidam outros tantos milhares. Convive-se, hoje, com a recrudescência de endemias como a dengue, nos centros urbanos, com as dificuldades para controlar outras como a tuberculose e malária e para erradicar a hanseníase.

<sup>51</sup> BRASIL, Ministério da Saúde. **Política Nacional de Promoção da Saúde**. Brasília: 2002. Disponível em: < [https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/politica\\_nac\\_prom\\_saude.pdf](https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/politica_nac_prom_saude.pdf) >. Acesso em: 10 mar 2021.

<sup>52</sup> BRASIL, **Saúde Brasil 2018**: Uma análise da situação de saúde e das doenças e agravos crônicos: desafios e perspectivas. P.8 Disponível em: [https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/saude\\_brasil\\_2018\\_analise\\_situacao\\_saude\\_doencas\\_agravos\\_cronicos\\_desafios\\_perspectivas.pdf](https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/saude_brasil_2018_analise_situacao_saude_doencas_agravos_cronicos_desafios_perspectivas.pdf). P.7. Acesso em: 29 out. 2020.

<sup>53</sup> BRASIL, Ministério da Saúde. **Política Nacional de Promoção da Saúde**. Brasília: 2002. Disponível em: < [https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/politica\\_nac\\_prom\\_saude.pdf](https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/politica_nac_prom_saude.pdf) >. Acesso em: 10 mar 2021.

O conceito de saúde alterou-se de modo a se valorizar mais o modo de viver das pessoas do que sua genética. A ciência demonstrou que fatores sociais tendem a influir drasticamente na concepção de saúde. Diante de um país continental, a política pública brasileira é chamada a dar respostas concretas não só ao paciente, mas, principalmente, no foco de condução das políticas públicas<sup>54</sup>, tal como expôs o Ministério da Saúde:

Evidências mostram que a saúde está muito mais relacionada ao modo de viver das pessoas do que à ideia hegemônica da sua determinação genética e biológica. O sedentarismo e a alimentação não saudável, o consumo de álcool, tabaco e outras drogas, o frenesi da vida cotidiana, a competitividade, o isolamento do homem nas cidades são condicionantes diretamente relacionados à produção das ditas doenças modernas. Há que se destacar a desesperança que habita o cotidiano das populações mais pobres e que também está relacionada com os riscos dessas enfermidades.

Na verdade, a Constituição Federal e a Lei 8080/1990 refletem o modelo da Organização Mundial de Saúde consagrada em acordos internacionais como a Carta de Ottawa de 1986. Adota-se um conceito de saúde que transcende a doença do indivíduo em si, de modo a considerarem as determinantes sociais como acesso à água potável, educação, saneamento básico e acesso aos alimentos como parte do conceito de saúde. Observa-se um trecho de tal Carta:

#### PRÉ-REQUISITOS PARA A SAÚDE

As condições e os recursos fundamentais para a saúde são: Paz – Habitação – Educação – Alimentação – Renda - ecossistema estável – recursos sustentáveis - justiça social e equidade O incremento nas condições de saúde requer uma base sólida nestes pré-requisitos básicos.

(...)

**SIGNIFICADO DAS AÇÕES DE PROMOÇÃO DA SAÚDE: CONSTRUINDO POLÍTICAS PÚBLICAS SAUDÁVEIS** A promoção da saúde vai além dos cuidados de saúde. Ela coloca a saúde na agenda de prioridades dos políticos e dirigentes em todos os níveis e setores, chamando-lhes a atenção para as consequências que suas decisões podem ocasionar no campo da saúde e a aceitarem suas responsabilidades políticas com a saúde. A política de promoção da saúde combina diversas abordagens complementares, que incluem legislação, medidas fiscais, taxações e mudanças organizacionais. É uma ação coordenada que aponta para a equidade em saúde, distribuição mais equitativa da renda e políticas sociais. As ações conjuntas contribuem para assegurar bens e serviços mais seguros e saudáveis, serviços públicos saudáveis e ambientes mais limpos e desfrutáveis. A política de promoção da saúde requer a identificação e a remoção de obstáculos para a adoção de políticas públicas saudáveis nos setores que não estão diretamente ligados à saúde.

---

<sup>54</sup> BRASIL, Ministério da Saúde. **Política Nacional de Promoção da Saúde**. Brasília: 2002. Disponível em: < [https://bvsm.s.saude.gov.br/bvs/publicacoes/politica\\_nac\\_prom\\_saude.pdf](https://bvsm.s.saude.gov.br/bvs/publicacoes/politica_nac_prom_saude.pdf) >. Acesso em: 10 mar 2021.

Por pressuposto, o conceito adotado engloba a dimensão da saúde como proteção social (welfare dimension) tratada por Freeman e Moran<sup>55</sup>. Assim, os contornos sociais passam a ter notoriedade nas políticas públicas de saúde, que centraliza sua estratégia na promoção de saúde, tal qual exposto pelo Ministério da Saúde:

Todo este debate coloca a necessidade de se delinear estratégias e ações no campo da saúde capazes de apontar para a construção de soluções dos problemas complexos que se vive. A promoção da saúde como campo conceitual, metodológico e instrumental ainda em desenvolvimento, traz, em seus pilares e estratégias, potenciais de abordagem dos problemas de saúde: assume a saúde em seu conceito amplo, pauta a discussão sobre qualidade de vida, pressupõe que a solução dos problemas está no potencial de contar com parceiros e a mobilização da sociedade. Trabalha com o princípio da autonomia dos indivíduos e das comunidades, reforça o planejamento e poder local.

A política de saúde construída no Brasil, a partir do esforço da sociedade em seu processo de redemocratização e que culminou com a Constituição de 1988, tem em seu arcabouço elementos para o desenvolvimento de ações e estratégias de promoção da saúde. Os princípios de universalidade, integralidade e equidade e as diretrizes de descentralização e organização hierarquizada podem ser potencializados a partir do olhar e de ações de promoção da saúde, contribuindo para a qualificação do Sistema Único de Saúde e a partir deste para a construção de uma ampla aliança nacional tendo como centro a qualidade de vida.

Com fulcro no conceito de saúde como um direito social, o Sistema Único de Saúde busca dar eficácia às previsões constitucionais de universalidade, integralidade, gratuidade e equidade no campo do atendimento. Já em relação à sua operacionalização, o SUS se sustenta nos seguintes pilares voltados a uma atuação coletiva, focada na comunidade, para tanto se ampara nos pilares de regionalização, hierarquização, descentralização e participação popular<sup>56</sup>.

O pilar operacional da descentralização do SUS visa garantir uma adequação melhor do SUS às necessidades locais através da municipalização da saúde. Afinal, o município é o ente da federação com maior aproximação com a comunidade local, conforme preleciona a Lei 8080/1990:

Art. 7º IX - descentralização político-administrativa, com direção única em cada esfera de governo:

**a) ênfase na descentralização dos serviços para os municípios;**

**b) regionalização e hierarquização da rede de serviços de saúde;**

Assim, a assistência à saúde deve ser feita pelo Município, a fim de se garantir o provimento adequado das necessidades locais. Por outra ótica, o

---

<sup>55</sup> FREEMAN, R. & MORAN, M., 2000. Reforming health care in Europe. In: **Recasting European Welfare States** (M. Ferrera & M. Rhodes, ed.). Londres: Frank Cass P. 35-58,

<sup>56</sup> BRASIL. Ministério da Saúde. **SUS**: princípios e conquistas. Brasília, 2000. Disponível em: <[https://bvsm.s.saude.gov.br/bvs/publicacoes/sus\\_principios.pdf](https://bvsm.s.saude.gov.br/bvs/publicacoes/sus_principios.pdf)> Acesso em 25 fev. 2021.

princípio da cooperação insere-se no contexto de quando o “município não possui condições técnicas ou econômicas para atuar de forma isolada. Nesse caso, a cooperação passa a ser necessária<sup>57</sup>.

Não por acaso que o artigo 8º da Lei 8080/1990 expressa que as ações do SUS serão organizadas de forma regionalizada e hierarquizadas por níveis de complexidade<sup>58</sup>. Ou seja, quanto maior o nível de atenção maior a necessidade de ações regionalizadas por meio de consórcios de municípios e de ações em conjunto com o Estado e a União.

Nessa lógica, a cooperação pode ser vertical ou horizontal. Horizontal é entre municípios e vertical é quando o suprimento vem do Estado ou da União. E essas ações dependem das necessidades locais.

Como se sabe, no Brasil há uma grande variedade de municípios e de realidades locais diversas no que tange à saúde para o atendimento ao preconizado no artigo 3º da Lei 8080, de 19 de setembro de 1990.

Art. 3º Os níveis de saúde expressam a organização social e econômica do País, **tendo a saúde como determinantes e condicionantes, entre outros, a alimentação, a moradia, o saneamento básico, o meio ambiente, o trabalho, a renda, a educação, a atividade física, o transporte, o lazer e o acesso aos bens e serviços essenciais.**

Parágrafo único. Dizem respeito também à saúde as ações que, por força do disposto no artigo anterior, **se destinam a garantir às pessoas e à coletividade condições de bem-estar físico, mental e social.**

Na verdade, a municipalização da saúde é fundamentada no princípio da eficiência, trazido pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998, que envolve os conceitos de racionalização, produtividade, economicidade e celeridade na prestação estatal<sup>59</sup>. Aplicando o referido dispositivo na prática do SUS, diante de uma limitação financeira do Estado, a gestão deve optar por gastar o dinheiro público de forma que produza mais e melhores resultados.

Por efeito, a fim de atender às pessoas da melhor maneira possível, a base da abordagem do SUS é direcionada às comunidades, inclusive, em municípios maiores é possível uma divisão em regiões, conforme determina a Lei 8080/1990:

Art. 10, § 2º No nível municipal, o Sistema Único de Saúde (SUS), poderá organizar-se em distritos de forma a integrar e articular recursos, técnicas e práticas voltadas para a cobertura total das ações de saúde.

Afinal, ao se observar a complexidade de condicionantes que envolvem o conceito de saúde adotado pela Lei do SUS, entende-se exatamente uma ligação entre fatores coletivos envolvendo a comunidade, como saneamento básico, meio ambiente e acesso a bens e serviços essenciais e a própria saúde da pessoa humana.

---

<sup>57</sup> IBIDEM

<sup>58</sup> Art. 8º As ações e serviços de saúde, executados pelo Sistema Único de Saúde (SUS), seja diretamente ou mediante participação complementar da iniciativa privada, serão organizados de forma regionalizada e hierarquizada em níveis de complexidade crescente.

<sup>59</sup> GABARDO, Emerson. **Princípio constitucional da eficiência administrativa**. São Paulo: Dialética, 2002.

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

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

(...)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. 6º Estão incluídas ainda no campo de atuação do Sistema Único de Saúde (SUS):

I - a execução de ações:

a) de vigilância sanitária;

b) de vigilância epidemiológica;

c) de saúde do trabalhador; e

d) de assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica;

II - a participação na formulação da política e na execução de ações de saneamento básico;

III - a ordenação da formação de recursos humanos na área de saúde;

IV - a vigilância nutricional e a orientação alimentar;

V - a colaboração na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho;

VI - a formulação da política de medicamentos, equipamentos, imunobiológicos e outros insumos de interesse para a saúde e a participação na sua produção;

VII - o controle e a fiscalização de serviços, produtos e substâncias de interesse para a saúde;

VIII - a fiscalização e a inspeção de alimentos, água e bebidas para consumo humano;

IX - a participação no controle e na fiscalização da produção, transporte, guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos;

X - o incremento, em sua área de atuação, do desenvolvimento científico e tecnológico;

XI - a formulação e execução da política de sangue e seus derivados.

### III.1.7 Os níveis de atenção e estruturação do SUS

Absorve-se do trecho acima que a atenção primária ou básica é o centro estruturante ou integrador do SUS, e, como visto, ela é direcionada principalmente pelo município<sup>60</sup>. A atenção primária engloba o primeiro contato do paciente e da comunidade com o sistema público de saúde. A

---

<sup>6060</sup> BRASIL. Ministério da Saúde. **SUS**: Princípios e Conquistas. Brasília, 2000, p. 8. Disponível em <[https://bvsm.s.saude.gov.br/bvs/publicacoes/sus\\_principios.pdf](https://bvsm.s.saude.gov.br/bvs/publicacoes/sus_principios.pdf)>. Acesso em 19 fev. 2021.

partir desse nível é que o paciente será encaminhado aos outros níveis de atenção e tratamentos, conforme exposto pela Fundação Oswaldo Cruz<sup>61</sup>:

A atenção básica ou atenção primária em saúde é conhecida como a "porta de entrada" dos usuários nos sistemas de saúde. Ou seja, **é o atendimento inicial. Seu objetivo é orientar sobre a prevenção de doenças, solucionar os possíveis casos de agravos e direcionar os mais graves para níveis de atendimento superiores em complexidade. A atenção básica funciona, portanto, como um filtro capaz de organizar o fluxo dos serviços nas redes de saúde, dos mais simples aos mais complexos.**

No Brasil, há diversos programas governamentais relacionados à atenção básica, sendo um deles a Estratégia de Saúde da Família (ESF), que leva serviços multidisciplinares às comunidades por meio das Unidades Básicas de Saúde (UBSs), por exemplo. Consultas, exames, vacinas, radiografias e outros procedimentos são disponibilizados aos usuários nas UBSs.

A atenção básica também envolve outras iniciativas, como: as Equipes de Consultórios de Rua, que atendem pessoas em situação de rua; o Programa Melhor em Casa, de atendimento domiciliar; o Programa Brasil Sorridente, de saúde bucal; o Programa de Agentes Comunitários de Saúde (PACS), que busca alternativas para melhorar as condições de saúde de suas comunidades etc.

A atenção intermediária engloba o SAMU, as Unidades de Pronto Atendimento e as atenções secundária e terciária dentro do ambiente hospitalar<sup>62</sup>.

A atenção secundária envolve serviços com nível de complexidade média, por exemplo, "serviços médicos especializados, de apoio diagnóstico e terapêutico e atendimento de urgência e emergência"<sup>63</sup>.

Já a atenção terciária "designa o conjunto de terapias e procedimentos de elevada especialização" bem como "procedimentos que envolvem alta tecnologia e/ou alto custo, como oncologia, cardiologia, oftalmologia, transplantes, parto de alto risco". Esse nível agrega as cirurgias como "traumato-ortopedia, neurocirurgia, diálise (para pacientes com doença renal crônica), otologia (para o tratamento de doenças no aparelho auditivo)" e inclui "procedimentos ambulatoriais de alta complexidade" como "a quimioterapia, a radioterapia, a hemoterapia, a ressonância magnética e a medicina nuclear".

Como visto, falar de atenção à saúde impende falar de vários serviços e procedimentos com diferentes características, custos e peculiaridades. Trata-se, por consequência, de questão extremamente complexa.

### III.1.7.1 Atenção básica

<sup>61</sup> BRASIL. Fundação Oswaldo Cruz. **Atenção Básica**. Disponível em <<https://pensesus.fiocruz.br/atencao-basica>>. Acesso em 20 fev. 2021.

<sup>62</sup> MINAS GERAIS. Secretaria de Estado de Saúde. **SUS**. Disponível em <<https://www.saude.mg.gov.br/sus>>. Acesso em 20 fev. 2021.

<sup>63</sup> IBIDEM

Após a Conferência de Alma-Ata de 1978, a Atenção Primária à Saúde ou Atenção Básica é considerada como eixo “estratégico para a estruturação de sistemas de saúde universais, resolutivos e com melhores níveis de equidade, efetividade e eficiência.”<sup>64</sup>

Além de tratamento, a atenção básica atua na prevenção e no tratamento precoce de doenças, o que tanto em nível de bem-estar do paciente quanto em nível de custos e uso de serviços e procedimentos é vantajoso para o Estado e para a consecução do primado no artigo 196 da Constituição Federal:

A atenção primária ou atenção básica constitui-se no primeiro ponto de atenção à saúde e tem, como um de seus objetivos, o alcance de certo grau de resolução de problemas, que possa, além de prevenir, evitar a evolução de agravos, com vistas à redução de situações mórbidas que demandem ações de maior complexidade.<sup>65</sup>

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

Como visto, a atenção básica estrutura o SUS, sendo direcionada principalmente no âmbito municipal. Nesse sentido, embora as ações e serviços sejam desenvolvidas em conjunto por diferentes entes públicos e instituições através de uma rede regionalizada e hierarquizada, esse sistema integrado é organizado através do SUS municipal e esculpido de acordo com a complexidade a partir da Atenção Básica.

Este atendimento primário é tratado no Pacto pela Saúde de 2006 firmado entre os gestores do SUS em suas três abordagens federativas, positivado através da Portaria 399, de 22 de fevereiro de 2006. Tal decreto expõe a necessidade de fortalecimento da Atenção Básica de modo a estabelecer prioridades de atuação conjunta. Dentre tais estratégias destaca-se a de **“aprimorar a inserção dos profissionais da Atenção Básica nas redes locais de saúde, por meio de vínculos de trabalho que favoreçam o provimento e fixação dos profissionais”**.

## F – FORTALECIMENTO DA ATENÇÃO BÁSICA

### 1 – Objetivos

**Assumir a estratégia de saúde da família como estratégia prioritária para o fortalecimento da atenção básica**, devendo seu desenvolvimento considerar as diferenças loco-regionais.

**Desenvolver ações de qualificação dos profissionais da atenção básica por meio de estratégias de educação permanente e de oferta de cursos de especialização e residência multiprofissional e em medicina da família.**

<sup>64</sup> GODIM, Roberta et al. **Organização da atenção**. Biblioteca Fiocruz. Disponível em: <[http://www5.ensp.fiocruz.br/biblioteca/dados/txt\\_22906927.pdf](http://www5.ensp.fiocruz.br/biblioteca/dados/txt_22906927.pdf)> Acesso em 25 fev. 2021.

<sup>65</sup> GODIM, Roberta et al. **Organização da atenção**. Biblioteca Fiocruz. Disponível em: <[http://www5.ensp.fiocruz.br/biblioteca/dados/txt\\_22906927.pdf](http://www5.ensp.fiocruz.br/biblioteca/dados/txt_22906927.pdf)> Acesso em 25 fev. 2021.

Consolidar e qualificar a estratégia de saúde da família nos pequenos e médios municípios.

Ampliar e qualificar a estratégia de saúde da família nos grandes centros urbanos.

Garantir a infra-estrutura necessária ao funcionamento das Unidades Básicas de Saúde, dotando-as de recursos materiais, equipamentos e insumos suficientes para o conjunto de ações propostas para esses serviços.

Garantir o financiamento da Atenção Básica como responsabilidade das três esferas de gestão do SUS.

**APRIMORAR A INSERÇÃO DOS PROFISSIONAIS DA ATENÇÃO BÁSICA NAS REDES LOCAIS DE SAÚDE, POR MEIO DE VÍNCULOS DE TRABALHO QUE FAVOREÇAM O PROVIMENTO E FIXAÇÃO DOS PROFISSIONAIS.**

Implantar o processo de monitoramento e avaliação da Atenção Básica nas três esferas de governo, com vistas à qualificação da gestão descentralizada.

Apoiar diferentes modos de organização e fortalecimento da Atenção Básica que considere os princípios da estratégia de Saúde da Família, respeitando as especificidades loco-regionais.

Em resumo, para fortalecer a atenção básica, os gestores, nos três níveis organizacionais, escolheram que uma das prioridades para a conseguir alcançar os objetivos é aprimorar a inserção dos profissionais da atenção básica nas redes locais de saúde **POR MEIO DE VÍNCULOS DE TRABALHO QUE FAVOREÇAM A FIXAÇÃO DOS PROFISSIONAIS.**

Essa priorização de contratação por meio de provimento de cargos que permitam a fixação profissional na atenção básica atende à necessidade de manter nos quadros municipais **profissionais atualizados e que sejam treinados na área de medicina da família permanentemente a fim de oferecerem serviços melhores e mais qualificados** à população dentro de estratégias pré-definidas pela gestão do SUS.

No Estado do Espírito Santo há a iniciativa do Instituto Capixaba de Ensino, Pesquisa e Inovação em Saúde, cujo objetivo é exatamente promover “um amplo movimento de formação de serviço de Médicos de Família e Comunidade e de especialistas”<sup>66</sup>.

Como visto, a **adequação da abordagem às necessidades da comunidade no tratamento na atenção básica e a própria continuidade do tratamento do paciente por um grupo de profissionais específico melhora em muito a assistência prestada à pessoa, bem como melhora a resposta dela ao tratamento e diminui os custos do tratamento para o**

---

<sup>66</sup> ESPÍRITO SANTO. Secretaria de Saúde. ICEPI. Disponível em < <https://saude.es.gov.br/o-que-e> >. Acesso em 20 fev. 2021.

**Estado.** Isso já foi provado em diferentes estudos<sup>67 68</sup>. Por conseguinte, mais importante ainda é que os vínculos de trabalho favoreçam a fixação de profissionais na atenção básica.

O Pacto pela Vida incluído no Decreto 399, de 22 de fevereiro de 2006 coloca o Programa de Saúde da Família como a principal ação de implementação e organização da Atenção Básica. Criado em 1994, o PSF visa modificar o modelo assistencial brasileiro, para que ele foque na abordagem primária feita com a família e a comunidade em vez de primar pelas atenções secundárias e terciárias que focam no hospital.

Portanto, desde sua implantação, o PSF se propõe a transformar o tradicional modelo sanitário brasileiro médico, medicamentoso, curativo e individual, que tem no hospital o lócus de solução para todo e qualquer problema de saúde, em um modelo de saúde coletivo, multiprofissional e centrado na família e na comunidade<sup>69</sup>.

Sob o ponto de vista da personalidade da abordagem na comunidade, o estabelecimento de vínculo entre a população e os profissionais de saúde é o critério de maior evidência positiva apresentado na literatura científica sobre a avaliação da Estratégia Saúde da Família e em abordagens de Atenção Direta em diversos estudos<sup>70 71 72</sup>. **E esta personalidade, a capacitação contínua e o próprio conceito que estrutura a Atenção Básica não coadunam com a delegação de serviços médicos e de outros profissionais da saúde por meio de licitação e contratação de pessoas jurídicas fornecedoras de serviços médicos na rede básica.**

Na verdade, não se pode perder de vista que **a regra para a contratação pública é o concurso público**, tal qual preceituado na própria Constituição Federal. Então, **a contratação de mão de obra por outros meios é excepcional.**

É importante ter em vista o exposto no artigo 3º do Decreto 7508, de 28 de junho de 2011, que coloca **a participação da iniciativa privada como complementar à pública**. Até porque a delegação das competências

<sup>67</sup> Bazemore A, Petterson S, Peterson LE, Bruno R, Chung Y, Phillips Jr RL. **Higher primary care physician continuity is associated with lower costs and hospitalizations.** Ann Fam Med. 2018 nov/dez;16(6):492-7. <http://dx.doi.org/10.1370/afm.2308>. PMID:30420363.

<sup>68</sup> Culhane-Pera KA, Ortega LM, Thao MS, Pergament SL, Pattock AM, Ogawa LS et al. **Primary care clinicians' perspectives about quality measurements in safety-net clinics and non-safety-net clinics.** Int J Equity Health. 2018;17(161):161. <http://dx.doi.org/10.1186/s12939-018-0872-3>. PMID:30404635

<sup>69</sup> COSTA GD, COTTA RMM, FERREIRA MLS, REIS JR, FRANCESCHINI SCC. Saúde da família: desafios no processo de reorientação do modelo assistencial. **Rev. Bras. Enferm.** 2009; 62(1):113-118.

<sup>70</sup> CONILL EM. Ensaio histórico-conceitual sobre a Atenção Primária à Saúde: desafios para a organização de serviços básicos e da Estratégia Saúde da Família em centros urbanos no Brasil. **Cad Saude Publica** 2008; 24(Supl. 1):7-27

<sup>71</sup> STRALEN CJV, BELISÁRIO AS, STRALEN TBS, LIMA AMD, MASSOTE AW, OLIVEIRA AW. Percepção dos usuários e profissionais de saúde sobre atenção básica: comparação entre unidades com e sem saúde da família na Região Centro-Oeste do Brasil. **Cad Saude Publica** 2008; 24(Supl. 1):148-158.

<sup>72</sup> ESCOREL S, Giovanella L, MENDONÇA MHM, SENNA MCM. O Programa de Saúde da Família e a construção de um novo modelo para a atenção básica no Brasil. **Rev. Panam. Salud Públ.** /Pan Am. J. Public Health 2007; 21(2): 64-176.

públicas sem critérios para a iniciativa privada contraria o próprio modelo de saúde adotado pelo SUS, que é estruturado a partir da Atenção Básica desenvolvida no berço da comunidade, em que se valoriza a capacitação contínua do profissional para atender de modo mais perene uma comunidade, a fim de promover saúde e prevenir doenças de forma multidisciplinar e priorizando o tratamento precoce.

Art. 3º O SUS é constituído pela conjugação das ações e serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde executados pelos entes federativos, de forma direta ou indireta, **mediante a participação complementar da iniciativa privada**, sendo organizado de forma regionalizada e hierarquizada.

Dessa maneira, **para a contratação de serviços médicos e de outros profissionais da saúde (como Nutricionistas, Dentistas, Fisioterapeutas, Psicólogos) a regra que deve prevalecer é a do concurso público, independente se o vínculo é direto pelo Município ou se é indireto através do Convênio**. No mesmo sentido há de se observar o Parecer Consulta 16/2020-7:

1.2.2. Tanto nos serviços prestados no âmbito da Estratégia Saúde da Família como em outras atividades, as atividades do auxiliar de dentista, técnico em saúde bucal e técnico em enfermagem devem ser, preferencialmente, desenvolvidas por servidor efetivo ou empregado público.

1.2.3. No entanto, em caráter excepcional, quando o município depender exclusivamente da União para desenvolver a Estratégia Saúde da Família, admite-se a contratação temporária, na forma do art. 37, IX, CF, desde que haja autorização na legislação local, e a contratação seja precedida de processo seletivo simplificado e não prejudique o atendimento à população.

Em consequência, entende-se que a rede de Atenção Básica, que inclui, os profissionais da Estratégia de Saúde da Família Núcleos de Apoio à Saúde da Família e os Agentes Comunitários de Saúde devem ser contratados mediante concurso público pelo Município a fim de atender à política do SUS acima exposta.

No nível intermediário e no nível terciário **quanto a especialidades médicas** (médicos especialistas) **mais demandadas no Município** (a exemplo de cardiologia, ginecologia, endocrinologia e pediatria) e serviços da saúde essenciais (como dentistas, fisioterapeutas e enfermeiros) prestados na Unidade Básica de Saúde, tendo em vista a **continuidade da assistência e as ações para a fixação dos profissionais constante no Decreto 399/2006**, sempre que exista uma demanda perene (que tende a ser maior e mais diversa em municípios de médio e grande porte) de no mínimo 20 horas semanais (utilizando a prática de concursos públicos da área médica no Estado), **deve-se promover concurso público** de servidores em busca de um acompanhamento mais eficiente da população local.

Quando houver especialidades em que a demanda não for perene ou for muito pequena, os Municípios podem por exemplo utilizar de médicos especialistas contratados por meio do consórcio, a fim de se manter a

pessoalidade e a continuidade do acompanhamento dos pacientes frequentadores da UBS, de modo que determinado médico especialista (empregado celetista do convênio) consiga atender em X municípios com demandas com pessoalidade, periodicidade e qualificação contínua. Neste caso, o método de seleção do médico especialista contratado pelo Consórcio é também por concurso público.

No nível secundário, quanto ao atendimento hospitalar, em que, em regra, não há um tratamento contínuo e prolongado e em que não há, em regra, vínculo com a comunidade, quando não houver uma demanda perene mensurável ou quando a contratação de profissionais for inviável por falta de concorrentes, o consórcio pode licitar este tipo de mão de obra para atender aos municípios.

No nível Terciário de Atenção, quando se tratar de procedimentos de alta complexidade e de alto custo como medicina nuclear, hemoterapia, radioterapia ou para procedimentos cirúrgicos de alto custo como cirurgias reparadoras, cirurgia reprodutiva, neurocirurgia, diante de necessidades perenes, deve-se quantificar e analisar a demanda. Todavia, quando a demanda não for mínima e perene ou quando se precisa atender demanda urgente, pontual ou temporária muito específica, deve-se analisar a viabilidade de contratação temporária ou de licitação de serviços, a depender da análise do caso concreto.

Neste nível terciário, relativamente ao atendimento ambulatorial, que é muito específico (como quimioterapia) ou hospitalar (como a cirurgia ortopédica), há de se examinar se há uma demanda perene mínima dos municípios a fim de que, caso assim identifiquem como melhor arranjo para os consorciados, possam, através de convênio, contratar profissional por concurso público, com vínculo celetista para prestação do serviço de maneira acessível para um grupo de municípios.

Quanto à atenção terciária, principalmente no atendimento hospitalar (em que, em regra, não há um tratamento contínuo e prolongado e em que não há vínculo com a comunidade), não houver uma demanda perene mínima ou quando a especificidade do serviço ou a sua complexidade ou o custo do procedimento justificar ou quando a contratação de profissionais for inviável por falta de concorrentes ou pela urgência, o convênio pode licitar este tipo de mão de obra para atender aos municípios ou, se for o caso, pode contratar por inexigibilidade.

Em relação aos exames, há de se examinar as especificidades do caso concreto. Por exemplo, para exames mais caros ou que requeiram mão de obra ou equipamentos mais caros ou de difícil manutenção, ou quando não há uma demanda perene, a licitação por meio de consórcio pode configurar uma possibilidade viável às administrações locais e ao consórcio.

**III.2) QUESTÃO: É POSSÍVEL QUALQUER DOS MUNICÍPIOS CONSORCIADOS CELEBRAR CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS COM O CONSÓRCIO PÚBLICO DO QUAL PARTICIPEM, POR LICITAÇÃO DISPENSADA COM FULCRO NO DISPOSTO NO INC. III, DO §1º DO ART. 2º DA LEI 11.107/2005, COMBINADO COM O DISPOSTO NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 18 DO DECRETO FEDERAL 6.017/2007, PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS, NO MODELO DE GOVERNANÇA REGIONAL, A SEREM EXECUTADOS DIRETAMENTE NAS UNIDADES DE SAÚDE MUNICIPAIS PARA ATENDIMENTO PARCIAL ÀS DEMANDAS DE SERVIÇOS MÉDICOS DO MUNICÍPIO? FIGURANDO O CONSÓRCIO PÚBLICO APENAS COMO INTERMEDIADOR DAS CONTRATAÇÕES DOS SERVIÇOS MÉDICOS DEMANDADOS PELOS MUNICÍPIOS CONSORCIADOS.**

A resposta da presente questão é feita com base na questão anterior. Numa linha lógica, o artigo 142 da CF fomenta ações coordenadas através de consórcio com gestão pública compartilhada e cooperativa. O artigo 8º da Lei 8080/1990 descreve que as ações de saúde devem ser regionalizadas e hierarquizadas, ou seja, o princípio da cooperação deve imperar no âmbito da saúde, principalmente para garantir acesso a níveis de atenção e complexidade maior no âmbito municipal. Ou seja, os municípios devem se associar entre si e verticalmente com o estado e a união para garantir a efetiva integralidade da prestação dos serviços de saúde, principalmente os mais caros e complexos. Assim, **quanto maior a complexidade, maior a necessidade de cooperação e mais importante a figura dos consórcios**. Contudo, neste ponto há de se ter em vista que o consórcio não pode se opor aos princípios da subsidiariedade e da descentralização, bem como à atual concepção legislativa do SUS que prioriza a atuação municipal, tal qual reportado, por exemplo, no item a do inciso IX do artigo 70 da Lei 8080/1990:

Art. 7º IX - descentralização político-administrativa, com direção única em cada esfera de governo:

a) ênfase na descentralização dos serviços para os municípios;

Afinal, preconiza o princípio da subsidiariedade que as instâncias mais complexas não devem realizar aquilo que pode ser exercido pelas instâncias menores. No caso, deve-se ter em vista que a contratação de mão de obra por meio de consórcio surge para acolher uma demanda que o município não tem condições técnicas, financeiras de lidar.

Nesse ponto, salienta-se que o SUS se estrutura a partir de um modelo de saúde integral baseado no nível primário de atenção, que foi fomentado pela Organização Mundial da Saúde<sup>73</sup> na Declaração de Alma Ata, de 12 de setembro de 1978<sup>74</sup>. **Assim, para alcançar os objetivos do SUS, positivado no Decreto 399/2006, de “consolidar o modelo de atenção básica à saúde como centro de atenção da saúde do SUS”, é necessário “aprimorar a inserção dos profissionais da Atenção Básica nas redes locais de saúde, por meio de vínculos de trabalho que favoreçam o provimento e fixação dos profissionais”.**

Ou seja, combinando o modelo de descentralização e subsidiariedade com o modelo de gestão adotado pelo SUS definido na Lei 8080/1990 e no

<sup>73</sup> BRASIL. Fundação Oswaldo Cruz. **A Declaração de Alma-Ata se revestiu de uma grande relevância em vários contextos**. Disponível em <<http://www.epsjv.fiocruz.br/noticias/entrevista/a-declaracao-de-alma-ata-se-revestiu-de-uma-grande-relevancia-em-varios>>. Acesso em 04 mar 2021.

<sup>74</sup> BRASIL. Ministério da Saúde. **Declaração de Alma Ata sobre Cuidados Primários**. Disponível em: <[http://bvsm.s.saude.gov.br/bvs/publicacoes/declaracao\\_alma\\_ata.pdf](http://bvsm.s.saude.gov.br/bvs/publicacoes/declaracao_alma_ata.pdf)>. Acesso em 01 mar 2021.

Decreto 399/2006, conclui-se que **ao consórcio devem ser levadas as demandas regionais que os municípios não tenham condições de atender isoladamente ou com a eficiência necessária. E mesmo na gestão cooperativa e regionalizada, deve-se manter os mesmos princípios e critérios aplicáveis aos entes federativos na área da saúde**, em harmonia com o prescrito no parágrafo 3º do artigo 1º da Lei 11107/2005.

Em outras palavras, O CONSÓRCIO PÚBLICO NÃO É E NÃO PODE FUNCIONAR COMO UM FACILITADOR DA TERCEIRIZAÇÃO DE MÃO DE OBRA DO SUS PARA PARTICULARES. Ao contrário, o consórcio visa suprir necessidades locais através da cooperação e da gestão regionalizada e viabilizar o atendimento integral de maneira a dar efetividade às políticas de saúde definidas pela gestão pública.

Como apresentado na lei 11.107/2005 em seu artigo 1º, parágrafo 3º, o consórcio público de direito público é considerado como associação pública.

Trata-se de um ente da administração indireta ao qual cabe cumprir o artigo 37, II da Constituição Federal que prevê o concurso público como regra para a contratação de mão de obra pública.

Portanto, a regra é que, mesmo os consórcios públicos devem contratar serviços médicos ou de profissionais da saúde por meio de concurso público sob vínculo celetista conforme colocado no artigo 6º, §2º da Lei 11.107/2005. A contratação por meio de concurso reforça o exarado no Decreto 399/2006, que se deve promover a fixação da mão de obra da saúde a fim de garantir os objetivos do SUS.

§ 2º O consórcio público, com personalidade jurídica de direito público ou privado, observará as normas de direito público no que concerne à realização de licitação, à celebração de contratos, à prestação de contas e à **admissão de pessoal, que será regido pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT)**, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. (Redação dada pela Lei nº 13.822, de 2019)

Com o mesmo vigor, o artigo 3º da Lei 8080/1990 coloca que **as ações e serviços de saúde serão executadas diretamente pela administração direta (exemplo: municípios) e/ou pela administração indireta (exemplo: consórcios). A iniciativa privada apenas poderá participar do SUS em caráter complementar.**

Art. 3º O SUS é constituído pela conjugação das ações e serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde executados pelos entes federativos, de forma direta ou indireta, **mediante a participação complementar da iniciativa privada**, sendo organizado de forma regionalizada e hierarquizada.

Em síntese, a iniciativa privada só poderá ser contratada por meio de licitação para a prestação de serviços médicos e da área de saúde no SUS em situações excepcionais com caráter complementar. **Diante de procedimentos e serviços de alta complexidade e de alto custo, ou quando em casos em que demanda não for mínima e perene ou quando se precisa atender demanda urgente, pontual ou temporária muito específica, deve-se analisar a viabilidade de licitação de serviços, a depender da análise das circunstâncias do caso concreto.**

Nos casos descritos no parágrafo anterior, em caráter complementar, é possível a contratação do consórcio pelo ente consorciado com dispensa de licitação, tal qual previsto em trecho da Lei 11107/2005 abaixo copiada:

Art. 2º Os objetivos dos consórcios públicos serão determinados pelos entes da Federação que se consorciarem, observados os limites constitucionais.  
§ 1º Para o cumprimento de seus objetivos, o consórcio público poderá:

(...) III – ser contratado pela administração direta ou indireta dos entes da Federação consorciados, dispensada a licitação.

O Conselheiro Relator divergindo da Área Técnica, respondeu no mérito, em relação ao primeiro questionamento, de forma coerente e espelhando na perspectiva jurídica o cenário e realidades existentes na área da saúde no cenário dos municípios e contextualizou os princípios fundamentais do Estado e de suas atribuições sociais, a fim de permitir à população o acesso aos serviços de saúde, em estrito cumprimento ao direito constitucional.

De se notar, entretanto, que os argumentos do Conselheiro Relator, atendo às dificuldades de muitos municípios ofertar médicos aos seus munícipes, especialmente pela dificuldade de contratá-los em razão do teto remuneratório municipal, que é o do Chefe do Poder Executivo Local, na maioria das vezes baixo para esses profissionais de saúde, contudo, no tocante ao segundo questionamento ainda da primeira pergunta, qual seja, quanto a procedimentos, exames e diagnósticos em saúde, carece de maiores fundamentos para o apresentado no disposto do seu voto.

Transcrevo o fundamento e dispositivo quanto ao mérito do voto do Relator:

Registra-se a dificuldade de se contratar médicos em dadas regiões ou Municípios por meio de concurso público por ausência de interessados, por vezes em razão dos baixos salários e a elevada carga horária fundamentam a escassez de profissionais e o desinteresse por estes de vínculo obrigacional permanente com as municipalidades.

Registra-se que o teto remuneratório municipal é a o do Chefe do Poder Executivo Local, na maioria das vezes baixo para os profissionais de saúde.

Os empecilhos observados encontram-se no liame a realidade fática e a lei.

Muitas vezes os gestores encontram-se diante de situações tais, que os fazem tomar decisões até mesmo distante dos preceitos legais, como forma de garantir a necessidade local.

Em verdade, a realidade fática em diversas situações não coaduna com a literalidade da lei, de forma específica, sendo necessário lançar mão de interpretações baseadas em princípios fundamentais do Estado e de suas atribuições sociais. Os gestores, pela urgência, necessidade e indispensabilidade dos serviços essenciais contratam, porem sempre com receito de agir com ilegalidade.

Assim, a regra é a obrigatoriedade do concurso público para a contratação de pessoal na Administração Pública. Contudo, a própria Constituição Federal, nos artigos já citados, flexibiliza a contratação de médicos através de pessoa jurídica.

A situação suportada pelos Municípios decorrente do desinteresse dos médicos na formalização de vínculo efetivo por meio de concurso, termina no estreitamento da interpretação da lei, pois, sendo a exceção restrita a determinados casos legais, os governos locais que enfrentam os problemas no seu dia a dia ficam de mãos atadas pela estrita interpretação dada.

O Estado de Direito, para evitar arbitrariedade legisla pormenores, com isso, afasta decisões políticas fundamentais para o exercício de uma gestão eficiente. Dessa forma, a doutrina, os tribunais e a sociedade, por meio do princípio da razoabilidade tem apaziguado conflitos de normas e princípios, no intuito de se fazer prevalecer e não excluir aquele que se acha mais condizente com a necessidade social.

Assim o desfecho se perfaz pela aplicação da razoabilidade, pois, determinadas decisões precisam ser tomadas de modo a se respeitar o princípio fundamental do interesse público.

Além disso aplica-se o princípio da efetividade e da economicidade uma vez que não seria produtivo ao município, realizar concurso público sabendo que não haveria interessados, levando em consideração os custos e a mobilização de pessoal que tal procedimento implica.

O serviço público é uma atividade efetivada pelo Estado, com a finalidade da promoção do bem-estar da população. Determinados serviços, como a saúde, são essenciais e indispensáveis. Constituição Federal atribui ao serviço de saúde o status de Direito Social, conforme art. 6º:

#### **Constituição Federal de 1988**

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

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

Além disso, o art. 196 da CF/88 institui a obrigatoriedade da prestação do serviço público à população em geral. Vejamos:

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

Assim a única saída para o caso em tela é a aplicação da razoabilidade que, no caso concreto, verifica-se a prevalência de um princípio para a efetivação de uma solução razoável. Entendo que a necessidade de se oferecer a saúde coletiva, a dignidade da pessoa humana e o interesse público superam qualquer outro princípio constitucional.

Há que salientar ainda a vantajosidade para o Município de se contratar o médico, pessoa jurídica, decorrente da sua autonomia que dispensa direitos

trabalhistas, por se tratar de um vínculo de prestação de serviço, de cunho civil e não trabalhista,

Em face de todo o exposto, entendemos pela possibilidade jurídica de contratação direta de médico, pessoa jurídica, para a prestação de serviços médicos à população do Município, através de consórcio público intermunicipal.

(...)

**2. QUANTO AO MÉRITO**, responder ao quesito da consulta:

**A) É possível ao consórcio público contratação, por meio de licitação, da prestação de serviços médicos e procedimentos, exames e diagnóstico em saúde por meio de pessoa jurídica**

**B) As hipóteses de dispensa e inexigibilidade de licitação estão previstas nos arts. 24 e 25 da lei 8.666/93.**

De todo o exposto na fundamentação do Conselheiro Relator, vê-se que se limita a dificuldade de contratação de profissional médico, considerando, especialmente, como já mencionado, ao fato limitador do teto remuneratório municipal que é o do Chefe do Poder Executivo Local, na maioria das vezes baixo para os profissionais de saúde. No entanto, não avança a todo o questionamento do CONSULENTE da primeira pergunta, que também visa satisfazer se é possível que o consórcio público contrate em nome próprio por meio de licitação outros procedimentos médicos, tais como exames e diagnósticos em saúde, para atender ao conjunto dos municípios consorciados tanto no nível ambulatorial como no nível hospitalar.

Pois bem.

Essencialmente, ressalta-se que o consórcio faz parte da administração indireta, e a sua forma de seleção para a contratação de pessoal deve seguir princípios administrativos como o da isonomia. Por conseguinte, toda a contratação, em regra, deve ser feita por meio de concurso público, conforme previsto no inciso II do artigo 37 da Constituição da República Federativa do Brasil e o constante no artigo 6º da Lei Federal 11.107, de 6 de abril de 2005.

Art. 6º O consórcio público adquirirá personalidade jurídica:

I – de direito público, no caso de constituir associação pública, mediante a vigência das leis de ratificação do protocolo de intenções;

§ 1º **O consórcio público com personalidade jurídica de direito público integra a administração indireta** de todos os entes da Federação consorciados.

§ 2º O consórcio público, com personalidade jurídica de direito público ou privado, observará as normas de direito público no que concerne à realização de licitação, à celebração de contratos, à prestação de contas e **à admissão de pessoal, que será regido pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT)**, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. (Redação dada pela Lei nº 13.822, de 2019)

Como visto no §2º do artigo 6º, **o vínculo com entre o consórcio o e trabalhador selecionado por meio de concurso público é o celetista.**

Dessa maneira, **para a contratação de serviços médicos e de outros profissionais da saúde** (como Nutricionistas, Dentistas, Fisioterapeutas, Psicólogos), **a regra que deve prevalecer é a do concurso público, independente se o vínculo é direto pelo Município ou se é indireto através do Convênio ou por meio do Consórcio público**, acompanhando o mesmo sentido observado no Parecer Consulta 16/2020-7, no entanto, como bem contextualizado pelo Conselheiro Relator, entendo que há situações em que **é possível ao consórcio público a contratação, por meio de licitação**, da prestação de serviços médicos.

Continuando a indagação constante ainda da primeira pergunta do Consulente, ou seja, **em relação à contratação de exames e diagnósticos**, tanto no nível ambulatorial como no nível hospitalar, é importante resgatar a análise do Núcleo de Controle Externo de Recursos e Consultas – NRC, por meio da **Instrução Técnica de Consulta 00010/2021-8** (peça 07), que destaca: *“Em relação aos exames, há de se examinar as especificidades do caso concreto. Por exemplo, para exames mais caros ou que requeiram mão de obra ou equipamentos mais caros ou de difícil manutenção, ou quando não há uma demanda perene, a licitação por meio de consórcio pode configurar uma possibilidade viável às administrações locais e ao consórcio.”*

Nesse sentido, **corroborando parcialmente o entendimento do Relator, da Área Técnica e Ministerial**, entendendo que **a prestação de serviços médicos, em regra, deve prevalecer por meio oriundo do concurso público**, principalmente na atenção básica à saúde, independente se o vínculo é direto pelo Município ou se é indireto através do Convênio ou por meio do Consórcio Público. **Entretanto, nas situações em que esse procedimento encontrar muitas dificuldades ou houver**

**uma situação de emergência, é possível a contratação por meio de licitação dos serviços médicos. Já em relação aos exames e diagnósticos, há de se examinar as especificidades do caso concreto,** por exemplo, para exames mais caros ou que requeiram mão de obra ou equipamentos mais caros ou de difícil manutenção, ou quando não há uma demanda perene, a contratação por meio de licitação pelo consórcio público, também é possível.

Passo então ao segundo questionamento formulado pelo Sr. Angelo Guarçoni Junior, Presidente do Consórcio Público da Região Sul – CIM POLO SUL, conforme abaixo transcrito:

2) É possível qualquer dos municípios consorciados celebrar contrato de prestação de serviços com o consórcio público do qual participem, por licitação dispensada com fulcro no disposto no Inc. III, do §1º do Art. 2º da lei 11.107/2005, combinado com o disposto no Parágrafo Único do Art. 18 do Decreto Federal 6.017/2007, para prestação de serviços médicos, no modelo de governança regional, a serem executados diretamente nas Unidades de Saúde Municipais para atendimento parcial às demandas de serviços médicos do município? Figurando o consórcio público apenas como intermediador das contratações dos serviços médicos demandados pelos municípios consorciados.

O Consulente indaga sobre a possibilidade de dispensa de licitação para **celebrar contrato de prestação de serviços**, com o consórcio público do qual participem, com fulcro no disposto do Inc. III, do §1º do art. 2º da lei 11.107/2005, combinado com o disposto no Parágrafo Único do art. 18 do Decreto Federal 6.017/2007, para prestação de serviços médicos, no modelo de governança regional, a serem executados diretamente nas Unidades de Saúde Municipais para atendimento parcial às demandas de serviços médicos do município?

Nesse sentido, importante compreender sobre a contratação do consórcio público pelos municípios consorciados além do dispostos nas hipóteses/situações elencadas nos artigos 24 e 25 da Lei 8.666/93, guardando coerência com a legislação vigente aplicável aos consórcios públicos.

A Lei Federal nº 11.107, de 06 de abril de 2005, é uma lei equiparada à Lei Federal 8.666/93, e dispõe sobre normas gerais para a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios contratarem consórcios públicos para a realização de objetivos de interesse comum, isso é delimitado de plano no Art. 1º da Lei 11.107/2005, vejamos (destacamos):

Art. 1º **Esta Lei dispõe sobre normas gerais para a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios contratarem consórcios públicos** para a realização de objetivos de interesse comum e dá outras providências.

Portanto, a Lei dos Consórcios Públicos, já no seu Art. 1º delimita de forma cristalina que a referida lei é para dispor sobre **normas gerais para entes da federação contratarem Consórcios Públicos.**

Tem-se que o legislador infraconstitucional, no artigo 2º, § 1º, III, da Lei nº 11.107/2005 e no artigo 24, XXVI, da Lei nº 8.666/1993, previu a possibilidade de a administração direta ou indireta dos entes da Federação consorciados contratarem diretamente, por dispensa de licitação, o consórcio público, desde que tal contratação seja efetivada para o cumprimento dos objetivos deste, vejamos:

Art. 2º Os objetivos dos consórcios públicos serão determinados pelos entes da Federação que se consorciarem, observados os limites constitucionais.

§ 1º Para o cumprimento de seus objetivos, o consórcio público poderá:

III – **ser contratado pela administração direta ou indireta dos entes da Federação consorciados, dispensada a licitação.**

Art. 24. É dispensável a licitação:

XXVI – na celebração de contrato de programa com ente da Federação ou com entidade de sua administração indireta, **para a prestação de serviços públicos de forma associada nos termos do autorizado em contrato de consórcio público ou em convênio de cooperação.**

Do mesmo modo, os artigos 10, 18 e 32 do Decreto nº 6.017/2007, que “Regulamenta a Lei nº 11.107, de 6 de abril de 2005, que dispõe sobre normas gerais de contratação de consórcios públicos”, prenunciam que:

Art. 10. Para cumprimento de suas finalidades, o consórcio público poderá:

II - ser contratado pela administração direta ou indireta dos entes da Federação consorciados, dispensada a licitação; e

Art. 18. O consórcio público poderá ser contratado por ente consorciado, ou por entidade que integra a administração indireta deste último, sendo dispensada a licitação nos termos do art. 2º, inciso III, da Lei nº 11.107, de 2005.

Parágrafo único. O contrato previsto no caput, preferencialmente, deverá ser celebrado sempre quando o consórcio fornecer bens ou prestar serviços para um determinado ente consorciado, de forma a impedir que sejam eles custeados pelos demais.

Art. 32. O contrato de programa poderá ser celebrado por dispensa de licitação nos termos do art. 24, inciso XXVI, da Lei no 8.666, de 1993.

Parágrafo único. O termo de dispensa de licitação e a minuta de contrato de programa deverão ser previamente examinados e aprovados por assessoria jurídica da Administração

O artigo 18 acima transcrito expressa de forma clara que a contratação do consórcio público, por dispensa de licitação, **pode** ser realizada para a prestação de serviços, em especial, para garantir que determinado serviço prestado pelo consórcio público a um município não seja custeado por outro município consorciado.

Portanto, em estrita observância ao princípio da legalidade, pilar do direito administrativo, entendemos que a dispensa de licitação disposta no Inc. III do §1º do Art. 2º da Lei Federal 11.107/2005 e no Art. 18 e seu parágrafo único, do Decreto Federal 6.017/2007, permite a contratação do consórcio pelo ente consorciado com dispensa de licitação.

Ante o exposto, divergindo parcialmente da Área Técnica, do Ministério Público de Contas e do Relator, VOTO por que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

**VISTOS**, relatados e discutidos estes autos, **DELIBERAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão Colegiada, ante as razões expostas, em:

1. **CONHECER a presente Consulta**, em razão do preenchimento dos requisitos de admissibilidade;
2. **NO MÉRITO**, responder aos quesitos da consulta:

2.1 A prestação de **serviços médicos**, em regra, deve prevalecer por meio oriundo do concurso público, independente se o vínculo é

direto pelo Município ou se é indireto através do Convênio ou por meio do Consórcio Público, principalmente na atenção básica. Entretanto, nas situações em que houver dificuldades nas referidas contratações que possam atrapalhar a necessária resposta do poder público em matéria de saúde, bem como nos casos de emergência, para que não prejudique o atendimento à população, é possível, a contratação pelo consórcio público, por meio de licitação de pessoa jurídica para prestar os serviços. Já em **relação aos exames e diagnósticos**, há de se examinar as especificidades do caso concreto, sendo possível a contratação por meio de licitação pelo consórcio público, por exemplo, para exames mais caros ou que requeiram mão de obra ou equipamentos mais caros ou de difícil manutenção, ou quando não há uma demanda perene.

2.2 Em estrita observância ao princípio da legalidade, pilar do direito administrativo, entendemos que o disposto no inc. III do §1º do art. 2º da Lei Federal 11.107/2005 e no art. 18 e seu parágrafo único, do Decreto Federal 6.017/2007, permite a contratação do consórcio pelo ente consorciado por dispensa de licitação, dentro dos objetivos do consórcio público firmado pelos entes da Federação consorciados.

1. **Dar ciência** ao Consulente;
2. Após os trâmites regimentais, **arquivar** os autos.

**DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER**

Conselheiro

**VOTO VISTA DO EXMO. SR. CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA:**

## **1. INTRODUÇÃO**

Trata-se de consulta formulada pelo Sr. Ângelo Guarçoni Junior, Presidente da Consórcio Público da Região Sul - CIM (Petição Inicial 1069/2020-1), acompanhada de parecer do órgão consultivo (Parecer Jurídico 10/2020-1) em que solicita que esta Corte de Contas responda às seguintes indagações:

1) Conforme experiências de consórcios público de outros estados da federação, e também de consórcios públicos do Estado do Espírito Santo, é possível ao consórcio público contratação, por meio de licitação, da prestação de serviços médicos e procedimentos, exames e diagnóstico em saúde por meio de pessoa jurídica? Sendo tais serviços para atendimento às demandas do conjunto de municípios consorciados, em nível ambulatorial e hospitalar, no modelo de governança regional de serviços de saúde.

2) É possível qualquer dos municípios consorciados celebrar contrato de prestação de serviços com o consórcio público do qual participem, por licitação dispensada com fulcro no disposto no Inc. III, do §1º do Art. 2º da lei 11.107/2005, combinado com o disposto no Parágrafo Único do Art. 18 do Decreto Federal 6.017/2007, para prestação de serviços médicos, no modelo de governança regional, a serem executados diretamente nas Unidades de Saúde Municipais para atendimento parcial às demandas de serviços médicos do município? Figurando o consórcio público apenas como intermediador das contratações dos serviços médicos demandados pelos municípios consorciados.

Encaminhados os autos ao Núcleo de Jurisprudência e Súmula, esse procedeu ao **Estudo Técnico de Jurisprudência 42/2020-1**, informando acerca da inexistência de deliberações que respondam especificamente aos questionamentos em questão, mas trazendo julgados que tratam de matéria similar à que ora se analisa, conforme transcrição de excerto abaixo:

À título de complemento, tem-se tão somente identificado o Parecer em Consulta 14/2018-1 -Plenário (Processo TC 6943/2017), ratificando deliberação contida no Parecer em Consulta 11/2017 (Processo TC 4468/2016), que versa sobre a impossibilidade de uma autarquia vinculada a um ente federado, participante de um consórcio público, firmar diretamente com este contrato de rateio.

O citado parecer ressalta ainda a possibilidade de contratação de um consórcio público, por uma autarquia municipal que tem o mesmo município como um dos entes consorciados, para a formalização de contrato de programa, desde que haja previsão expressa no contrato que formalizou o consórcio ou em convênio de cooperação.

Excerto [Administração Pública. Autarquia. Consórcio Público. Contrato de rateio] PARECER EM CONSULTA 0014/2018 - PLENÁRIO

"É possível que uma autarquia municipal formalize contratação diretamente com determinado consórcio público, inclusive contratação que diga respeito a contrato de rateio, se o município ao qual a autarquia estiver vinculada figurar como consorciado desse consórcio público e se no contrato de consórcio público desse consórcio houver previsão expressa de possibilidade de contratação entre a autarquia e o consórcio sem a participação da administração direta, ainda mais quando os objetivos do consórcio também se referirem à atuação da autarquia?"

(...) 1 .1 Uma autarquia municipal, ainda que vinculada a um dos municípios que se consorciou tem personalidade jurídica própria, que não se confunde com a dos entes federados consorciados e, portanto, não poderá realizar contrato de rateio para a transferência de recursos públicos para o consórcio público, o que só é cabível para os entes federados, ressaltando-se, inclusive, que é proibida, previsão em contrário, no contrato de formalização do consórcio, ainda que haja previsão de outros tipos de contrato a ser realizado entre a autarquia e o consórcio, nos termos dos artigos 80 e 40, parágrafo 3º; da Lei nº 11.07/2005 e do Parecer em Consulta nº 11/2017.

1 .2 É possível a contratação de um consórcio público, por uma autarquia municipal, que tem o mesmo município como um dos entes consorciados, para a formalização de contrato de programa, desde que haja previsão expressa no contrato que formalizou o consórcio ou em convênio de cooperação, nos termos dos artigos 20, parágrafo 1º; 13, parágrafo 5º e 17, da Lei nº 11.107/2005, além do artigo 24, inciso XXVI, da Lei nº 8.666/93, desde que cumpridos os requisitos previstos no artigo 26, do mesmo diploma legal.

Dados do Inteiro tear Processo: 6943/2017 Data da sessão: 24/07/2018. Relator: Márcia Jaccoud Freitas Natureza: Controle Externo > Consulta >

Destaca-se também trecho (item 1.24) do Parecer em Consulta TC 16/2020-Plenário (Processo 1264/2020), o qual possibilita ao município, que não puder ofertar a totalidade dos serviços da Estratégia Saúde da Família por servidores ou empregados, realizar contrato administrativo ou convênio com consórcios públicos ou com instituições privadas, na forma do art. 199, §1º CF.

Excerto [Pessoal. Saúde. Programa Saúde da Família. Terceirização. Contratação Temporária. Consórcio público. Convênio]

PARECER EM CONSULTA TC 16/2020 - PLENÁRIO

Trata-se de Consulta, formulada pelo Sr. (...), solicitando

respostas aos seguintes questionamentos:

1. As atividades de auxiliar administrativo, auxiliar de consultório dentário, auxiliar de serviços gerais, motorista, pedreiro, técnico de enfermagem e técnico de saúde bucal, podem ser enquadradas como atividades-meio, serviços auxiliares, instrumentais, de apoio ou acessórios na Estratégia de Saúde da Família (ESF), no marco da Política Nacional de Atenção Básica (PNAB), para fins de contratação indireta ou terceirização pela Administração Pública direta municipal?

2. É possível a contratação indireta de auxiliar administrativo, auxiliar de consultório dentário, auxiliar de serviços gerais, motorista, pedreiro, técnico de enfermagem e técnico de saúde bucal, inseridos ou não na Estratégia de Saúde da Família (ESF), no marco da Política Nacional de Atenção Básica (PNAB)? Se sim, sob qua/ (ais) forma(s) podem ser contratados?

(...) 1 .2. RESPONDER a presente consulta, no mérito, nos seguintes termos:

1.2.1 As atividades desenvolvidas por auxiliares administrativos, auxiliares de serviços gerais, motoristas, pedreiros podem ser contratados via licitação dos profissionais ou de pessoa jurídica interposta, tanto nos serviços prestados no âmbito da Estratégia Saúde da Família como em outras atividades.

1.2.2 Tanto nos serviços prestados no âmbito da Estratégia Saúde da Família como em outras atividades, as atividades do auxiliar de dentista, técnico em saúde bucal e técnico em enfermagem devem ser, preferencialmente, desenvolvidas por servidor efetivo ou empregado público.

1.2.3 No entanto, em caráter excepcional, quando o município depender exclusivamente da União para desenvolver a Estratégia Saúde da Família, admite-se a contratação temporária, na forma do art. 37, IX, CE desde que haja autorização na legislação local, e a contratação seja precedida de processo seletivo simplificado e não prejudique o atendimento à população.

1.2.4 Se não for possível o município ofertar a totalidade dos serviços da Estratégia Saúde da Família por servidores ou empregados, é possível a realização de contrato administrativo ou convênio com consórcios públicos ou com instituições privadas, na forma do art. 199, §1º, CF. Dentre essas, devem ser privilegiadas as instituições filantrópicas e sem fins lucrativos (nas quais se incluem entidades do terceiro setor - Organização Social, Organização da Sociedade Civil de Interesse Público, Organização da Sociedade Civil). Subsidiariamente, é possível realizar contratos ou convênios com instituições privadas com fins lucrativos.

Dados do Inteiro teor Processo: 1264/2020 Data da sessão: 25/08/2020 Relator: Domingos Augusto Taufner Natureza: Controle Externo > Consulta > Consulta

Por sua vez, o Núcleo de Controle Externo de Recursos e Consultas – NRC, por meio da **Instrução Técnica de Consulta 00010/2021-8** (peça 07), opinou pelo

**conhecimento da consulta**, e, no mérito, para responder os questionamentos nos seguintes termos:

Os consórcios públicos, em situações excepcionais e em caráter complementar, poderão contratar, mediante licitação, a iniciativa privada objetivando a prestação de serviços médicos e de outros profissionais da saúde, bem como para a prestação de procedimentos médicos e de outras áreas da saúde aos municípios consorciados nas seguintes hipóteses: **a) diante de procedimentos e serviços de alta complexidade e de alto custo; b) quando a demanda não for mínima e perene ou quando se precisar atender demanda urgente, pontual ou temporária muito específica, a depender da análise das circunstâncias do caso concreto.**

O conceito de exame envolve diversas abordagens, como exames laboratoriais, de imagem, genéticos, ergométricos e tantos outros que não é possível definir sem um mínimo de concretude a sua adequação normativa. Contudo, para exames mais caros ou que requeiram mão de obra ou equipamentos mais caros ou de difícil manutenção; quando não há uma demanda perene; ou quando a operacionalização dos custos ou a organização sejam entraves que não justifiquem os preços, a licitação, por meio de consórcio, para atender aos municípios consorciados pode configurar uma possibilidade viável e eficiente a ser avaliada no caso concreto.

Nos casos descritos nos parágrafos anteriores, em caráter complementar, é possível a contratação do consórcio pelo ente consorciado com dispensa de licitação, tal qual previsto em trecho da Lei 11107/2005.

O Ministério Público de Contas, por meio do Parecer 01034/2021-5 (peça 11), anuiu à proposição técnica.

Na 25ª Sessão Ordinária do Plenário, ocorrida em 20/05/2021, o eminente Relator apresentou o seu r. voto, assim respondendo às questões formuladas:

***A) É possível ao consórcio público contratação, por meio de licitação, da prestação de serviços médicos e procedimentos, exames e diagnóstico em saúde por meio de pessoa jurídica***

**B) As hipóteses de dispensa e inexigibilidade de licitação estão previstas nos arts. 24 e 25 da lei 8.666/93.**

O eminente Conselheiro Domingos Augusto Taufner, na ocasião, solicitou vista dos autos e apresentou o seu r. voto vista, com a seguinte conclusão meritória:

*2.1 A prestação de **serviços médicos**, em regra, deve prevalecer por meio oriundo do concurso público, independente se o vínculo é direto pelo Município ou se é indireto através do Convênio ou por meio do Consórcio Público, principalmente na atenção básica. Entretanto, nas situações em que houver dificuldades nas referidas contratações que possam atrapalhar a necessária resposta do poder público em matéria de saúde, bem como nos casos de emergência, para que não prejudique o atendimento à população, é possível, a contratação pelo consórcio público, por meio de licitação de pessoa jurídica para prestar os serviços. Já em **relação aos exames e diagnósticos**, há de se examinar as especificidades do caso concreto, sendo possível a contratação por meio de licitação pelo consórcio público, por exemplo, para exames mais caros ou que requeiram mão de obra ou equipamentos mais caros ou de difícil manutenção, ou quando não há uma demanda perene.*

*2.2. Em estrita observância ao princípio da legalidade, pilar do direito administrativo, entendemos que o disposto no inc. III do §1º do art. 2º da Lei Federal 11.107/2005 e no art. 18 e seu parágrafo único, do Decreto Federal 6.017/2007, permite a contratação do consórcio pelo ente consorciado por dispensa de licitação, dentro dos objetivos do consórcio público firmado pelos entes da Federação consorciados.*

Na 30ª Sessão Ordinária do Plenário, ocorrida em 17/06/2021, solicitei vista dos autos para melhor entender as questões aqui tratadas, e passo a apresentar o presente

## VOTO VISTA

### 2. FUNDAMENTAÇÃO

Não há como abordar o tema da saúde pública sem que se principie com a abordagem de seus aspectos constitucionais, e é isso o que passamos a fazer.

A Constituição Federal, dentro do título dedicado aos direitos e garantias fundamentais (Título II) trouxe um capítulo atinente aos direitos sociais (Capítulo II), fazendo constar a saúde, expressamente, como um direito social. Vejamos:

*Art. 6º São direitos sociais a educação, a **saúde**, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 90, de 2015)*

A garantia desse direito passou por um maior detalhamento dentro da própria Constituição, que, ao tratar da ordem social, constituiu a saúde como um dos braços da seguridade social, instituindo o sistema único de saúde. O texto magno não deixou qualquer dúvida ao criar para o Estado o dever quanto à sua implementação. Para clarificar:

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

Em relação ao modo de prestação da saúde, resta claro do § 1º do artigo 199 que a participação das instituições privadas no sistema único de saúde deverá se dar de forma complementar, e seguindo as diretrizes desse sistema, conforme redação abaixo:

*Art. 199 (...)*

*§ 1º - As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência as entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos.*

Quanto aos consórcios públicos, verifica-se que estes também têm sede constitucional, constituindo-se em instrumento de importância ímpar do chamado federalismo cooperativo, conforme artigo 241. Em nível infraconstitucional os consórcios são delineados na Lei Federal n. 11.107/2005, que traz as suas normas gerais quanto à sua contratação, e regulamentados, em âmbito nacional, pelo Decreto n. 6.017/2007. Abaixo, transcreve-se a redação do artigo 241 da Constituição Federal:

*Art. 241. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)*

Estabelecidas as premissas constitucionais atinentes ao tema, é importante destacar que a Área Técnica, conforme atesta a Instrução Técnica de Consulta 10/2021, procede a importante estudo acerca do modo como o sistema único de saúde é estruturado no Brasil, por meio do escalonamento entre atenção básica ou primária, secundária e terciária, tendo como critério a complexidade dos procedimentos e ações envolvidas.

Dito isso, passamos às indagações do consulente. A primeira questão é a seguinte:

*1) Conforme experiências de consórcios público de outros estados da federação, e também de consórcios públicos do Estado do*

*Espírito Santo, é possível ao consórcio público contratação, por meio de licitação, da prestação de serviços médicos e procedimentos, exames e diagnóstico em saúde por meio de pessoa jurídica? Sendo tais serviços para atendimento às demandas do conjunto de municípios consorciados, em nível ambulatorial e hospitalar, no modelo de governança regional de serviços de saúde.*

A respectiva resposta desenhada pela Área Técnica, foi a seguinte:

Os consórcios públicos, em situações excepcionais e em caráter complementar, poderão contratar, mediante licitação, a iniciativa privada objetivando a prestação de serviços médicos e de outros profissionais da saúde, bem como para a prestação de procedimentos médicos e de outras áreas da saúde aos municípios consorciados nas seguintes hipóteses: **a) diante de procedimentos e serviços de alta complexidade e de alto custo; b) quando a demanda não for mínima e perene ou quando se precisar atender demanda urgente, pontual ou temporária muito específica, a depender da análise das circunstâncias do caso concreto.**

O conceito de exame envolve diversas abordagens, como exames laboratoriais, de imagem, genéticos, ergométricos e tantos outros que não é possível definir sem um mínimo de concretude a sua adequação normativa. Contudo, para exames mais caros ou que requeiram mão de obra ou equipamentos mais caros ou de difícil manutenção; quando não há uma demanda perene; ou quando a operacionalização dos custos ou a organização sejam entraves que não justifiquem os preços, a licitação, por meio de consórcio, para atender aos municípios consorciados pode configurar uma possibilidade viável e eficiente a ser avaliada no caso concreto.

Transcrita a resposta proposta pela Área Técnica, em relação a qual não discordamos totalmente, passamos a demonstrar a necessidade de alguns ajustes pontuais.

Em primeiro lugar, é preciso clarificar que os consórcios públicos, em relação à possibilidade de contratar serviços e procedimentos médicos junto à iniciativa privada, submetem-se às mesmas restrições a quem são submetidos os entes

federativos. Assim, quando se preceitua que determinada contratação por parte do consórcio, só poderá ocorrer em caráter excepcional, é porque também o ente consorciado, também, só o poderia fazer em caráter excepcional.

Esse entendimento evita que se utilize o consórcio como instrumento para fazer aquilo que estaria vedado pelo ente municipal. Aliás, a Área Técnica, com acerto, demonstra preocupação quanto a isso, já que expressa que “**o consórcio público não é um facilitador da terceirização de mão de obra para particulares**, ao contrário, o consórcio visa viabilizar o atendimento e dar efetividade às políticas de saúde definidas pela gestão pública”, conforme pode ser verificado na leitura da íntegra da Instrução Técnica de Consulta n. 10/2021.

Cabe mencionar, inclusive, que a própria Lei n. 11.107/2005 milita a favor desse entendimento, ao asseverar que quando o consórcio público adota a personalidade jurídica de direito público, esse integrará a administração indireta de todos os entes da Federação consorciados<sup>75</sup>.

Lançada essa premissa, é preciso concordar com os fundamentos técnicos constantes da Instrução Técnica de Consulta n. 10/2021, a qual nos reportamos, e independente de transcrição.

Outro ajuste a ser feito guarda relação com os graus de complexidade que classificam as ações de saúde. Em relação a isso, trazemos à colação, a fim de iluminar a análise, entendimento do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais, que assim se manifestou, em sede de consulta, no Processo 896648:

*EMENTA: CONSULTA – CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DE SAÚDE – 1) AÇÕES E SERVIÇOS NOS NÍVEIS DE BAIXA, MÉDIA E ALTA COMPLEXIDADE – POSSIBILIDADE – **A EXECUÇÃO DE***

---

<sup>75</sup> Art. 6º O consórcio público adquirirá personalidade jurídica:

§ 1º O consórcio público com personalidade jurídica de direito público integra a administração indireta de todos os entes da Federação consorciados.

**SERVIÇOS DE ATENÇÃO BÁSICA DE SAÚDE (BAIXA COMPLEXIDADE) SÓ É PERMITIDA QUANDO ESGOTADA A CAPACIDADE INSTALADA DOS SERVIÇOS MUNICIPAIS** – 2) REPASSE DE RECURSOS DO FUNDO NACIONAL DE SAÚDE – POSSIBILIDADE, DESDE QUE O REPASSE NÃO SEJA INTEGRAL – **VEDAÇÃO DA TRANSFERÊNCIA DA TOTALIDADE DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE AO CONSÓRCIO** – 3) CONTRATAÇÃO DE PESSOAL – POSSIBILIDADE, DESDE QUE PARA ATUAR NOS SERVIÇOS COMUNS DOS MUNICÍPIOS CONSORCIADOS – A CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAIS MÉDICOS NECESSITA SER PRECEDIDA DE CONCURSO PÚBLICO – DESPESAS COM PESSOAL: CÔMPUTO NO TOTAL DE GASTOS COM PESSOAL DE CADA CONSORCIADO – LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL (LRF) – CESSÃO DE SERVIDORES – POSSIBILIDADE – CONSULTA N. 657438 – NECESSIDADE DE CELEBRAÇÃO DE CONVÊNIO DE COOPERAÇÃO.

1) **É possível aos entes consorciados celebrarem convênios e contratos com o respectivo consórcio com vistas à promoção e oferecimento de serviços públicos de saúde nos níveis de baixa, média e alta complexidade, sendo que na baixa complexidade (atenção básica de saúde) deve o gestor municipal entender que tal procedimento é permitido quando utilizada toda a capacidade instalada dos serviços, comprovada e justificada a necessidade de complementar sua rede e, ainda, se houver a necessidade de sua ampliação e, desde que não implique na transferência do dever dos Municípios em promover os serviços essenciais à comunidade local;**

2) **É possível o repasse de recursos do Fundo Nacional de Saúde para os consórcios públicos para a cobertura de despesas realizadas em ações e serviços de saúde dentro dos programas do Sistema Único de Saúde, recursos estes que chegam ao Município via Fundo Municipal de Saúde. Acrescenta-se que o repasse de**

**recursos do Fundo Municipal de Saúde pelo município consorciado não pode jamais ser integral, pois é vedada a transferência da prestação de serviços de saúde em sua totalidade ao consórcio intermunicipal de saúde.** Determinadas atividades relacionadas ao setor, quando não puderem ser desenvolvidas unicamente por um município, podem ser compartilhadas por meio do consórcio, **sobretudo para as atividades de média e de alta complexidade,** conforme expressamente previstas no contrato de programa firmado entre os municípios consorciados. **As de baixa complexidade, conforme ficou assinalado, devem, em princípio, ser executadas diretamente pelo ente municipal.**

3) É possível a contratação de pessoal, inclusive de profissionais médicos, por parte dos consórcios, desde que sejam para o atendimento aos interesses comuns dos entes consorciados e não para atender exclusivamente na rede de saúde de município conveniado, procedimento este que vai de encontro ao modelo associativo dos consórcios públicos, conforme inteligência do art. 241 da Constituição Federal e da Lei Federal n. 11.107/05, **e configura a transferência indevida da responsabilidade do município pela contratação de profissionais e pela prestação dos serviços públicos primários de saúde.** Salienta-se que a contratação de profissionais médicos, pelo consórcio, necessita ser precedida de concurso público, na forma do inciso II do art. 37 da Constituição da República - CR, independentemente de serem os consórcios pessoas jurídicas de direito privado, criadas antes da Lei n. 11.107/2005. Cabe registrar, nesta oportunidade, que a contratação na forma do inciso IX do art. 37 da CR – hipótese de exceção à regra geral do concurso público, por ser temporária e para atender à situação de excepcional interesse público, deve ser precedida de processo seletivo, na forma dos respectivos editais. Trata-se de respeitar os princípios ínsitos à Administração Pública, notadamente os da impessoalidade, da moralidade e da isonomia,

*de maneira a dar efetividade ao princípio da ampla acessibilidade também às funções públicas de caráter temporário.*

*4) As despesas com pessoal, realizadas pelo consórcio na efetivação das ações de saúde de interesse comum, devem ser computadas no total dos gastos com pessoal dos entes consorciados em atendimento ao disposto nos arts. 18 a 20 da LRF, guardando a proporcionalidade de participação estabelecida no contrato de rateio. Ressalta-se que, na ocorrência de cessão de servidores efetivos dos municípios consorciados para o consórcio, deverão ser observados todos os requisitos necessários à legalidade do respectivo ato de cessão, conforme relacionados no parecer desta Corte, em resposta à Consulta n. 657.438. Destaca-se a necessidade de ato administrativo específico que, como tal, está sujeito a todos os seus requisitos de validade, isto é, à competência, finalidade, forma, motivo e objeto. Para sua instrumentalização e requisição, faz-se necessária a celebração de convênio de cooperação, no qual esteja prevista a responsabilidade pelo pagamento da remuneração, observado o cômputo dessa despesa nos gastos com pessoal. (grifamos)*

Do entendimento acima trazido, pode-se notar claramente uma separação entre, de um lado, a atenção primária (baixa complexidade), e, de outro, os serviços de média e alta complexidade. Isso porque foi apenas em relação à atenção básica de saúde que aquele egrégio tribunal de contas entendeu que a prestação dos serviços por meio de consórcios só poderia ocorrer quando já utilizada, pelo ente municipal, toda a capacidade instalada dos serviços, além de comprovada e justificada a necessidade de complementação da rede de saúde, e ainda quando não implicasse na transferência do dever dos Municípios em promover os serviços essenciais à comunidade local.

Em outras palavras, em relação a todos os três níveis de atenção à saúde foi vedada a transferência da totalidade da prestação de serviços de saúde ao consórcio, e apenas em relação à atenção básica foram trazidos requisitos mais rigorosos,

conforme exposto acima.

É possível notar que a Instrução Técnica de Consulta n. 10/2021, na sua fundamentação, é capaz de respaldar esse entendimento, pois após discorrer sobre a atenção básica, assim se pronunciou:

*Sob o ponto de vista da pessoalidade da abordagem na comunidade, o estabelecimento de vínculo entre a população e os profissionais de saúde é o critério de maior evidência positiva apresentado na literatura científica sobre a avaliação da Estratégia Saúde da Família e em abordagens de Atenção Direta em diversos estudos<sup>76 77 78</sup>. **E esta pessoalidade, a capacitação contínua e o próprio conceito que estrutura a Atenção Básica não coadunam com a delegação de serviços médicos e de outros profissionais da saúde por meio de licitação e contratação de pessoas jurídicas fornecedoras de serviços médicos na rede básica.***

O que resta demonstrado é que para a utilização dos consórcios públicos para a prestação de serviços próprios da atenção básica, é preciso maiores cautelas por parte dos gestores municipais.

O Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso, ao ser indagado acerca da possibilidade de os municípios transferirem parte dos serviços de saúde de atenção básica para os respectivos consórcios, procedeu à Resolução de Consulta n. 060/2010 (Processo 10.087-0/2010), com o seguinte teor:

*Ementa: CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DE SAÚDE DA REGIÃO*

<sup>76</sup> CONILL EM. Ensaio histórico-conceitual sobre a Atenção Primária à Saúde: desafios para a organização de serviços básicos e da Estratégia Saúde da Família em centros urbanos no Brasil. **Cad Saude Publica** 2008; 24(Supl. 1):7-27

<sup>77</sup> STRALEN CJV, BELISÁRIO AS, STRALEN TBS, LIMA AMD, MASSOTE AW, OLIVEIRA AW. Percepção dos usuários e profissionais de saúde sobre atenção básica: comparação entre unidades com e sem saúde da família na Região Centro-Oeste do Brasil. **Cad Saude Publica** 2008; 24(Supl. 1):148-158.

<sup>78</sup> ESCOREL S, Giovanella L, MENDONÇA MHM, SENNA MCM. O Programa de Saúde da Família e a construção de um novo modelo para a atenção básica no Brasil. **Rev. Panam. Salud Públ.** /Pan Am. J. Public Health 2007; 21(2): 64-176.

*DO MEIO NORTE MATOGROSSENSE. SAÚDE. CONSÓRCIO. POSSIBILIDADE DE GESTÃO ASSOCIADA E TRANSFERÊNCIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS. VEDAÇÃO À TRANSFERÊNCIA DA RESPONSABILIDADE PELO ATENDIMENTO DA ATENÇÃO BÁSICA. 1) Os entes consorciados poderão celebrar convênios e contratos com o respectivo consórcio com vistas à promoção e oferecimento de serviços públicos de saúde (Art. 2º, §1º, I e III, da Lei 11.107/05), **desde que tal procedimento não implique na transferência do dever dos municípios em promover os serviços essenciais à comunidade local**, notadamente aqueles erigidos à categoria de direitos fundamentais sociais, consagradores do princípio da dignidade da pessoa humana. 2) **Excepcionalmente, admite-se a transferência de serviços específicos de atenção básica aos consórcios intermunicipais, desde que comprovada a insuficiência da rede municipal de saúde para prestação de tais serviços, e até que seja regularizada a prestação do serviço pelo município.** (grifamos)*

(...)

Nota-se tanto dos entendimentos tanto do TCEMG quanto do TCEMT especialmente dois pontos em comum: o primeiro, relacionado à vedação de o ente municipal transferir seus deveres aos consórcios, e o segundo quanto à excepcionalidade de se utilizar os consórcios na área da atenção básica à saúde.

Também em se tratando de vigilância sanitária ou epidemiológica, devido à característica de tais atividades, que demandam atos fiscalizatórios e preventivos, capaz de gerar restrições a direitos e imposição de deveres, essas devem ser prestadas pelo próprio ente municipal.

Destarte, formulo a seguinte resposta ao primeiro questionamento, que segue abaixo:

**Resposta:**

Os consórcios públicos, tais quais os entes municipais, poderão contratar, mediante licitação, a iniciativa privada, objetivando a prestação de serviços médicos e de outros profissionais da saúde, bem como para a realização de procedimentos médicos e de outras áreas da saúde aos municípios consorciados, em se tratando da baixa, média e alta complexidade, desde que tais contratações não impliquem na transferência do dever dos Municípios quanto à promoção dos serviços essenciais de saúde.

2.2 Em se tratando de atenção básica (serviços e procedimentos de baixa complexidade), a contratação deverá ser excepcional e devidamente justificada, e essa excepcionalidade se dá para o caso de atendimento à demanda urgente, pontual ou temporária muito específica, a depender da análise das circunstâncias do caso concreto, vedando-se a contratação em se tratando de vigilância sanitária ou epidemiológica, que deverão ser prestadas pelo próprio Município.

Já a segunda questão formulada foi a seguinte:

*2) É possível qualquer dos municípios consorciados celebrar contrato de prestação de serviços com o consórcio público do qual participem, por licitação dispensada com fulcro no disposto no Inc. III, do §1º do Art. 2º da lei 11.107/2005, combinado com o disposto no Parágrafo Único do Art. 18 do Decreto Federal 6.017/2007, para prestação de serviços médicos, no modelo de governança regional, a serem executados diretamente nas Unidades de Saúde Municipais para atendimento parcial às demandas de serviços médicos do município? Figurando o consórcio público apenas como intermediador das contratações dos serviços médicos demandados pelos municípios consorciados.*

Abaixo segue a sugestão de resposta exarada pela Área Técnica:

Nos casos descritos nos parágrafos anteriores, em caráter complementar, é possível a contratação do consórcio pelo ente consorciado com dispensa de licitação, tal qual previsto em trecho da Lei 11107/2005.

Em relação a essa indagação, o eminente Conselheiro Domingos Augusto Taufner apresentou Voto Vista respondendo-a nos seguintes termos:

*Em estrita observância ao princípio da legalidade, pilar do direito administrativo, entendemos que o disposto no inc. III do §1º do art. 2º da Lei Federal 11.107/2005 e no art. 18 e seu parágrafo único, do Decreto Federal 6.017/2007, permite a contratação do consórcio pelo ente consorciado por dispensa de licitação, dentro dos objetivos do consórcio público firmado pelos entes da Federação consorciados.*

Assim, acompanho o entendimento do eminente Conselheiro, independente da transcrição de sua fundamentação, com o acréscimo no sentido de que a resposta a esse questionamento deve ser dada de forma atrelada à resposta ao primeiro questionamento, a fim de que só sejam abarcados na possibilidade da dispensa de licitação os casos em que se autorizou a prestação dos serviços e a realização de procedimentos por parte dos consórcios.

Destarte, formulo a seguinte resposta ao segundo questionamento, que segue abaixo:

**Resposta:**

Em estrita observância ao princípio da legalidade, pilar do direito administrativo, entendemos que o disposto no inc. III do §1º do art. 2º da Lei Federal 11.107/2005 e no art. 18 e seu parágrafo único, do Decreto Federal 6.017/2007, permite a contratação do consórcio pelo ente consorciado por dispensa de licitação, seja de serviços, seja de procedimentos, dentro dos objetivos do consórcio público firmado pelos entes da Federação consorciados, e desde que implementados os requisitos acima.

### 3. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Diante do exposto, divergindo parcialmente do entendimento técnico e ministerial, divergindo do eminente Relator, **VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte deliberação que submeto à sua consideração.

**VISTOS**, relatados e discutidos estes autos, **DELIBERAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão Colegiada, ante as razões expostas, em:

**1. CONHECER a presente Consulta**, em razão do preenchimento dos requisitos de admissibilidade;

**2. NO MÉRITO**, responder aos quesitos da consulta:

2.1 Os consórcios públicos, tais quais os entes municipais, poderão contratar, mediante licitação, a iniciativa privada, objetivando a prestação de serviços médicos e de outros profissionais da saúde, bem como para a realização de procedimentos médicos e de outras áreas da saúde aos municípios consorciados, em se tratando da baixa, média e alta complexidade, desde que tais contratações não impliquem na transferência do dever dos Municípios quanto à promoção dos serviços essenciais de saúde.

2.2 Em se tratando de atenção básica (serviços e procedimentos de baixa complexidade), a contratação deverá ser excepcional e devidamente justificada, e essa excepcionalidade se dá para o caso de atendimento à demanda urgente, pontual ou temporária muito específica, a depender da análise das circunstâncias do caso concreto, vedando-se a contratação em se tratando de vigilância sanitária ou epidemiológica, que deverão ser prestadas pelo próprio Município.

2.3 Em estrita observância ao princípio da legalidade, pilar do direito administrativo, entendemos que o disposto no inc. III do §1º do art. 2º da Lei Federal 11.107/2005 e no art. 18 e seu parágrafo único, do Decreto Federal 6.017/2007, permite a contratação do consórcio pelo ente consorciado por dispensa de licitação, seja de serviços, seja de procedimentos, dentro dos objetivos do consórcio público firmado

pelos entes da Federação consorciados, e desde que implementados os requisitos acima.

**3. DAR CIÊNCIA** ao Consulente;

**4. ARQUIVAR** os autos, após os trâmites regimentais.

### **LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA**

Conselheiro

#### **VOTO VISTA DO EXMO. SR. CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO:**

##### **1 – INTRODUÇÃO**

Trata-se de consulta formulada pelo Sr. Ângelo Guarçoni Junior, Presidente da Consórcio Público da Região Sul - CIM (Petição Inicial 1069/2020-1), acompanhada de parecer do órgão consultivo (Parecer Jurídico 10/2020-1) em que solicita que esta Corte de Contas responda às seguintes indagações:

1) Conforme experiências de consórcios público de outros estados da federação, e também de consórcios públicos do Estado do Espírito Santo, é possível ao consórcio público contratação, por meio de licitação, da prestação de serviços médicos e procedimentos, exames e diagnóstico em saúde por meio de pessoa jurídica? Sendo tais serviços para atendimento às demandas do conjunto de municípios consorciados, em nível ambulatorial e hospitalar, no modelo de governança regional de serviços de saúde.

2) É possível qualquer dos municípios consorciados celebrar contrato de prestação de serviços com o consórcio público do qual participem, por licitação dispensada com fulcro no disposto no Inc. III, do §1º do Art. 2º da lei 11.107/2005, combinado com o disposto no Parágrafo Único do Art. 18 do Decreto Federal 6.017/2007, para prestação de serviços médicos, no modelo de governança regional, a serem executados diretamente nas Unidades de Saúde Municipais para atendimento parcial às demandas de serviços médicos do município? Figurando o consórcio público apenas como intermediador das contratações dos serviços médicos demandados pelos municípios consorciados.

Encaminhados os autos ao Núcleo de Jurisprudência e Súmula, esse procedeu ao

**Estudo Técnico de Jurisprudência 42/2020-1**, informando acerca da inexistência de deliberações que respondam especificamente aos questionamentos em questão, mas trazendo julgados que tratam de matéria similar à que ora se analisa, conforme transcrição de excerto abaixo:

À título de complemento, tem-se tão somente identificado o Parecer em Consulta 14/2018-1 -Plenário (Processo TC 6943/2017), ratificando deliberação contida no Parecer em Consulta 11/2017 (Processo TC 4468/2016), que versa sobre a impossibilidade de uma autarquia vinculada a um ente federado, participante de um consórcio público, firmar diretamente com este contrato de rateio.

O citado parecer ressalta ainda a possibilidade de contratação de um consórcio público, por uma autarquia municipal que tem o mesmo município como um dos entes consorciados, para a formalização de contrato de programa, desde que haja previsão expressa no contrato que formalizou o consórcio ou em convênio de cooperação.

Excerto [Administração Pública. Autarquia. Consórcio Público. Contrato de rateio] PARECER EM CONSULTA 0014/2018 - PLENÁRIO

"É possível que uma autarquia municipal formalize contratação diretamente com determinado consórcio público, inclusive contratação que diga respeito a contrato de rateio, se o município ao qual a autarquia estiver vinculada figurar como consorciado desse consórcio público e se no contrato de consórcio público desse consórcio houver previsão expressa de possibilidade de contratação entre a autarquia e o consórcio sem a participação da administração direta, ainda mais quando os objetivos do consórcio também se referirem à atuação da autarquia?"

(...) 1 .1 Uma autarquia municipal, ainda que vinculada a um dos municípios que se consorciou tem personalidade jurídica própria, que não se confunde com a dos entes federados consorciados e, portanto, não poderá realizar contrato de rateio para a transferência de recursos públicos para o consórcio público, o que só é cabível para os entes federados, ressaltando-se, inclusive, que é proibida, previsão em contrário, no contrato de formalização do consórcio, ainda que haja previsão de outros tipos de contrato a ser realizado entre a autarquia e o consórcio, nos termos dos artigos 80 e 40, parágrafo 3º; da Lei nº 11.07/2005 e do Parecer em Consulta nº 11/2017.

1 .2 É possível a contratação de um consórcio público, por uma autarquia municipal, que tem o mesmo município como um dos entes consorciados, para a formalização de contrato de programa, desde que haja previsão expressa no contrato que formalizou o consórcio ou em convênio de cooperação, nos termos dos artigos 20, parágrafo 1º; 13, parágrafo 5º e 17, da Lei nº 11.107/2005, além do artigo 24, inciso XXVI, da Lei nº 8.666/93, desde que cumpridos os requisitos previstos no artigo 26, do mesmo diploma legal.

Dados do Inteiro tear Processo: 6943/2017 Data da sessão: 24/07/2018. Relator: Márcia Jaccoud Freitas Natureza: Controle Externo > Consulta >

Destaca-se também trecho (item 1.24) do Parecer em Consulta TC 16/2020-Plenário (Processo 1264/2020), o qual possibilita ao município, que não puder

ofertar a totalidade dos serviços da Estratégia Saúde da Família por servidores ou empregados, realizar contrato administrativo ou convênio com consórcios públicos ou com instituições privadas, na forma do art. 199, §1º CF.

Excerto [Pessoal. Saúde. Programa Saúde da Família. Terceirização. Contratação Temporária. Consórcio público. Convênio]

PARECER EM CONSULTA TC 16/2020 - PLENÁRIO

Trata-se de Consulta, formulada pelo Sr. (...), solicitando respostas aos seguintes questionamentos:

1. As atividades de auxiliar administrativo, auxiliar de consultório dentário, auxiliar de serviços gerais, motorista, pedreiro, técnico de enfermagem e técnico de saúde bucal, podem ser enquadradas como atividades-meio, serviços auxiliares, instrumentais, de apoio ou acessórios na Estratégia de Saúde da Família (ESF), no marco da Política Nacional de Atenção Básica (PNAB), para fins de contratação indireta ou terceirização pela Administração Pública direta municipal?

2. E possível a contratação indireta de auxiliar administrativo, auxiliar de consultório dentário, auxiliar de serviços gerais, motorista, pedreiro, técnico de enfermagem e técnico de saúde bucal, inseridos ou não na Estratégia de Saúde da Família (ESF), no marco da Política Nacional de Atenção Básica (PNAB)? Se sim, sob qua/ (ais) forma(s) podem ser contratados?

(...) 1.2. RESPONDER a presente consulta, no mérito, nos seguintes termos:

1.2.1 As atividades desenvolvidas por auxiliares administrativos, auxiliares de serviços gerais, motoristas, pedreiros podem ser contratados via licitação dos profissionais ou de pessoa jurídica interposta, tanto nos serviços prestados no âmbito da Estratégia Saúde da Família como em outras atividades.

1.2.2 Tanto nos serviços prestados no âmbito da Estratégia Saúde da Família como em outras atividades, as atividades do auxiliar de dentista, técnico em saúde bucal e técnico em enfermagem devem ser, preferencialmente, desenvolvidas por servidor efetivo ou empregado público.

1.2.3 No entanto, em caráter excepcional, quando o município depender exclusivamente da União para desenvolver a Estratégia Saúde da Família, admite-se a contratação temporária, na forma do art. 37, IX, CE desde que haja autorização na legislação local, e a contratação seja precedida de processo seletivo simplificado e não prejudique o atendimento à população.

1.2.4 Se não for possível o município ofertar a totalidade dos serviços da Estratégia Saúde da Família por servidores ou empregados, é possível a realização de contrato administrativo ou convênio com consórcios públicos ou com instituições privadas, na forma do art. 199, §1º, CF. Dentre essas, devem ser privilegiadas as instituições filantrópicas e sem fins lucrativos (nas quais se incluem entidades do terceiro setor - Organização Social, Organização da Sociedade Civil de Interesse Público, Organização da Sociedade Civil). Subsidiariamente, é possível realizar contratos ou convênios com instituições privadas com fins lucrativos.

Dados do Inteiro teor Processo: 1264/2020 Data da sessão: 25/08/2020 Relator: Domingos Augusto Taufner

Natureza: Controle Externo > Consulta > Consulta

Por sua vez, o Núcleo de Controle Externo de Recursos e Consultas – NRC, por meio da **Instrução Técnica de Consulta 00010/2021-8** (peça 07), opinou pelo **conhecimento da consulta**, e, no mérito, para responder os questionamentos nos seguintes termos:

Os consórcios públicos, em situações excepcionais e em caráter complementar, poderão contratar, mediante licitação, a iniciativa privada objetivando a prestação de serviços médicos e de outros profissionais da saúde, bem como para a prestação de procedimentos médicos e de outras áreas da saúde aos municípios consorciados nas seguintes hipóteses: **a) diante de procedimentos e serviços de alta complexidade e de alto custo; b) quando a demanda não for mínima e perene ou quando se precisar atender demanda urgente, pontual ou temporária muito específica, a depender da análise das circunstâncias do caso concreto.**

O conceito de exame envolve diversas abordagens, como exames laboratoriais, de imagem, genéticos, ergométricos e tantos outros que não é possível definir sem um mínimo de concretude a sua adequação normativa. Contudo, para exames mais caros ou que requeiram mão de obra ou equipamentos mais caros ou de difícil manutenção; quando não há uma demanda perene; ou quando a operacionalização dos custos ou a organização sejam entraves que não justifiquem os preços, a licitação, por meio de consórcio, para atender aos municípios consorciados pode configurar uma possibilidade viável e eficiente a ser avaliada no caso concreto.

Nos casos descritos nos parágrafos anteriores, em caráter complementar, é possível a contratação do consórcio pelo ente consorciado com dispensa de licitação, tal qual previsto em trecho da Lei 11107/2005.

O Ministério Público de Contas, por meio do Parecer 01034/2021-5 (peça 11), anuiu à proposição técnica.

Na 25ª Sessão Ordinária do Plenário, ocorrida em 20/05/2021, o eminente Relator apresentou o seu r. voto, assim respondendo às questões formuladas:

- A) É possível ao consórcio público contratação, por meio de licitação, da prestação de serviços médicos e procedimentos, exames e diagnóstico em saúde por meio de pessoa jurídica**  
**B) As hipóteses de dispensa e inexigibilidade de licitação estão previstas nos arts. 24 e 25 da lei 8.666/93.**

O eminente Conselheiro Domingos Augusto Taufner, na ocasião, solicitou vista dos autos e apresentou o seu r. voto vista, com a seguinte conclusão meritória:

2.1 A prestação de **serviços médicos**, em regra, deve prevalecer por meio oriundo do concurso público, independente se o vínculo é direto pelo Município ou se é indireto através do Convênio ou por meio do Consórcio Público, principalmente na atenção básica. Entretanto, nas situações em que houver dificuldades nas referidas contratações que possam atrapalhar a necessária resposta do poder público em matéria de saúde, bem como nos casos de emergência, para que não prejudique o atendimento à população, é possível, a contratação pelo consórcio público, por meio de licitação de pessoa jurídica para prestar os serviços. Já em **relação aos exames e diagnósticos**, há de se examinar as especificidades do caso concreto, sendo possível a contratação por meio de licitação pelo consórcio público, por exemplo, para exames mais caros ou que requeiram mão de obra ou equipamentos mais caros ou de difícil manutenção, ou quando não há uma demanda perene.

2.2. Em estrita observância ao princípio da legalidade, pilar do direito administrativo, entendemos que o disposto no inc. III do §1º do art. 2º da Lei Federal 11.107/2005 e no art. 18 e seu parágrafo único, do Decreto Federal 6.017/2007, permite a contratação do consórcio pelo ente consorciado por dispensa de licitação, dentro dos objetivos do consórcio público firmado pelos entes da Federação consorciados.

Após, na 31ª sessão ordinária foi solicitada vista, pelo nobre Conselheiro Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha, que propôs a seguinte resposta a consulta formulada:

**2. NO MÉRITO**, responder aos quesitos da consulta:

2.1 Os consórcios públicos, tais quais os entes municipais, poderão contratar, mediante licitação, a iniciativa privada, objetivando a prestação de serviços médicos e de outros profissionais da saúde, bem como para a realização de procedimentos médicos e de outras áreas da saúde aos municípios consorciados, em se tratando da baixa, média e alta complexidade, desde que tais contratações não impliquem na transferência do dever dos Municípios quanto à promoção dos serviços essenciais de saúde.

2.2 Em se tratando de atenção básica (serviços e procedimentos de baixa complexidade), a contratação deverá ser excepcional e devidamente justificada, e essa excepcionalidade se dá para o caso de atendimento à demanda urgente, pontual ou temporária muito específica, a depender da análise das circunstâncias do caso concreto, vedando-se a contratação em se tratando de vigilância sanitária ou epidemiológica, que deverão ser prestadas pelo próprio Município.

2.3 Em estrita observância ao princípio da legalidade, pilar do direito administrativo, entendemos que o disposto no inc. III do §1º do art. 2º da Lei Federal 11.107/2005 e no art. 18 e seu parágrafo único, do Decreto Federal 6.017/2007, permite a contratação do consórcio pelo ente consorciado por dispensa de licitação, seja de serviços, seja de procedimentos, dentro dos objetivos do consórcio público firmado pelos entes da Federação consorciados, e desde que implementados os requisitos acima.

Na 38ª Sessão Ordinária, foi solicitada vista pelo Presidente Rodrigo Flávio Freire Chamoun, que devolveu os autos sem proferir voto.

Momento então, que na 51ª Sessão Ordinária do Plenário, ocorrida em 16/09/2021,

solicitei vista aos autos para melhor entender as questões aqui tratadas, e passo a apresentar o presente.

## **VOTO VISTA**

### **2 – FUNDAMENTAÇÃO**

Preliminarmente esclareço que adoto toda a brilhante fundamentação apresentada pelo nobre Conselheiro Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha, a qual inclusive será destacada em vários momentos neste voto, a presente vista, funda-se apenas em acrescer o ali já exposto.

Desta feita, para melhor compreensão e decisão final, faz-se necessário entender um pouco sobre a política pública da saúde à atuação das Cortes de Contas.

O papel desempenhado pelo Tribunal de Contas, torna-se de extrema relevância quando o tema se trata de políticas públicas, isso porque, com uma análise da gestão de recursos públicos, é o órgão central para que se examine resultados atingidos, demonstrando se determinadas políticas são eficazes, eficientes e ainda geradas com economicidade.

Por meio deste papel e dos dados colhidos é de suma relevância, que a Corte do Contas, realize um controle, em que ao fim se tenha diretrizes aos municípios em sua gestão. Passando a tratar especificadamente, quanto a política pública de saúde, não há como abordar o tema, sem que se principie com a abordagem de seus aspectos constitucionais, e é isso o que passamos a fazer.

A federação brasileira é do tipo trivalente (União, Estados e Municípios), logo, se torna necessário o padrão cooperativo entre as entidades federativas. A partir dessa premissa, a Constituição Federal (CF) de 1988 não tinha alternativa senão a de instituir um detalhado sistema de partilha de competências para a federação brasileira.

As competências alinhadas, dentre outras dispersas no texto, entre os arts. 21 a 24

e 30 da CF indicam a formatação básica de nosso regime federativo e a carga dimensionada de poderes outorgados a cada entidade que integra a federação.

Como bem destacado no Voto Vista do Conselheiro Cicillioti, a Constituição Federal, dentro do título dedicado aos direitos e garantias fundamentais (Título II) trouxe um capítulo atinente aos direitos sociais (Capítulo II), fazendo constar a saúde, expressamente, como um direito social. Vejamos:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a **saúde**, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 90, de 2015)

A garantia desse direito passou por um maior detalhamento dentro da própria Constituição, que, ao tratar da ordem social, constituiu a saúde como um dos braços da seguridade social, instituindo o sistema único de saúde. O texto magno não deixou qualquer dúvida ao criar para o Estado o dever quanto à sua implementação. Para clarificar:

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

Neste sentido, surge o Sistema Único de Saúde – SUS, com a visão de abarcar o mais simples atendimento até os mais complexos, engloba, portanto, atenção primária média e alta complexidades, bem como, os serviços urgência e emergência, a atenção hospitalar, as ações e serviços das vigilâncias epidemiológica, sanitária e ambiental e assistência farmacêutica. Garantindo um **acesso integral, universal e gratuito** a todos.

Sensível a essa necessidade, o art. 241<sup>79</sup> da Constituição, com o texto introduzido pela Emenda Constitucional no 19/98, exortou a Administração em geral a promover a gestão associada dos serviços públicos, para reduzir os males oriundos do

---

<sup>79</sup> Art. 241. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

processo descentralizador próprio das federações.

Tal dispositivo atribuiu a cada ente federado a competência para disciplinar, por meio de lei própria, os Consórcios públicos, os convênios de cooperação e a gestão associada de serviços públicos, constituindo-se em instrumento de importância para o federalismo cooperativo.

Analisando o dispositivo não resta dúvida que o Constituinte pretendeu fomentar o regime cooperativo para que os serviços públicos sejam alvo de gestão associada, significando, conjunto de ações e estratégias que envolvem todos os entes interessados na execução de alguns serviços públicos comuns.

Apesar da primazia dos municípios na execução das políticas públicas, nem todos os municípios possuem condições técnicas ou financeiras para executar suas competências e responsabilidades em sua plenitude. As necessidades enfrentadas pelos municípios, em especial os de pequeno e médio portes, são imensas para programar as ações de saúde: falta de estrutura física, de materiais, de recursos humanos, de acesso a novas tecnologias médicas, de apoio diagnóstico, o que tem levado os municípios a buscarem parcerias para a melhoria do processo de gestão e de organização dos sistemas de saúde para o atendimento das demandas cada vez mais crescentes.

A área da saúde é o campo mais propício para a formação de Consórcios. O município sozinho não tem condições de ofertar todos os serviços necessários à população, cujo investimento e custeio são muito elevados. Dessa forma, o Consórcio permite aos municípios a formação de parcerias para obtenção de maior ganho de escala e melhorar a capacidade técnica, gerencial e financeira na prestação de serviços públicos.

Em nível infraconstitucional os consórcios são delineados na Lei Federal n. 11.107/2005, que traz as suas normas gerais quanto à sua contratação, e regulamentados, em âmbito nacional, pelo Decreto n. 6.017/2007.

O objetivo geral desse tipo de associação é, por meio de gestão cooperada, “alcançar objetivos de interesse comum que dificilmente se resolveriam individualmente ou, ainda, para alcançar maiores feitos com a união e a economia de esforços e recursos.”<sup>80</sup> Por esse motivo, os **consórcios públicos na área da saúde ainda devem obedecer aos princípios, diretrizes e normas que regulam o Sistema Único de Saúde-SUS e o próprio regime administrativo** excetuando-se algumas diferenças, conforme preconiza o parágrafo 3º do artigo 1º da Lei 11.107/2005<sup>81</sup>.

Estabelecidas as premissas constitucionais atinentes ao tema, é importante destacar que a Área Técnica, conforme atesta a Instrução Técnica de Consulta 10/2021, procede a importante estudo acerca do modo como o sistema único de saúde é estruturado no Brasil, por meio do escalonamento entre atenção básica ou primária, secundária e terciária, tendo como critério a complexidade dos procedimentos e ações envolvidas.

Dito isso, passamos às indagações do consulente. A primeira questão é a seguinte:

***1) Conforme experiências de consórcios público de outros estados da federação, e também de consórcios públicos do Estado do Espírito Santo, é possível ao consórcio público contratação, por meio de licitação, da prestação de serviços médicos e procedimentos, exames e diagnóstico em saúde por meio de pessoa jurídica? Sendo tais serviços para atendimento às demandas do conjunto de municípios consorciados, em nível ambulatorial e hospitalar, no modelo de governança regional de serviços de saúde.***

Quanto a resposta a presente consulta, o voto vista do Conselheiro Cicillioti, fez apontamentos iniciais, aos quais devem ser considerados.

Nesse sentido, destacou que, é preciso clarificar que os consórcios públicos,

---

<sup>80</sup> CONFEDERAÇÃO NACIONAL DE MUNICÍPIOS. Nota Técnica nº37/2020. Brasília: 2020. P. 1. Disponível em: < [https://www.cnm.org.br/cms/biblioteca/NT\\_n.37.2020\\_Contratacao-de-pessoal-nos-consorcios-publicos\\_.pdf](https://www.cnm.org.br/cms/biblioteca/NT_n.37.2020_Contratacao-de-pessoal-nos-consorcios-publicos_.pdf)>. Acesso em 01 mar 2021.

<sup>81</sup> § 3º Os consórcios públicos, na área de saúde, deverão obedecer aos princípios, diretrizes e normas que regulam o Sistema Único de Saúde – SUS.

submetem-se às mesmas restrições a quem são submetidos os entes federativos. Assim, quando se preceitua que determinada contratação por parte do consórcio, só poderá ocorrer em caráter excepcional, é porque também o ente consorciado, só o poderia fazer em caráter excepcional.

Esclarece ainda, que esse entendimento evita que se utilize o consórcio como instrumento para **facilitador da terceirização de mão de obra para particulares**, ao contrário, é um braço da administração, o consórcio visa viabilizar o atendimento e dar efetividade às políticas de saúde definidas pela gestão pública”, conforme pode ser verificado na leitura da íntegra da Instrução Técnica de Consulta n. 10/2021.

Então, o próprio consórcio, como instituição pública, deve seguir o regime administrativo tanto para vincular empregado público quanto para selecionar os profissionais que prestarão serviços em nome da autarquia nos municípios consorciados.

Desta feita, não se pode admitir que o parceiro privado ao firmar parceria com o poder público subcontrate, “quarteirizando” a totalidade do objeto.

Cabe mencionar, inclusive, que a própria Lei n. 11.107/2005 milita a favor desse entendimento, ao asseverar que quando o consórcio público adota a personalidade jurídica de direito público, esse integrará a administração indireta de todos os entes da Federação consorciados<sup>82</sup>.

Posto isso, dentre os serviços de saúde prestado, há uma separação entre a atenção primária (baixa complexidade), e, os serviços de média e alta complexidade.

Isso porque, o repasse de recursos do Fundo Municipal de Saúde pelo município consorciado não pode ser integral, sendo vedada a transferência da prestação de

---

<sup>82</sup> Art. 6º O consórcio público adquirirá personalidade jurídica:

§ 1º O consórcio público com personalidade jurídica de direito público integra a administração indireta de todos os entes da Federação consorciados.

serviços de saúde em sua totalidade ao consórcio intermunicipal de saúde. Em sendo assim, **as demandas de baixa complexidade, devem, em princípio, ser executadas diretamente pelo ente municipal e quando constatado que não podem ser desenvolvidas unicamente por um município, podem ser compartilhadas por meio do consórcio.**

Desse modo, quando relacionado a serviços direcionados à atenção básica de saúde a prestação dos serviços por meio de consórcios, **só poderia ocorrer quando já utilizada, toda a capacidade instalada dos serviços pelo ente municipal**, para além deve ser comprovada e justificada a necessidade de complementação da rede de saúde, e ainda quando não implicasse na transferência do dever dos Municípios em promover os serviços essenciais à comunidade local.

A atenção básica é entendida como o primeiro nível da atenção à saúde no SUS (contato preferencial dos usuários), que se orienta por todos os princípios do sistema, inclusive a integralidade, mas emprega tecnologia de baixa densidade. Por tecnologia de baixa densidade, fica subentendido que a atenção básica inclui um rol de procedimentos mais simples e baratos, capazes de atender à maior parte dos problemas comuns de saúde da comunidade, embora sua organização, seu desenvolvimento e sua aplicação possam demandar estudos de alta complexidade teórica e profundo conhecimento empírico da realidade.

Nesse sentido, O Tribunal de Contas do Estado do Mato Grosso, ao ser indagado acerca da possibilidade de os municípios transferirem parte dos serviços de saúde de atenção básica para os respectivos consórcios, procedeu à Resolução de Consulta n. 060/2010 (Processo 10.087-0/2010), com o seguinte teor:

Ementa: CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DE SAÚDE DA REGIÃO DO MEIO NORTE MATOGROSSENSE. SAÚDE. CONSÓRCIO. POSSIBILIDADE DE GESTÃO ASSOCIADA E TRANSFERÊNCIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS. VEDAÇÃO À TRANSFERÊNCIA DA RESPONSABILIDADE PELO ATENDIMENTO DA ATENÇÃO BÁSICA. 1) Os entes consorciados poderão celebrar convênios e contratos com o respectivo consórcio com vistas à promoção e oferecimento de serviços públicos de saúde (Art. 2º, §1º, I e III, da Lei 11.107/05), **desde que tal procedimento não implique na transferência do dever dos municípios em promover os serviços essenciais à comunidade local**, notadamente aqueles erigidos à categoria de direitos fundamentais sociais, consagradores do princípio da dignidade da pessoa humana. 2)

**Excepcionalmente, admite-se a transferência de serviços específicos de atenção básica aos consórcios intermunicipais, desde que comprovada a insuficiência da rede municipal de saúde para prestação de tais serviços, e até que seja regularizada a prestação do serviço pelo município.** (grifamos)

Como argumento, o voto vista, destaca ainda que, em se tratando de vigilância sanitária ou epidemiológica, devido à característica de tais atividades, que demandam atos fiscalizatórios e preventivos, capaz de gerar restrições a direitos e imposição de deveres, essas devem ser prestadas pelo próprio ente municipal.

Conforme visto, o consórcio faz parte da administração indireta<sup>83</sup>, a sua forma de seleção para a contratação de pessoal segue princípios administrativos como o da isonomia. Por conseguinte, toda a contratação deve ser feita por meio de concurso público, conforme previsto no inciso II do artigo 37 da Constituição da República Federativa do Brasil<sup>84 85</sup> e o constante no artigo 6º da Lei Federal 11107, de 6 de abril de 2005.

Art. 6º O consórcio público adquirirá personalidade jurídica:  
I – de direito público, no caso de constituir associação pública, mediante a vigência das leis de ratificação do protocolo de intenções;  
§ 1º O **consórcio público com personalidade jurídica de direito público integra a administração indireta** de todos os entes da Federação consorciados.

---

<sup>83</sup> A lei 11795 prevê que consórcio público é considerado como associação pública, fazendo parte da administração indireta. Art. 1º Esta Lei dispõe sobre normas gerais para a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios contratarem consórcios públicos para a realização de objetivos de interesse comum e dá outras providências.

§ 1º O consórcio público constituirá associação pública ou pessoa jurídica de direito privado.

<sup>84</sup> Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

<sup>85</sup> O STF firmou sólida jurisprudência no sentido de que o art. 37, II, da CF rejeita qualquer burla à exigência de concurso público. Há diversos precedentes em que a tônica é a absoluta impossibilidade de se afastar esse critério de seleção dos quadros do serviço público (cf. [ADI 2.689](#), rel. min. Ellen Gracie, Pleno, j. 9-10-2003; [ADI 1.350 MC](#), rel. min. Celso de Mello, Pleno, j. 27-9-1995; [ADI 980 MC](#), rel. min. Celso de Mello, Pleno, j. 3-2-1994; [ADI 951](#), rel. min. Joaquim Barbosa, Pleno, j. 18-11-2004), até mesmo restringindo possíveis ampliações indevidas de exceções contidas na própria Constituição, a exemplo do disposto no art. 19 do ADCT (cf. [ADI 1.808 MC](#),

Dessa maneira, **para a contratação de serviços médicos e de outros profissionais da saúde (como Nutricionistas, Dentistas, Fisioterapeutas, Psicólogos) a regra que deve prevalecer é a do concurso público, independente se o vínculo é direto pelo Município ou se é indireto através do Convênio.** No mesmo sentido há de se observar o Parecer Consulta 16/2020-7:

1.2.2. Tanto nos serviços prestados no âmbito da Estratégia Saúde da Família como em outras atividades, as atividades do auxiliar de dentista, técnico em saúde bucal e técnico em enfermagem devem ser, preferencialmente, desenvolvidas por servidor efetivo ou empregado público.

1.2.3. No entanto, em caráter excepcional, quando o município depender exclusivamente da União para desenvolver a Estratégia Saúde da Família, admite-se a contratação temporária, na forma do art. 37, IX, CF, desde que haja autorização na legislação local, e a contratação seja precedida de processo seletivo simplificado e não prejudique o atendimento à população.

Diante do exposto, depreende-se pela possibilidade da contratação de pessoal, inclusive profissionais médicos, por parte dos consórcios, desde que sejam para o atendimento aos interesses comuns dos entes consorciados e não para atender exclusivamente na rede de saúde de município conveniado, procedimento este que vai de encontro ao modelo associativo dos consórcios públicos, conforme inteligência do art. 241 da Constituição Federal e da Lei Federal nº 11.107/05, e configura a transferência indevida da responsabilidade do município pela contratação de profissionais e pela prestação dos serviços públicos primários de saúde.

Dito isso, todas as transferências de recursos financeiros para os Consórcios devem estar consignadas nos fundos de saúde. O município recebe o recurso da União ou do Estado, fundo a fundo e autoriza a transferência para o Consórcio, de acordo com o previsto no Contrato de Rateio. A transferência do valor destinado ao Consórcio deve ser registrada para posterior prestação de contas aos órgãos fiscalizadores competentes.

Em sendo assim, diante da natureza contratual e da origem dos recursos de financiamento, as despesas com pessoal, devem integrar o câmputo dos percentuais previstos no inciso III, do art. 20 da Lei de Responsabilidade Fiscal.

A Lei Complementar nº 101/2000, veio estabelecer definições e limites para das despesas de pessoal dos entes da Federação, determinando:

Art. 18. Para os efeitos desta Lei Complementar, entende-se como despesa total com pessoal: o somatório dos gastos do ente da Federação com os ativos, os inativos e os pensionistas, relativos a mandatos eletivos, cargos, funções ou empregos, civis, militares e de membros de Poder, com quaisquer espécies remuneratórias, tais como vencimentos e vantagens, fixas e variáveis, subsídios, proventos da aposentadoria, reformas e pensões, inclusive adicionais, gratificações, horas extras e vantagens pessoais de qualquer natureza, bem como encargos sociais e contribuições recolhidas pelo ente às entidades de previdência.

§ 1º **Os valores dos contratos de terceirização de mão-de-obra que se referem à substituição de servidores e empregados públicos serão contabilizados como "Outras Despesas de Pessoal".**

§ 2º A despesa total com pessoal será apurada somando-se a realizada no mês em referência com as dos onze imediatamente anteriores, adotando-se o regime de competência.

Art. 19. Para os fins do disposto no caput do art. 169 da Constituição, **a despesa total com pessoal, em cada período de apuração e em cada ente da Federação, não poderá exceder os percentuais da receita corrente líquida**, a seguir discriminados:

[...]

III - Municípios: 60% (sessenta por cento).

[...]

Art. 20. A repartição dos limites globais do art. 19 não poderá exceder os seguintes percentuais:

[...]

III - na esfera municipal:

a) 6% (seis por cento) para o Legislativo, incluído o Tribunal de Contas do Município, quando houver;

b) 54% (cinquenta e quatro por cento) para o Executivo.

Nesse passo, em atenção ao disposto no art. 8º, § 4º da Lei Federal nº 11.107/2005, o consórcio público, independentemente de sua natureza jurídica, fica obrigado, a fornecer as informações necessárias para que sejam consolidadas, nas contas de cada ente consorciado, todas as despesas realizadas com os recursos entregues em virtude de contrato de rateio, de forma que possam ser compatibilizadas nas respectivas contas, na conformidade dos elementos econômicos e das atividades ou projetos atendidos.

Reforçando, a celebração de convênio específico entre o Consórcio e seus municípios para contratação de profissionais médicos para prestar serviços especializados junto às redes públicas municipais não pode servir de burla aos limites de despesa com pessoal fixados na LRF, uma vez que o consórcio tem o dever de informar, nas contas dos entes consorciados, todas as despesas realizadas com os recursos entregues em virtude de contrato de rateio, de forma que possam

ser contabilizadas nas contas como despesas de pessoal de cada ente da Federação (art. 8º, § 4º, da Lei Federal nº 11.107/2005).

**Disto posto, as despesas com pessoal, realizadas pelo consórcio na efetivação das ações de saúde de interesse comum, devem ser computadas no total dos gastos com pessoal dos entes consorciados em atendimento ao disposto nos arts. 18 a 20 da LRF, guardando a proporcionalidade de participação estabelecida no contrato de rateio.**

Pois bem, a equipe técnica respondeu a questionamento com o seguinte teor:

Os consórcios públicos, em situações excepcionais e em caráter complementar, poderão contratar, mediante licitação, a iniciativa privada objetivando a prestação de serviços médicos e de outros profissionais da saúde, bem como para a prestação de procedimentos médicos e de outras áreas da saúde aos municípios consorciados nas seguintes hipóteses: a) **diante de procedimentos e serviços de alta complexidade e de alto custo; b) quando a demanda não for mínima e perene ou quando se precisar atender demanda urgente, pontual ou temporária muito específica, a depender da análise das circunstâncias do caso concreto.**

O conceito de exame envolve diversas abordagens, como exames laboratoriais, de imagem, genéticos, ergométricos e tantos outros que não é possível definir sem um mínimo de concretude a sua adequação normativa. Contudo, para exames mais caros ou que requeiram mão de obra ou equipamentos mais caros ou de difícil manutenção; quando não há uma demanda perene; ou quando a operacionalização dos custos ou a organização sejam entraves que não justifiquem os preços, a licitação, por meio de consórcio, para atender aos municípios consorciados pode configurar uma possibilidade viável e eficiente a ser avaliada no caso concreto.

O Conselheiro Cicilliotti apresentou voto vista, com o seguinte teor:

Os consórcios públicos, tais quais os entes municipais, poderão contratar, mediante licitação, a iniciativa privada, objetivando a prestação de serviços médicos e de outros profissionais da saúde, bem como para a realização de procedimentos médicos e de outras áreas da saúde aos municípios consorciados, em se tratando da baixa, média e alta complexidade, desde que tais contratações não impliquem na transferência do dever dos Municípios quanto à promoção dos serviços essenciais de saúde.

2.2 Em se tratando de atenção básica (serviços e procedimentos de baixa complexidade), a contratação deverá ser excepcional e devidamente justificada, e essa excepcionalidade se dá para o caso de atendimento à demanda urgente, pontual ou temporária, a depender da análise das circunstâncias do caso concreto, vedando-se a contratação em se tratando de vigilância sanitária ou epidemiológica, que deverão ser prestadas pelo próprio Município.

Nossa proposta é absorver o proposto pelo Conselheiro Ciciliotti, apenas acrescentando a parte dispositiva referência as despesas com gasto de pessoal:

Os consórcios públicos, tais quais os entes municipais, poderão contratar, mediante licitação, a iniciativa privada, objetivando a prestação de serviços médicos e de outros profissionais da saúde, bem como para a realização de procedimentos médicos e de outras áreas da saúde aos municípios consorciados, em se tratando da baixa, média e alta complexidade, desde que tais contratações não impliquem na transferência do dever dos Municípios quanto à promoção dos serviços essenciais de saúde.

2.2 Em se tratando de atenção básica (serviços e procedimentos de baixa complexidade), a contratação deverá ser excepcional e devidamente justificada, e essa excepcionalidade se dá para o caso de atendimento à demanda urgente, pontual ou temporária, a depender da análise das circunstâncias do caso concreto, vedando-se a contratação em se tratando de vigilância sanitária ou epidemiológica, que deverão ser prestadas pelo próprio Município.

2.3 As despesas com pessoal, realizadas pelo consórcio na efetivação das ações de saúde de interesse comum, devem ser computadas no total dos gastos com pessoal dos entes consorciados em atendimento ao disposto nos arts. 18 a 20 da LRF, guardando a proporcionalidade de participação estabelecida no contrato de rateio.

Quanto ao segundo questionamento formulado na presente Consulta, acompanhamos, integralmente e sem acréscimos o proposto pelo Conselheiro Ciciliotti:

**2) É possível qualquer dos municípios consorciados celebrar contrato de prestação de serviços com o consórcio público do qual participem, por licitação dispensada com fulcro no disposto no Inc. III, do §1º do Art. 2º da lei 11.107/2005, combinado com o disposto no Parágrafo Único do Art. 18 do Decreto Federal 6.017/2007, para prestação de serviços médicos, no modelo de governança regional, a serem executados diretamente nas Unidades de Saúde Municipais para atendimento parcial às demandas de serviços médicos do município? Figurando o consórcio público apenas como intermediador das contratações dos serviços médicos demandados pelos municípios consorciados.**

Abaixo segue a sugestão de resposta exarada pela Área Técnica:

Nos casos descritos nos parágrafos anteriores, em caráter complementar, é possível a contratação do consórcio pelo ente consorciado com dispensa de licitação, tal qual previsto em trecho da Lei 11107/2005.

Em relação a essa indagação, o eminente Conselheiro Domingos Augusto Taufner apresentou Voto Vista respondendo-a nos seguintes termos:

Em estrita observância ao princípio da legalidade, pilar do direito administrativo, entendemos que o disposto no inc. III do §1º do art. 2º da Lei Federal 11.107/2005 e no art. 18 e seu parágrafo único, do Decreto Federal 6.017/2007, permite a contratação do consórcio pelo ente consorciado por dispensa de licitação, dentro dos objetivos do consórcio público firmado pelos entes da Federação consorciados.

Assim, acompanhando o entendimento do eminente Conselheiro, o Conselheiro Ciciliotti, apenas apresentou acréscimo, ao qual me filio, no sentido de que a resposta a esse questionamento deve ser dada de forma atrelada à resposta ao primeiro questionamento, a fim de que só sejam abarcados na possibilidade da dispensa de licitação os casos em que se autorizou a prestação dos serviços e a realização de procedimentos por parte dos consórcios.

Em estrita observância ao princípio da legalidade, pilar do direito administrativo, entendemos que o disposto no inc. III do §1º do art. 2º da Lei Federal 11.107/2005 e no art. 18 e seu parágrafo único, do Decreto Federal 6.017/2007, permite a contratação do consórcio pelo ente consorciado por dispensa de licitação, seja de serviços, seja de procedimentos, dentro dos objetivos do consórcio público firmado pelos entes da Federação consorciados, e desde que observados os requisitos acima.

### **3 – PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO**

Diante do exposto, divergindo parcialmente do entendimento técnico e ministerial, divergindo do eminente Relator, acompanhando o Voto Vista do Conselheiro Ciciliotti e apresentando acréscimo, **VOTO** no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte deliberação que submeto à sua consideração.

**VISTOS**, relatados e discutidos estes autos, **DELIBERAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão Colegiada, ante as razões expostas, em:

**1. CONHECER a presente Consulta**, em razão do preenchimento dos requisitos de admissibilidade;

**2. NO MÉRITO**, responder aos quesitos da consulta:

2.1 Os consórcios públicos, tais quais os entes municipais, poderão contratar, mediante licitação, a iniciativa privada, objetivando a prestação de serviços médicos e de outros profissionais da saúde, bem como para a realização de procedimentos médicos e de outras áreas da saúde aos municípios consorciados, em se tratando da baixa, média e alta complexidade, desde que tais contratações não impliquem na transferência do dever dos Municípios quanto à promoção dos serviços essenciais de saúde.

2.2 Em se tratando de atenção básica (serviços e procedimentos de baixa complexidade), a contratação deverá ser excepcional e devidamente justificada, e essa excepcionalidade se dá para o caso de atendimento à demanda urgente, pontual ou temporária muito específica, a depender da análise das circunstâncias do caso concreto, vedando-se a contratação em se tratando de vigilância sanitária ou epidemiológica, que deverão ser prestadas pelo próprio Município.

2.3 As despesas com pessoal, realizadas pelo consórcio na efetivação das ações de saúde de interesse comum, devem ser computadas no total dos gastos com pessoal dos entes consorciados em atendimento ao disposto nos arts. 18 a 20 da LRF, guardando a proporcionalidade de participação estabelecida no contrato de rateio.

2.4 Em estrita observância ao princípio da legalidade, pilar do direito administrativo, entendemos que o disposto no inc. III do §1º do art. 2º da Lei Federal 11.107/2005 e no art. 18 e seu parágrafo único, do Decreto Federal 6.017/2007, permite a contratação do consórcio pelo ente consorciado por dispensa de licitação, seja de serviços, seja de procedimentos, dentro dos objetivos do consórcio público firmado pelos entes da Federação consorciados, e desde que implementados os requisitos acima.

**3. DAR CIÊNCIA** ao Consulente;

**4. ARQUIVAR** os autos, após os trâmites regimentais.

**RODRIGO COELHO DO CARMO**

Conselheiro

**VOTO COMPLEMENTAR DO CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO:**

**I. RELATÓRIO**

Trata-se de consulta formulada pelo Sr. Ângelo Guarçoni Junior, Presidente do Consórcio Público da Região Sul - CIM - Petição Inicial 1069/2020-1 (peça 02),

acompanhada de parecer do órgão consultivo Parecer Jurídico 10/2020-1 (peça 03) em que solicita que esta Corte de Contas que responda às seguintes indagações:

1) Conforme experiências de consórcios público de outros estados da federação, e também de consórcios públicos do Estado do Espírito Santo, **é possível ao consórcio público contratação, por meio de licitação, da prestação de serviços médicos e procedimentos, exames e diagnóstico em saúde por meio de pessoa jurídica?** Sendo tais serviços para atendimento às **demandas do conjunto de municípios consorciados**, em nível ambulatorial e hospitalar, no modelo de governança regional de serviços de saúde.

2) É possível qualquer dos municípios consorciados celebrar contrato de prestação de serviços com o consórcio público do qual participem, por licitação dispensada com fulcro no disposto no Inc. III, do §1º do Art. 2º da lei 11.107/2005, combinado com o disposto no Parágrafo Único do Art. 18 do Decreto Federal 6.017/2007, para prestação de serviços médicos, no modelo de governança regional, a serem executados diretamente nas Unidades de Saúde Municipais para atendimento parcial às demandas de serviços médicos do município? Figurando o consórcio público apenas como intermediador das contratações dos serviços médicos demandados pelos municípios consorciados.

Inicialmente, o **Estudo Técnico de Jurisprudência 00042/2020-1** (peça 06) manifestou-se pela **inexistência de deliberação deste Tribunal sobre o tema objeto da consulta**, mas tão somente indicativos complementares constantes no Parecer em Consulta 14/2018-1-Plenário (Processo TC 6943/2017) e no Parecer em Consulta TC 16/2020-Plenário (Processo 1264/2020).

O Núcleo de Controle Externo de Recursos e Consultas – NRC, por meio da **Instrução Técnica de Consulta 00010/2021-8** (peça 07), opinou pelo **conhecimento da consulta**, e, no mérito, para responder os questionamentos nos seguintes termos:

Os consórcios públicos, em situações excepcionais e em caráter complementar, poderão contratar, mediante licitação, a iniciativa privada objetivando a prestação de serviços médicos e de outros profissionais da saúde, bem como para a prestação de procedimentos médicos e de outras áreas da saúde aos municípios consorciados nas seguintes hipóteses: **a) diante de procedimentos e serviços de alta complexidade e de alto custo; b) quando a demanda não for mínima e perene ou quando se precisar atender demanda urgente, pontual ou temporária muito específica, a depender da análise das circunstâncias do caso concreto.**

O conceito de exame envolve diversas abordagens, como exames laboratoriais, de imagem, genéticos, ergométricos e tantos outros que não é possível definir sem um mínimo de concretude a sua adequação normativa. Contudo, para exames mais caros ou que requeiram mão de obra ou equipamentos mais caros ou de difícil manutenção; quando não há uma demanda perene; ou quando a operacionalização dos custos ou a organização sejam entraves que não justifiquem os preços, a licitação, por meio de consórcio, para atender aos municípios consorciados pode configurar uma possibilidade viável e eficiente a ser avaliada no caso concreto.

Nos casos descritos nos parágrafos anteriores, em caráter complementar, é possível a contratação do consórcio pelo ente consorciado com dispensa de licitação, tal qual previsto em trecho da Lei 11107/2005.

O Ministério Público de Contas, por meio do Parecer 01034/2021-5 (peça 11), anuiu à proposição técnica.

Na 25ª Sessão Ordinária do Plenário, em 20/05/2021, após apresentar meu voto o conselheiro Domingos Augusto Taufner, solicitou vista dos autos e após análise apresentou o seu r. voto vista (peça 14), divergindo parcialmente da área técnica e do Ministério Público de Contas, com a seguinte conclusão do mérito:

2.1 A prestação de **serviços médicos**, em regra, deve prevalecer por meio oriundo do concurso público, independente se o vínculo é direto pelo Município ou se é indireto através do Convênio ou por meio do Consórcio Público, principalmente na atenção básica. Entretanto, nas situações em

que houver dificuldades nas referidas contratações que possam atrapalhar a necessária resposta do poder público em matéria de saúde, bem como nos casos de emergência, para que não prejudique o atendimento à população, é possível, a contratação pelo consórcio público, por meio de licitação de pessoa jurídica para prestar os serviços. Já em **relação aos exames e diagnósticos**, há de se examinar as especificidades do caso concreto, sendo possível a contratação por meio de licitação pelo consórcio público, por exemplo, para exames mais caros ou que requeiram mão de obra ou equipamentos mais caros ou de difícil manutenção, ou quando não há uma demanda perene.

2.2 Em estrita observância ao princípio da legalidade, pilar do direito administrativo, entendemos que o disposto no inc. III do §1º do art. 2º da Lei Federal 11.107/2005 e no art. 18 e seu parágrafo único, do Decreto Federal 6.017/2007, permite a contratação do consórcio pelo ente consorciado por dispensa de licitação, dentro dos objetivos do consórcio público firmado pelos entes da Federação consorciados.

Logo após, o eminente Conselheiro Luiz Carlos Ciciliotti, na ocasião, também solicitou vista dos autos e apresentou o seu r. voto vista (peça 15), divergindo parcialmente da área técnica e do Ministério Público de Contas, acompanhando em partes o eminente Conselheiro Domingos Taufner, trazendo a seguinte conclusão do mérito:

2.1 Os consórcios públicos, tais quais os entes municipais, poderão contratar, mediante licitação, a iniciativa privada, objetivando a prestação de serviços médicos e de outros profissionais da saúde, bem como para a realização de procedimentos médicos e de outras áreas da saúde aos municípios consorciados, em se tratando da baixa, média e alta complexidade, desde que tais contratações não impliquem na transferência do dever dos Municípios quanto à promoção dos serviços essenciais de saúde.

2.2 Em se tratando de atenção básica (serviços e procedimentos de baixa complexidade), a contratação deverá ser excepcional e devidamente justificada, e essa excepcionalidade se dá para o caso de atendimento à demanda urgente, pontual ou temporária muito específica, a depender da

análise das circunstâncias do caso concreto, vedando-se a contratação em se tratando de vigilância sanitária ou epidemiológica, que deverão ser prestadas pelo próprio Município.

2.3 Em estrita observância ao princípio da legalidade, pilar do direito administrativo, entendemos que o disposto no inc. III do §1º do art. 2º da Lei Federal 11.107/2005 e no art. 18 e seu parágrafo único, do Decreto Federal 6.017/2007, permite a contratação do consórcio pelo ente consorciado por dispensa de licitação, seja de serviços, seja de procedimentos, dentro dos objetivos do consórcio público firmado pelos entes da Federação consorciados, e desde que implementados os requisitos acima.

Em seguida, o eminente Conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo, solicitou vista dos autos e apresentou o seu r. voto vista (peça 17), divergindo parcialmente da área técnica e do Ministério Público de Contas e acompanhando o Voto Vista do Conselheiro Ciciliotti, apresentando o seguinte acréscimo do item 2.3 na conclusão, alterando o item 2.3 inicial para 2.4, vejamos:

2.1 Os consórcios públicos, tais quais os entes municipais, poderão contratar, mediante licitação, a iniciativa privada, objetivando a prestação de serviços médicos e de outros profissionais da saúde, bem como para a realização de procedimentos médicos e de outras áreas da saúde aos municípios consorciados, em se tratando da baixa, média e alta complexidade, desde que tais contratações não impliquem na transferência do dever dos Municípios quanto à promoção dos serviços essenciais de saúde.

2.2 Em se tratando de atenção básica (serviços e procedimentos de baixa complexidade), a contratação deverá ser excepcional e devidamente justificada, e essa excepcionalidade se dá para o caso de atendimento à demanda urgente, pontual ou temporária muito específica, a depender da análise das circunstâncias do caso concreto, vedando-se a contratação em se tratando de vigilância sanitária ou epidemiológica, que deverão ser prestadas pelo próprio Município.

**2.3 As despesas com pessoal, realizadas pelo consórcio na efetivação das ações de saúde de interesse comum, devem ser computadas no total dos gastos com pessoal dos entes consorciados em atendimento**

**ao disposto nos arts. 18 a 20 da LRF, guardando a proporcionalidade de participação estabelecida no contrato de rateio.**

2.4 Em estrita observância ao princípio da legalidade, pilar do direito administrativo, entendemos que o disposto no inc. III do §1º do art. 2º da Lei Federal 11.107/2005 e no art. 18 e seu parágrafo único, do Decreto Federal 6.017/2007, permite a contratação do consórcio pelo ente consorciado por dispensa de licitação, seja de serviços, seja de procedimentos, dentro dos objetivos do consórcio público firmado pelos entes da Federação consorciados, e desde que implementados os requisitos acima.

## II. FUNDAMENTOS

Em atenção ao r. voto vista apresentado pelo eminente Conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo, verifico que o item 2.3 do dispositivo ali sugerido, com muita propriedade, trata do cômputo das despesas com pessoal do item referente ao total dos gastos com pessoal dos entes consorciados.

Encampo a disposição em tela, mas com um ajuste redacional. Isto porque, é preciso melhor especificar que o cômputo das despesas no total dos gastos com pessoal deverá ocorrer nos casos em que os valores dos contratos de terceirização de mão-de-obra se referirem à substituição de servidores e empregados públicos, conforme disposto no artigo 18, § 1º, da Lei de Responsabilidade Fiscal, que possui o seguinte teor:

*Art. 18 (...)*

*§ 1º Os valores dos contratos de terceirização de mão-de-obra que se referem à substituição de servidores e empregados públicos serão contabilizados como "Outras Despesas de Pessoal".*

Trago então a seguinte redação:

*2.3 As despesas com pessoal realizadas pelo consórcio na efetivação das ações de saúde de interesse comum, caso se enquadrem no artigo 18, § 1º da Lei de Responsabilidade Fiscal, devem ser computadas no total dos gastos com pessoal*

*dos entes consorciados, em atendimento ao disposto nos artigos 18 a 20 da LRF, guardando a proporcionalidade de participação estabelecida no contrato de rateio.*

### **III. PROPOSTA DE DELIBERAÇÃO**

Diante do exposto, divergindo do entendimento da área técnica e do posicionamento do Ministério Público de Contas, acompanho o Voto Vista do Conselheiro Rodrigo Coelho do Carmo, com um ajuste redacional, VOTO no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte deliberação que submeto à sua consideração.

**VISTOS**, relatados e discutidos estes autos, **DELIBERAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas, em:

**1. CONHECER a presente Consulta**, em razão do preenchimento dos requisitos de admissibilidade;

**2. NO MÉRITO**, responder aos quesitos da consulta:

2.1 Os consórcios públicos, tais quais os entes municipais, poderão contratar, mediante licitação, a iniciativa privada, objetivando a prestação de serviços médicos e de outros profissionais da saúde, bem como para a realização de procedimentos médicos e de outras áreas da saúde aos municípios consorciados, em se tratando da baixa, média e alta complexidade, desde que tais contratações não impliquem na transferência do dever dos Municípios quanto à promoção dos serviços essenciais de saúde.

2.2 Em se tratando de atenção básica (serviços e procedimentos de baixa complexidade), a contratação deverá ser excepcional e devidamente justificada, e essa excepcionalidade se dá para o caso de atendimento à demanda urgente, pontual ou temporária muito específica, a depender da análise das circunstâncias do caso concreto, vedando-se a contratação em se tratando de vigilância sanitária ou epidemiológica, que deverão ser prestadas pelo próprio Município.

2.3 As despesas com pessoal realizadas pelo consórcio na efetivação das ações de saúde de interesse comum, caso se enquadrem no artigo 18, § 1º da Lei de Responsabilidade Fiscal, devem ser computadas no total dos

gastos com pessoal dos entes consorciados, em atendimento ao disposto nos artigos 18 a 20 da LRF, guardando a proporcionalidade de participação estabelecida no contrato de rateio.

2.4 Em estrita observância ao princípio da legalidade, pilar do direito administrativo, entendemos que o disposto no inc. III do §1º do art. 2º da Lei Federal 11.107/2005 e no art. 18 e seu parágrafo único, do Decreto Federal 6.017/2007, permite a contratação do consórcio pelo ente consorciado por dispensa de licitação, seja de serviços, seja de procedimentos, dentro dos objetivos do consórcio público firmado pelos entes da Federação consorciados, e desde que implementados os requisitos acima.

**3. DAR CIÊNCIA** ao Consulente;

**4. ARQUIVAR** os autos, após os trâmites regimentais.

### **SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO**

Conselheiro Relator

#### **1. PARECER EM CONSULTA TC-040/2021:**

**VISTOS**, relatados e discutidos estes autos, **RESOLVEM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão Plenária ante as razões expostas no voto complementar do relator, em:

**1.1. CONHECER** a presente Consulta, em razão do preenchimento dos requisitos de admissibilidade;

**1.2. RESPONDER** aos quesitos da consulta:

**1.2.1.** Os consórcios públicos, tais quais os entes municipais, poderão contratar, mediante licitação, a iniciativa privada, objetivando a prestação de serviços médicos e de outros profissionais da saúde, bem como para a realização de procedimentos médicos e de outras áreas da saúde aos municípios consorciados, em se tratando da baixa, média e alta complexidade, desde que tais contratações não impliquem na transferência do dever dos Municípios quanto à promoção dos serviços essenciais de saúde.

**1.2.2.** Em se tratando de atenção básica (serviços e procedimentos de baixa complexidade), a contratação deverá ser excepcional e devidamente justificada, e essa excepcionalidade se dá para o caso de atendimento à demanda urgente, pontual ou temporária muito específica, a depender da análise das circunstâncias do caso concreto, vedando-se a contratação em se tratando de vigilância sanitária ou epidemiológica, que deverão ser prestadas pelo próprio Município.

**1.2.3.** As despesas com pessoal realizadas pelo consórcio na efetivação das ações de saúde de interesse comum, caso se enquadrem no artigo 18, § 1º da Lei de Responsabilidade Fiscal, devem ser computadas no total dos gastos com pessoal dos entes consorciados, em atendimento ao disposto nos artigos 18 a 20 da LRF, guardando a proporcionalidade de participação estabelecida no contrato de rateio.

**1.2.4.** Em estrita observância ao princípio da legalidade, pilar do direito administrativo, entendemos que o disposto no inc. III do §1º do art. 2º da Lei Federal 11.107/2005 e no art. 18 e seu parágrafo único, do Decreto Federal 6.017/2007, permite a contratação do consórcio pelo ente consorciado por dispensa de licitação, seja de serviços, seja de procedimentos, dentro dos objetivos do consórcio público firmado pelos entes da Federação consorciados, e desde que implementados os requisitos acima.

**1.3. DAR CIÊNCIA** ao Consulente;

**1.4. ARQUIVAR** os autos, após os trâmites regimentais.

**2.** Unânime, nos termos do voto complementar do relator conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto.

**3.** Data da Sessão: 23/11/2021 - 60ª Sessão Ordinária do Plenário.

**4.** Especificação do quórum:

**4.1.** Conselheiros: Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun (presidente), Sérgio Aboudib Ferreira Pinto (relator), Sebastião Carlos Ranna de Macedo, Domingos Augusto Taufner, Sérgio Manoel Nader Borges, Rodrigo Coelho do Carmo e Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha.

CONSELHEIRO RODRIGO FLÁVIO FREIRE FARIAS CHAMOUN

**Presidente**

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

**Relator**

CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

CONSELHEIRO DOMINGOS AUGUSTO TAUFNER

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

CONSELHEIRO RODRIGO COELHO DO CARMO

CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Fui presente:

PROCURADOR DE CONTAS LUCIANO VIEIRA

**Em substituição ao procurador-geral**

ODILSON SOUZA BARBOSA JUNIOR

**Secretário-geral das Sessões**