ACO-UTR-797/2025

Processo - TC/005314/2021
Interessada - Secretaria Municipal da Saúde
Acompanhamento do Edital de Chamamento Público 001/2021-SMS/SERMAP/CPCS
Objeto - Verificar a regularidade do edital, cujo objeto é a contratação de organização social para gerenciamento e execução de ações e serviços em unidades de saúde da Rede Assistencial da Supervisão Técnica de Saúde Santana/Tucuruvi/Jaçanã/Tremembé, quanto aos aspectos de legalidade, formalidade e mérito

70ª Sessão Ordinária Não Presencial

ACOMPANHAMENTO. EDITAL. CHAMAMENTO PÚBLICO. SMS. GERENCIAMENTO E EXECUÇÃO DE AÇÕES E SERVIÇOS EM UNIDADES DE SAÚDE. PANDEMIA. DISCRICIONARIDADE ADMINISTRATIVA. LINDB. 1. Justificativa insuficiente para opção pelo contrato de gestão, ausência de descrição de bens e equipamentos, falhas na estimativa e plano orçamentário, ausência de critérios técnicos para metas de produtividade, dimensionamento de equipes e indicadores de qualidade, ausência de assinatura no edital, entre outras inconsistências. 2. O contrato de gestão firmado durante a pandemia da COVID-19 deve ser analisado à luz das dificuldades práticas enfrentadas pelo gestor. LINDB. 3. A atuação do controle externo deve considerar a discricionariedade administrativa, limitando-se ao exame da razoabilidade e legalidade dos atos. Art. 22 e 24, LINDB. REGULAR excepcionalmente. RECOMENDAÇÃO. 1. Implemente melhorias nos procedimentos futuros desta natureza, acrescendo justificativas mais robustas para as escolhas da Administração e para delimitação do objeto a ser contratado, com a melhoria do critério de elaboração de seus orçamentos estimados e de avaliação de desempenho. Votação unânime.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro EDUARDO TUMA.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, diante da ausência de indícios de dolo ou má-fé por parte da Administração, em julgar excepcionalmente regular o Edital de Chamamento Público 001/2021–SMS/SERMAP/CPCS.

ACORDAM, à unanimidade, em recomendar à Pasta que implemente melhorias nos procedimentos futuros desta natureza, acrescendo justificativas mais robustas para as escolhas da Administração e para a delimitação do objeto a ser contratado, com a melhoria do critério de elaboração de seus orçamentos estimados e de avaliação de desempenho.

ACORDAM, à unanimidade, após o cumprimento das formalidades legais, em determinar o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Revisor, RICARDO TORRES e JOÃO ANTONIO.

São Paulo, 17 de setembro de 2025.

DOMINGOS DISSEI – Presidente
EDUARDO TUMA – Relator

/js/gc

Assinado digitalmente por DOMINGOS ODONE DISSEI Data: 24/11/2025 17:16:50 -03:00 Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo
Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA Data: 26/11/2025 09:26:23 -03:00 Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

70ª Sessão Não Presencial, de 02 a 17 de setembro de 2025.

Item 3 - Pleno

TC 5.314/2021 - Secretaria Municipal da Saúde - **Acompanhamento** - Verificar a regularidade do Edital de Chamamento Público 01/2021-SMS/SERMAP-CPCS, cujo objeto é a contratação de organização social para gerenciamento e execução de ações e serviços em unidades de saúde da Rede Assistencial da Supervisão Técnica de Saúde Santana/Tucuruvi/Jaçanã/Tremembé, quanto aos aspectos de legalidade, formalidade e mérito (FHMC)

Secretaria Municipal da Saúde – contratação de organização social – contrato de gestão – chamamento público como instrumento de seleção – opção pelo modelo de gestão indireta em detrimento da gestão direta – exercício da discricionariedade administrativa – contexto de pandemia – limites da atuação do controle externo

RELATÓRIO

1. Cuida o TC 5.314/2021 do acompanhamento do Edital de Chamada Pública nº 001/2021 – SMS.G/SEMARP/CPCS, instituído pela Secretaria Municipal da Saúde - SMS, destinado à seleção de Organização Social para celebrar Contrato de Gestão para o gerenciamento e execução de ações e serviços em unidades de saúde da rede assistencial da Supervisão Técnica de Saúde Santana / Tucuruvi / Jaçanã / Tremembé, no Município de São Paulo, com valor de **R$ 241.785.054,24** (duzentos e quarenta e um milhões, setecentos e oitenta e cinco mil, cinquenta e quatro reais e vinte e quatro centavos) (peça 26).

2. Sobre o edital analisado, em sede de relatório preliminar, a Auditoria enumerou apontamentos (peça 16)[1] e identificou inconsistências relativas ao prazo de abertura inicialmente

[1] 4.1. Indisponibilidade parcial de acesso ao edital pelos interessados por meio dos endereços indicados na primeira página do edital localizado no SEI (subitem 3.3.1);
4.2. A justificativa para o uso do Chamamento Público para celebração de contrato de gestão em detrimento da gestão direta dos serviços de saúde é insuficiente e frágil (subitem 3.3.2);
4.3. Ausência de descrição dos bens ou equipamentos destinados à atividade, em infringência ao art. 25, I, do DM nº 52.858/2011 (subitem 3.3.3);
4.4. Não consta nos autos do processo SEI nº 6018.2021/0004503-4 a relação de entidades qualificadas para a área objeto da parceria, em infringência ao disposto no art. 24, §1º, I, do DM nº 52.858/2011 (subitem 3.3.4);

divulgado pela SMS quanto aos Editais de Chamadas Públicas nº 001/2021-SMS.G/SEMARP/CPCS e nº 002/2021-SMS.G/SEMARP/CPCS, consoante memorando (peça 26).

3. Na sequência, a Secretaria Municipal da Saúde apresentou sua Manifestação Prévia às peças 48 a 50 e a **Auditoria**, posteriormente, elaborou o Relatório Conclusivo de Acompanhamento de Edital (peça 57, com data de 21.05.2021), destacando que "***os elementos trazidos pela Origem e o conteúdo do novo Edital divulgado solucionaram os itens 4.1, 4.5, 4.6, 4.9, 4.10, 4.11, 4.12, 4.14, 4.15, 4.18, 4.25 e 4.28 da conclusão inicial do Relatório Preliminar à peça 16 dos autos.***" No mais, manteve as seguintes impropriedades e/ou irregularidades:

4.5. Os índices contábeis adotados, com parâmetro igual ou superior a 0,4 (quatro décimos), não comprovam, por si só, a satisfatória situação financeira da Organização Social, em infringência ao inciso II e o § 1º do art. 27 do DM nº 52.858/11. (subitem 3.3.5);
4.6. O item 7.2.5.1 do edital não menciona o tempo de atividade (em anos) e número de unidades de saúde a serem comprovados por meio dos atestados de capacidade de qualificação técnica, impossibilitando a aferição objetiva de seu atendimento. (subitem 3.3.6);
4.7. A estimativa orçamentária encontra-se frágil, não tendo sido apresentadas evidências de que reflete o real valor de mercado (subitem 3.3.7);
4.8. O plano orçamentário de custeio e investimento apresentado no Anexo IV do Edital não contempla a composição detalhada dos custos unitários dos serviços a serem contratados através do presente Chamamento Público, afrontando o art. 7º, § 2º, inciso II da Lei 8.666/93 (subitem 3.3.8);
4.9. Previsão de análise do Plano de Trabalho atrelada, unicamente, ao critério de desclassificação e não ao critério de julgamento, o que contraria o art. 30 do DM nº 52.858/2011 (subitem 3.3.9 caput e d);
4.10. O valor de 15 pontos referente ao primeiro elemento do Documento Técnico, apresentado no item 8.2.2, alínea "a", do Edital é diverso do contido na tabela de pontuação constante no item 8.2.3 (subitem 3.3.9.a e b);
4.11. pontuação relativa à avaliação de documento técnico, nos termos apresentados no Edital, será obtida pela simples apresentação dos documentos, na medida em que não há previsão de avaliação do conteúdo, em infringência aos artigos 29 e 30 do DM 52.858/11 (subitem 3.3.9.a e b);
4.12. Há incorreção na fórmula de cálculo da nota final de pontuação técnica no item 8.2.5 do edital, sendo que a fórmula correta seria: NPT = {(Pontuação total da experiência + Pontuação total do documento técnico da instituição em análise) / Maior pontuação técnica atribuída dentre os participantes} x 100. (subitem 3.3.9.b);
4.13. Ausência de justificativa técnica em relação aos pesos atribuídos para cada item na avaliação dos critérios de Experiência e do Documento Técnico. (subitem 3.3.9.b);
4.14. Ausência de justificativa para a eliminação da proposta financeira de uma OS que apresentar valor inferior a 6 % do valor de referência da Cláusula 7.3.4, item a, incisos i e ii, do edital (subitem 3.3.9.c);
4.15. A minuta de Contrato de Gestão não prevê prazo para recomposição das equipes mínimas ou sanção pelo seu descumprimento (subitem 3.3.10).
4.16. Ausência de dados técnicos referenciais para justificar a adoção do percentual de 15% de não cumprimento das metas de produtividade, que não implicará em desconto no custeio mensal (subitem 3.3.10);
4.17. Falta de embasamento para a previsão de desconto único de 10% quando da realização de menos de 85% das metas de produção estabelecidas, sem que haja coerência entre o percentual de desconto a ser aplicado e a execução das metas. (subitem 3.3.10);
4.18. Inadequação da cláusula 12.1.8 da minuta de contrato de gestão, devido à ausência de desconto para o descumprimento de metas de produção, decorrente do não cumprimento da equipe mínima (subitem 3.3.10);
4.19. Ausência de dados técnicos para consubstanciar e esclarecer o critério adotado no item 12.1.9 da minuta do contrato de gestão, que prevê a repactuação de metas de produção e de recursos humanos, por meio de aditamentos contratuais, no caso de execução abaixo de 85% das metas de produção assistencial por período maior de 3 (três) meses consecutivos (subitem 3.3.10);
4.20. Não foram demonstrados nos autos os correspondentes critérios e estudos relacionados à definição da equipe mínima (subitem 3.3.11);
4.21. Não foram apresentados dados técnicos referenciais aptos a justificar as metas de produção estabelecidas no Chamamento (subitem 3.3.12);
4.22.Os indicadores adotados no edital não permitem, em sua maioria, a apuração da qualidade dos serviços, eis que representam obrigações meramente formais da contratada (subitem 3.3.13);
4.23. Ausência de justificativa técnica para o dimensionamento de pessoal por unidade, previsto no anexo VI do edital (subitem 3.3.14);
4.24. Ausência de descrição das disposições que regem o objeto durante o período de enfrentamento à pandemia de COVID-19, e dos objetivos, metas e indicadores de qualidade a serem avaliados nesse período, os quais deverão ser consolidados em documento a parte ao Anexo V - Descrição Técnica, que deverá prevalecer durante o Estado de Emergência e Calamidade Pública (subitem 3.3.15);
4.25. Exigência de vistoria técnica obrigatória, em desacordo ao art. 38 da LM nº 17.237/21, sem justificativa no processo administrativo para tal obrigação, além de ausência de demonstração da suficiência e razoabilidade do prazo estabelecido para sua realização (subitem 3.3.16);
4.26. Ausência de Nota de Reserva dos valores necessários à cobertura das despesas contratuais, em infringência ao disposto no art. 5º, II, do Decreto Municipal nº 60.052/2021 (subitem 3.3.17);
4.27. Ausência de assinatura no Edital publicado, em infringência ao art. 40, §1º, da Lei nº 8.666/93 (subitem 3.3.18);
4.28. O edital apresenta incongruências em seu texto (letras "a" e "b" do subitem 3.3.19).

4.1. A justificativa para o uso do Chamamento Público para celebração de contrato de gestão em detrimento da gestão direta dos serviços de saúde é insuficiente e frágil (subitem 3.3.2);

4.2. Ausência no edital de descrição dos bens ou equipamentos destinados à atividade, em infringência ao art. 25, I, do DM nº 52.858/2011 (subitem 3.3.3);

4.3. Não consta nos autos do processo SEI nº 6018.2021/0004503-4 a relação de entidades qualificadas para a área objeto da parceria, em infringência ao disposto no art. 24, §1º, I, do DM nº 52.858/2011 (subitem 3.3.4);

4.4. A estimativa orçamentária encontra-se frágil, não tendo sido apresentadas evidências de que reflete o real valor de mercado (subitem 3.3.7);

4.5. O plano orçamentário de custeio e investimento apresentado no Anexo IV do Edital não contempla a composição detalhada dos custos unitários dos serviços a serem contratados através do presente Chamamento Público, afrontando o art. 7º, § 2º, inciso II da Lei 8.666/93 (subitem 3.3.8);

4.6. Ausência de justificativa técnica em relação aos pesos atribuídos para cada item na avaliação dos critérios de Experiência e do Documento Técnico. (subitem 3.3.9.b);

4.7. Ausência de dados técnicos referenciais para justificar a adoção do percentual de 15% de não cumprimento das metas de produtividade, que não implicará em desconto no custeio mensal (subitem 3.3.10);

4.8. Falta de embasamento para a previsão de desconto único de 10% quando da realização de menos de 85% das metas de produção estabelecidas, sem que haja coerência entre o percentual de desconto a ser aplicado e a execução das metas. (subitem 3.3.10);

4.9. Ausência de dados técnicos para consubstanciar e esclarecer o critério adotado no item 12.1.9 da minuta do contrato de gestão, que prevê a repactuação de metas de produção e de recursos humanos, por meio de aditamentos contratuais, no caso de execução abaixo de 85% das metas de produção assistencial por período maior de 3 (três) meses consecutivos (subitem 3.3.10);

4.10.Não foram demonstrados nos autos os correspondentes critérios e estudos relacionados à definição da equipe mínima (subitem 3.3.11);

4.11.Não foram apresentados dados técnicos referenciais aptos a justificar as metas de produção estabelecidas no Chamamento (subitem 3.3.12);

4.12.Os indicadores adotados no edital não permitem, em sua maioria, a apuração da qualidade dos serviços, eis que representam obrigações meramente formais da contratada (subitem 3.3.13);

4.13.Ausência de justificativa técnica para o dimensionamento de pessoal por unidade, previsto no anexo VI do edital (subitem 3.3.14);

4.14.Ausência de descrição das disposições que regem o objeto durante o período de enfrentamento à pandemia de COVID-19, e dos objetivos, metas e indicadores de qualidade a serem avaliados nesse período, os quais deverão ser consolidados em documento a parte ao Anexo V - Descrição Técnica, que deverá prevalecer durante o Estado de Emergência e Calamidade Pública (subitem 3.3.15);

4.15.Ausência de Nota de Reserva dos valores necessários à cobertura das despesas contratuais, em infringência ao disposto no art. 5º, II, do Decreto Municipal nº 60.052/2021 (subitem 3.3.17);

4.16.Ausência de assinatura no Edital publicado, em infringência ao art. 40, §1º, da Lei nº 8.666/93 (subitem 3.3.18);

4. À peça 59, foi determinada a expedição de ofícios dirigidos à Secretaria Municipal da Saúde, na pessoa do Secretário, bem como à Presidente da Comissão de Licitação, cientificando-os do Relatório Conclusivo da Auditoria. Após dilação de prazo deferida (peça 66), a SMS prestou novos esclarecimentos às peças 73/74 dos autos.

5. Sobre o acrescido, a **Auditoria** se manifestou ratificando os subitens **4.1, 4.2, 4.4, 4.5, 4.7, 4.8, 4.9, 4.10, 4.11, 4.12, 4.13, 4.14, 4.15 e 4.16**; e entendeu por solucionados os subitens **4.3** e **4.6** (Peça 57).

6. Após a Secretaria Municipal da Saúde apresentou nova documentação (peça 94) que, submetida à análise da **Auditoria**, implicou a ratificação de suas conclusões anteriores.

7. A **Assessoria Jurídica – AJ** opinou pelo não acolhimento do Edital de Chamada Pública nº 001/2021- SMS/SERMAP-CPCS, haja vista a manutenção das irregularidades contidas nos itens 4.1, 4.2, 4.4, 4.5, 4.7, 4.8, 4.9, 4.10, 4.11, 4.12, 4.13, 4.14, 4.15 e 4.16 da Conclusão do Relatório Conclusivo (peça 100).

8. A **Procuradoria da Fazenda Municipal - PFM** requereu, com base nos princípios do contraditório e da ampla defesa, a prévia intimação da empresa contratada (peça 106).

9. A entidade contratada manifestou-se à peça 112, cujas informações não se mostraram suficientes para alterar o posicionamento da **Auditoria** (peça 114).

10. Em manifestação conclusiva, a **Procuradoria da Fazenda Municipal - PFM** requereu fosse considerada prejudicada a análise de edital, tendo em vista a homologação do certame e respectiva adjudicação, ou subsidiariamente, a aceitação dos efeitos patrimoniais e financeiros produzidos (peça 127).

11. A **Secretaria Geral – SG** opinou pelo não acolhimento do Edital de Chamada Pública nº 001/2021- SMS/SERMAP-CPCS, haja vista a manutenção das irregularidades contidas nos itens 4.1, 4.2, 4.4, 4.5, 4.7, 4.8, 4.9, 4.10, 4.11, 4.12, 4.13, 4.14, 4.15 e 4.16, e registrou a contratação do objeto licitado com a Organização Social (OS) – Sociedade Beneficente Caminho de Damasco, com o término do certame em apreço (peça 129).

12**. É o relatório.**

VOTO

01. Cuida o TC 5.314/2021 do Acompanhamento do Edital de Chamada Pública nº 001/2021 – SMS.G/SEMARP/CPCS, instituído pela Secretaria Municipal da Saúde - SMS, que trata do processo seletivo destinado às Organizações Sociais, qualificadas em conformidade com o disposto na Lei Municipal nº 14.132/2006, combinada com o Decreto Municipal nº 52.858/2011, para celebrar Contrato de Gestão objetivando a seleção de Organização Social para gerenciamento e execução de ações e serviços em unidades de saúde da rede assistencial da Supervisão Técnica de Saúde Santana / Tucuruvi / Jaçanã / Tremembé, no Município de São Paulo, com valor de **R$ 241.785.054,24** (duzentos e quarenta e um milhões, setecentos e oitenta e cinco mil, cinquenta e quatro reais e vinte e quatro centavos) (peça 26).

02. Conforme relatado, após aprofundada instrução dos autos com manifestação das partes interessadas, permaneceram como não superados alguns dos apontamentos indicados pelos órgãos técnicos em relação ao Edital de Chamada Pública nº 001/2021 – SMS.G/SEMARP/CPCS, os quais passo a enfrentar, considerando a indicação/numeração dos itens a partir daqueles elencados na peça 16[2].

03. Sobre as referidas irregularidades remanescentes, a Secretaria de Controle Externo questionou, de início, a vantajosidade da escolha da SMS em celebrar contrato de gestão em detrimento da gestão direita dos serviços (*4.2. A justificativa para o uso do Chamamento Público para celebração de contrato de gestão em detrimento da gestão direta dos serviços de saúde é insuficiente e frágil),* por considerar não demonstrado nos autos a realização de estudos prévios comparativos entre os modelos de gestão (contrato de gestão X gestão direta dos serviços de saúde).

04. De fato, ainda que a escolha do modelo de prestação dos serviços de saúde no Município encontre margem de ponderação discricionária pelo gestor público, a opção a ser adotada não prescinde da devida motivação, como bem destacado pelos órgãos técnicos.

05. Todavia, tal apontamento, ainda que necessário ao aprimoramento do procedimento, não se mostra com materialidade suficiente para eivar de irregularidade o Chamamento Público em exame, sendo passível de recomendação ao final deste voto, para que promova o aperfeiçoamento das justificativas nos procedimentos futuros desta natureza, sobretudo diante das peculiaridades fáticas pandêmicas enfrentadas à época dos fatos.

06. Ademais, nota-se que no caso concreto a entidade IABAS já atuava nas unidades de saúde da rede assistencial e hospitalar em exame, sem que tenha havido, pois, inovação na opção de atuar em parceria com o terceiro setor, conforme informação consignada pela Auditoria em seu Relatório Conclusivo (peça 57, fl. 6/7).

07. Além disso, em relação aos seguintes itens, a seguir descritos, todos direcionados à insuficiência de instrução do procedimento, verifico, também, ausência de materialidade suficiente

[2] Ocorreu, equivocadamente, a renumeração dos itens a partir da peça 57. Por esta razão, para fins de ajustes de padronização e a devida compreensão, este voto estabeleceu a numeração dos itens da peça 16 como sendo o paradigma a ser seguido.

para eivar de irregularidade o Chamamento Público em exame: 4.3. (Ausência no edital de descrição dos bens ou equipamentos destinados à atividade); 4.16. (Ausência de dados técnicos referenciais para justificar a adoção do percentual de 15% de não cumprimento das metas de produtividade, que não implicará em desconto no custeio mensal); 4.17. (Falta de embasamento para a previsão de desconto único de 10% quando da realização de menos de 85% das metas de produção estabelecidas, sem que haja coerência entre o percentual de desconto a ser aplicado e a execução das metas); 4.19. (Ausência de dados técnicos para consubstanciar e esclarecer o critério adotado no item 12.1.9 da Minuta de Contrato, que prevê a repactuação de metas de produção e de recursos humanos, por meio de aditamentos contratuais, no caso de execução abaixo de 85% das metas de produção assistencial por período maior de 3 (três) meses consecutivos); 4.20. (Não foram demonstrados nos autos os correspondentes critérios e estudos relacionados à definição da equipe mínima); 4.21. (Não foram apresentados dados técnicos referenciais aptos a justificar as metas de produção estabelecidas no Chamamento); 4.23. (Ausência de justificativa técnica para o dimensionamento de pessoal por unidade, previsto no anexo VI do edital); 4.24. (*Ausência de descrição das disposições que regem o objeto durante o período de enfrentamento à pandemia de COVID-19, e dos objetivos, metas e indicadores de qualidade a serem avaliados nesse período, os quais deverão ser consolidados em documento a parte ao Anexo V - Descrição Técnica, que deverá prevalecer durante o Estado de Emergência e Calamidade Pública*); 4.26. (Ausência de Nota de Reserva dos valores necessários à cobertura das despesas contratuais, em infringência ao disposto no art. 5º, II, do Decreto Municipal nº 60.052/2021) e 4.27. (Ausência de assinatura no Edital publicado, em infringência ao art. 40, §1º, da Lei 8.666/93).

08. Apesar de possível relevação dos pontos acima identificados, o aperfeiçoamento da instrução para casos futuros é medida que se impõe, conforme será ao final recomendado, sem que se possa, todavia, a partir deles inferir a irregularidade do procedimento como um todo, em especial em área sensível como o gerenciamento e execução de ações e serviços de saúde na rede assistencial e hospitalar.

09. Outrossim, é forçoso reconhecer a natureza formal de alguns dos itens acima enumerados, os quais não comprometeram a lisura do certame.

10. Quanto à deficiência apontada da estimativa orçamentária (item 4.7) e do plano orçamentário de custeio e investimento (item 4.8) são estes fatores de inegável relevância para balizar a proposta a ser ofertada e para justificar os valores a serem contratados, na esteira do regramento contido no art. 7º, § 2º, inciso II da então Lei 8.666/93.

11. Todavia, ainda que em caráter excepcional, importante ponderar que à época do Edital de Chamada Pública nº 001/2021 – SMS.G/SEMARP/CPCS o mundo enfrentava uma situação pandêmica sem precedentes, o que, por si só, já seria o suficiente para considerar o esforço do administrador público em adequar os serviços médicos e assistenciais à regularidade, ainda que, diante e em virtude da mesma excepcionalidade, tal objetivo não tenha sido plenamente alcançado.

12. Sobre o tema, trago à colação lição de Antônio Carlos Cintra do Amaral a respeito dos limites de atuação:

> *"Ao órgão de controle, compete verificar se, no caso concreto, a solução de aplicação escolhida pelo agente administrativo foi razoável ou desarrazoada. Se razoável, o ato praticado foi legal. Se desarrazoada, o ato foi ilegal, devendo ser sancionado com a*

> *anulação. Não lhe compete emitir juízo sobre a solução que lhe pareça ser "a mais razoável". Se o fizer, estará extrapolando os limites da função que lhe é atribuída pelo ordenamento jurídico. Não lhe cabe administrar, e sim julgar". – grifos acrescidos. (CINTRA DO AMARAL, Antônio Carlos. Teoria do Ato Administrativo, Belo Horizonte, Fórum, 2008, p. 116).*

14. Nesses termos, pertinente rememorar o *caput* do art. 22 da LINDB: "*interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados*". Some-se a isso o §1º do mesmo artigo: "*em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente*."

15. Ensina sobre o tema o professor Erik Federico Gramstup que a referida norma "*atenta ao que se convencionou chamar de primado da realidade: as circunstâncias concretas de cada gestor público devem ser consideradas na interpretação das normas aplicáveis. Norma dirigida ao intérprete tem em vista o aplicador da lei, notoriamente o Poder Judiciário e os Tribunais de Contas*."[3]

16. Como é notório, a pandemia de COVID-19 trouxe uma realidade aos gestores públicos segundo a qual eram demandadas decisões sensíveis e complexas em curto espaço de tempo, muitas das quais incompatíveis com a observância de todas as exigências legais aplicáveis às contratações públicas.

17. Desse modo, diante do cenário pandêmico, foi editada a Lei nº 13.979/2020, que dispõe sobre medidas como a dispensa de licitação para aquisição de bens, serviços, inclusive de engenharia, e insumos destinados ao enfrentamento da crise do coronavírus.

18. Além da citada lei, destaco que ao gestor seria prudente e necessário, nesses momentos, dotá-lo de instrumentos que lhe assegurassem uma proteção reforçada em tempos de crise, mediante a eliminação ou, quando menos, a mitigação do risco de externalidades negativas que pudessem resultar da ação de órgãos de controle externo.

19. Assim, não há como deixar de admitir que, diante dos inúmeros desafios impostos aos gestores na tomada de decisão, impõe-se, neste momento, ao julgar o objeto destes autos, levar em conta todos "**os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo**".

20. O intuito do artigo 22 da LINDB é evitar que sejam ao gestor impostas ações de difícil cumprimento, devendo-se levar em conta sua decisão concreta, diante da realidade posta, não sendo suficiente a alegação imprecisa no sentido de que a ele cabe dar efetividade a políticas públicas.

21. Em outros termos, a situação de emergência decretada no Município de São Paulo no Decreto nº 59.283/2020 e a LINDB devem guiar o entendimento do Colegiado neste momento.

---

[3] Ramos, André de, C. e Erik Frederico Gramstrup. Comentários à Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB. Disponível em: Minha Biblioteca, (2nd edição). SRV Editora LTDA, 2021. Pág. 366

22. O gestor público, durante a pandemia da COVID-19, enfrentava vários dilemas, obstáculos e situações que demandavam a tomada de decisões em pouco tempo, sendo certo que tais decisões foram adotadas no sentido de preservar vidas. É o caso dos autos.

23. O citado artigo da LINDB previu que a conduta eivada de erro grosseiro ou dolo é que poderá ser responsabilizada, com a finalidade de evitar a chamada paralisia decisória na Administração Pública.

24. Adicionalmente, seguindo o mesmo raciocínio, o art. 24, *caput*, da LINDB, determina que "*a revisão, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, quanto à validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa cuja produção já se houver completado* ***levará em conta as orientações gerais da época****, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.*"

25. Levando-se em conta as "orientações gerais" vigentes durante o período de pandemia e crise sanitária, como as regras da Lei n.º 13.979/2020, o julgamento neste momento merece especial atenção quanto aos atos dos gestores praticados durante o contexto de pandemia.

26. Destaco que a Lei n.º 13.655/2018, que adicionou a redação dos artigos 20 a 29 da LINDB, foi elaborada, sobretudo, com o objetivo de trazer um impacto cultural para as relações de direito público, influenciando os parâmetros interpretativos para sua aplicação pelos órgãos de controle.

27. A corroborar o entendimento, destaco trecho do artigo de Fernando B. Meneguin e Amanda Flávio de Oliveira, ao discorrerem sobre o tema:

> *"O controle externo, ao emitir mandamentos para a administração pública, afeta a atuação do Estado e interfere no impacto das intervenções públicas. Cabe assim, por parte dos Tribunais de Contas, o dever de se preocupar com as consequências de suas decisões e não simplesmente com a conformidade legal.*
> *(...)*
> *Nesse aspecto, há que se comentar alvissareira mudança acontecida no ordenamento jurídico. Em 26 de abril de 2018, foi publicada a Lei nº 13.655, que inclui no Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - LINDB), disposições sobre segurança jurídica e eficiência na criação e na aplicação do direito público, tendo por escopo conferir mais transparência para todos os envolvidos em processos nas esferas administrativa e judicial, bem como aprimorar a segurança jurídica na aplicação das normas. As mudanças trazidas pela Lei nº 13.655/2018 sinalizam um aprimoramento dos órgãos de controle no sentido de se favorecer uma maior eficiência na administração pública e, por conseguinte, na sociedade. O que se enxerga nos seus dispositivos é a mensagem de proteção à segurança jurídica, transparência e diálogo entre quem decide e os interessados. Toda sistemática inaugurada pela mencionada legislação caminha no sentido de criar um ambiente que não cause tanto prejuízo ao fluxo das atividades administrativas, evitando-se, o quanto possível, a interferência das decisões na rotina da Administração Pública, de modo também a não frear iniciativas inovadoras dos gestores públicos. Trata-se, assim, de um ajuste pragmático da matriz institucional com o objetivo de agregar eficiência à administração pública,*

> *mudando o foco de uma análise formalista para uma análise com ênfase nos resultados."*[4]

28.Nesse caminho, o Plenário do Tribunal de Contas da União já definiu no Acórdão 2518/2022 que, no que tange aos contratos da área da saúde durante a pandemia, estes poderão ser ponderados à luz da LINDB, no contexto de enfrentamento à pandemia de covid-19, para afastar a aplicação de sanções. Confira:

> "*REPRESENTAÇÃO. SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE DE GUARULHOS/SP. CONTRATAÇÃO DE ALIMENTAÇÃO PARA COLABORADORES DE HOSPITAL DE CAMPANHA. AUDIÊNCIA. ACOLHIMENTO PARCIAL DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA. PONDERAÇÃO DOS FATOS À LUZ DA LINDB, NO CONTEXTO DE ENFRENTAMENTO À PANDEMIA DE COVID-19, PARA AFASTAR APLICAÇÃO DE SANÇÃO. CIÊNCIAS. ARQUIVAMENTO*." (ACÓRDÃO 2518/2022 – PLENÁRIO, Ministro Relato Jorge Oliveira, Data da Sessão: 16/11/2022.)

29.Na mesma linha, o Plenário deste Tribunal de Contas já teve a oportunidade de se debruçar sobre o tema em outras oportunidades, como no julgamento do TC nº 6500/2020, em que o Colegiado decidiu pela excepcional regularidade do Convênio nº 001/AHM/2020, firmado entre a Autarquia Hospitalar Municipal - AHM e a Sociedade Beneficente Israelita Brasileira Hospital Albert Einstein, para a gestão de serviços de saúde do Hospital Campanha Pacaembu com o intuito de envidar esforços no enfrentamento da COVID–19, em colaboração com a Secretaria Municipal da Saúde – SMS. Vejamos:

> *"Por unanimidade, o Egrégio Tribunal Pleno julga, de forma excepcional, regular o Convênio nº 001/AHM/2020, firmado em 01.04.2020 entre a Autarquia Hospitalar Municipal - AHM e a Sociedade Beneficente Israelita Brasileira Hospital Albert Einstein, para a gestão de serviços de saúde do Hospital Campanha Pacaembu com o intuito de envidar esforços no enfrentamento da COVID–19, em colaboração com a Secretaria Municipal de Saúde – SMS, nos termos do voto do Conselheiro Relator Presidente Eduardo Tuma."*(54º Sessão não Presencial – SONP)

30. **Mais recentemente, nos autos do TC 5318/2021, o Colegiado também decidiu pela excepcional regularidade do Edital de Chamamento Público 002/2021-SMS/SERMAP-CPCS**, instituído pela Secretaria Municipal da Saúde - SMS, que trata do processo seletivo destinado às Organizações Sociais - OS, qualificadas em conformidade com o disposto na Lei Municipal nº 14.132/2006, combinada com o Decreto Municipal nº 52.858/2011, acerca do gerenciamento e execução de ações e serviços em unidades de saúde da rede assistencial e do Hospital Bela Vista da Supervisão Técnica de Saúde (STS) Santa Cecília, Supervisão Técnica de Saúde Sé e Coordenadoria de Assistência Hospitalar.

31.Este posicionamento de relativização em razão da pandemia também foi adotado pela Justiça Comum, como pode ser visto pela Recomendação nº 92 do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, que recomendou aos magistrados que, à luz da independência funcional que lhes é assegurada,

[4] MENEGUIN, F. B.; OLIVEIRA, A. F. de. Intervenções públicas em um cenário de PANDEMIA e suas consequências: cautela e canja de galinha não fazem mal a ninguém. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisa/CONLEG/Senado, Setembro 2021 (Texto para Discussão nº 301). Disponível em www.senado.leg.br/estudos. Acesso em 20 mar.2024.

atuassem na pandemia da Covid-19 de forma a fortalecer o sistema brasileiro de saúde e a preservar a vida com observância da isonomia e dos preceitos veiculados pela Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

32.Seu inciso I do artigo 1º trouxe expressamente a recomendação de aplicar a LINDB:

> *"Art. 1º Recomendar aos magistrados com atuação nas demandas envolvendo o direito à saúde no contexto pandêmico que, à luz da independência funcional que lhes é assegurada, observem as seguintes diretrizes: I – que as decisões judiciais proferidas atentem às consequências práticas que ensejarão, nos termos da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro" (Decreto- Lei no 4.657/1942);*

33.Diante de todas as razões aqui expostas, observo que, dada a excepcionalidade do período vinculado ao caso concreto, o perigo de dano *in reverso* mostrava-se inexorável, já que a eventual suspensão do certame poderia acarretar descontinuidade ou paralisação dos serviços essenciais em exame, relevantíssimo em razão do *status* da pandemia da COVID-19.

34.Assim, diante ausência de indícios de dolo ou má-fé por parte da Administração, julgo **EXCEPCIONALMENTE REGULAR** o Edital de Chamada Pública nº001/2021 – SMS.G/SEMARP/CPCS, instituído pela Secretaria Municipal da Saúde - SMS.

35.Por fim, recomendo à Pasta que implemente melhorias nos procedimentos futuros desta natureza, acrescendo justificativas mais robustas para as escolhas da Administração e para delimitação do objeto a ser contratado, com a melhoria do critério de elaboração de seus orçamentos estimados e de avaliação de desempenho, fundamentais para a seleção adequada da entidade e para o efetivo controle dos serviços prestados sob um Contrato de Gestão.

36.Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

EDUARDO TUMA
CONSELHEIRO RELATOR

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA
Data: 09/10/2025 11:38:30 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo