**II – ACÓRDÃO**

Processo - TC/005729/2020
Interessada - Secretaria Municipal da Saúde
Acompanhamento do Edital de Chamamento Público 03/2020-SMS.G
Objeto - Verificar a regularidade do Edital, cujo objeto é a prestação de serviços de apoio diagnóstico laboratorial de análises clínicas (Testes de Biologia Molecular), Novo Coronavírus 2019 (SARS-COV-2) e de detecção por PCR pela metodologia de reação em cadeia da polimerase em tempo real (RT-PCR), quanto aos aspectos de legalidade, formalidade e mérito

3.223ª Sessão Ordinária

ACOMPANHAMENTO. EDITAL. CHAMAMENTO PÚBLICO. SMS. Serviços de apoio diagnóstico laboratorial de análises clínicas. 1. A etapa de publicação é requisito de eficácia do ajuste. 2. A Lei Geral de Licitações atribui ao gestor público a prerrogativa de escolha de critérios que melhor se adequem às características do objeto, sendo que a utilização do credenciamento encontra guarida na doutrina e na jurisprudência. 3. O credenciamento pressupõe a pluralidade de interessados e a indeterminação do número exato de prestadores suficientes para a adequada prestação do serviço e adequado atendimento do interesse público. REGULAR. RECOMENDAÇÃO. 1. Nos próximos editais, se atente quanto à melhor definição de critérios objetivos e às condições mínimas para a convocação dos credenciados. Votação unânime.

**A C Ó R D Ã O**

Vistos, relatados e discutidos 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, com amparo nos pareceres da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, da Assessoria Jurídica de Controle Externo, da Secretaria Geral, todas desta Corte e da Procuradoria da Fazenda Municipal, em julgar regular o Edital de Chamamento Pública 003/2020.

**ACORDAM**, à unanimidade, em recomendar que a Secretaria Municipal da Saúde se atente, nos próximos editais, quanto à melhor definição de critérios objetivos e às condições mínimas para a convocação dos credenciados.

**ACORDAM**, à unanimidade, em determinar que se dê ciência deste Acórdão à Secretaria Municipal da Saúde, arquivando-se os autos após o cumprimento das formalidades legais.

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

Ausentou-se momentaneamente o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM.

Presente o Procurador-Chefe da Fazenda ROBINSON SAKIYAMA BARREIRINHAS.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 13 de julho de 2022.

JOÃO ANTONIO – Presidente
EDUARDO TUMA – Relator

/hc

Tribunal de Contas
DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

## I – RELATÓRIO E VOTO DO CONSELHEIRO EDUARDO TUMA – RELATOR

**TC/005729/2020** – Secretaria Municipal da Saúde - Acompanhamento – Verificar a regularidade do Edital de Chamamento Público 03/2020-SMS.G, cujo objeto é a prestação de serviços de apoio diagnóstico laboratorial de análises clínicas (Testes de Biologia Molecular), Novo Coronavírus 2019 (SARS-COV-2), detecção por PCR – pela metodologia de reação em cadeia da polimerase em tempo real (RT-PCR), quanto aos aspectos de legalidade, formalidade e mérito

---

### RELATÓRIO

Trata o presente do acompanhamento da Chamada Pública 003/2020, promovida pela **Secretaria Municipal da Saúde (SMS),** com o fim de habilitar instituições privadas, com ou sem fins lucrativos, prestadoras de SERVIÇOS DE APOIO DIAGNÓSTICO LABORATORIAL DE ANÁLISES CLÍNICAS, para atender o exame do Novo Coronavírus 2019 (SARS-COV-2), detecção por PCR - pela metodologia de reação em cadeia da polimerase em tempo real (RT-PCR), incluindo-se o acondicionamento, transporte, processamento dos exames, emissão e entrega dos laudos, fornecimento de mão-de-obra, insumos para coleta de exames e materiais de consumo de acordo com as normas do Sistema Único De Saúde – SUS, para as unidades que requererem esses exames laboratoriais pertencentes à Secretaria Municipal de Saúde de São Paulo, pelo valor estimado de R$ 24.360.000,00 (vinte e quatro milhões e trezentos e sessenta mil reais).

Autuado em decorrência da Ordem de Serviço n. 2020/01550 (peça 2), foi encaminhado para a Coordenadoria IV (peça 1) elaborar o respectivo Relatório Preliminar de Acompanhamento de Edital, realizado no período de 13.04.20 a 14.04.20.

A publicação do aviso de abertura do certame ocorreu em 08.04.2020 (p. 61 do DOC), com o encerramento em 06 (seis) meses após a data da publicação no Diário Oficial da Cidade (peça 3).

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle analisou (peças 13 e 14) o Edital de Chamada Pública 003/2020 e o Processo Administrativo SEI 6018.2020/0019976-5, deflagrados pela SMS, e concluiu ser recomendável que a SMS avalie outras formas de contratação, devido aos seguintes apontamentos:

> **4. CONCLUSÃO**
>
> **Em que pese a validade do modelo do Chamamento ora em Análise ser útil para obter novas propostas de mercado, ressalvados os ajustes observados em seus critérios de seleção e transparência, é recomendável que a SMS avalie outras formas de contratação. Esta avaliação tem o intuito de possibilitar o abastecimento da Rede Municipal de Saúde com os insumos necessários diante do momento de calamidade decorrente da pandemia do COVID-19 e, principalmente, com a celeridade necessária e considerando as restrições de mercado no momento.**
>
> **Das análises efetuadas em caráter preliminar, consubstanciada na situação de emergência e de calamidade pública decorrente da pandemia de COVID-19, sem prejuízo da análise de outros aspectos quando da elaboração do Relatório Conclusivo, identificamos as seguintes fragilidades relacionadas ao**

**procedimento de Chamada Pública nº 003/2020-SMS.G, que demandam comunicação imediata à SMS para possibilitar ação tempestiva da Origem:**

**4.1. O procedimento carece de justificativa pela opção de não se utilizar das hipóteses legais de dispensa de contratação, que possibilitam maior celeridade para adquirir os insumos necessários e indispensáveis no atual momento de calamidade pública e combate à pandemia decorrente do vírus COVID-19 (subitens 3.1 e 3.3);**

**4.2. Os critérios de seleção definidos pela Origem não atendem aos requisitos dos arts. 3º e 40º, inciso VII da LF 8.666/93, além de impactar na celeridade da contratação (subitem 3.4);**

**4.3. Não foram disponibilizados nos sítios oficiais da PMSP os dados referentes às contratações destinadas ao combate à pandemia do coronavírus, em desacordo com o § 2º da LF 13.979/20 e art. 12 da LM 17.335/20 (subitem 3.5).**

Na peça 14 a SFC informou que no DOC de 15.04.20, pág. 70, foi publicada a habilitação da empresa Cientificalab Produtos Laboratoriais e Sistemas Ltda.

Foi determinada (peça 17) a intimação da SMS para que se manifestasse em relação aos achados da Especializada.

A SMS apresentou os esclarecimentos consubstanciados na peça 31, momento em que foram remetidos os autos para que a SFC apresentasse seu relatório conclusivo, momento em que ratificou as fragilidades apontadas em sua anterior manifestação, nos seguintes termos (peça 39):

**4. CONCLUSÃO**

**Em sede de relatório conclusivo de auditoria, concluímos que o Edital de Chamada Pública nº 003/2020-SMS.G apresenta as seguintes fragilidades:**

**4.1. O procedimento carece de justificativa pela opção de não se utilizar das hipóteses legais de dispensa de contratação, que possibilitam maior celeridade para adquirir os insumos necessários e indispensáveis no atual momento de calamidade pública e combate à pandemia decorrente do vírus COVID-19, uma vez que a opção realizada implicou no atraso de cerca de um mês na contratação de 16.500 testes/mês do tipo RT-PCR (subitens 3.1 e 3.3);**

**4.2. Os critérios de seleção definidos pela Origem não atendem aos requisitos dos arts. 3º e 40º, inciso VII da LF 8.666/93, além de impactar na celeridade da contratação (subitem 3.4);**

**4.3. Não foram disponibilizados nos sítios oficiais da PMSP os dados referentes a este chamamento público destinado ao combate à pandemia do coronavírus, em desacordo com o § 2º da LF 13.979/20 e art. 12 da LM 17.335/20 (subitem 3.5).**

A Especializada apresentou as seguintes constatações à peça 40 dos autos:

**[...] Importa informar que, em decorrência das habilitações publicadas no DOC de 15.04.20 e de 18.04.20, foram celebrados dois contratos decorrentes do chamamento, com quantitativo contratado em conjunto de 66.000 testes**

**por mês:**

**• Termo de Contrato nº 053/2020/SMS-1/CONTRATOS com a Cientificalab Produtos Laboratoriais e Sistemas LTDA., CNPJ Nº 04.539.279/0001-37, cujo quantitativo estimado mensal contratado é 6.000 testes (SEI 6018.2020/0025663-7);**

**• Termo de Contrato nº 054/2020/SMS-1/CONTRATOS com a Associação Fundo de Incentivo à Pesquisa - AFIP, CNPJ Nº 46.673.793/0004-16, cujo quantitativo estimado mensal contratado é 60.000 testes (SEI 6018.2020/0025863-0).**

**Portanto, até a presente data, o Chamamento Público ainda não atingiu o objetivo de contratação de 100.000 testes mensais. Foi noticiado na resposta da SMS que há tratativas para aditamento do contrato com a empresa AFIP para aumento do número de testes para 120.000 por mês, conforme intenção protocolada pela empresa.**

Foi determinada a intimação da SMS, do Sr. Edson Aparecido dos Santos (Secretário Municipal de Saúde) e da Sra. Debora Mazzili Pousa (Presidente da Comissão da Chamada Pública 003/2020) para manifestação quanto às conclusões da SFC (Peça 41).

A SMS e a Sra. Debora Mazzili Pousa apresentaram os esclarecimentos consubstanciados na peça 58.

Em sua derradeira manifestação (peça 62) a SFC ratificou integralmente sua conclusão consubstanciada na peça 39.

A AJCE opinou pela possibilidade de acolhimento do Acompanhamento do Edital do Chamamento Público 003/2020 (peças 64 e 65), nos seguintes termos:

**III. Conclusão**

**Diante do exposto, sob a perspectiva jurídica, opina-se pela possibilidade de acolhimento o Acompanhamento do Edital do Chamamento Público 003/2020-SMS.G, pelos fundamentos ora aduzidos, sem prejuízo das recomendações que o Nobre Conselheiro Relator considerar pertinentes.**

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o acolhimento do procedimento em exame, nos seguintes termos (peça 68):

**Assim, certos da regularidade dos procedimentos adotados pela Origem, esta Procuradoria da Fazenda acompanha integralmente as conclusões alcançadas pela Douta AJCE e propugna pelo acolhimento dos atos em análise.**

**Nestas condições, com base nas justificativas colacionadas pela Origem, bem como nas judiciosas análises perpetradas pela d. AJCE, esta Procuradoria requer o acolhimento do procedimento examinado, relevando-se eventuais impropriedades, considerando a circunstância de que os atos praticados se revestiram de boa-fé, não havendo qualquer indício de dolo ou culpa por parte dos agentes responsáveis, tampouco qualquer forma de prejuízo ao Erário.**

Por fim, a Secretaria Geral (peças 70 e 71) acompanhou o posicionamento da AJCE e também opinou pela regularidade do Pregão Eletrônico nº 003/2020, assim concluindo:

> **Do exposto, entendo que o acompanhamento da Chamada Pública 003/2020-SMS.G pode ser acolhido, sem prejuízo das determinações/recomendações necessárias.**

**É o relatório.**

## VOTO

**I -** Trata o presente do acompanhamento da Chamada Pública 003/2020, promovida pela **Secretaria Municipal da Saúde,** com o fim de habilitar instituições privadas, com ou sem fins lucrativos, prestadoras de serviços de apoio diagnóstico laboratorial de análises clínicas, para atender o exame do Novo Coronavírus 2019 (SARS-COV-2), detecção por PCR - pela metodologia de reação em cadeia da polimerase em tempo real (RT-PCR), incluindo-se o acondicionamento, transporte, processamento dos exames, emissão e entrega dos laudos, fornecimento de mão-de-obra, insumos para coleta de exames e materiais de consumo de acordo com as normas do Sistema Único De Saúde – SUS, para as unidades que requererem esses exames laboratoriais pertencentes à Secretaria Municipal de Saúde de São Paulo, pelo valor estimado de R$ 24.360.000,00 (vinte e quatro milhões e trezentos e sessenta mil reais).

**II -** A Lei Municipal nº 17.335, de 27 de março de 2020, dispõe sobre a autorização de medidas excepcionais no âmbito dos contratos administrativos de prestação de serviços, finanças públicas e outras medidas em face da situação de emergência e estado de calamidade pública decorrentes do coronavírus no Município de São Paulo.

**III -** O seu art. 12, conforme asseverou a Especializada, estabelece que, em decorrência "[...] *da situação de emergência e estado de calamidade pública em vigor no Município de São Paulo, fazem-se necessárias compras emergenciais, com dispensa de licitação* [...]".

**IV -** Também o Decreto Municipal nº 59.283, de 16 de março de 2020, que declara situação de emergência no Município de São Paulo, definiu as seguintes medidas para o enfrentamento da pandemia decorrente do coronavírus:

> Art. 2º [...]
>
> I - poderão ser requisitados bens e serviços de pessoas naturais e jurídicas, hipótese em que será garantido o pagamento posterior de indenização justa;
>
> II - nos termos do art. 24, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, fica autorizada a dispensa de licitação para aquisição de bens e serviços destinados ao enfrentamento da emergência. § 1º As contratações emergenciais realizadas com fundamento no inciso II deste artigo poderão ser ajustadas com prazo de pagamento da obrigação que assegure o fornecimento de insumos e/ou medicamentos, mesmo que inobservada a estrita ordem cronológica das datas de exigibilidades das obrigações, vedado o seu pagamento antecipado.

**V -** Com base na legislação supra-apontada, o Corpo Técnico concluiu que "*o procedimento carece de justificativa pela opção de não se utilizar das hipóteses legais de*

*dispensa de contratação, que possibilitam maior celeridade para adquirir os insumos necessários e indispensáveis no atual momento de calamidade pública e combate à pandemia decorrente do vírus COVID-19*" (item 4.1 da Conclusão da SFC), ou seja, que a modalidade adotada pela Secretaria Municipal da Saúde não teria sido a mais vantajosa para o caso em análise, haja vista que poderiam "ter sido firmados contratos mais vantajosos com aqueles que haviam apresentado preços menores, aproveitando os preços e reduzindo o prazo de início da prestação dos serviços"(peças 13 e 62).

**VI -** Entretanto, a alegação da Origem de que, caso "*optasse pela contratação direta da empresa de menor preço, conforme possibilita a Lei Federal n º 13.979/2020, a quantidade de testes seria insuficiente para atendimento da demanda do Município*", deve ser considerada, o que faz com que o credenciamento, modelo adotado pela Administração, seja de fato o mais eficiente para o objeto pretendido, já que foi capaz de habilitar o maior número de empresas capacitadas na execução dos serviços e, assim, atingir o quantitativo necessário de 120.000 testes/mês.

**VII -** Conforme demonstrou a Origem, inicialmente, nenhuma das empresas consultadas por ela havia indicado a possibilidade de realizar 120.000 testes por mês – de acordo com a pesquisa realizada pela Origem, seria possível a contratação de 16.500 testes por mês (1.500 testes pelo Fleury, 9.000 testes pela AFIP e 6.000 testes pela Cientificalab). Além disso, no caso de contratação direta da empresa com menor preço, conforme possibilita a Lei Federal nº 13.979/2020, a quantidade de testes seria insuficiente para atendimento da demanda do Município, consoante demonstrado.

**VIII -** Ademais, não se pode desconsiderar as dificuldades enfrentadas pelo gestor público, em virtude da situação de emergência e do estado de calamidade pública decorrentes do coronavírus, bem como da exiguidade de tempo razoável e da falta de insumos, para a escolha da melhor opção à Administração.

**IX -** Como bem apontado pela AJCE, a jurisprudência do Tribunal de Contas da União (Acórdão 2504/2017- Primeira Câmara, data da sessão – 02/05/2017) determina a observação dos seguintes requisitos quando se opta pelo credenciamento:

> [...] Conforme orientações emanadas do Acórdão 351/2010- Plenário, o credenciamento pode ser considerado como hipótese de inviabilidade de competição quando observados requisitos como: a) a contratação de todos os que tiverem interesse e que satisfaçam as condições fixadas pela Administração, não havendo relação de exclusão; b) a garantia da igualdade de condições entre todos os interessados hábeis a contratar com a Administração, pelo preço por ela definido; e, c) a demonstração inequívoca de que as necessidades da Administração somente poderão ser atendidas dessa forma.

**X -** Durante a instrução processual, restou provado o atendimento de tais requisitos. Existe justificativa por parte da SMS quanto à escolha do credenciamento, dadas as circunstâncias emergenciais; a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração ocorreu por meio da contratação dos concorrentes mais bem avaliados, segundo critérios definidos pela SMS, a fim de atender a demanda estabelecida por aquela Pasta; o presente credenciamento não indica vícios de licitude na conduta dos agentes públicos, em observância ao princípio da moralidade; e não se verifica qualquer pretensão de se evitar a publicidade dos atos da Administração na condução do procedimento ou adoção de atos desvinculados do instrumento

convocatório.

**XI -** Diante do exposto, face à inexistência de violação legal e ofensa aos princípios norteadores do processo licitatório, considero relevada a infringência apontada pela Especializada.

**XII -** No que concerne à segunda infringência apontada pela Auditoria, de que "*os critérios de seleção definidos pela Origem não atendem aos requisitos dos arts. 3º e 40º, inciso VII, da LF 8.666/93, além de impactar na celeridade da contratação*" (item 4.2), também não deve prosperar.

**XIII -** É que da análise do Edital extrai-se a existência de 9 (nove) critérios objetivos neste credenciamento, em atendimento à jurisprudência e ao entendimento doutrinário sobre o tema.

**IX -** Evidente que é possível aprimorar a fase interna de licitação e os processos de contratação direta, mas não se pode desconsiderar o essencial, ou seja, que houve a indicação de critérios a serem seguidos pelos credenciados no caso em tela. Ademais, o credenciamento constitui-se em um sistema pelo qual irá se efetivar uma contratação direta, onde o Poder Público não seleciona apenas um participante, mas sim, pré-qualifica todos os interessados que preencham os requisitos previamente determinados no edital, o que ocorreu no caso em tela.

**X -** No credenciamento não há apresentação de propostas, pois o valor a ser pago já foi fixado pela Administração, ou seja, não há competição, então, desta forma, não há como se declarar um vencedor. Todos são igualmente credenciados

**XI -** Não se deve desconsiderar que a própria Lei Geral de Licitações atribui ao gestor público a prerrogativa de escolha de critérios que melhor se adequem às características do objeto, desde que sejam observados os parâmetros por ela fixados, bem assim os princípios relativos às licitações, sempre almejando a proposta mais vantajosa para a Administração, e que a utilização do credenciamento encontra guarida na doutrina e na jurisprudência de forma associada à mencionada legislação. Afinal, o credenciamento pressupõe a pluralidade de interessados e a indeterminação do número exato de prestadores suficientes para a adequada prestação do serviço e adequado atendimento do interesse público, de forma que quanto mais particulares tiverem interesse na execução do objeto, melhor será atendido o interesse público.

**XII -** Extrai-se do processado, portanto, que os critérios de seleção previstos no presente edital de Chamamento Público foram balizados pelas diretrizes previstas na Lei Geral de Licitações, já que houve o estabelecimento dos critérios de avaliação técnica e de habilitação (itens 7 e 19 do edital), que se adequaram às características do objeto pretendido pela SMS, como indicação de requisitos de habilitação; especificações técnicas indispensáveis; a fixação do preço; e o estabelecimento de critérios para convocação dos credenciados, em consonância com a jurisprudência e o entendimento doutrinário sobre a matéria.

**XIII -** Em relação a não disponibilização nos sítios oficiais da PMSP dos dados referentes às contratações destinadas ao combate à pandemia do coronavírus, em desacordo com o § 2º da LF 13.979/20 e art. 12 da LM 17.335/20 (item 4.3), a Origem (Peça 58) esclareceu que, por um lapso, "*na Planilha de Contratos Emergenciais em Formato Aberto referente ao mês de Abril/2020 consta apenas os dados do contrato nº 054/2020/SMS-1/CONTRATOS, firmado com a ASSOCIAÇÃO FUNDO DE INCENTIVO À PESQUISA – AFIP*".

**XIV -** Após os esclarecimentos prestados pela Defesa, a Auditoria identificou a

publicação do referido contrato, ainda que de forma extemporânea, na página da PMSP.

**XV -** Já é sedimentada a orientação de que a etapa da publicação é requisito de eficácia do ajuste, produzindo seus efeitos regulares quando promovida em tempo razoável, ainda que extemporânea. Aceita-se, portanto, como convalidada, a inobservância aos textos legais citados devido ao atraso na publicação no D.O.C, desde que brevemente sanada. Trata-se de falha passível de relevação. Neste sentido a jurisprudência deste Tribunal de Contas:

> **ANÁLISE. TERMO DE COPATROCÍNIO. SMC. Produção de longa-metragem. 1. Relevada a publicação extemporânea do extrato do ajuste. 2. Inexigível a comprovação de regularidade com a Fazenda Estadual. Art. 29, II, Lei 8.666/93. ACOLHIDO. Votação unânime. MULTA. Votação por maioria. TC/003975/2016 - Sessão nº 10 de 07/04/2020.**

**XVI -** Insta ressaltar que o expurgo de eventuais invalidades pode ser feito de três formas distintas: a) por invalidação; b) por convalidação e c) por saneamento. No caso da publicação extemporânea dos contratos supramencionados, fez-se uso da convalidação, que é o suprimento da invalidade por ato da Administração Pública, com efeito retroativo, fato que supriu os defeitos do ato e resguardou os efeitos por ele produzidos, não sendo capaz de macular, por si só, a contratação.

**XVII -** Evidencia-se, portanto, que as respostas trazidas pela Origem foram suficientes para afastar os apontamentos constantes dos itens 4.1 a 4.3 da Conclusão do Relatório de Acompanhamento de Edital.

**XVIII -** Ante o exposto, com amparo nos pareceres da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, da Assessoria Jurídica de Controle Externo, da Procuradoria da Fazenda Municipal e da Secretaria Geral, cujos fundamentos adoto como razões de decidir e passam a integrar o presente voto, **JULGO REGULAR o Edital de Chamada Pública 003/2020.**

**XIX - RECOMENDO** que a Origem se atente nos próximos editais quanto à melhor definição de critérios objetivos e às condições mínimas para a convocação dos credenciados.

**XX -** Intime-se a Origem da presente decisão.

**XXI-** Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

**Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 13 de julho de 2022.**

**EDUARDO TUMA**
**Conselheiro Relator**