TC 72-005.305.03-42

ANÁLISE. CONTRATO. TERMOS ADITIVOS E RETIRRATIFICAÇÃO. AHM. Serviços laboratoriais. UNIFESP com interveniência da AFIP. Decorrente de Dispensa. Art. 24, XIII, Lei 8.666/93. Precedentes. Publicação extemporânea, utilização inadequada de elemento de despesa e ausência de publicação relevadas. Acréscimo contratual superior a 25%. Transição do regime do PAS para o SUS. Serviços essenciais. REGULARES, excepcionalmente. Votação unânime.

Legislação citada: Art. 65, I, II e § 2º, Lei 8.666/93. Art. 26, Lei Mun. 13.278/02. Art. 196 CF.

TCs citados: 72.001.899.03-77, 72.002.495.06-16, 72.004.441.03-15, 72.004.621.03.-05, 72.005.002.03-10 e 72.005.149.03-29.

2.726ª Sessão Ordinária

Transito em julgado: 09/09/2014

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em julgar, em caráter excepcional, regulares o Contrato 03/2003, os Termos Aditivos e de Retirratificação 001 e 002/2003 e 002/2004 e o Termo de Aditamento 003/2003, relevando as falhas meramente formais apontadas.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor "ad hoc" e DOMINGOS DISSEI.

Declarou-se impedido o Conselheiro JOÃO ANTONIO, nos termos do artigo 177 do Regimento Interno deste Tribunal.

Presente a Procuradora Chefe da Fazenda MARIA HERMÍNIA PENTEADO PACHECO E SILVA MOCCIA.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 12 de fevereiro de 2014.

EDSON SIMÕES
Presidente

ROBERTO BRAGUIM
Relator

RELATÓRIO

Cuida o presente da análise do Contrato nº 03/2003, firmado entre a Autarquia Hospitalar Municipal Regional Central (atual Autarquia Hospitalar Municipal) e a Universidade Federal de São Paulo – UNIFESP, com a interveniência da Associação Fundo de Incentivo à Psicofarmacologia – AFIP, para a prestação de serviços laboratoriais nas unidades da Contratante, de acordo com as normas do SUS, no valor de R$479.233,62 (quatrocentos e setenta e nove mil, duzentos e trinta e três reais e sessenta e dois centavos) considerando-se o quantitativo estimado inicialmente de 107.622 (cento e sete mil, seiscentos e vinte e dois) exames, para o período de seis meses.

Examinam-se, também:

1) O Termo de Aditamento e de Reti-Ratificação nº 001/2003, lavrado para corrigir a dotação orçamentária onerada; prorrogar a vigência por 06 (seis) meses, a partir de 1º de julho de 2003; incluir a Cláusula Vinte[1], pela qual a Contratada ficou obrigada a aceitar os acréscimos ou supressões necessários até o limite de 25% (vinte e cinco por cento) do valor ou da quantidade do Contrato, no valor de R$629.959,80 (seiscentos e vinte e nove mil, novecentos e cinquenta e nove reais e oitenta centavos), considerando-se o quantitativo estimado de 141.564 (cento e quarenta e um mil, quinhentos e sessenta e quatro) exames.

2) O Termo de Aditamento e de Reti-Ratificação nº 002/2003, celebrado para prorrogar o Contrato por 06 (seis) meses, a partir de 1º de janeiro de 2004, e modificar o período de competência para fins de estatística e de faturamento, no valor de R$786.541,98 (setecentos e oitenta e seis mil, quinhentos e quarenta e um reais e noventa e oito centavos), considerando-se o quantitativo estimado de 176.958 (cento e setenta e seis mil, novecentos e cinquenta e oito) exames.

---

[1] Cláusula Vinte do Termo de Aditamento e de Reti-Ratificação: "Da Alteração da Quantidade dos Serviços Contratados – A CONTRATADA fica obrigada a aceitar nas mesmas condições contratadas, os acréscimos ou supressões que se fizerem necessárias no objeto, a critério exclusivo da CONTRATANTE, até o limite de 25% (vinte e cinco por cento) do valor da quantidade do Contrato".

3) O Termo de Aditamento nº 003/2003, firmado para incluir na prestação de serviços o Pronto-Socorro Municipal de Perus e o Hospital Municipal Dr. José Soares Hungria; permitir o acesso de funcionários da Contratada nas instalações da unidade de saúde; prorrogar a vigência de 03 (três) de março a 30 (trinta) de junho de 2004, no valor de R$321.976,00 (trezentos e vinte e um mil, novecentos e setenta e seis reais), considerando-se o quantitativo estimado de 93.468 (noventa e três mil, quatrocentos e sessenta e oito) exames.

4) O Termo Aditivo e de Reti-Ratificação nº 002/2004, assinado para incluir penalidades, além da multa e prorrogar a vigência por 03 (três) meses, no valor de R$554.259,00 (quinhentos e cinquenta e quatro mil, duzentos e cinquenta e nove reais) considerando-se o quantitativo estimado de 270.426 (duzentos e setenta mil, quatrocentos e vinte e seis) exames.

Inicio por apontar que o Contrato ora analisado foi firmado com dispensa de licitação, na forma estabelecida no artigo 24, inciso XIII[2], da Lei Federal n.º 8.666/93, em razão da natureza jurídica da contratada.

Destaco, ainda, que a tramitação processual apresentou-se bastante alargada, razão pela qual me limitarei às manifestações mais importantes de cada Órgão.

Em sua análise, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle entendeu haver pertinência lógica entre o objetivo da Universidade Federal de São Paulo – UNIFESP e as atividades laboratoriais prestadas pela Associação Fundo de Incentivo à Psicofarmacologia – AFIP reconhecendo, esta última, como órgão suplementar daquela.

No tocante ao Contrato, o considerou, inicialmente, regular, relevando a sua publicação extemporânea, por ser falha formal. Em outra manifestação, entretanto, convenceu-se dos argumentos apresentados pela Assessoria Jurídica e retificou suas conclusões, aduzindo ser irregular o Ajuste, também por ferimento ao § 2º[3] do artigo 65 da Lei nº 8.666/93. Igualmente, considerou irregulares os Termos de Aditamento e de Reti-Ratificação, pelas seguintes infringências:

---

[2] **Art. 24** - É dispensável a licitação:
XIII *- na contratação de instituição brasileira incumbida regimental ou estatutariamente da pesquisa, do ensino ou do desenvolvimento institucional, ou de instituição dedicada à recuperação social do preso, desde que a contratada detenha inquestionável reputação ético-profissional e não tenha fins lucrativos;*

[3] **"Art. 65.** Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:
§ 2º. Nenhum acréscimo ou supressão poderá exceder os limites estabelecidos no parágrafo anterior, salvo:
I - (VETADO)
II - as supressões resultantes de acordo celebrado entre os contratantes".

1) Atraso na publicação do Ajuste no Diário Oficial (artigo 26, da Lei Municipal nº 13.278/02) e divergência em relação ao Instrumento: Termos de Aditamento e de Reti-Ratificação nºs 001 e 002, ambos de 2003;

2) Acréscimo do valor contratual excedeu o limite legal de 25% (vinte e cinco por cento) (artigo 65, § 2º, da Lei Federal nº 8666/93[4]): Termos de Aditamento e de Reti-Ratificação nºs 001 e 002/2003 e 002/2004 e Termo de Aditamento nº 003/2003;

3) O empenho onerou elemento de despesa inadequado ferindo o disposto na Lei Municipal nº 13.480/03 (Lei Orçamentária 2003): Termo de Aditamento e de Reti-Ratificação nº 001/2003;

4) Não publicação do Ajuste no Diário Oficial (artigo 26, da Lei Municipal nº 13.278/02): Termo de Aditamento e de Reti-Ratificação nº 002/2004.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, por sua vez, apontou que o objeto do Contrato não era pesquisa, ensino ou desenvolvimento institucional, mas a prestação de serviço, que poderia ser realizada pela Associação Fundo de Incentivo à Psicofarmacologia – AFIP ou por outra empresa, não havendo razões para a contratação por dispensa de licitação, fundamentada no inciso XIII do artigo 24 da Lei nº 8.666/93. Asseverou, também, ter ocorrido subcontratação dos serviços, o que é proibido. Destacou, ainda, que a contratação com fulcro no artigo em causa tem natureza *"intuitu personae",* significando que a execução dos serviços deve ser realizada pela Contratada, e não pela interveniente (Associação Fundo de Pesquisa à Psicofarmacologia – AFIP). Quanto aos Termos Aditivos e de Reti-Ratificação, concordou com os apontamentos da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, opinando por sua irregularidade, principalmente por terem ultrapassado o limite de acréscimo preconizado pela legislação aplicável e devido ao princípio da acessoriedade.

Oficiada, a Autarquia Hospitalar Municipal, inicialmente, juntou aos autos cópia dos Estatutos da Universidade Federal de São Paulo – UNIFESP e da Interveniente - Associação Fundo de Incentivo à Psicofarmacologia – AFIP - e, em outro momento, contestou as irregularidades apontadas pelos Órgãos Técnicos desta Corte. Esclareceu que o sistema de saúde, antes gerenciado pelo PAS, passou ao comando da Secretaria Municipal de Saúde, representando um período de transição e reassumindo o Município a administração de suas unidades através das Autarquias. Defendeu que a prestação dos serviços laboratoriais era realizada pelas antigas Cooperativas do PAS e que consistiam em operações complexas, de modo que, para evitar solução de continuidade, a Secretaria passou a contratá-los. Justificou, assim, a contratação direta, a não elaboração de um projeto básico para a realização

da licitação e os acréscimos excedentes aos 25% (vinte e cinco por cento). Quanto ao Hospital Municipal Dr. José Soares Hungria e ao Pronto-Socorro Municipal de Perus, asseverou que eles foram deixados à margem, de início, porque estavam recebendo serviços adequados do Instituto do Câncer Arnaldo Vieira de Carvalho, que foram suspensos posteriormente. No que tange à inadequação da utilização do elemento de despesa, esclareceu que tal se deu pelo entendimento técnico reinante à época, mas que nos exercícios seguintes a classificação foi corrigida. E, quanto à publicação extemporânea e à ausência de publicação ressaltou que elas decorreram do trabalho tumultuado desenvolvido naquela ocasião, não havendo, contudo, dolo ou culpa.

O Sr. Massayuki Yamamoto e o Sr. Didier Roberto Torres Ribas, na qualidade de ex-Superintendentes da Autarquia, foram intimados para apresentarem defesa.

O primeiro deles, responsável pelos Termos de Aditamento e de Reti-Ratificação nºs 002/2003, 003/2003 e 002/2004 reiterou, preliminarmente, o exposto pela Autarquia Hospitalar Municipal, como já relatado. Quanto à justificativa para a dispensa de licitação, arguiu que dentre os objetivos estatutários da Universidade encontravam-se o ensino, a pesquisa e o desenvolvimento institucional. Rebateu os argumentos da Assessoria Jurídica de Controle Externo concordando com o posicionamento esposado pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle, que asseverou ser a Associação Fundo de Pesquisa de Incentivo à Psicofarmacologia – AFIP, órgão suplementar da Universidade sendo que os serviços laboratoriais integravam o seu Estatuto Social (inciso V do artigo 2º da Lei nº 8.666/93). Requereu o reconhecimento da regularidade do Contrato e dos Termos Aditivos em que figurou, com a relevação das irregularidades encontradas, porque o interesse público foi atendido e os serviços laboratoriais prestados com qualidade e quantidade requeridas.

O segundo intimado protocolizou petição oferecendo argumentos idênticos aos anteriormente endereçados pela Autarquia Hospitalar.

Em pronunciamento acerca das defesas apresentadas, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle ratificou seu posicionamento, relevando, porém, a irregularidade relativa à publicação extemporânea do ajuste no Diário Oficial, que considerou formal, e a da classificação orçamentária, que foi sanada pela Autarquia.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, por sua vez, ao enfrentar a defesa do Sr. Massayuki Yamamoto aduziu existir certo consenso doutrinário e jurisprudencial no sentido de que a dispensa pelo inciso XIII do artigo 24 da Lei nº 8.666/93 exige comprovação da pertinência lógica entre as finalidades da instituição contratada e o objeto do ajuste. Asseverou, ainda, no tocante à infringência aos limites legais permitidos, não ser suficiente a explicação de que ela se deu para atender ao interesse público em razão da conturbada transição do modelo PAS para o SUS. No que se refere à defesa do Sr. Didier Roberto Torres Ribas, refutou-a,

asseverando inexistirem novos argumentos, diferentes dos trazidos pela instrução e já relatados. Ratificou seus pareceres anteriores, opinando pela irregularidade do Contrato e dos Termos analisados.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, por sua vez, em primeira manifestação, aduziu que a motivação para a contratação direta encontrava respaldo no fato de a Contratada ser instituição que se dedicava ao ensino, à pesquisa e ao desenvolvimento institucional, propugnando pela regularidade do Contrato nº 03/2003. Em outro momento processual, em relação aos Termos Aditivos e de Reti-Ratificação e no que se refere às irregularidades relacionadas à publicação extemporânea no Diário Oficial e à correta classificação orçamentária, utilizou-se dos mesmos argumentos trazidos pela defesa do Sr. Didier Roberto Torres Ribas. Já no tocante ao fato de ter sido excedido o limite legal na contratação, entendeu que a Autarquia havia justificado a falha, o que possibilitava a aceitação dos seus efeitos financeiros. Opinou, pois, pela regularidade do Contrato nº 03/2003 e pelo reconhecimento dos efeitos econômicos dos Termos Aditivos.

Por fim, a Secretaria Geral afirmou, inicialmente, existirem diversos processos que tratam de matéria análoga à ora discutida, como os casos dos TCs nºs 72.001.899.03-77, 72.002.495.06-16, 72.004.441.03-15, 72.004.621.03.-05, 72.005.002.03-10 e 72.005.149.03-29. Em seguida, propôs a relevação das irregularidades relativas à publicação extemporânea e à inadequada utilização do elemento de despesa, por não terem comprometido o Ajuste ou a sua execução. Revendo seu posicionamento diante das diversas decisões plenárias, opinou pelo acolhimento excepcional dos Ajustes, levando em consideração a época da celebração do Contrato e o fato de que os serviços foram prestados.

É o relatório.

VOTO

Tendo em conta a natureza da matéria enfrentada nestes autos, debruço-me, desde logo, sobre a questão que, a meu juízo, apresenta nítida conformação prejudicial, envolvendo o liame existente entre a Universidade Federal de São Paulo – UNIFESP e a Associação Fundo de Incentivo à Psicofarmacologia – AFIP.

Nesse sentido, reporto-me ao contido nos TCs nºs 72.004.452.03-31, 72.003.575.04-27, 72.005.449.04-43, 72.001.949.05-05 e 72.004.621.03-05, em que decidi que esta última é *órgão suplementar* daquela, criada conforme previsão estatutária e que tem a função precípua de executar os serviços de exames laboratoriais, cabendo à primeira a responsabilidade pela execução do Contrato, que será procedida pela outra.

Sob este prisma, portanto, não há óbices para a Contratação da UNIFESP com fundamento no artigo 24, inciso XIII, da Lei Federal nº 8.666/93, além de restar configurada a pertinência entre o Ajuste celebrado e os objetivos sociais da contratada, vez que, por se tratar de Universidade, seus departamentos e órgãos só realizam atividades adequadas aos seus fins.

Passo, agora, à análise detalhada das irregularidades apontadas nestes autos.

Consigno, desde já, que relevo as referentes à publicação extemporânea, à inadequada utilização do elemento de despesa e à ausência de publicação, por serem falhas formais que não afetam o conteúdo do Contrato, aceitando as explicações da Autarquia, no sentido de que elas derivaram do trabalho tumultuado que se desenvolvia à época.

Remanesce, então, em todos os Termos de Aditamento e de Reti-Ratificação, a impropriedade relativa ao acréscimo do valor contratual acima do limite legal de 25% (vinte e cinco por cento) e que exige reflexão mais aprofundada, envolvendo, além do enfoque jurídico a consideração parcimoniosa dos aspectos fáticos.

Nessa seara, relembro que já houve o reconhecimento em outras oportunidades e em diversos julgamentos, que a extinção do PAS trouxe inúmeras consequências, alcançando os Contratos e, em decorrência, os próprios serviços prestados.

Essa visão, delineada em sua mais ampla extensão, serviu de âncora para a deflagração do Contrato sob julgamento, conforme se comprova pelo documento juntado sob fl. 4 dos autos, no qual são sublinhadas as dificuldades de natureza material, técnica e de pessoal habilitado. Com efeito, diante do panorama traçado, com o aval das unidades técnicas (fls. 11 e 13), o Superintendente da nova Autarquia autorizou, em 30/12/02, a contratação dos serviços dados como indispensáveis, na forma descrita no despacho de fl. 14, daí resultando o Contrato nº 03/2003, no valor estimado de R$479.233,62 (quatrocentos e setenta e nove mil, duzentos e trinta e três reais e sessenta e dois centavos), possibilitada a oscilação da demanda pelo disposto no § 3º da sua Cláusula Primeira, o que de fato ocorreu ao longo do tempo.

Traçadas essas premissas, passo à análise da ultrapassagem do limite de 25% (vinte e cinco por cento) estabelecido em lei.

Quanto à possibilidade de alteração contratual, a Lei nº 8.666/93 prevê *duas* hipóteses: a) a que se processa *unilateralmente,* pela Administração Pública, nos moldes do inciso I do artigo 65 e b) a que decorrente de *acordo de vontade das partes*, consoante inciso II do mesmo artigo.

A hipótese da alínea "a" é regida pelo *princípio da supremacia do interesse público sobre o particular.* Nas palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello, *"como expressão desta supremacia, a Administração, por representar o interesse público, tem a possibilidade, nos termos da lei, de constituir terceiros em obrigações mediante 'atos unilaterais'".*[5] Significa, então, que a Administração Pública, nas situações previstas no artigo 65, inciso I, pode alterar o ajuste independentemente da vontade do Contratado, que deve suportar tais mudanças. Esta supremacia não pode, entretanto, ser desmedida, sob pena de prejudicar o particular.

Há, pois, *limites* impostos pela própria lei, em favor do Contratado e que são, de acordo com Carlos Ari Sundfeld: a proteção da intangibilidade da equação econômico-financeira; o direito à preservação da natureza[6] do objeto; e o de *"não ser obrigado a realizar prestações em quantidade excessivamente superior à originalmente prevista"*[7]. Esta última encontra-se insculpida no § 1º do artigo 65 e determina que *"o Contratado fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem nos serviços* ***até 25%*** *(vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do Contrato".* (grifei). Isto quer dizer que o princípio da supremacia do interesse público impõe ao Contratado a aceitação das modificações **até 25%** (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do Contrato, mas não mais do que isso, pois, caso contrário, a alteração poderia apresentar-se excessivamente onerosa para o Contratado, impedindo-o, até, de cumprir suas obrigações.

A segunda hipótese de alteração contratual, referida na alínea "b" deste relatório, resulta do *acordo entre as partes.* As situações permissivas também estão previstas na Lei, no inciso II do citado artigo 65 e, diferentemente da anterior, **podem, em hipóteses determinadas, *ultrapassar* o limite de 25%** (vinte e cinco por cento) nos exatos termos do inciso II do § 2º do mesmo artigo, segundo o qual *"nenhum acréscimo ou supressão poderá exceder os limites estabelecidos no parágrafo anterior, salvo: II – as supressões resultantes de acordo celebrado entre os contratantes".* A determinação do inciso II citado - referente somente às *supressões* do Contrato - depende, necessariamente, de acordo entre as partes, porque poderá, em tese, representar uma perda de valores monetários para o Contratado.

Na hipótese dos autos, as **alterações** procedidas pelos Termos de Aditamento e de Reti-Ratificação analisados decorreram de disposição

---

[5] MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo.* 17ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 87.
[6] De acordo com Carlos Ari Sundfeld, a preservação da natureza do objeto implica que o Estado não pode "exigir do contratado a realização de prestação de índole diversa daquela a que se obrigou". SUNDFELD, Carlos Ari. *Contratos administrativos – acréscimo de obras e serviços – alteração.* In: Revista Trimestral de Direito Público nº 2. p. 153.
[7] SUNDFELD, Carlos Ari. *Contratos administrativos – acréscimo de obras e serviços – alteração.* In: Revista Trimestral de Direito Público nº 2. p. 153.

contratual e da ***vontade das partes***. Na verdade, consta dos autos petição encaminhada pela Secretaria, consultando a interveniente, Associação Fundo de Incentivo à Psicofarmacologia – AFIP sobre o interesse na prorrogação do Contrato e a resposta positiva desta última (fls. 125/126), o que culminou com a assinatura do Termo de Aditamento e de Reti-Ratificação nº 001/2003. O mesmo procedimento se repete para as assinaturas dos Termos de Aditamento e de Reti-Ratificação nº 002/2003 (fls. 144/145) e nº 002/2004 (fls. 173/174). Já o Termo de Aditamento nº 003/2003, objetivou estender o rol de Hospitais atendidos pela Associação Fundo de Incentivo à Psicofarmacologia – AFIP para dois outros Hospitais, não incluídos no Contrato original. Contou, não obstante, tal ato, com o acordo entre as partes.

Resta examinar se, *havendo concordância das partes*, é possível proceder, por meio de Termos Aditivos, *acréscimos superiores a 25%* (vinte e cinco por cento), levando-se em conta a peculiaridade específica deste Contrato - firmado com base em *valores estimativos.* Em outras palavras, o que se discute é se, em hipóteses especiais, na busca do interesse público, é possível modificar os *quantitativos* por Termos Aditivos, em *valores que ultrapassam os 25%* (vinte e cinco por cento) do valor inicial do Contrato, com a anuência das partes e sem que haja ferimento ao equilíbrio econômico-financeiro.

Penso que in casu a resposta é positiva, em razão das especificidades do Contrato em questão.

Nessa direção, em primeiro lugar é preciso ressaltar que o Contrato e os Termos de Aditamento e de Reti-Ratificação foram celebrados com base em *quantitativos variáveis*[8], ou seja, foram *estimados* os números mensais de serviços prestados pela Contratada por meio da interveniente e os respectivos valores que seriam despendidos naquele mês.

Efetivamente, pela Cláusula Primeira do Ajuste restou estabelecido que os serviços contratados relacionavam-se a uma base populacional, sempre compatibilizados às necessidades da demanda, que estaria sujeita a oscilações. Nesse cenário e ao longo do tempo, surgiu a necessidade de aditamentos, para alargar a vigência e atender outras unidades também integrantes da Autarquia Hospitalar, que bruscamente deixaram de ser atendidas por Contratos anteriores.

---

[8] Cláusula Primeira – "Do Objeto": "O presente contrato tem por objeto a prestação de serviços pela CONTRATADA de execução de serviços laboratoriais, de acordo com as normas do SUS, através da INTERVENIENTE.
§ 1º. Os serviços a serem executados pela CONTRATADA obedecerão aos **quantitativos estimados** e os limites financeiros a seguir fixados, correspondentes aos inscritos na Ficha de Programação Orçamentária – FPO, que integra o presente para todos os fins como **Anexo I**, compreendendo exames laboratoriais;
§ 2º. (...)
§ 3º. Em razão da possibilidade de oscilação na demanda dos serviços e de acordo com a capacidade operacional da CONTRATADA e das necessidades da AUTARQUIA, os **quantitativos** realizados **poderão sofrer acréscimos ou decréscimos mensais** mediante justificativa aprovada pela AUTARQUIA".[8] (grifos meus)

Desse modo, os Aditivos também estimaram quantos serviços seriam prestados e os respectivos gastos semestrais, pois que este período correspondia ao dos Ajustes, com exceção do Termo de Aditamento nº 003/2003, que foi firmado por tempo menor.

Destarte, por serem referenciais estimados, não era possível à Administração saber, exatamente, quantos procedimentos laboratoriais seriam prestados no mês, ou qual seria o gasto correspondente, que poderia ser maior ou menor do que os valores iniciais, por própria disposição contratual (Cláusula Primeira – "Do Objeto", § 3º).

Esta variação – no número de serviços laboratorias prestados, no custo e nos locais de sua execução (Hospitais/Prontos-Socorros) – era, pois, decorrente de previsão contratual.

De outra parte, é de ser consignado que os Ajustes sob análise cuidam da tutela do direito fundamental à saúde.

A Constituição Federal, em seu artigo 196[9], estabelece que a saúde constitui *direito* de toda a *coletividade* e, ao mesmo tempo, *dever* do *Estado*. Também preconiza que o acesso aos seus serviços – dos quais os exames laboratoriais são exemplo - deve ser universal e igualitário.

Tais diretrizes determinam que o Poder Público deve *agir* para garantir o acesso de todos aos serviços públicos. E era exatamente o que a Administração Pública estava fazendo na vigência do Contrato e dos Termos de Aditamento "*sub examine",* garantindo que os exames laboratoriais fossem realizados para a coletividade, especialmente a mais carente.

É preciso lembrar ainda, mais uma vez, que, no período de vigência dos Ajustes, o atendimento à saúde passava no Município por uma fase conturbada, pois correspondeu à transição do regime do PAS para o do Sistema Único de Saúde – SUS, quando os serviços públicos de saúde voltaram a ser prestados pelas unidades da Secretaria Municipal de Saúde que, não obstante, se apresentava com *"insuficiência de recursos para o financiamento de todas as necessidades do sistema"* (fl. 04), daí porque a parceria firmada com a Universidade Federal de São Paulo – UNIFESP que, por meio da interveniente, prestaria parte desses serviços.

Diante deste quadro seria de se indagar qual procedimento poderia ter sido adotado pela Autarquia Hospitalar, em sendo necessário ultrapassar o limite em causa, pois o *encerramento* do Contrato firmado com a Universidade Federal de São Paulo – UNIFESP, com a realização de um novo Procedimento Licitatório,

---

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

implicaria deixar de oferecer à população, temporariamente, a prestação desse serviço, sendo certo que essa *interrupção*, de um dia para o outro, acarretaria sérios prejuízos à comunidade.

A Administração Pública adotou, portanto, a solução que lhe pareceu menos traumática no momento: *prorrogou* o Contrato por meio dos Termos de Aditamento e de Reti-Ratificação ora examinados, com a *anuência da Contratada,* para cumprir o mister constitucional de oferecer serviços laboratoriais a que todos têm direito, não desguarnecendo a sociedade deste direito fundamental.

Nesse cenário, e dadas as especificidades do Ajuste, considero ser possível acolher-se excepcionalmente a alteração contratual acima dos 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do Contrato, mesmo porque esse limite não se mostra insuperável de modo definitivo.

Do exposto, e tendo em vista a presença de situação anômala, julgo, em caráter excepcional, regulares o Contrato nº 03/2003, os Termos Aditivos e de Reti-Ratificação nºs 001 e 002/2003 e 002/2004 e o Termo de Aditamento nº 003/2003 e relevo as falhas meramente formais apontadas.