ACO-UTR-569/2025

Processo - TC/014807/2022
(Apensado o processo TC/013441/2022)
Contratante - Secretaria Municipal da Saúde
Contratada - Associação Saúde em Movimento – ASM
Contrato de Gestão Emergencial 01/2022-SMS.G/CPCS R$ 76.658.060,27
Objeto - Gerenciamento e execução de serviços de perfil de atendimento de referência terciária e execução de serviços de saúde de 204 leitos e 3 salas cirúrgicas do Hospital Municipal Adib Jatene com UPA em anexo e Pronto Socorro referenciado

66ª Sessão Ordinária Não Presencial

ANÁLISE. CONTRATO DE GESTÃO. EMERGÊNCIA. SMS. GERENCIAMENTO E EXECUÇÃO DE SERVIÇOS DE SAÚDE. PANDEMIA. COVID-19. 1. Diante dos inúmeros desafios impostos aos gestores, impõe-se, levar em conta todos os obstáculos e as dificuldades reais enfrentadas na Pandemia do Covid-19. Art. 22, LINDB. Precedente TC 6.500/2020. REGULAR excepcionalmente. 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, considerando a excepcionalidade do período da pandemia, a urgência e essencialidade do objeto contratado e as disposições da LINDB, em julgar excepcionalmente regular a análise formal do Contrato de Gestão Emergencial 01/2022-SMS.G/CPCS, firmado entre a Secretaria Municipal da Saúde e a Associação Saúde em Movimento – ASM, para o gerenciamento e execução de serviços de perfil de atendimento de referência terciária e execução de serviços de saúde.

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

Participaram do julgamento o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM – Revisor, RICARDO TORRES e JOÃO ANTONIO.

São Paulo, 18 de junho de 2025.

DOMINGOS DISSEI – Presidente
EDUARDO TUMA – Relator

/lsr

Assinado digitalmente por DOMINGOS ODONE DISSEI Data: 11/09/2025 15:18:03 -03:00 Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo
Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA Data: 15/09/2025 10:04:44 -03:00 Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

66ª SESSÃO ORDINÁRIA NÃO PRESENCIAL

Item 11

TC 14.807/2022 - Secretaria Municipal da Saúde e Associação Saúde em Movimento-ASM - Contrato de Gestão Emergencial 001/2022-SMS.G/CPCS R$ 76.658.060,27 - Gerenciamento e execução de serviços de perfil de atendimento de referência terciária e execução de serviços de saúde de 204 leitos e 3 salas cirúrgicas do Hospital Municipal Adib Jatene com UPA em anexo e Pronto Socorro referenciado (CAV) (Apensado o TC 13.441/2022)

Contratação emergencial – Covid-19 – LINDB – Artigos 22 e 24 – Ato regular – Pandemia – Dispensa de licitação com fundamento na Lei nº 13.979/2020.

RELATÓRIO

1. Trata o presente da análise formal do Contrato de Gestão Emergencial nº 001/2022-SMS.G/CPCS, firmado pela Secretaria de Saúde Municipal - SMS e a Associação Saúde em Movimento - ASM, para o gerenciamento e execução de serviços de perfil de atendimento de referência terciária e execução de serviços de saúde de aproximadamente 20 leitos de terapia intensiva adulto, 10 leitos de terapia intensiva pediátrica, 28 leitos de enfermaria de pediatria, 60 leitos de enfermaria cirúrgica, e 58 leitos de clínica médica, contará com 3 salas cirúrgica, sendo disponibilizada 2 salas para urgência e emergência num total 204 leitos do Hospital Municipal Adib Jatene com UPA em anexo e Pronto Socorro referenciado, que se iniciou em 20.07.2022, pelo prazo de 180 dias, com valor de R$ 76.658.060,27 (setenta e seis milhões, seiscentos e cinquenta e oito mil, sessenta reais e vinte e sete centavos).

2. No Relatório de Análise de Contrato de Gestão (peça 14) a **Secretaria de Controle Externo - SCE** - apresentou, em síntese, os seguintes apontamentos: **1.** A celebração do contrato de gestão não foi precedida de chamamento público; **2.** O Contrato CG 001/2022 sucedeu contratação emergencial prévia (CG 002/2020), sendo que foi constatada demora por parte da Origem tanto para iniciar o trâmite da contratação regular que substituiria o CG 002/2020 quanto para a sua conclusão, descaracterizando a situação de emergencialidade que motivou a celebração do CG 001/2022; **3.** A justificativa da contratação em função da situação pandêmica não se fundamenta, considerando-se que a alegada mudança no perfil do atendimento prestado não foi satisfatoriamente caracterizada; **4.** Ausência de justificativa em relação aos quantitativos contratados e aos seus aspectos qualitativos; **5.** Ausência de um Plano de Trabalho, com metas e indicadores

de desempenho pactuados; **6.** O contrato de gestão não foi submetido à Comissão de Avaliação prevista na LM 14.132/2006, e não constam do PA a aprovação do contrato pelo Conselho de Administração da OS e a análise por parte do Secretário Municipal de Gestão; **7.** A previsão contratual para prorrogação da vigência baseada em possível prorrogação da situação emergencial é desnecessária e estimula, ou legitima, eventuais aditamentos contratuais injustificáveis; **8.** O inteiro teor do instrumento contratual não foi publicado no Diário Oficial da Cidade, e há falhas na publicização da contratação no CENTS – Cadastro Municipal Único de Entidades Parceiras do Terceiro Setor; e **9.** Há parâmetros e critérios divergentes e pouco claros no que se refere à definição do teto para a remuneração e vantagens percebidas pelos dirigentes e empregados da contratada. Por fim, recomendou que a Secretaria Municipal da Saúde ("SMS") avaliasse a adoção do procedimento de divulgar em seus meios oficiais a listagem das contratações emergenciais vigentes, acompanhadas de informações relativas aos correspondentes procedimentos licitatórios em curso para regularizá-las.

3. Na resposta do Sr. Roberto C. Rossato (peça 68), foram respondidos todos os quesitos: **1.** O procedimento de chamamento público emergencial que levou à formalização do ajuste junto à Associação Saúde em Movimento – ASM obedeceu de forma análoga todos os ritos legais previstos, conforme condições estabelecidas no Edital, nas Atas de Julgamento das propostas recebidas e na ausência de questionamentos adicionais por parte do mercado dos seis participantes envolvidos. Mas com a declaração de inidoneidade da empresa, houve a necessidade de solução de continuidade no atendimento da população da Região Norte, que teve de ser realizada de forma contratação emergencial, até a realização do Chamamento propriamente dito; **2**. O contrato emergencial com o IABAS (Instituto de Atenção Básica e Avançada à Saúde) teve início em maio de 2020 e perdurou durante boa parte do período crítico da Pandemia COVID-19, até meados de julho de 2022, momento em que ainda havia insegurança e instabilidade no cenário nacional e internacional, uma vez que apesar de todas as ações conjuntas adotadas e de notícias de queda nos casos da COVID, não era possível afirmar qual cenário ainda teríamos pela frente e nem por quanto tempo; **3.** A Pandemia requereu readaptação aos serviços públicos comuns e a ampliação da oferta, haja vista a demanda ao atendimento da COVID que resultou em redirecionamento quase exclusivo dos serviços existentes àquela situação. Existia risco à vida e, por mais notório que tenha sido a evidência na desaceleração dos casos da doença, não havia, ainda, a segurança de seu controle; **4.** Não há como prever as informações solicitadas. O critério de avaliação técnica-assistencial é baseado em modelos já testados e homologados, em funcionamento nos contratos administrados por SMS; **5.** Não houve pactuação de indicadores de desempenho para o 1° trimestre de 2023, tendo em vista ser o período de transição do perfil de atendimento exclusivo para o enfrentamento da pandemia COVID-19, para o perfil de atendimento assistencial nas necessidades clínicas e cirúrgicas gerais. Por se tratar de novos serviços ficou definido pactuar as metas e os indicadores após um período de série histórica de atendimentos; **6.** A contratação emergencial se dá em função da essencialidade do serviço ou bem que se pretende manter, pouco importando os motivos que a tornam

imperativa. Na análise de contratações emergenciais não se deve buscar a causa da emergência, mas os efeitos advindos de sua não realização. A partir dessa verificação de efeitos, sopesa-se a imperatividade da contratação emergencial e avalia-se a pertinência da aplicação, pelo administrador, da excepcionalidade permitida pelo art. 24, IV, da Lei de Licitações; **7.** Por se tratar de contrato emergencial, a previsão para prorrogação de vigência contratual visa ao impedimento da descontinuidade da assistência aos usuários do SUS enquanto o certame regular percorre por todas as fases legais, intrínsecas às chamadas públicas. Foi indicado o Edital de Chamamento Público n º 004/2023 - SMSISEAHISERMAP-CPCS, cujo objeto é a seleção de Organizações Sociais - OS para gerenciamento e execução de ações de saúde, serviços médicos e multiprofissionais, na linha integral de cuidados, no Hospital Municipal Adib Jatene da Secretaria Municipal de Saúde; **8.** O inteiro teor do contrato foi publicado no portal da transparência da SMS; e **9**. Há cláusula específica de gestão de pessoas no contrato.

4. Na peça 69, o Sr. Edson Aparecido apresentou manifestação com relação a ao apontamento **2:** Enfatiza que a contratação foi realizada durante a pandemia do COVID 19, firmado em caráter emergencial, com amparo na Lei Federal nº 13.979/2020. Ressalta também que o Sistema Único de Saúde trabalhou no seu limite, e só não colapsou por conta de sua estruturação já consolidada e da energia desmedida dos servidores públicos de todos os níveis. Informa que foi neste contexto que surgiu o ajuste objeto do presente e sua execução.

5. O Sr. Jonathan da Silva A. Muniz (peça 70), por sua vez, esclareceu alguns pontos da auditoria no mesmo sentido do Sr. Roberto C. Rossato (peça 68): **1.** Esclarece que o processo de contratação seguiu de maneira congênere a todos os procedimentos legais estabelecidos, conforme condições estabelecidas no Edital, nas Atas de Julgamento das propostas recebidas e na ausência de questionamentos adicionais por parte do mercado dos seis participantes envolvidos. No entanto, em razão da declaração de inidoneidade da empresa, houve a necessidade de solução de continuidade no atendimento da população da Região Norte, que teve de ser realizada de forma contratação emergencial, até a realização do Chamamento propriamente dito; **3.** Ele alega que a situação de emergência da pandemia cessou, de acordo com a OMS, no dia 05 de maio de 2023, sendo certo que até então as situações adversas, atemporais e sem precedentes são concomitantes e impactam, orçamento, planejamento e demandam ações emergenciais, para garantir a saúde de todos, em conformidade com o previsto no artigo 196 da Constituição Federal; **4.** É considerada a existência de metas, indicadores e quantitativos, uma vez que adotado o critério de avaliação técnica-assistencial com base nos moldes já testados e validados nos contratos administrativos da SMS; e **5.** Por ser o período de transição de perfil de atendimento, exclusivo para enfrentamento da pandemia covid-19, migrando para o perfil de atendimento assistencial, em necessidades clínicas e cirúrgicas gerais, por demanda espontânea e por serviços como COBOM, SAMU, CROSS, Polícias, não houve pactuação de indicadores de desempenho para o 1 º trimestre de 2023.

Concedeu-se, de forma oportuna, pactuar metas e indicadores, após um período de série histórica.

6. A manifestação do Sr. Armando Luís Palmieri (peça 77), no mesmo sentido das manifestações de peças 68 e 70, coloca: **1.** O procedimento de chamamento público emergencial que levou à formalização do ajuste junto à organização social ASM - Associação Saúde em Movimento obedeceu de forma análoga todos os ritos legais previstos, conforme as condições constantes no Edital, na publicidade das Atas de Julgamento das propostas recebidas e na ausência de quaisquer questionamentos outros por parte do mercado e dos participantes, em número de 6 (seis); **3.** Toda imprevisibilidade e consequências derivativas da pandemia não foram precedidas por nenhuma situação similar. A contratação emergencial está sob o escopo de uma situação imprevista e fora de controle da Secretaria Municipal da Saúde, eis que foi abrupta necessidade de fiscalização do contrato com IABAS, por determinação do Ministério Público de São Paulo. **4.** Não há como prever as informações solicitadas. O critério de avaliação técnica-assistencial é baseado em modelos já testados e homologados, em funcionamento nos contratos administrados por SMS; e **5.** Não houve pactuação de indicadores de desempenho para o 1 ° trimestre de 2023, tendo em vista ser o período de transição do perfil de atendimento exclusivo para o enfrentamento da pandemia COVID-19, para o perfil de atendimento assistencial nas necessidades clínicas e cirúrgicas gerais, por demanda espontânea e pelos serviços COBOM, SAMU, CROSS, Polícias. Por se tratar de novos serviços ficou definido pactuar as metas e os indicadores após um período de série histórica de atendimentos.

7. A Secretaria Municipal de saúde - SMS (peças 71/76) apresentou esclarecimentos, fora do prazo concedido (peça 47), com manifestações proferidas pela Coordenadoria de Parcerias e Contratação de Serviços de Saúde; pela Coordenadoria de Atenção Hospitalar; pelo Setor de Apoio ao CENTS; pelo Chefe de Gabinete e pela Assessoria Jurídica, que, no entanto, não trouxeram outros esclarecimentos além dos acima relatados.

8. Após a análise da documentação acrescida aos autos, a **Auditoria** ratificou integralmente seus Achados.

9. A Origem apresentou esclarecimentos complementares às peças 87/88, que não foram considerados suficientes pela Auditoria, para a modificação do entendimento a respeito dos apontamentos.

10. Na peça 94, a **Assessoria Jurídica** concordou com a Auditoria em todos os apontamentos, com exceção do item 7, por concordar quanto à desnecessidade de previsão contratual de prorrogação em decorrência de fato imprevisível ou alheio à vontade das partes, de forma que não há óbice jurídico à redação constante do ajuste – razão pela qual sugere a convolação do apontamento.

11. A **Assessora Jurídica Chefe** (peça 95) sugeriu, por sua vez, fosse considerada a situação pandêmica de forma que sugere converter o apontamento **7** em recomendação, diante da legalidade da redação da clausula 2.1 do contrato de gestão ou ausência de empecilho para sua adoção. Adicionalmente, destacou, como fartamente alegado nas defesas, a contratação buscou contornar os impactos da pandeia do COVID-19, que ainda reverberam, sobretudo na Pasta da Saúde, sugerindo-se, em tese, a possibilidade de aplicar a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB, art. 22 e §1º.

12. À peça 100, a **Procuradoria da Fazenda Municipal - PFM** requereu fossem os atos em exame acolhidos, relevando-se eventuais impropriedades ou, subsidiariamente, a aceitação dos efeitos jurídicos e financeiros, em nome do princípio da segurança jurídica e da inocorrência de prejuízo ao erário.

13. À peça 103, a **Secretaria Geral – SG** apresentou seu parecer acompanhando os Órgãos Técnicos e ponderou as excepcionalidades do contexto da pandemia:

> De acordo com o art. 18 do Decreto Municipal nº 52.858/2011, a celebração do Contrato de Gestão, como no caso dos autos ora analisado, será precedida de realização de Chamamento Público sempre que houver mais de uma Organização Social qualificada para prestar o serviço a ser contratado.
>
> O Tribunal de Contas da União no Acórdão nº 3239/2013-Plenário- TCU, Relator Min. Walton Alencar Rodrigues, assim se manifestou a respeito da necessidade de realização de chamamento público nos casos de dispensa de licitação com fundamento no inciso XXIV do artigo 24, da lei de licitações:
>
> > A Lei Federal 8.666/1993 prevê a possibilidade de dispensa de licitação no inciso XXIV do art. Porém, isso não significa que o administrador público possa escolher a entidade com a qual firmará parceria de forma arbitrária, é preciso que sejam utilizados critérios objetivos de forma a melhor atender o interesse público. A legislação que regula a celebração de convênios e termos de parceria prevê a necessidade de realização de chamamento público e concurso de projetos, respectivamente. Dessa forma, cabe propor ao TCU que firme o entendimento de que a escolha da organização social para celebração de contrato de gestão deve ser realizada a partir de chamamento público, devendo constar dos autos do processo administrativo as razões para sua não realização e os critérios objetivos utilizados na escolha de determinada entidade (g.n.)
>
> O Parecer da Procuradoria Geral do Município-PGM Nº 12.320, de 27.02.2023, trata a respeito da necessidade da realização do chamamento público no contrato de gestão:
>
> > Processo n° 6018.2023/0007667-7
> > INTERESSADO: SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE
> > ASSUNTO: Dispensa de licitação para a celebração de contratos de gestão. Eliminação da hipótese de dispensa prevista no inciso XXIV do artigo 24 da Lei federal n° 8.666/93 pela Lei federal n° 14.133/21. Consulta quanto à

> necessidade de realizar procedimento licitatório para a celebração de contratos de gestão
> EMENTA 12.320 Dispensa de licitação para a celebração de contrato de gestão. A não repetição, na Lei federal nº 14.133/21, da hipótese de dispensa de licitação que era prevista no inciso XXIV do artigo 24 da Lei federal nº 8.666/93, não significa que passou a ser necessária a realização de procedimento licitatório para a seleção da organização social e celebração de contratos de gestão, podendo continuar a ser adotado procedimento de chamamento público. Precedentes desta Procuradoria. Entendimento do STF fixado na ADI nº 1.923.

No TC 005718/2020, esta E. Corte de Contas analisou o Contrato nº 010/028-CRS-Sul no qual a situação emergencial não foi caracterizada:

ANÁLISE. CONTRATO. EMERGÊNCIA. SMS. Serviços de limpeza, conservação, e desinfecção nas dependências internas e áreas verdes. 1. Descaracterização da situação emergencial. Art. 24, IV, Lei 8.666/93. Inércia da administração. 2. Não refazimento dos parâmetros de preços referenciais das licitações. IRREGULAR. EFEITOS FINANCEIROS ACEITOS. DETERMINAÇÃO. 1. Apure a responsabilidade administrativa funcional dos agentes públicos envolvidos. Votação unânime.

No presente processo, a Origem alegou que (peça 68, fls. 13 e peça 72, fls. 1/2):

[...] A contratação emergencial se dá em função da essencialidade do serviço ou bem que se pretende manter, pouco importando os motivos que tornam imperativa a imediata contratação. Na análise de contratações emergenciais não se deve buscar a causa da emergência, mas os efeitos advindos de sua não realização. A partir dessa verificação de efeitos, sopesa-se a imperatividade da contratação emergencial e avalia-se a pertinência da aplicação, pelo administrador, da excepcionalidade permitida pelo art. 24, IV, da Lei de Licitações. [...]

Todavia, SCE pontuou que no contrato ora em análise a “excepcionalidade da dispensa de legislação não guarda relação com a discricionariedade do gestor, conforme já exposto pela Auditoria em seu Relatório à Peça 14, não se caracterizando como uma questão de conveniência administrativa” (peça 81, fls. 16).

Em seu Relatório inicial a SCE foi enfática no sentido que (peça 14, fls. 15):

(...) ocorre que a contratação emergencial não é uma questão de oportunidade, como alega a Origem, muito menos de conveniência. Ela deriva de uma situação imprevista e fora do controle da Administração, e isso é ponto pacífico na jurisprudência:

> A dispensa de licitação prevista no art. 24, inciso IV, da Lei 8.666/1993 não distingue a emergência real, resultante do imprevisível, daquela resultante da incúria ou inércia administrativa, cabendo utilização do dispositivo desde que devidamente caracterizada a urgência de atendimento a situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens,

> públicos ou particulares. Acórdão 1599/2011-Plenário (TCU). – Destaque nosso.

> Enfim, conforme a SCE, as defesas apresentadas têm teor bastante semelhantes e não enfrentaram os apontamentos destacados, "tendo sido transcritos e repetidos elementos já analisados pela Auditoria referentes à fase interna da licitação". Mesmo com a apresentação de precedentes do TCU juntados pela SMS à peça 88, "ficou claro a não caracterização da emergência, notadamente em função dos lapsos temporais decorridos e já detalhado na Peça 14" (peças 81, fls. 4 e peça 92, fls. 3).

14. **É o relatório.**

VOTO

1. Trata o presente da análise formal do Contrato de Gestão Emergencial nº 001/2022-SMS.G/CPCS, firmado pela Secretaria de Saúde Municipal - SMS e a Associação Saúde em Movimento - ASM, para o gerenciamento e execução de serviços de perfil de atendimento de referência terciária e execução de serviços de saúde de aproximadamente 20 leitos de terapia intensiva adulto, 10 leitos de terapia intensiva pediátrica, 28 leitos de enfermaria de pediatria, 60 leitos de enfermaria cirúrgica, e 58 leitos de clínica médica, contará com 3 salas cirúrgica, sendo disponibilizada 2 salas para urgência e emergência num total 204 leitos do Hospital Municipal Adib Jatene com UPA em anexo e Pronto Socorro referenciado, pelo prazo de 180 dias, com valor de R$ 76.658.060,27 (setenta e seis milhões, seiscentos e cinquenta e oito mil, sessenta reais e vinte e sete centavos).

2.Perfilho do entendimento da Assessoria Jurídica e da Secretaria Geral no sentido de que os apontamentos devem ser analisados em cotejo com o contexto em que firmado o contrato, conforme também fartamente alegado nas defesas. No caso, a contratação buscou contornar os impactos da pandeia do COVID-19, que ainda reverberam, sobretudo na Pasta da Saúde, a ensejar a aplicação da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB, art. 22 e §1º.

3.De fato, pertinentes são os argumentos apresentados pela Secretaria Municipal da Saúde e pelos Responsáveis no sentido de que a imprevisibilidade e consequências derivativas da pandemia não possuíam precedentes.

4.Sobre a contratação emergencial asseveraram que além do impacto da pandemia, houve abrupta necessidade de encerramento do contrato com IABAS, por determinação do Ministério Público de São Paulo. Segundo a Origem, não havia meio de prever as informações solicitadas, sendo que o critério de avaliação técnica-assistencial foi baseado em modelos já testados e homologados, em funcionamento nos contratos administrados por SMS.

5.Por fim, consignou não ter havido pactuação de indicadores de desempenho para o 1 ° trimestre de 2023, tendo em vista ser o período de transição do perfil de atendimento exclusivo para o enfrentamento da pandemia COVID-19, para o perfil de atendimento assistencial nas necessidades clínicas e cirúrgicas gerais, por demanda espontânea e pelos serviços COBOM, SAMU, CROSS, Polícias. Tratando de novos serviços ficou definido pactuar as metas e os indicadores após um período de série histórica de atendimentos.

6.Nesse sentido, foi também o parecer da Secretaria Geral, ao levantar a legislação aplicável ao período excepcional, incluindo precedentes do TCU e deste Tribunal, pela relevação dos apontamentos em caráter opcional em razão das peculiaridades e dificuldades enfrentadas pelos gestores, em especial da Secretaria Municipal de Saúde.

7. Com efeito, e sem adentrar nos apontamentos de natureza formal, impende ressaltar que o ajuste foi celebrado durante o período de situação emergencial da pandemia do Covid-19, que se iniciou no dia 16 de março de 2020, nos termos do art. 1º do Decreto Municipal nº 59.283/2020. Não obstante a Pandemia não ter sido utilizada como justificativa pela Origem em face das irregularidades apontadas, deve ser consignada que sua existência não pode ser ignorada quando analisadas as execuções e contratos durante o período.

8. Isto porque, por força do *caput* do artigo 22 da LINDB, na "*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*." Conjuntamente, o §1º do mesmo artigo dispõe que "*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*."

9. Ensina no 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*."[1]

10. Como é notório, a pandemia de COVID-19 trouxe uma realidade aos gestores públicos onde demandava-se decisões sensíveis em curto espaço de tempo, com diversos exemplos neste momento que se enquadrariam na situação.

11. 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.

[1] 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

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

13. 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**".

14. O intuito do artigo 22 da LINDB é evitar que seja ao gestor impostas ações de difícil cumprimento, devendo-se levar em conta na decisão a situação do gestor e considerar a realidade, não sendo suficiente a alegação imprecisa que a ele cabe dar efetividade a políticas públicas.

15. 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.

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

17. 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 (o fenômeno também costuma ser denominado de "apagão das canetas").

18. Adicionalmente, seguindo o mesmo raciocínio, o artigo 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.*"

19. 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.

20. 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 cada vez mais a sua aplicação pelos órgãos de controle.

21. A corroborar o entendimento, destaco trecho do artigo de Fernando B. Meneguin e Amanda Flávio de Oliveira, ao discorrer 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."*[2]

22. 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, poderão ser ponderados os fatos à luz da LINDB, no contexto de enfrentamento à pandemia de covid-19, para afastar 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.)

23. 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

[2] 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.

do Hospital Campanha Pacaembu com o intuito de envidar esforços no enfrentamento da COVID–19, em colaboração com a Secretaria Municipal de 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)

24. 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, a qual recomendou aos magistrados que, à luz da independência funcional que lhes é assegurada, 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.

25. Seu inciso I do artigo 1º trouxe expressamente a recomendação em 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);*

26. Consoante o exposto e ao de não haver indícios de dolo ou má-fé por parte da Administração, entendo ser caso de julgar excepcionalmente regular o Contrato de Gestão Emergencial nº 001/2022-SMS.G/CPCS, seguindo o disposto no artigo 22 da LINDB, considerando a situação emergencial decretada na Cidade de São Paulo pelo Decreto nº 59.283/2020.

27. Ante todo o exposto, acolhendo as justificativas da Origem, com fundamentos nos pareceres da AJ, SG e PFM no sentido de considerar a excepcionalidade do período da pandemia, a urgência e essencialidade do objeto contratado e as disposições da LINDB, e **JULGO EXECPCIONALMENTE REGULAR** a análise formal do Contrato de Gestão Emergencial nº 001/2022-SMS.G/CPCS, firmado entre a Secretaria de Saúde Municipal - SMS e a Associação Saúde em Movimento - ASM, para o gerenciamento e execução de serviços de perfil de atendimento de referência terciária e execução de serviços de saúde.

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

EDUARDO TUMA
CONSELHEIRO RELATOR

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA
Data: 10/07/2025 10:24:02 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo