



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



PRIMEIRA CAMARA – SESSÃO: 11/06/13

74 TC-003620/026/11

Conveniente: Secretaria de Estado da Saúde.

Conveniada: Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo, com interveniência da Fundação Faculdade de Medicina.

Autoridade(s) que firmou(aram) o(s) Instrumento(s): Luiz Roberto Barradas Barata e Nilson Ferraz Paschoa (Secretários de Estado da Saúde) e Renilson Rehem de Souza (Secretário Adjunto).

Objeto: Transferência de recursos financeiros destinados a serviços médico-hospitalares e ambulatoriais a serem prestados a qualquer indivíduo que deles necessite.

Em Julgamento: Convênio firmado em 14-01-08. Valor – R\$183.156.321,40. Termos de Rerratificação celebrados em 13-10-10, 29-07-09, 03-08-09, 30-06-10, 29-07-09, 30-12-09, 16-08-10, 27-10-09, 30-12-09, 23-09-10, 30-06-09, 01-09-10, 14-09-09, 18-06-09 e 08-11-10. Termos Aditivos celebrados em 04-03-08, 27-02-08, 20-03-08, 27-05-08, 12-06-08, 23-04-08, 07-05-08, 30-05-08, 30-06-08, 29-07-08, 02-10-08, 26-09-08, 07-11-08, 12-11-08, 06-10-08, 05-11-08, 28-10-08, 15-12-08, 30-12-08, 26-02-09, 07-05-09, 25-05-09, 26-05-09, 27-05-09, 02-07-09, 07-07-09, 08-07-09, 11-08-09, 31-08-09, 01-09-09, 02-09-09, 14-09-09, 17-09-09, 28-10-09, 10-11-09, 17-11-09, 25-11-09, 04-03-10, 05-03-10, 19-03-10, 23-03-10, 06-04-10, 23-04-10, 22-04-10, 11-05-10, 14-05-10, 25-05-10, 23-06-10, 21-06-10, 30-06-10, 02-07-10, 16-08-10, 30-08-10, 15-10-10, 04-11-10 e 28-12-10. Justificativas apresentadas em decorrência da(s) assinatura(s) de prazo, nos termos do artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar nº 709/93, pelo Substituto de Conselheiro Auditor Josué Romero, publicada(s) no D.O.E. de 14-07-12.

Advogado(s): João Carlos Pennesi, Maria Mathilde Marchi, Arcênio Rodrigues da Silva, Jorge Luís Chaghouri e outros.

Acompanha(m): Expediente(s): TC-036061/026/12.

Fiscalizada por: GDF-4 - DSF-II.

Fiscalização atual: GDF-1 - DSF-II.

1. RELATÓRIO

1.1. Em apreciação nestes autos o **Convênio nº 054/2008** (fls. 4239/4255), celebrado entre a **Secretaria de Estado da Saúde e o Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo**, com



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



interveniência da **Fundação Faculdade de Medicina**, bem como seus **104 Termos de Aditamento, Retificação e/ou Supressão**.

1.2. A 4ª Diretoria de Fiscalização, responsável pela instrução preliminar, elaborou o **relatório** de fls.4259/4312, em que foram **apontadas inadequações** formais e procedimentais, notadamente:

- a) **Ausência de Plano de Trabalho;**
- b) **Omissão de Cláusula Financeira;**
- c) **Falta de documentação comprobatória do atendimento a requisitos básicos.**

Os dois primeiros itens descrevem falhas pertinentes ao texto do convênio original, e as demais inconformidades, insertas no terceiro item, foram detectadas pelo **crivo de legalidade da documentação referente aos 104 (cento e quatro) Termos Aditivos, Supressivos e/ou Retificadores**, responsáveis por aumentar o valor do convênio de R\$ 185 milhões, previstos inicialmente, para a cifra final próxima aos R\$ 450 milhões.

Nas análises exordiais destes Termos, a Fiscalização aponta, **em média, duas inadequações por Instrumento**, todas elas concernentes à **inexistência de autorização** para sua formalização, **ausência dos Termos de Ciência e Notificação**, **falta de comprovação das publicações** ou, ainda, **falha na remessa de cadastros dos Responsáveis**.

Não obstante, a **Fiscalização concluiu pela regularidade da matéria**, com base na interpretação de que a Secretaria da Saúde adotara a forma instrumental inadequada para formalizar a relação jurídica com a Beneficiária, autarquia vinculada à sua própria estrutura.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



Segundo a lógica do Órgão de Instrução, a relação jurídica entre as partes caracterizaria **SUBVENÇÃO, e não convênio**, a despeito da figura contratual medianeira da Fundação Faculdade de Medicina.

Pela tese esposada no relatório, o Estado teria direcionado **recursos de fontes híbridas**, com prevalência do FUNDES, **para subvencionar** o Hospital das Clínicas.

Por fim, a 4ª Diretoria de Fiscalização assim aduz:

Diante de tais disposições e após análise dos autos, entendemos que a matéria em pauta cuida de **subvenção, uma vez que se adequa aos ditames dos artigos 12, § 3º, I e 16 caput da Lei nº. 4.320/64**. Corroboramos nosso entendimento a discriminação da natureza da despesa, utilizada pela **fonte 001-Tesouro**, que a classificou no **elemento econômico 33.50.43.-Subvenções Sociais**, como a exemplo das **notas de empenho** de fls. 736, 779 e 3877. Em face do exposto, propomos pela regularidade da matéria com recomendação para que a Secretaria de Estado da Saúde utilize a figura jurídica adequada.

1.3. Posicionaram-se, também, pela aprovação do Convênio a **ATJ**, respectiva **Chefia** e Douta **PFE** (fls. 4312, 4313, 4315, 4316 e 4317).

1.4. Remetidos os autos à **SDG**, o Órgão apontou falhas na instrução do feito, propondo o retorno dos autos à Fiscalização, para analisar Termo Aditivo ignorado e proceder a outras **correções necessárias** (fls. 4319).

1.5. Em nova manifestação, acostada às fls. 4320/4372, a DF-4 saneou as **imprecisões reclamadas por SDG**, sem, contudo, alterar as conclusões consignadas em seu relatório anterior.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



1.6. Após analisar o acrescido, **ATJ, respectiva Chefia e Douta PFE**, igualmente, reiteraram seu posicionamento precedente, pela aprovação da matéria.

1.7. Em parecer conclusivo, a **SDG** ressaltou os **relevantes serviços públicos prestados pelo Hospital das Clínicas**, bem como **pela Fundação Faculdade de Medicina**, pronunciando-se, ao final, pela **regularidade do procedimento**, sem prejuízo de **recomendações** quanto à necessidade de **observação dos protocolos** constitutivos na formalização do ato administrativo e durante o curso protocolar do convênio (fls. 4378/4379).

1.8. Notificados, por força de despacho proferido pelo Substituto de Conselheiro Auditor Dr. Josué Romero, os interessados prestaram esclarecimentos.

A Secretaria Estadual da Saúde reconheceu, inicialmente, que os procedimentos administrativos impugnados realmente **não observaram**, com o rigor recomendado, **as formalidades aplicáveis** aos processos da espécie, rogando que fossem relevadas as falhas à vista da **positividade alcançada pelos benefícios coletivos resultantes das ações assistenciais** deflagradas e executadas por efeito dos Ajustes firmados, e, principalmente em razão da **inexistência de dano ao erário ou à coletividade**.

No **mérito**, argumentou que a matéria impugnada **não comportava análise dissociada do juízo de função do Estado como gestor do SUS**, o que implicaria na **observância prioritária aos princípios e diretrizes** que disciplinam o cumprimento das metas da ação político-administrativa do sistema público de saúde.

E mais, que esta **prioridade objetiva transcenderia os limites da formalidade documental**, por tratar-se de serviço essencial, derivado de comando constitucional, cuja **fase executória exigia a articulação com entidades** de reconhecida expertise na área de assistência à saúde.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



Esclareceu que à **União cabe estabelecer as diretrizes** da Política Nacional de Saúde, e ao **Estado Membro**, compete, concorrentemente, a normatização complementar, além de **definir, coordenar e gerir ações** e serviços de saúde, incumbência que, por sua própria essencialidade, **suplantaria os lindes da formalidade** para não colocar em risco a **eficiência do sistema**.

Nesta linha, a Origem segue asseverando:

Em síntese, os objetivos colimados, assim como os planos de trabalho pertinentes aos ajustes, ora objetados por esta colenda corte, são aqueles definidos pelos órgãos do Ministério da Saúde e Estados, Gestores do Sistema Único de Saúde e demais instâncias do SUS, sempre tendo por finalidade a efetividade e a eficiência da Política Nacional e Estadual de Saúde, almejando conquistar o ideal preconizado pela Organização Mundial de Saúde.

Na sequência, o signatário explica os **percalços que interceptam a dinâmica original** estabelecida pelo planejamento das ações e programas de saúde pública:

De toda sorte o que se tem, a bem da verdade, são situações muitas vezes supervenientes ao ajustado em convenio, que exigem tratamento de choque para minimizar perigos iminentes. Isto porque ainda que o termo inicial e seus aditivos façam eventual menção ao Plano de Trabalho e prestação de contas, deve-se ter em mente que o interesse comum e a mutua colaboração decorrem da lei e da própria natureza de cada instituição, isto é, a SES tem um programa de assistência à saúde.

Para encadear conclusão que **relativiza a função dos pressupostos formais aplicáveis aos contratos e convênios com o 1º Setor** na área da saúde, argumenta:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



O convênio se reveste, no caso, do papel de mera instrumentalização à consecução do programa de assistência à saúde. De outro lado, como observado, preservar a saúde humana requer intervenções nem sempre programadas com antecedência. Daí porque da celebração de termos aditivos, estes sim, com fixação dos objetos específicos para aquela determinada e requerida ação pública. Destarte, os planos de trabalho acompanham os termos aditivos, e são todos aprovados pelos partícipes, pois se assim não fosse, os acordos não seriam formalizados. Ademais, visam operacionalizar a política de saúde com inquestionável transparência, expressa nas normas e deliberações ministeriais das Secretarias e dos Colegiados constituintes do SUS, sendo do conhecimento público, eis que divulgados pelos meios oficiais, inclusive eletrônicos.

Arremata, aduzindo que:

Portanto, na área da saúde, não há como prever e fixar, de antemão, a problemática a ser enfrentada, principalmente quando os recursos financeiros e físicos são escassos. O administrador na gerência do recurso público tem que encontrar soluções não onerosas, caminhos alternativos, enfim, usar a criatividade na obtenção da solidariedade das entidades para produzir resultados em quantidade e qualidade satisfatórias. Nesse diapasão, pouco ou nada pode conseguir de positivo se a efetivação das políticas previstas na Constituição e na legislação infraconstitucional ficarem adstritas ao cumprimento de inúmeras formalidades, muitas vezes sem alcance material.

Por sua vez, às fls. 4995/5007, o **Hospital das Clínicas** da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo, devidamente representado pelo **Superintendente responsável** pelo Convênio em epígrafe, faz, em resumo, uma **apresentação formal e estrutural da Autarquia**, descreve as rotinas



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



adotadas para formalização de acordos com esta configuração e destaca a **missão institucional do HC**.

No mérito, ressalta que em **nenhum momento** cogitou-se, na instrução da matéria, **a má-fé das partes ou desrespeito** aos ditames constitucionais e legais vigentes; que todos **os atos** que nortearam a celebração do Ajuste **pautaram-se nos requisitos da moral administrativa, do interesse coletivo, da finalidade pública e da transparência**.

1.9. À vista da documentação e justificativas acrescidas aos autos, determinou-se, mais uma vez, a remessa do feito à **Fiscalização** para complemento final da instrução, encargo que, desta feita, foi confiado à **DF-6.2**, de cujo relatório, acostado às fls. 5025/5032, extrai-se que:

- a) o **Plano de Trabalho**, denominado “Plano Operativo” pela Conveniada, fora juntado às fls. 4440/4649;
- b) os esclarecimentos adequados a respeito das **cláusulas financeiras** encontram-se às fls. 4431/4649;
- c) a explicação sobre as **justificativas** apontava sua inserção **no próprio objeto** do Ajuste e respectivos Termos;
- d) quanto à **autorização para celebração do Pacto**, surge a revelação de que, nos anos anteriores a 2011, tal formalidade não era observada, em virtude do entendimento de que **estaria implícita no ato da assinatura do acordo**;
- e) **em relação às publicações e cadastros** reclamados até então, a Origem providenciou **a comprovação documental de sua existência**.

Nesta conformidade, e pela terceira vez, a **Fiscalização concluiu pela regularidade** da matéria, ratificando as manifestações prévias no mesmo sentido, no que foi **secundada por sua i. Chefia e reiterada pela Diretoria Técnica de Divisão**.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



1.10. No mesmo sentido posicionaram-se a **Assessoria Técnico-Jurídica**, respectiva **Chefia** e a Douta **Procuradoria da Fazenda do Estado**.

1.11. O **Ministério Público de Contas** teve vista dos autos e manifestou-se, nos termos do Ato PGC nº 001/13, pelo prosseguimento nos termos regimentais (fls. 5038 vº).

È o relatório.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



2. VOTO

2.1. O objeto do presente expediente constitui procedimento administrativo composto de instrumento jurídico original a que se atribui o “*nomen iuris*” de Convênio (nº 054/2008), celebrado entre a **Secretaria de Estado da Saúde** e o **Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo**, com interveniência da **Fundação Faculdade de Medicina**, devidamente acrescido de seus 104 Termos de Aditamento, Retificação e/ou Supressão.

O escopo do Ajuste em tela decorre de mandamento constitucional, e instrumentaliza a gestão e execução compartilhada das políticas públicas de assistência à saúde. E, sendo investimento em saúde, constitui custeio estatal que, por sua própria natureza, é despesa cogente de caráter continuado. Os recursos são principalmente oriundos do FUNDES - Fundo Nacional de Saúde, acrescidos da contrapartida obrigatória dos entes políticos de todas as demais esferas de poder.

Neste contexto, não há como deixar de reconhecer como coerentes as alegações da Secretaria de Saúde, de que a matéria não comporta análise dissociada do juízo de função do Estado como gestor do SUS, o que implica na observância prioritária à funcionalidade do sistema público de saúde. E mais: que em face dessa essencialidade do objeto e da importância estratégica das parcerias para a prestação dos serviços de assistência na área da saúde pública, sua formalização, mormente nesse caso em que possui como atores apenas instituições do primeiro setor, poderia ser tratada como mera instrumentalização para execução de incumbência estatal imprescindível, visando à consecução do mais relevante interesse coletivo.

Ademais, é senso comum que, no desempenho dessa tarefa, muitas vezes exige-se do gestor intervenções nem sempre planejadas ou



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



programadas com antecedência. Haverá sempre a possibilidade de surtos, tragédias, epidemias e outras adversidades à espreita na dinâmica do cotidiano da saúde pública, a demandar intervenções imediatas de caráter preventivo, pontual ou emergencial.

Ressalta-se, no entanto, que essa condição especial de análise é aplicável apenas no caso concreto e no exame de procedimentos próprios das instâncias responsáveis pela saúde pública, quando circunscritas a atores do primeiro setor. E, principalmente, desde que observadas circunstâncias especialíssimas, em que não se constate o menor indício de má-fé ou perigo de dano ao erário.

2.2. Por sua vez, o relatório, resultante da primeira inspeção da documentação apresentada em sede de instrução, assinalou algumas falhas formais que persistiram até o derradeiro volume do presente feito, e que podem ser sintetizadas na ausência de Plano de Trabalho e de Cláusula Financeira no bojo do Convênio original, bem como na falta de justificativas, autorizações, cadastros e publicações relativas a alguns dos Termos Aditivos.

Não obstante a contundência preliminar desses apontamentos, observo que restaram sanados ou satisfatoriamente justificados, conforme se depreende do último parecer técnico elaborado pela 6ª Diretoria de Fiscalização.

Com efeito, foram apresentados pelas partes (i) os Planos Operativos e de Trabalho, tanto relativos ao Convênio como aos Termos Aditivos; (ii) os cadastros dos Responsáveis; (iii) os Termos de Ciência e Notificação; (iv) as notas de empenho), e (iv) as justificativas para a assinatura dos Aditamentos.

2.3. Observo, ademais, que o Convênio prevê, ainda que de forma singela, a forma como seriam repassados os valores. Dispõe, também, que o prazo do Convênio é de 60 meses.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



2.4. Quanto à relação jurídica estabelecida entre as partes, parece-me que, embora não cumpridas todas as formalidades exigidas pelo art. 116 da Lei nº 8.666/93, trata-se de efetivo Convênio, na medida em que prevê a cooperação entre as partes, com interesses convergentes, voltados ao interesse público, no caso, execução de serviços de saúde.

Convém salientar, a propósito, que o art. 45 da Lei nº 8.080/90 estabelece que “os serviços de saúde dos hospitais universitários e de ensino integram-se ao Sistema Único de Saúde (SUS), mediante convênio, preservada a sua autonomia administrativa, em relação ao patrimônio, aos recursos humanos e financeiros, ensino, pesquisa e extensão nos limites conferidos pelas instituições a que estejam vinculados” (grifei).

Diante disso, deveria a Secretaria da Saúde ter dado ciência do Ajuste à Assembleia Legislativa e feito constar do citado Instrumento os requisitos mínimos relacionados no § 1º do art. 116 da Lei nº 8.666/93, o que não ocorreu, além de proceder à correta classificação da despesa respectiva.

O descumprimento de tais regras, contudo, não é suficiente para macular a matéria, podendo ser alçado ao campo das recomendações.

Pode ser relevada, outrossim, a falha relativa à não comprovação da observância ao art. 16 da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Registro, por fim, que a análise do cumprimento das etapas de execução do objeto, assim como da correta aplicação dos valores repassados, será realizada em sede de prestação de contas, **de remessa obrigatória a este e. Tribunal de Contas.**

2.5. Por todo o exposto, acompanho a opinião convergente dos Órgãos de Instrução e Técnicos, bem como da Douta PFE e **voto pela Regularidade** do Convênio em exame, **recomendando** à Origem que passe a observar com rigor as regras do art. 116 da Lei nº 8.666/93 e a correta classificação da despesa.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Gabinete do Conselheiro Dimas Eduardo Ramalho



Determino, por derradeiro, que a Fiscalização providencie a requisição, autuação e instrução das prestações de contas anuais relativas ao presente Ajuste, uma vez que não há registro de nenhuma no Sistema de Grande Porte desta Casa.

É como voto.

DIMAS EDUARDO RAMALHO
Conselheiro