



PROCESSO: 00023812.989.21-8

CONTRATANTE: ■ PREFEITURA MUNICIPAL DE AVARE (CNPJ 46.634.168/0001-50)

CONTRATADO(A): ■ UNION MED DIST. DE MEDICAMENTOS E PRODUTOS HOSPITALARES LTDA (CNPJ 35.615.794/0001-82)

INTERESSADO(A): ■ JOSELYR BENEDITO COSTA SILVESTRE (CPF 299.164.958-58)
■ **ADVOGADO:** FLAVIA MARIA PALAVERI (OAB/SP 137.889) / RENATA MARIA PALAVERI ZAMARO (OAB/SP 376.248) / (OAB/SP 402.771)
■ ROSLINDO WILSON MACHADO (CPF 231.136.779-04)

ASSUNTO: Dispensa de licitação 046/2021. Contrato 086/2021 assinado em 03 de maio de 2021. Objeto: Fornecimento emergencial de medicamentos para atender a pacientes do COVID-19 entubados no Pronto Socorro Municipal.

EXERCÍCIO: 2021

INSTRUÇÃO POR: UR-02

PROCESSO(S) 00024114.989.21-3

DEPENDENTES(S):

PROCESSO: 00024114.989.21-3

CONTRATANTE: ■ PREFEITURA MUNICIPAL DE AVARE (CNPJ 46.634.168/0001-50)

CONTRATADO(A): ■ UNION MED DIST. DE MEDICAMENTOS E PRODUTOS HOSPITALARES LTDA (CNPJ 35.615.794/0001-82)

INTERESSADO(A): ■ JOSELYR BENEDITO COSTA SILVESTRE (CPF 299.164.958-58)
■ **ADVOGADO:** FLAVIA MARIA PALAVERI (OAB/SP 137.889) / RENATA MARIA

PALAVERI ZAMARO (OAB/SP 376.248)

▪ ROSLINDO WILSON MACHADO (CPF 231.136.779-04)

ASSUNTO: Acompanhamento da execução contratual. CONTRATO 086/2021 assinado em 03 de maio de 2021 OBJETO: Fornecimento emergencial de medicamentos para atender a pacientes do COVID-19 entubados no Pronto Socorro Municipal.

EXERCÍCIO: 2021

INSTRUÇÃO POR: UR-02

PROCESSO 23812.989.21-8

PRINCIPAL:

Excelentíssimo Senhor Conselheiro

Trata-se da dispensa de licitação e do contrato indicados em epígrafe bem como do acompanhamento da execução contratual.

A Fiscalização, a cargo da UR-2.5, indicou as seguintes irregularidades envolvendo a matéria principal (TC-23812.989.21, evento 27.14):

“Item 09: No nosso entendimento a Lei nº 14.124/2021 não se aplica à dispensa de licitação em análise, motivo pelo qual permanece a exigência quanto à caracterização da situação emergencial prevista no artigo 24, inciso IV e no artigo 26, parágrafo único, inciso I, ambos da Lei nº 8.666/93. Entretanto, o documento elaborado pela Origem não contém informações a respeito de eventual escassez de medicamentos no Município ou mesmo a demonstração inequívoca do aumento expressivo da demanda que justificasse a aquisição emergencial. Da mesma forma, a justificativa não menciona a falta dos produtos junto à empresa AVAREMED, signatária de Ata de Registro de Preços firmada com a Prefeitura e vigente na ocasião;

Item 14: Apesar de se tratar de decisão discricionária da Prefeitura e tendo em vista a alegada necessidade urgente e imediata dos medicamentos, os

orçamentos foram obtidos junto a empresas situadas no Município de Aparecida de Goiânia, Estado de Goiás, distante cerca de 780 km (setecentos e oitenta quilômetros) de Avaré. Não há notícia de consultas feitas às distribuidoras de medicamentos localizadas na região da Origem, não obstante a existência de várias delas nas proximidades; O valor médio orçado e o valor praticado são consideravelmente superiores à tabela CMED vigente na ocasião, contrariando a jurisprudência deste Tribunal bem como a cláusula 5.1.6 do contrato; O valor ajustado também supera os preços praticados entre os meses de abril e junho de 2021 por Órgãos situados em Município próximo a Avaré;

Item 17: Não há representação protocolada no TCESP acerca da contratação. Entretanto, estão em andamento o Inquérito Civil nº 14.0661.0000050/2021-5, instaurado em 28/07/2021 pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, bem como o Inquérito Policial nº 2021.0041230-DPF/BRU/SP, instaurado pelo Departamento de Polícia Federal em Bauru. Ambos visam apurar eventuais irregularidades na aquisição em tela;

Item 19: Não há cláusula estabelecendo as responsabilidades da Prefeitura, contrariando o artigo 55, inciso VII, da Lei nº 8.666/93; A sub cláusula 5.1.4 dispõe que a fiscalização seguirá os “padrões” do Almoxarifado da Saúde, sem especificar e/ou indicar quais seriam referidos padrões. Da mesma forma, não há referência a eventual normatização local a respeito do assunto. Apesar do dispositivo contratual mencionado, na análise da execução do ajuste foram constatadas divergências entre as notas fiscais emitidas pela empresa e os registros de entrada dos medicamentos no Almoxarifado da Saúde;

Item 30: Foram constatadas irregularidades na execução contratual, como atraso na entrega dos medicamentos, sem notícia de aplicação de qualquer penalidade à contratada, além de divergências entre as notas fiscais emitidas pela empresa e os registros de entrada dos medicamentos no Almoxarifado da Saúde,

indicando possível falha no recebimento dos produtos por parte da Origem.”

Quanto à execução contratual, a auditoria efetuou os seguintes apontamentos (TC-24114.989.21, evento 18.9):

“1. A cláusula 5.1 do contrato estabelece que a entrega dos medicamentos deveria ser feita imediatamente após a assinatura do ajuste, que ocorreu em 03/05/2021. Contudo, os produtos foram entregues em 05/05/2021, sem notícia da aplicação de qualquer penalidade à contratada;

2. Constatamos as seguintes divergências entre as notas fiscais da empresa e os registros do Almoxarifado: Quanto ao medicamento Fentanila, há divergência a respeito dos números dos lotes. De acordo com a nota fiscal, foram sido adquiridas 14 (catorze) caixas contendo o total de 700 (setecentas) ampolas. As caixas se referem a 02 (dois) lotes distintos (AS-071/21M e AS120/21M), mas no registro do Almoxarifado consta tão somente a entrada de 700 (setecentas) ampolas pertencentes a um mesmo lote, AS-120/21M, sem registro de ingresso das ampolas correspondentes ao lote AS-071/21M; A respeito do medicamento Midazolam as notas fiscais e os documentos do Almoxarifado divergem quanto ao fabricante, números dos lotes e data de validade;

3. Concluímos, s.m.j., que houve falha no recebimento dos produtos por parte da Prefeitura, não obstante as declarações emitidas pelo servidor responsável pelo Almoxarifado, nos seguintes termos: “atesto que recebi mercadorias/serviços que constam nesta nota fiscal (sic) (grifo nosso)”;

4. Estão em andamento o Inquérito Civil 14.0661.0000050/2021-5, instaurado pelo Ministério Público do Estado de São Paulo a fim de apurar eventuais irregularidades na aquisição em tela, bem como o Inquérito Policial nº 2021.0041230-DPF/BRU/SP,

instaurado pelo Departamento de Polícia Federal para apurar possível prática de crime de corrupção e desvio de recursos públicos de natureza federal, destinados ao enfrentamento da pandemia de COVID-19 no Município de Avaré.”

O Sr. Joselyr Benedito Costa Silvestre, na qualidade de Prefeito Municipal de Avaré, apresentou justificativas (TC-23812.989.21, evento 70.1; TC-24114.989.21, evento 60.1) e documentos, asseverando, em síntese:

- a. o Prefeito não é responsável pelos atos licitatórios ora em análise, não tendo assinado os instrumentos e não constando como ordenador de despesas, atribuições essas afetas aos titulares das Secretarias Municipais por força do Decreto Municipal nº 4.813/17;
- b. a dispensa foi realizada sob o amparo do art. 24 da Lei nº 8.666/93;
- c. a contratação ocorreu durante o cenário epidemiológico, quando o Município enfrentava escassez de medicamentos;
- d. a contratada na Ata de Registro de Preços nº 217/2020 não possuía os medicamentos para suprir a demanda municipal;
- e. o preço era compatível com o mercado, o qual apresentou aumento anormal nos valores dos medicamentos por conta da pandemia;
- f. a ausência de cláusula contratual estabelecendo as responsabilidades da Prefeitura pode ser objeto de recomendação posto que o pagamento foi devidamente realizado;
- g. *“a entrega foi realizada no segundo dia útil após a assinatura do contrato, não havendo desproporcionalidade ou descumprimento exacerbado de prazo, uma vez considerado o deslocamento entre a empresa (no estado de Goiás) e o Município de Avaré”* (p. 16).

É o relatório.

Em que pesem as bem articuladas justificativas, o órgão auditor suscitou falhas que impedem o decreto de regularidade da matéria.

O primeiro ponto a ser destacado diz respeito à ausência de embasamento para o quantitativo de medicamentos adquirido (6.000 unidades

de Midazolam e 700 unidades de Citato de Fentanila[1]). Com efeito, não consta dos autos nenhum estudo, relatório ou planilha que justifique os montantes contratados, inexistindo dados objetivos a demonstrar que a quantidade adquirida está de acordo com as reais necessidades da Municipalidade.

Ainda, observe-se que não constou no termo de referência nenhuma previsão de consumo diário, semanal ou mensal, o que, além de impedir a verificação da lisura do certame, atenta contra os princípios da transparência e da moralidade administrativa.

Vale lembrar que a definição da quantidade é elemento fundamental dos contratos administrativos por refletir o cerne sinalagmático do objeto contratual, tal como definido no termo de referência (contratos de bens e serviços) ou no projeto básico (contratos de obras), consistindo em cláusula necessária da avença, de acordo com o artigo 55, inciso I, da Lei Federal nº 8.666/93. Por isso mesmo, o artigo 15, § 7º, inciso II, desta mesma lei impõe “a definição das unidades e das quantidades a serem adquiridas em função do consumo e utilização prováveis, cuja estimativa será obtida, sempre que possível, mediante adequadas técnicas quantitativas de estimação”.

O segundo ponto crítico envolve a deficiente pesquisa de preços efetuada pela Origem. Conforme constatou o órgão auditor, *“Apesar de se tratar de decisão discricionária da Origem, com exceção da empresa AVAREMED (vide Item 09 desta informação), não há notícia de consultas feitas a outras distribuidoras de medicamentos localizadas na região de Avaré, não obstante a existência de várias delas nas proximidades. Tendo em vista a alegada necessidade urgente e imediata dos medicamentos, causa estranheza o fato de que os 03 (três) orçamentos obtidos foram fornecidos por empresas situadas em Aparecida de Goiânia (Estado de Goiás), distante cerca de 780km (setecentos e oitenta quilômetros) do Município de Avaré. No nosso entendimento, a maior quantidade de orçamentos possibilitaria, em tese, a obtenção de melhores preços. Nesse sentido, TC-017854.989.19.”* (TC-23812.989.21, evento 27.14, p. 4/5).

De fato, a cotação de preços efetuada preponderantemente com fornecedores muito distantes do Município possivelmente encarece os preços em função das evidentes dificuldades logísticas. Desta feita, a Origem deveria ter-se valido de outros parâmetros de pesquisa, (pesquisa ao portal de compras do governo federal, pesquisa em mídia e sítios eletrônicos especializados e consulta a contratações similares de outros entes públicos situados nos arredores) e efetuado adequada cotação de preços visando à obtenção de amostragem mais representativa e valores mais vantajosos. Diante da inércia, não restou demonstrada, na visão do *Parquet* de Contas, a economicidade da contratação.

Nesse contexto, vale considerar julgado desta E. Corte, cuja ementa é a seguinte:

“EMENTA: DISPENSA DE LICITAÇÃO. CONTRATO EMERGENCIAL. ATUAÇÃO COMPLEMENTAR NO COMBATE AO CONTEXTO PANDÊMICO. FORNECIMENTO DE LEITOS. DESCUMPRIMENTO AO DEVER DE RATIFICAÇÃO DA DISPENSA E PUBLICAÇÃO EM IMPRENSA OFICIAL. PESQUISA DE PREÇOS PRECÁRIA. DUPLICIDADE DE ORÇAMENTOS. VALORES SUPERIORES AOS PARÂMETROS DE MERCADO. IRREGULARIDADE.

O caráter emergencial das contratações efetuadas por Dispensa de Licitação não afasta a observância das condições estabelecidas no caput do artigo 26 da Lei Federal nº 8.666/93, especialmente aquelas afetas à comprovação da compatibilidade dos preços pactuados com os correntes no mercado, mediante pesquisa idônea com, no mínimo, três empresas do setor, **devendo a Administração se atentar, ainda, aos valores contratados em Municípios adjacentes, em vista das peculiaridades locais.**” (Processo nº TC-016746.989.20-1 (Sessão de 23/02/2021, relatoria: Conselheiro Edgard Camargo Rodrigues - destacamos).

Quanto à execução contratual, parece a este Órgão Ministerial que os esclarecimentos prestados pela defesa podem ser aceitos, recomendando-se à Origem que, doravante, confira minuciosamente as mercadorias fornecidas, verifique os respectivos documentos fiscais que as acompanham e aprimore os registros de entrada de produtos em seu almoxarifado, fazendo deles constar detalhadamente as suas características.

Posto isso, o Ministério Público de Contas opina pela irregularidade da dispensa e do contrato e pela regularidade da execução contratual, com as recomendações acima indicadas.

São Paulo, 19 de maio de 2022.

LETÍCIA FORMOSO DELSIN MATUCK FERES
PROCURADORA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

[1] Cf. TC-23812.989.21, eventos 1.3 e 1.7.

CÓPIA DE DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE POR: LETICIA FORMOSO DELSIN. Sistema e-TCESP. Para obter informações sobre assinatura e/ou ver o arquivo original acesse <http://e-processo.tce.sp.gov.br> - link 'Validar documento digital' e informe o código do documento: 3-UZOW-A1LL-5CL1-3249