

Parecer nº 41/2000

Convênio entre Município brasileiro e hospital de Município vizinho no Uruguai. Impossibilidade. Destinação de recursos. Impossibilidade. Matéria de direito internacional e comunitário. Competência constitucional da União. Serviços Públicos de interesse local. Garantia de acesso. Consulta. Executivo Municipal de Barra do Quaraí.

Vem a esta Auditoria, para parecer, consulta formulada pelo Executivo Municipal de Barra do Quaraí, acerca da possibilidade do Município consulente firmar convênio com hospital da cidade de Bella Union, Uruguai, para atender brasileiros residentes em Barra do Quaraí, perguntando, também, acerca da viabilidade de repasse de recursos financeiros para a referida instituição.

Ressalta a autoridade consulente a proximidade da cidade uruguaia, que dista apenas 6 (seis) quilômetros, enquanto a cidade brasileira mais próxima fica a 75 (setenta e cinco) km daquele Município.

A matéria foi objeto de análise pela Consultoria Técnica que se pronunciou através da Informação nº 30/2000, fazendo ressalvas no sentido de que a matéria consultada não se amolda com exatidão aos termos do art. 138, *caput*, do RITCE.

Após foi determinada a autuação da consulta, em sendo distribuída ao Excelentíssimo Conselheiro Relator Porfírio Peixoto que, nos termos do art. 48, inciso I, do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado, a encaminha para parecer desta Auditoria.

É o relatório.

1 - A manifestação da Consultoria Técnica na instrução da consulta é pelo não conhecimento da mesma nos termos do art. 138, § 3º, do RITCE.

A matéria consultada envolve questão acerca da possibilidade de repasse de recursos para instituição hospitalar situada em Município uruguaio e limítrofe ao Município consulente encontra-se no âmbito de atribuições desta Corte de Contas, nos termos do disposto no art. 70 da Constituição Federal, não cabendo o seu arquivamento sob este fundamento.

2 - A questão de fundo exige o exame de dois aspectos fundamentais: o primeiro diz respeito à operacionalização constitucionalmente prevista para a prestação de serviços de saúde à comunidade local e o segundo respeita à competência para firmar convênios ou acordos internacionais.

3 - Entre os serviços públicos elencados de forma não exaustiva, no texto constitucional estão aqueles que são comuns a União, Estados e Municípios como “*cuidar da saúde e assistência pública*” (art. 23, II). No casos destes serviços a iniciativa privada pode licitamente atuar (art. 199). O serviço de saúde constitui dever do Estado (art. 196) sendo qualificado, entre outros, como de “*relevância pública*” (art. 197).

A prestação de serviços públicos, conforme acentua Odete Medauar, “*se reveste de grande importância, sobretudo porque impõe ao poder público uma exigência de atendimento das necessidades básicas da vida social, ligadas, inclusive, a direitos sociais assegurados na Constituição*”¹.

São princípios diretores da prestação de serviços públicos na lição da mesma administrativista, o “*funcionamento eqüitativo, ou igualdade de todos perante o serviço público..., o funcionamento contínuo, adequado e eficiente*”².

No que concerne à matéria da prestação de serviços de saúde em nível local e a pretensão de firmar convênio para a prestação destes serviços por entidade hospitalar situada no país vizinho, ressalto os tópicos sublinhados no Parecer nº 27/99, da lavra da Auditora Substituta de Conselheiro Heloisa Tripoli Goulart Piccinini:

“1º) o Sistema Único de Saúde no âmbito dos municípios - o SUS Municipal - deve estar voltado ao atendimento integral de sua própria popula-

¹ MEDAUAR, Odete. *Direito administrativo moderno*. São Paulo : RT, 1996, p. 341.

² Id. *ibid.*, p. 333.

ção e inserido de forma indissociável no SUS, em suas abrangências estadual e nacional;

“2º) a gestão de todo o sistema municipal de saúde é da competência do respectivo ente federado, independentemente de a gerência dos estabelecimentos prestadores de serviços ser estatal ou privada, cabendo portanto ao gestor municipal a responsabilidade de garantir à população o acesso aos serviços e a disponibilidade das ações e dos meios para o atendimento integral da população necessitada;

“3º) em se tratando a saúde de direito a ser assegurado pelo Estado, a participação das instituições privadas no Sistema Único de Saúde se realizará de forma complementar (CF, arts. 196 e 199, § 1º);

“4º) daí porque a Lei Geral do SUS, a qual dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes, autorizar ao Poder Público a contratação ou o convênio com instituições privadas, condicionando-os a que ‘as disponibilidades do SUS sejam insuficientes para garantir a cobertura assistencial à população de uma determinada área’ (Lei nº 8080/90, art. 24);

“5º) portanto, só é possível a Administração contratar ou conveniar serviços privados de assistência à saúde depois de ‘completada a plena utilização da capacidade instalada em funcionamento dos órgãos e entidades públicas federais, estaduais e municipais de assistência à saúde’, quando ficará então caracterizada a insuficiência dos serviços da rede pública (Lei nº 8080/90, art. 24, ‘caput’);

“6º) à luz destas considerações, na hipótese de existência de um único hospital público (leia-se, de propriedade do Município) para atendimento à comunidade local, não será possível ao Município conveniar ou contratar, como deseja, ‘a opera-

ção, a gestão e o gerenciamento' do referido estabelecimento, porquanto neste caso particular o gerenciamento e a operação da entidade inserem-se na competência privativa do Poder Público que, caso contrário, estará se furtando ao dever constitucional que é exclusivamente seu;

“7º) o eventual atendimento à população em postos de saúde ou através de programas públicos de saúde afigura-se insuficiente a caracterizar a participação prioritária do Município nas principais ações e serviços de saúde, tal qual exigida constitucionalmente do Município, como ente federado responsável na sua esfera pela assistência à saúde à comunidade;

“8º) por isso é importante repisar que, somente ‘após esgotada a capacidade de prestação de ações e de serviços pelos órgãos e entidades da Administração Pública direta, indireta e fundacional’, é que a direção do Sistema Único de Saúde em cada esfera de governo dará preferência para participação complementar no sistema às entidades filantrópicas e às entidades sem fins lucrativos, com as quais celebrará convênio (Portaria nº 1.695, de 23-09-94, art. 2º);

*“9º) no caso de convênio, considerando a necessidade de qualificar juridicamente as entidades filantrópicas e as entidades sem fins lucrativos para o efeito de habilitá-las a conveniar com o Poder Público, as mesmas deverão satisfazer, dentre outros requisitos, o de ser ‘pessoa jurídica de direito privado constituída no País e estar em funcionamento efetivo, na linha de seus objetivos institucionais, há pelo menos três anos’, bem como o de possuir patrimônio próprio, não sendo assim considerado **aquele formado exclusivamente por bens recebidos em comodato** (Portaria nº 1.695, de 23-09-94, art. 3º, incisos I e XIV);*

*“10º) a participação complementar no SUS dos serviços privados poderá igualmente ser formalizada mediante **contrato administrativo** celebrado com o Município, sempre **observadas as normas***

para as licitações e contratos da Administração Pública (Portaria nº 1.286, de 26-10-93, art. 2º);

“11º no caso de contratação com a Administração a entidade interessada deverá preencher os requisitos de habilitação descritos no art. 27 da Lei nº 8.666/93, o que impossibilita a contratação com entidade ainda não constituída vez que, neste caso, não haveria como serem comprovados alguns dos pressupostos, tais como exemplificativamente os que atestam a qualificação econômico-financeira da entidade, para a qual determina a Lei sejam apresentados o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis do último exercício social (Lei nº 8.666/93, art. 31, inc. I);” (grifos da autora e nossos).

Os itens elencados constituem premissas que orientam a atuação do Município e que afastam a possibilidade de convênio com hospital situado no país vizinho.

A solução de adequada operacionalização de serviços de saúde no Município impõe atuação efetiva do executivo local na busca de soluções estáveis e eficientes e pode passar pela constituição de consórcios com os Municípios brasileiros vizinhos nos termos das Leis nº 8.080/90 e nº 8.142/90,

“Para desenvolver, de forma conjunta as ações e serviços de saúde que lhe competem”...os quais, ‘na medida em que gerem recursos públicos, se submetem aos mesmos mecanismos de controle e fiscalização a que se submetem as entidades de direito público, dentre os quais a licitação de compras, planos de investimento, o concurso público para admissão de pessoal, a submissão aos controles contábeis públicos e à ação fiscalizatória do Tribunal de Contas’.”³

Ao Município cabe, como bem lembrou a Consultoria Técnica, gerenciar junto aos governos federal e estadual a obtenção de cooperação técnica e recursos financeiros no exercício de sua competência constitucional, prevista no art. 30, VIII, da Constituição Federal de “prestar, com a cooperação técnica e fi-

³ Parecer nº 27/99.

nanceira da União e do Estado, serviços de atendimento à saúde da população”.

4 - O segundo aspecto para a resposta da consulta remete ao exame acerca das competências, constitucionalmente postas, para firmar convênios, acordos e tratados internacionais.

Dispõe a Constituição Federal:

“Art. 49. É da competência exclusiva do Congresso Nacional:

I - resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional.”

Cabe referir que o Município, pessoa jurídica de direito público interno, não se constitui pessoa jurídica de direito internacional, não detendo competência para firmar atos de natureza internacional. Neste sentido veja-se, também, a posição doutrinária:

“O primeiro problema que se põe é saber quem, em nome do Estado, está habilitado a assinar esses documentos no campo internacional. No caso brasileiro temos que: ‘Compete ao Presidente da República celebrar tratados, convenções e atos internacionais, sujeitos a referendo do Congresso Nacional’ (art. 84, VII).”⁴

Ainda, ações atinentes à integração e cooperação dos países do Mercosul, decorrentes do acordo sub-regional entre o Brasil, Argentina, Uruguai e Paraguai e respectivas reciprocidades devem ser objeto de encaminhamento através dos meios diplomáticos próprios.

Com estas informações responde-se à consulta formulada pelo Executivo Municipal de Barra do Quaraí.

⁴ BASTOS, Celso Ribeiro e MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo : Saraiva, 1995, p. 97.

É o parecer.

Porto Alegre, 30 de junho de 2000.

ROZANGELA MOTISKA BERTOLO
Auditora Substituta de Conselheiro

Proc. nº 4456-02.00/00-7

DECISÃO: O Tribunal Pleno, **em sessão de 12-07-00**, à unanimidade, acolhendo o Voto do Senhor Conselheiro-Relator, decide remeter o Parecer nº 41/2000, da lavra da Auditora Substituta de Conselheiro Rozangela Motiska Bertolo, acolhido pelo Plenário nesta data, ao Senhor **Ely Manoel da Rosa**, Prefeito Municipal de Barra do Quaraí.