



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SUSPENSÃO DE SEGURANÇA Nº 3467 - BA (2023/0257108-5)

RELATORA : MINISTRA PRESIDENTE DO STJ
REQUERENTE : ESTADO DA BAHIA
PROCURADOR : BRUNO ESPINEIRA LEMOS - BA012770
REQUERIDO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
INTERES. : INSTITUTO NACIONAL DE TECNOLOGIA E SAUDE
ADVOGADO : RODRIGO SOARES BRANDÃO - BA023203

EMENTA

SUSPENSÃO DE LIMINAR E SENTENÇA. SITUAÇÃO EMERGENCIAL RECONHECIDA NA ÁREA DA SAÚDE. NECESSIDADE DE AUMENTAR O NÚMERO DE LEITOS E UTI'S. PROCEDIMENTO LICITATÓRIO EMERGENCIAL. DESCLASSIFICAÇÃO DE UM DOS INTERESSADOS. JUDICIALIZAÇÃO. DECISÃO LIMINAR QUE DETERMINA A SUSPENSÃO DO PROCESSO DE CONTRATAÇÃO DO LICITANTE DECLARADO VENCEDOR. RISCO DE LESÃO GRAVE À SAÚDE PÚBLICA. PEDIDO DEFERIDO.

DECISÃO

Cuida-se de suspensão de segurança trazida pelo Estado da Bahia em busca de sobrestar os efeitos de decisão liminar deferida pelo Desembargador Cássio Miranda, do Tribunal de Justiça da Bahia, nos autos do Mandado de Segurança n. 8033975-56.2023.8.05.0000, que determinou fosse paralisada a contratação de organização social para administrar hospital tornado público.

Narra o autor que, em atendimento a recomendações de seus órgãos técnicos, decidiu ampliar a rede de leitos clínicos e de UTI para enfrentar “situação de emergência em saúde pública diante da co-circulação de múltiplos vírus, alguns com potenciais de alta transmissibilidade e letalidade”. Com isso, lançou a “Dispensa Emergencial n. 32/2023” a fim de contratar organização capaz de assumir a gestão do Hospital Espanhol, cuja vencedora foi a Fundação ABM de Pesquisa e Extensão na Área Saúde – FABAMED. Ocorre que, por ter sido desclassificado e entendendo feridos seus direitos, o Instituto Nacional de Tecnologia e Saúde – INTS impetrou o *writ* que deu ensejo à decisão que ora busca suspender os efeitos.

Sustenta que ordem para paralisar o procedimento de contratação enseja grave lesão à saúde pública “diante da situação epidemiológica, decorrente da Síndrome Respiratória Aguda Grave em crianças, além de possibilitar a redução do tempo e a fila de espera por regulação para internação em Clínica Médica e em leitos de Terapia Intensiva adulto. E ainda,

diante da maior necessidade de hospitalizações em crianças por SRAG nestas últimas semanas – que se configura como uma situação que demande respostas emergenciais em saúde pública diante da co-circulação de múltiplos vírus, alguns com potenciais de alta transmissibilidade e letalidade, e alto risco de desassistência em saúde, ressaltando-se a necessidade de que os órgãos envolvidos adotem, em caráter emergencial, todas as providências administrativas necessárias à ampliação da cobertura assistencial no âmbito da saúde pública no Estado, sobretudo com incremento maior de leitos na macrorregião Leste, uma vez que concentra a capital do Estado, maior contingente populacional e corresponde atualmente por mais de 70% da demanda por leitos pediátricos. O que diante das dificuldades impostas para o aumento de leitos na rede de saúde já existente no Estado – devido à alta ocupação por crianças com tantos outros agravos, o Hospital Espanhol é uma importante unidade de referência ao ser vocacionada para atendimentos das SRAG em crianças”.

Pede, ao final, seja deferida “LIMINARMENTE, sem a ouvida da parte adversa, a suspensão da eficácia do provimento jurisdicional de urgência antecipatório outorgado liminarmente pela Seção Cível de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia – TJBA nos autos do Mandado de Segurança tombado sob o nº 8033975-56.2023.8.05.0000, em razão da manifesta ilegitimidade e da contrariedade ao interesse público, além vulneração à ordem e à saúde pública, julgamento este, a ser confirmado ao final”.

É o relatório.

O instituto da suspensão de liminar ou sentença proferida contra o Poder Público, reconhecidamente, é medida excepcional, cujos pilares se assentam no (manifesto) interesse público, flagrante ilegitimidade de parte e prevenção de grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas (art. 4º). Semelhantes, se não idênticas disposições, constam das Leis n. 8.038/90 (art. 25), 12.016/09 (art. 15).

Bem se vê que, nos termos do art. 4º da Lei n. 8.437/92, “compete ao presidente do tribunal, ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso, suspender, em despacho fundamentado, a execução da liminar nas ações movidas contra o Poder Público ou seus agentes, a requerimento do Ministério Público ou da pessoa jurídica de direito público interessada, em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas”.

A propósito do mecanismo processual em foco, Marcelo Abelha Rodrigues observa que "as razões para se obter a sustação da eficácia da decisão não estão no conteúdo jurídico ou antijurídico da decisão concedida, mas na sua potencialidade de lesão ao interesse público, pois "o requerimento de suspensão de execução de decisão judicial não deve ser caracterizado como sucedâneo recursal", sobretudo porque "o objeto do incidente se restringe à suspensão dos efeitos da decisão por suposta iminência de grave lesão ao interesse público"

(Suspensão de Segurança: suspensão da execução de decisão judicial contra o Poder Público. 5ª ed.. Indaiatuba, SP. Editora Foco. 2022.).

Em sede jurisprudencial, bem ilustra o entendimento prevalente acerca dos limites e objeto da suspensão de liminar e sentença:

SUSPENSÃO DE LIMINAR. TUTELA PROVISÓRIA DEFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA, PARA DETERMINAR AO REQUERENTE A ADEQUAÇÃO DO VENCIMENTO DO MAGISTÉRIO PÚBLICO MUNICIPAL AO PISO SALARIAL NACIONAL, OBSERVADA A CARGA HORÁRIA. MECANISMO DE ATUALIZAÇÃO PREVISTO NO ART. 5º DA LEI Nº 11.738/2008 CUJA CONSTITUCIONALIDADE FOI RECONHECIDA POR ESTA SUPREMA CORTE. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE NºS 4.167 E 4.848. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO INEQUÍVOCA DE LESÃO A BENS JURÍDICOS PROTEGIDOS PELA LEGISLAÇÃO CONCERNENTE AO PLEITO SUSPENSIVO. INVIABILIDADE DE QUALQUER PRESUNÇÃO NESSA SEARA. RISCO DE DANO INVERSO. UTILIZAÇÃO DA PRESENTE VIA COMO SUCEDÂNEO RECURSAL.

1. O incidente de contracautela, por consubstanciar demanda típica, de fundamentação vinculada, deve ter como causa de pedir as hipóteses próprias ao seu cabimento. A causa petendi há de ser, portanto, a transgressão aos valores e interesses protegidos pela legislação de regência.

2. Constitui ônus indeclinável do autor, ante a natureza excepcionalíssima do incidente de contracautela, a demonstração – que jamais se presume – da efetiva potencialidade lesiva da decisão impugnada. Insuficiente, para esse efeito, a mera alegação superficial e genérica, desacompanhada de prova inequívoca de que o ato decisório que se pretende suspender provoca grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.

3. Hipótese em que se vislumbra risco inverso a valores jurídicos tutelados pelo microssistema normativo das contracautelas, uma vez que eventual suspensão da eficácia da decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro ensejaria situação que, no restrito âmbito de cognição possível nesta via impugnativa, aparenta ser contrária ao entendimento firmado por esta Suprema Corte ao julgamento das ADIs nºs 4.167 e 4.848 e, dessa maneira, à ordem pública, em sua acepção jurídico-constitucional.

4. O pedido suspensivo acha-se vocacionado exclusivamente à prevenção de grave lesão ao interesse público primário, não podendo ser utilizado indevidamente como sucedâneo recursal.

5. Suspensão denegada, prejudicado o exame do pedido de medida liminar.

(SL 1588, Rel. Min. Rosa Weber (Presidente), Tribunal Pleno, DJe-s/n 28/3/2023)

Sob esses contornos normativo e doutrinário, o exame do caso em presença convence do risco de lesão grave à saúde pública no Estado da Bahia, se mantidos os efeitos da decisão impugnada.

O acervo fotográfico que acompanha a inicial mostra que o Hospital Espanhol – segundo informado, até então sob a administração do Instituto Nacional de Tecnologia e Saúde – INTS –, não está em boas condições de atendimento ao público.

Somem-se a esse fato as justificativas apresentadas pelos órgãos técnicos de assessoramento aos gestores estaduais, todas elas alertando para a necessidade de ampliação da rede de atendimento hospitalar, sobretudo o incremento de leitos e UTI's.

A propósito, parecer técnico do Centro de Operações de Emergência em Saúde

Pública da Bahia – COE, em 8/5/2023, recomendou (fls. 34/37):

Frente à análise do atual cenário epidemiológico de Síndrome Respiratória Aguda Grave em crianças, tem este o objetivo de recomendar a ampliação de leitos para assistência a população pediátrica no estado da Bahia.

Cabe ressaltar que este Comitê Estadual de Emergência em Saúde Pública (COES) realiza o monitoramento contínuo dos indicadores epidemiológicos a fim de recomendar medidas que garantam o melhor enfrentamento das demandas emergenciais do Estado.

(...)

Diante desse cenário, com maior necessidade de hospitalizações por SRAG nestas últimas semanas e que se configura como uma situação de emergência em saúde pública diante da co-circulação de múltiplos vírus, alguns com potenciais de alta transmissibilidade e letalidade, faz-se necessário o aumento da rede assistencial pediátrica, sobretudo com incremento maior de leitos na macrorregião Leste, uma vez que concentra a capital do Estado e maior contingente populacional e responde atualmente por mais de 70% da demanda por leitos clínico sem crianças. A destarte das dificuldades impostas para o aumento de leitos na rede de saúde já existente no Estado, o Hospital Espanhol poderá se configurar como unidade de referência ao ser vocacionada para atendimentos SRAG em crianças.

Portanto, recomendamos- e consideramos essencial para proteger a saúde pública, a expansão da rede de leitos clínicos e de UTI para o atendimento de pacientes pediátricos com Síndrome Respiratória Aguda Grave.

(...)

Essa mesma recomendação foi reiterada pelo COE em 16/5/2023 (fls. 38/41), quando insistiu:

(...)

Diante desse cenário crescente de casos em todo o país e maior necessidade de hospitalizações em crianças por SRAG nestas últimas semanas – que se configura como uma situação que demande respostas emergenciais em saúde pública diante da co-circulação de múltiplos vírus, alguns com potenciais de alta transmissibilidade e letalidade, ressalta-se a necessidade de que os órgãos envolvidos adotem, em caráter emergencial, todas as providências administrativas necessárias à ampliação da cobertura assistencial no âmbito da saúde pública estadual.

(...)

Novamente, em 20/6/2023, o COE alertou (fls. 42/46):

(...)

Diante desse cenário crescente de casos em todo o país e maior necessidade de hospitalizações em crianças por SRAG nestas últimas semanas – que se configura como uma situação que demande respostas emergenciais em saúde pública diante da co-circulação de múltiplos vírus, alguns com potenciais de alta transmissibilidade e letalidade, e alto risco de desassistência em saúde ressalta-se a necessidade de que os órgãos envolvidos adotem, em caráter emergencial, todas as providências administrativas necessárias à ampliação da cobertura assistencial no âmbito da saúde pública no Estado, sobretudo com incremento maior de leitos na macrorregião Leste, uma vez que concentra a capital do Estado, maior contingente populacional e corresponde atualmente por mais de 70% da demanda por leitos pediátricos.

Cumpre-nos ressaltar que a destarte das dificuldades impostas para o aumento de leitos na rede de saúde já existente no Estado—devido alta ocupação por crianças com tantos outros agravos, o Hospital Espanhol poderá se configurar como importante unidade de referência ao ser vocacionada para atendimentos das SRAG em crianças.

Cumpre-nos informar que este Comitê Estadual de Emergência em Saúde Pública (COES) continuará realizando o monitoramento contínuo dos indicadores epidemiológicos a fim de recomendar medidas que garantam o melhor enfrentamento das demandas emergenciais do Estado.

(...)

Em reforço à necessidade de ampliar a rede de atendimento público, Nota Técnica da Diretoria de Regulação – DIREG, da Secretaria Estadual da Saúde assinalou (fls. 54/56):

A Central Estadual de Regulação - CER da Bahia está trabalhando com aumento da demanda após a pandemia. Os números comprovam que os atendimentos em saúde pública por meio da CER aumentaram significativamente nesse período pós-crise Covid-19.

De acordo com dados comparativos do Sistema de Urgência e Emergência - SUREM da CER, no ano de 2022 foram solicitadas 24.908 transferências para internação em Clínica Médica, enquanto que no primeiro semestre deste ano, o número foi de 14.306 solicitações realizadas, ou seja, numa perspectiva para o ano de 2023, teremos mais de 28.000 solicitações para internação em Clínica Médica realizada por meio da CER.

Da mesma forma, no que diz respeito a demanda de UTI Adulto, no ano de 2022 foram solicitadas 21.526 transferências para internação em leitos intensivos, enquanto que no primeiro semestre deste ano, o número foi de 11.884 solicitações realizadas por meio do SUREM, ou seja, numa perspectiva para o ano de 2023, teremos quase 24.000 solicitações realizadas a CER para internação em UTI.

No que tange a demanda reprimida registrada no SUREM, o motivo de solicitação “Internação Clínica - Clínica Médica” aparece em primeiro lugar, com 263 pacientes aguardando transferência, sendo que destes, 115 pedidos são oriundos das Unidades de Pronto Atendimento (UPAs) e Unidades de Emergência (UEs) do município de Salvador. O motivo de solicitação “Internação – UTI Adulto”, por sua vez, aparece em terceiro lugar, com 142 pedidos, sendo destes, 31 oriundos das UPAs e UEs do município de Salvador. Em relação ao tempo de espera, consta no referido sistema, que o paciente de maior permanência em uma UPA à espera para internação em um leito de Clínica Médica e de UTI Adulto, aguarda regulação há 22 dias e 13 dias, respectivamente.

Esta situação é contrária ao que está posto na Resolução CFM nº 2.079/14, que dispõe sobre a normatização do funcionamento das Unidades de Pronto Atendimento (UPAs) 24h e congêneres

(...)

Nota-se, conforme análise dos dados apresentado nas tabelas 1 e 2, um percentual de atendimento na região de saúde de Salvador de 65,3% para Clínica Médica e de 56,3% para UTI Adulto, considerado insatisfatório, sobretudo porque na análise dos motivos de cancelamento no SUREM para o motivo de solicitação UTI Adulto no primeiro semestre de 2023, o óbito se mantém como causa principal, com o percentual de 53,1%, conforme demonstrado na tabela a seguir.

(...)

Neste sentido, esta diretoria indica a necessidade imperiosa de ampliação de leitos dedicados para o atendimento de pacientes que aguardam transferência para Internação em Clínica Médica e UTI Adulto, com brevidade, com o intuito de salvaguardar a vida dos pacientes baianos que necessitam destes tipos de atendimento por meio da Central Estadual de Regulação.

De tudo o que foi dito pela assessoria técnica, percebe-se haver forte preocupação das autoridades de saúde estaduais com a demanda crescente e a oferta insuficiente de leitos e UTI's pela rede pública.

Logo, não é despropositado ou desarrazoado concluir que providências devem ser adotadas pelo Estado da Bahia de forma urgente para prevenir complicações e até mesmo mortes de pacientes que necessitem atendimento médico-hospitalar.

Ao que parece – e foi amplamente sustentado – a solução encaminhada pelos

órgãos responsáveis foi a contratação emergencial de organização social para gerir o Hospital Espanhol, de modo que pudesse empreender administração eficiente e eficaz na ampliação de sua capacidade para receber e dar rápido atendimento aos pacientes que para lá fossem encaminhados.

Ocorre que, realizado o procedimento licitatório específico, o atual administrador do referido nosocômio, Instituto Nacional de Tecnologia e Saúde – INTS foi desclassificado, logrando êxito a Fundação ABM de Pesquisa e Extensão na Área de Saúde – FABAMED. Não contente, o INTS impetrou mandado de segurança junto ao TJBA e obteve liminar, cuja fundamentação registra (fls. 23/33):

(...)

Na hipótese versada, em observância aos princípios da isonomia nos atos de contratação pela administração pública, da ampla defesa, do contraditório e mormente da transparência e legalidade dos atos da Administração Pública, entendo que a liminar deverá ser deferida nos termos requerido pelo impetrante: "suspensão da Dispensa Emergencial nº 32/2023, inclusive o resultado final e dos efeitos do Contrato de Gestão Emergencial 010/2023 firmado entre os Impetrados até o julgamento final deste writ".

A contratação emergencial é motivo de dispensa de licitação conforme o art. 24, inc. IV, da Lei nº 8.666/1993, que regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências, cujo texto legal, transcrevo: "nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para os bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos".

Entendo que a natureza do procedimento de contratação mediante dispensa à licitação, no que se refere à transparência, isonomia e contraditório, precisa de rigor ainda maior em razão do caráter urgente do procedimento.

(...)

Ademais, é cediço que a Constituição Federal insta a Administração Pública a oferecer a todos os administrados igualdade de oportunidades na contratação de serviços, obras e compras. Por conseguinte, deve ser observado o princípio da isonomia nas licitações públicas ou mesmo para os casos de dispensa destas, consoante interpreta -se da nossa CF no art.37, XXI: "A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte [...] ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações".

Em que pese o caráter perfunctório deste momento processual, devem ser consideradas como relevantes as alegações do impetrante de que: "A Organização Social vencedora, 'FABAMED', não poderia ter sido assim declarada vencedora, considerando que desrespeitou as regras editalícias, na medida em que não apresentou junto com a planilha de custos, documentos

habilitatórios E técnicos, conforme previsto no item 8.3 do edital" e de que "Não foram atribuídas notas a 4 atestados apresentados por este impetrante, reduzindo sua nota de 14,5 para 8, equivocadamente". De fato, são questão de julgamento de mérito deste MS, e não se está aqui afirmando que são elas pertinentes, porém, possuem relevância considerável a subsidiar o deferimento da medida de liminar.

Com isso, o Desembargador Relator concluiu:

(...) DEFIRO O PEDIDO LIMINAR, para determinar que as autoridades coatoras suspendam imediatamente a Dispensa Emergencial nº 32/2023, inclusive o resultado final e os efeitos do Contrato de Gestão Emergencial 010/2023 firmado entre os Impetrados e a FUNDAÇÃO ABM DE PESQUISA E EXTENSÃO NA ÁREA — FABAMED, até o julgamento final deste writ.

Todavia, em que pese a preocupação externada em garantir ampla publicidade, isonomia e respeito aos princípios norteadores da Administração Pública, como visto, é grave a situação da área da saúde no Estado da Bahia, especialmente, em sua capital, Salvador. Medidas emergenciais devem ser adotadas sem vagar, pena de haver aumento na gravidade dos pacientes, maior tempo para recuperação e até mesmo óbitos.

Ou seja, tudo recomenda que os efeitos da liminar em discussão devem ser imediatamente suspensos de modo a permitir que seja dado seguimento à contratação da entidade selecionada no certame licitatório.

Por óbvio, não significa que se está a dizer que todo o procedimento foi regular, que a legislação aplicável foi respeitada, que os princípios constitucionais que regem a Administração Pública estão devidamente respeitados. Se há irregularidades, devem ser apuradas e os responsáveis responderão administrativa, civil e criminalmente, na medida de suas responsabilidades.

Ocorre que, como já assinalado, a saúde pública, em crise emergencial, como declarado pelos órgãos técnicos do Estado da Bahia, neste momento, deve ser priorizada. Eventuais erros, desvios e abusos deverão ser apurados oportunamente, inclusive, sem prejuízo de seguimento do mandado de segurança impetrado pelo Instituto Nacional de Tecnologia e Saúde – INTS.

Pelo exposto, **defiro o pedido para suspender os efeitos da decisão liminar** lançada nos autos do Mandado de Segurança n. 8033975-56.2023.8.05.0000 até seu trânsito em julgado.

Intimem-se.

Publique-se.

Brasília, 21 de julho de 2023.

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
Presidente