



PROCESSO N.º	:	29.858-1/2019
ÓRGÃO	:	CONSÓRCIO PÚBLICO DE SAÚDE VALE DO TELES PIRES
RESPONSÁVEIS	:	EDU LAUDI PASCOSKI (Presidente) ANGELICA TAMARA DOS SANTOS (Pregoeira e Gerente Administrativa Operacional) SOLIMARA LIGIA MOURA (Secretária Executiva) MARCOS SOUZA DA SILVA (Diretor do Centro de Recebimento e Distribuição de Medicamentos e Materiais)
ASSUNTO	:	AUDITORIA DE CONFORMIDADE REFERENTE AO PREGÃO ELETRÔNICO Nº 16/2019 E RESPECTIVA EXECUÇÃO CONTRATUAL
RELATOR	:	CONSELHEIRO INTERINO JOÃO BATISTA DE CAMARGO JÚNIOR

### RAZÕES DE VOTO

21. **Tratam os autos de fiscalização realizada sob a modalidade auditoria de conformidade, cujo escopo foi a análise do Pregão Eletrônico nº 16/2019 (Ata de Registro de Preços nº 20/2019)** do Consórcio Público de Saúde Vale do Teles Pires, em cumprimento ao Plano Anual de Fiscalização (PAF), ao Plano Anual de Atividades (PAT) da Secretaria de controle Externo de Saúde e Meio Ambiente de 2019 e à Ordem de Serviço nº 10975/2019, de 7/10/2019.

22. A Constituição Federal (CF/1988), em seu art. 70, estabelece que a **fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial** da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à **legalidade, legitimidade, economicidade**, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada poder.

23. No art. 71, inciso IV, a CF/1988 estabelece que é competência do Tribunal de Contas da União a **realização, por iniciativa própria, inspeções e auditorias de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e**



**patrimonial**, nas entidades que fazem parte de suas unidades jurisdicionadas. E, no art. 75, a Carta Magna estabelece que **as normas aplicam-se, no que couber, à organização, composição e fiscalização dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal.**

24. Tais dispositivos constitucionais estão previstos na Constituição do Estado de Mato Grosso, nos arts. 46 e 47, inciso IV, respectivamente, com redação semelhante:

Art. 46 A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial do Estado e das entidades da Administração Pública direta e indireta, quanto aos aspectos de legalidade, legitimidade e economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pela Assembleia Legislativa, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

Parágrafo único Prestará contas qualquer pessoa física ou entidade pública que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou, por qualquer forma, administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais o Estado responda, ou que, em nome deste, assuma obrigações de natureza pecuniária.

Art. 47 O controle externo, a cargo da Assembleia Legislativa, é exercido com o auxílio do Tribunal de Contas do Estado, ao qual compete:

(...)

II - julgar as contas dos **administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da Administração Pública direta e indireta**, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;

(...)

IV - **realizar, por iniciativa própria**, da Assembleia Legislativa, de Comissão técnica ou de inquérito, **inspeções e auditorias** de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, nas unidades administrativas dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, e demais entidades referidas no inciso II;

25. Na Lei Orgânica do TCE-MT (Lei Complementar Estadual nº 269/2007), em seu art. 1º, inciso VIII, está prevista a competência deste Tribunal para *“proceder, por iniciativa própria ou do Poder Legislativo ou de comissão técnica ou de inquérito, inspeções e auditorias nas unidades administrativas dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário e demais entidades referidas nos incisos II e IV”* (essa competência inclui pessoas jurídicas de direito público ou privado que utilizem recursos repassados pelo Estado ou Município).



26. O Regimento Interno do TCE-MT (Resolução Normativa nº 14/2007) prevê, em seu art. 148, que este órgão de controle poderá realizar fiscalizações nos órgãos e entidade sob sua jurisdição mediante os seguintes instrumentos: auditorias, levantamentos, inspeções, acompanhamentos e monitoramentos. E, no § 1º deste artigo, define o que é uma auditoria nos seguintes termos:

Art. 148. [...]

§ 1º. Auditoria é o instrumento de fiscalização utilizado pelo Tribunal para o exame objetivo e sistemático das operações financeiras, administrativas e operacionais dos órgãos jurisdicionados, visando, dentre outras finalidades:

I. Examinar a legalidade e a legitimidade dos atos de gestão dos responsáveis sujeitos a sua jurisdição;

II. Exercer o controle contábil, financeiro, orçamentário, operacional e patrimonial dos fatos e atos administrativos das respectivas unidades, quanto aos aspectos de legalidade, legitimidade, moralidade, economicidade, razoabilidade e eficiência;

III. Avaliar a organização, eficiência e eficácia do controle interno;

IV. Avaliar o desempenho dos órgãos e entidades jurisdicionados quanto aos aspectos de economicidade, eficiência, eficácia e efetividade dos atos praticados;

V. Subsidiar a apreciação e julgamento dos processos ou a emissão de Parecer Prévio sobre as contas públicas.

27. Portanto, entendo que o presente processo foi devidamente autuado, a fim de que sejam elevados os achados apontados por equipe de auditoria à deliberação do Tribunal, por intermédio deste Relator, em face das disposições constitucionais, legais e regimentais acima citados.

28. A produção de medidas cautelares é inerente ao exercício das atribuições imputadas aos Tribunais de Contas pela CF/1988, porquanto se torna um instrumento válido, e, em determinados casos, indispensável para dar efetividade às suas decisões e prevenir lesões ao erário.

29. Também é cediça a possibilidade desta Corte expedir provimentos cautelares para garantir a eficácia e a eficiência da ação de controle, na proteção do interesse público, o que deve ser concretamente aferido por meio de decisão fundamentada, de forma a neutralizar situações de lesividade e de dano atual ou iminente ao erário.



30. É certo que a atribuição desses poderes explícitos, tratada pelo artigo 71 da CF/1988, pressupõe a conferência de poderes implícitos, a serem efetivados por meio de provimentos cautelares. Tal possibilidade foi, inclusive, referendada pelo Supremo Tribunal Federal, por intermédio do MS 24.510-7/DF:

PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. IMPUGNAÇÃO. COMPETÊNCIA DO TCU. CAUTELARES. CONTRADITÓRIO. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO. 1- Os participantes de licitação têm direito à fiel observância do procedimento estabelecido na lei e podem impugná-lo administrativa ou judicialmente. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada. 2- Inexistência de direito líquido e certo. **O Tribunal de Contas da União tem competência para fiscalizar procedimentos de licitação, determinar suspensão cautelar (artigos 4º e 113, § 1º e 2º da Lei nº 8.666/93), examinar editais de licitação publicados e, nos termos do art. 276 do seu Regimento Interno, possui legitimidade para a expedição de medidas cautelares para prevenir lesão ao erário e garantir a efetividade de suas decisões).** 3- A decisão encontra-se fundamentada nos documentos acostados aos autos da Representação e na legislação aplicável. 4- Violação ao contraditório e falta de instrução não caracterizadas. Denegada a ordem.

(STF - MS: 24510 DF, Relator: ELLEN GRACIE, Data de Julgamento: 19/11/2003, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJ 19-03-2004 PP-00018 EMENT VOL-02144-02 PP-00491 RTJ VOL-00191-03 PP-00956)

31. A respeito da concessão da medida cautelar, é importante esclarecer que no âmbito do Tribunal de Contas de Mato Grosso há dispositivos expressos na Lei Orgânica (art. 1º, § 2º; art. 70, inciso IV; art. 82 e art. 83) e no Regimento Interno (art. 89, inciso XIII; art. 90, inciso IV; art. 297; art. 298, inciso III e art. 302) que autorizam a utilização de medidas cautelares.

Art. 297. No curso de qualquer apuração, o Tribunal Pleno ou **o julgador singular poderá determinar medidas cautelares** de ofício ou **mediante requerimento** do Ministério Público de Contas ou **de unidade técnica do Tribunal.**

Art. 298. O Tribunal de Contas pode determinar as seguintes medidas cautelares:

I. afastamento temporário de servidor público e de titular de órgão ou entidade;

II. indisponibilidade de bens;

**III. sustação de ato impugnado ou suspensão de procedimentos;**

**IV. outras medidas inominadas de caráter urgente.**

32. Desse modo, passo a analisar o mérito do pleito da concessão da medida cautelar.

## REQUISITOS DO PEDIDO DA MEDIDA CAUTELAR



33. Os requisitos necessários para se alcançar providência de natureza cautelar são os denominados *fumus boni juris* e o *periculum in mora*, os quais devem estar presentes simultaneamente.

34. O *fumus boni juris* nada mais é que a plausibilidade do direito substancial invocado por quem pretende a medida. Incertezas ou imprecisões acerca do direito material do postulante não podem assumir a força de impedir-lhe o acesso à tutela cautelar.

35. Caso haja a demonstração documental, de plano, de que algum fato narrado no processo possui consistência quanto ao mérito, estará presente o *fumus boni juris*, a possibilitar a concessão da medida cautelar.

36. Ou seja, o pedido deve estar alicerçado em uma situação que tenha prova documental e base fática suficiente para se vislumbrar desde já a plausibilidade quanto ao reconhecimento final daquilo que se discute no processo.

37. No que toca ao *periculum in mora*, há que se vislumbrar um dano potencial, algum risco que corre a eventual demora na tomada da medida pleiteada. Se a demora acarretar a consequência de não ser mais útil o provimento, caso este somente seja realizado ao final do processo, estará caracterizada a presença deste requisito.

38. O receio não pode se fundar em simples estado de espírito do requerente, mas se liga a uma situação objetiva, demonstrável por meio de algum fato concreto.

39. Assim, o perigo de dano próximo ou iminente é, por sua vez, o que se relaciona com uma lesão que provavelmente deva ocorrer antes da solução definitiva de mérito.

40. Aplicam-se estes dois requisitos de maneira concomitante, sem exceção. Se um deles estiver ausente, a medida não deve ser concedida, daí a necessidade de análise individualizada de cada um deles, o que será realizado a seguir.

## VERIFICAÇÃO DA PLAUSIBILIDADE JURÍDICA



41. Para a concessão da medida cautelar, deve ser verificado se existem provas do fato narrado que demonstrem a irregularidade praticada. Isto é, neste caso, para que haja o deferimento do pedido, deverá verificar a plausibilidade na alegação do representante.

42. A medida cautelar foi proposta pela equipe de auditoria em face do **Achado de Auditoria nº 1 – Sobrepreço apurado no Pregão Eletrônico nº 16/2019 e Ata de Registro de Preços nº 20/2019, no valor total de R\$ 2.166.142,90, que poderá resultar em dano ao erário, em face da possibilidade deste sobrepreço transformar-se em superfaturamento, caso sejam realizadas adesões à citada Ata de Registro de Preços, até a data de sua vigência (1/2/2020)**, sendo o dano potencial de R\$ 2.165.388,10, em face de já ter ocorrido adesão no valor de R\$ 4.251,30 (itens 6, 10 e 29), que resultou em um superfaturamento de R\$ 754,80.

43. Para o cálculo de tal superfaturamento, a equipe de auditoria calculou o **Preço Médio de Mercado** a partir da média saneada dos valores de 12 medicamentos que estavam registrados nos sistemas Comprasnet do Governo Federal e Radar de Compras Públicas deste Tribunal. Tais registros eram referentes a **licitações realizadas em 2018**, conforme explicitado no Apêndice A do Relatório Preliminar (Documento Eletrônico nº 277810/2019, fls. 41 a 71).

44. Ocorre que o Pregão Eletrônico nº 16/2019 foi realizado no dia **23/5/2019** e a Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (CMED), por meio da Resolução nº 1, de 26/3/2019, publicada no DOU nº 61-B, de **29/3/2019**, Seção nº 1 – Edição Extra, pág. 1, autorizou o **ajuste máximo de preços dos medicamentos em 4,33 %**, conforme o previsto no art. 2º.

45. Assim, na data da realização do certame em análise, os preços de mercado vigentes poderiam ter sido reajustados em até 4,33%.

46. Por isso, entendo ser pertinente aplicar esse índice de reajuste máximo aos Preços Médios de Mercado calculados pela equipe de auditoria para a comparação com os preços homologados e, assim, verificar se ocorreu ou não algum sobrepreço, conforme abaixo:



Item	Descrição	Preço Mercado Calculado Reajustado 2019	Diferença Calculada Reajustada R\$	Diferença Calculada Reajustada %	Sobrepço Calculado Reajustado R\$	Sobrepço Calculado Reajustado %
4	Clostebol acetato, associado com neomicina sulfato, creme, bisnaga 30g	20,09	1,98	9,83	2.074,84	8,95
5	Dexpantenol, 50 mg/g, gel oftálmico, bisnaga, 10g	35,59	2,42	6,81	2.519,96	6,37
6	Dobutamina 250mg/ml, solução injetável, ampola, 20ml	6,26	2,95	47,13	9.145,62	32,03
10	Fibrinolisa, associada com de-soxirribonuclease e cloranfenicol, 1u + 666u + 1%, pomada, bisnaga 30g	41,58	6,72	16,17	11.700,62	13,92
12	Furoato de mometasona 0,05 mg/dose suspensão nasal 18g (120 atomizações)	56,37	22,73	40,32	45.915,61	28,74
14	Glicerina - 950 mg/g, supositório adulto (2,68 g), via de administração retal (Nome genérico: GLICEROL - dosagem direciona para Pfizer)	1,14	0,25	22,23	884,81	18,19
20	Metilfenidato cloridrato, 20 mg, microgrânulos de liberação modificada	6,95	2,35	33,84	35.744,65	25,29
21	Metilfenidato cloridrato, 30 mg, liberação controlada	5,75	3,00	52,21	43.820,69	34,30
26	Paliperidona, na forma palmitato, 100 mg/ml, suspensão injetável, liberação prolongada, 1ml	1.419,12	143,10	10,08	74.699,49	9,16
29	Prednisolona fosfato sódico, 1mg/ml, solução oral, frasco 100ml. caixa c/100 frascos	7,38	1,04	14,15	835,10	12,40
32	Sorafenibe, tosilato 200 mg, comprimido revestido	87,48	184,52	210,93	1.845.192,95	67,84
33	Tenoxicam, 40 mg, injetável, pó liofilizado	6,62	1,36	20,45	6.097,70	16,98
<b>SOBREPÇO TOTAL CALCULADO REAJUSTADO</b>					<b>2.078.632,05</b>	

47. Com os valores dos Preços Médios de Mercado reajustados em 4,33 %, o sobrepço total resultante seria de R\$ 2.078.632,00 (dois milhões, setenta e oito mil, seiscentos e trinta e dois reais).

48. Também entendo que devem ser observados os preços paradigmas máximos definidos pela Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (CMED):



- a) Preço Fábrica (PF): é o teto de preço pelo qual um laboratório ou distribuidor pode comercializar um medicamento no mercado brasileiro (o seu valor é definido conforme o previsto na Resolução CMED nº 2, de 5/3/2004)
- b) Coeficiente de Adequação de Preço (CAP): é um desconto mínimo obrigatório a ser aplicado sempre que forem realizadas vendas de medicamentos destinadas a entes da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (Art. 1º, *caput* e § 1º, da Resolução CMED nº 3, de 2/3/2011). Em 21/5/2019, o valor do CAP era de 18 %, conforme o Comunicado nº 06, de 14/6/2016;
- c) Preço Máximo de Venda ao Governo (PMVG): é o preço resultante da aplicação do CAP sobre o PF: **PMVG = PF \* (1 – CAP)** (§§ 2º e 3º, da Resolução nº 3, de 2/3/2011, da CMED)

49. Os casos em que devem ser observados o **Preço Máximo de Venda ao Governo (PMVG)** estão previstos no art. 2º da Resolução CMED nº 3, de 2/3/2011, e são os seguintes:

- a) Produtos que estejam ou venham a ser incluídos no “Programa de Componente Especializado da Assistência Farmacêutica”, conforme definido na Portaria nº. 2.981, de 26 de novembro de 2009;
- b) Produtos que estejam ou venham a ser incluídos no Programa Nacional de DST/AIDS.
- c) Produtos que estejam ou venham a ser incluídos no Programa de Sangue e Hemoderivados.
- d) Medicamentos antineoplásicos ou medicamentos utilizados como adjuvantes no tratamento do câncer.
- e) **Produtos comprados por força de ação judicial**, independente de constarem da relação de que trata o § 1º deste artigo.



f) Produtos classificados nas categorias I, II e V, de acordo com o disposto na Resolução nº 2, de 5 de março de 2004, desde que constem da relação de que trata o § 1º deste artigo.

50. Destaco que **o medicamento que for comprado por força de ação judicial deve observar o PMVG, que é um valor com desconto do CAP em relação ao Preço de Fábrica (PF)**, sob pena de sanções que podem ser aplicadas pela CMED.

51. Diante dessas previsões reguladoras do mercado, a regra geral é que as compras realizadas pelos Governos Federal, Estadual, do Distrito Federal e Municípios, devem observar o valor máximo definido para o **Preço de Fábrica (PF)**.

52. Nos casos previstos no art. 2º da Resolução CMED nº 3, de 2/3/2011, o preço máximo que pode ser pago é o **Preço Máximo de Venda ao Governo (PMVG)**.

53. O Tribunal de Contas da União, por meio do **Acórdão nº 140/2012 - Plenário**, determinou ao Ministério da Saúde que alerte os gestores públicos estaduais e municipais que **é imprescindível a realização de pesquisa de preços prévia à licitação e que a aquisição de medicamentos por preços abaixo do Preço Fábrica (PF) não exime o gestor de possíveis sanções**.

54. Tal determinação tem como pressuposto que o PF é um valor máximo e que os preços de mercado efetivamente praticados podem ser inferiores, de forma que o preço paradigma deve ser o que é efetivamente praticado pelos fornecedores, mas obrigatoriamente inferiores ao máximo definido (PF). O corolário disso é que as compras de medicamentos não podem ser realizadas com preços superiores ao máximo definido pela CMED – o PF, como regra geral, ou o PMVG, nos casos previstos, inclusive nas compras realizadas por determinação judicial.

55. Então, verifiquei a existência de itens homologados com preços superiores aos Preços de Fábrica (PF) vigentes à época da realização do Pregão Eletrônico nº 16/2019. O resultado de tal verificação foi o seguinte:

Item	Descrição	Preço Homologado	Preço Mercado Calculado Reajustado 2019	Diferença Calculada Reajustada R\$	Sobrepreço Calculado Reajustado R\$	Sobrepreço Calculado Reajustado %	Preço CMED PF	Diferença R\$	Sobrepreço R\$
------	-----------	------------------	---	------------------------------------	-------------------------------------	-----------------------------------	---------------	---------------	----------------



4	Clostebol acetato, associado com neomicina sulfato, creme, bisnaga 30g	22,07	20,09	1,98	2.074,84	8,95	29,30	-7,23	-7.591,50
5	Dexpantenol, 50 mg/g, gel oftálmico, bisnaga, 10g	38,01	35,59	2,42	2.519,96	6,37	32,10	5,91	6.146,40
6	Dobutamina 250mg/ml, solução injetável, ampola, 20ml	9,21	6,26	2,95	9.145,62	32,03	35,31	-26,10	-80.910,00
10	Fibrinolisisina, associada com desoxirribonuclease e cloranfenicol, 1u + 666u + 1%, pomada, bisnaga 30g	48,30	41,58	6,72	11.700,62	13,92	60,93	-12,63	-21.976,20
12	Furoato de mometasona 0,05 mg/dose suspensão nasal 18g (120 atomizações)	79,10	56,37	22,73	45.915,61	28,74	64,75	14,35	28.987,00
14	Glicerina - 950 mg/g, supositório adulto (2,68 g), via de administração retal (Nome genérico: GLICEROL - dosagem direcionada para Pfizer)	1,39	1,14	0,25	884,81	18,19			
17	Metformina cloridrato, associada com saxagliptina, 1000 mg + 5 mg	5,25					4,56	0,69	10.750,36
18	Metilfenidato cloridrato, 10 mg, microgrânulos de liberação modificada	4,40					2,51	1,90	27.667,00
19	Metilfenidato cloridrato, 18 mg, liberação controlada	10,00					5,72	4,28	58.158,13
20	Metilfenidato cloridrato, 20 mg, microgrânulos de liberação modificada	9,30	6,95	2,35	35.744,65	25,29	6,68	2,62	39.849,33
21	Metilfenidato cloridrato, 30 mg, liberação controlada	8,75	5,75	3,00	43.820,69	34,30	7,01	1,74	25.369,93
26	Paliperidona, na forma palmitato, 100 mg/ml, suspensão injetável, liberação prolongada, 1ml	1.562,22	1.419,12	143,10	74.699,49	9,16	1.562,22	0,00	0,00
29	Prednisolona fosfato sódico, 1mg/ml, solução oral, frasco 100ml. caixa c/100 frascos	8,42	7,38	1,04	835,10	12,40	15,91	-7,49	-5.992,00
30	Rosuvastatina 40 mg, comprimido revestido	14,33					5,99	8,34	258.664,00
31	Silybum marianum 90mg	3,24							
32	Sorafenibe, tosilato 200 mg, comprimido revestido	272,00	87,48	184,52	1.845.192,95	67,84	114,75	157,25	1.572.455,00



33	Tenoxicam, 40 mg, injetável, pó liofilizado	7,98	6,62	1,36	6.097,70	16,98	13,65	-5,67	-25.515,00
35	Tribulus terrestris 280mg	14,43							

56. Ressalto que fiz tal análise inclusive para os medicamentos que não tiveram seus preços médios de mercado calculados pela equipe de auditoria.

57. Desconsiderei os itens que tiveram preços menores que o Preço de Fábrica definido pela CMED, que representa o valor máximo que poderia ter sido pago pelos Governos Estaduais e Municipais (isso porque nenhum dos medicamentos estava enquadrado nos casos em que deveriam ser aplicados o CAP para calcular o PMVG).

58. Então, considerei como sobrepreço somente os preços que foram superiores aos Preços Médios de Mercado Calculado e Reajustado e, simultaneamente, superiores ao Preço Fábrica (indicando que foi pago valor superior ao máximo admissível).

59. Com a adoção de tais critérios, entendo que os valores do sobrepreço foram os seguintes:

Item	Descrição	Preço Mercado Calculado Reajustado 2019	Diferença Calculada Reajustada R\$	Sobrepreço Calculado Reajustado R\$	Sobrepreço Calculado Reajustado %	Preço CME D PF	Diferença R\$	Diferença %	Sobrepreço R\$
5	Dexpantenol, 50 mg/g, gel oftálmico, bisnaga, 10g	35,59	2,42	2.519,96	6,37				
12	Furoato de mometasona 0,05 mg/dose suspensão nasal 18g (120 atomizações)	56,37	22,73	45.915,61	28,74				
14	Glicerina - 950 mg/g, supositório adulto (2,68 g), via de administração retal (Nome genérico: GLICEROL - dosagem direciona para Pfizer)	1,14	0,25	884,81	18,19				
17	Metformina cloridrato, associada com saxagliptina, 1000 mg + 5 mg					4,56	0,69	15,22	10.750,36
18	Metilfenidato cloridrato, 10 mg, microgrânulos de liberação modificada					2,51	1,90	75,65	27.667,00
19	Metilfenidato cloridrato, 18 mg, liberação controlada					5,72	4,28	74,71	58.158,13
20	Metilfenidato cloridrato, 20 mg, microgrânulos de liberação	6,95	2,35	35.744,65	25,29				



	ção modificada								
21	Metilfenidato cloridrato, 30 mg, liberação controlada	5,75	3,00	43.820,69	34,30				
30	Rosuvastatina 40 mg, comprimido revestido					5,99	8,34	139,39	258.664,00
32	Sorafenibe, tosilato 200 mg, comprimido revestido	87,48	184,52	1.845.192,95	67,84				
									<b>1.974.078,67</b>
									<b>355.239,49</b>

60. Portanto, o valor total do sobrepreço foi de **R\$ 2.329.318,16** (dois milhões, trezentos e vinte e nove mil, trezentos e dezoito reais e dezesseis centavos), resultante da **soma** dos valores dos sobrepreços dos itens que apresentaram Preços Homologados superiores ao Preço Médio de Mercado calculado pela equipe de auditoria e reajustado (**R\$ 1.974.078,67**) com os valores dos sobrepreços dos itens que, não tendo preço médio de mercado calculado, apresentaram Preços Homologados superiores aos Preços Fábrica definidos pela CMED (**R\$ 355.239,49**).

61. Ressalto que tal cálculo foi por demais conservador, pois deveria ter sido considerado sobrepreço qualquer valor superior ao Preço Médio de Mercado, sendo ele superior ou inferior ao preço máximo (no caso, como todos os medicamentos licitados não se enquadravam nos casos previstos para considerar o PMVG, o preço máximo é o PF).

62. O Presidente do Consórcio apresentou a justificativa de que foram bloqueadas as adesões aos itens “26 - Paliperidona, na forma palmitato, 100 mg/ml, suspensão injetável, liberação prolongada, 1ml” e “32 - Sorafenibe, tosilato 200 mg, comprimido revestido”.

63. Os argumentos apresentados pelo gestor do Consórcio comprovam que a Ata de Registro de Preços nº 20/2019, derivada do Pregão Eletrônico nº 16/2019, foi realizada apenas **por precaução**, com o intuito de ter um registro de preços que permitisse a compra, caso ocorresse algum imprevisto, tal como a interrupção de fornecimento de medicamentos de alto custo por parte do Governo do Estado ou alguma demanda imprevista ou, ainda, a determinação judicial de fornecimento de medicamentos de alto custo.

64. A conclusão a que cheguei é que **NÃO HAVIA NECESSIDADE EFETIVA DOS MEDICAMENTOS LICITADOS**.



65. Assim, não há que se falar de necessidade inadiável de proteção à saúde do cidadão ou de interesse público inafastável.

66. Tais fatos também tornam inválida a alegação do gestor de que poderia ter realizada a compra por dispensa de licitação, mas que, por precaução, teria promovido o pregão em análise. Isso porque não seria possível adquirir os medicamentos por dispensa neste momento, pois não há casos que exijam os medicamentos, ou seja, não está devidamente caracterizada a urgência da aquisição. Por isso, injustificada a alegação de que os medicamentos poderiam ter sido adquiridos mediante dispensa de licitação neste momento.

67. A prática reiterada de realizar licitações sem a necessidade efetiva e sem a perspectiva real de aquisição dos medicamentos são práticas que afastam os fornecedores. Essa pode ser a real causa das licitações realizadas repetidas vezes sem que houvesse interessados nos certames.

68. A ata de registro de preços tem como objetivo permitir que diversos órgãos com interesses comuns em determinados bens ou serviços (ressalte-se, necessidades efetivas e não apenas possibilidade futura incerta), aproveitem um mesmo processo licitatório, racionalizando os procedimentos administrativos e obtendo preços mais vantajosos em face da economia de escala.

69. Assim, entendo que não deve ser realizada licitação sem que haja necessidade efetiva de bens ou serviços nos setores que solicitaram as aquisições.

70. E, no caso de medicamentos, caso surja necessidade efetiva imprevista (e não necessidade potencial, futura e incerta), tal como uma epidemia, em face de caracterizar situação de urgência para atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, o gestor poderá realizar compra direta, sem licitação, com fundamento no inciso IV do art. 24 da Lei nº 8.666/1993.

71. Ressalte-se que, em face da regulação estabelecida pela Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos, devem ser observados os preços máximos definidos (Preço Fábrica como regra geral ou Preço Máximo de Venda ao Governo nos casos definidos pela CMED). Tal regra se aplica tanto a fornecedores como



compradores que fazem parte da administração pública.

72. Também deve ser ressaltado que tais regras se aplicam às aquisições que forem feitas por determinação judicial.

73. Assim, também injustificadas as razões apresentadas pelo Presidente do Consórcio de que há necessidade de ter uma Ata de Registro de Preços para aquisição de medicamentos apenas por precaução e que isso resultaria em preços melhores que a aquisição realizada por dispensa de licitação.

74. Destaco que a Resolução de Consulta n.º 20/2016, do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso (TCE/MT), determina que a pesquisa de preços para estabelecer a referência dos valores deve adotar amplitude e rigor metodológico proporcional à materialidade da contratação e aos riscos envolvidos, conforme transcrição abaixo:

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MATO GROSSO. REEXAME DA TESE PREJULGADA NA RESOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 41/2010. LICITAÇÃO. AQUISIÇÕES PÚBLICAS. BALIZAMENTO DE PREÇOS. 1) **A pesquisa de preços de referência nas aquisições públicas deve adotar amplitude e rigor metodológico proporcionais à materialidade da contratação e aos riscos envolvidos**, não podendo se restringir à obtenção de três orçamentos junto a potenciais fornecedores, mas **deve considerar o seguinte conjunto (cesta) de preços aceitáveis: preços praticados na Administração Pública, como fonte prioritária; consultas em portais oficiais de referenciamento de preços e em mídias e sítios especializados de amplo domínio público; fornecedores; catálogos de fornecedores; analogia com compras/contratações realizadas por corporações privadas; outras fontes idôneas, desde que devidamente detalhadas e justificadas.** 2) Nos processos de inexigibilidade e de dispensa de licitação, inclusive aqueles amparados no art. 24, I, II, da Lei nº 8.666/1993, devem ser apresentadas as respectivas pesquisas de preços, nos termos do art. 26 da Lei. (grifei).

75. Assim, o TCE/MT entende que são prioritários os orçamentos advindos de pesquisas de preços praticados na Administração Pública e a observância aos princípios da proporcionalidade e da eficiência, sob pena de configuração de superfaturamento de preços.

76. Nesse sentido, a ausência da estimativa de preços ou a sua realização de forma inadequada acarreta variações desproporcionais entre os valores ofertados pelos licitantes, o que pode representar prejuízos ao erário.



77. Dessa forma, o administrador deve evitar que o interesse público seja colocado em risco no que tange à economicidade dos atos administrativos de gestão do erário, uma vez que a manutenção da condição lesiva ao patrimônio da administração e o ato antieconômico revela o des zelo com a coisa pública e ofende os princípios constitucionais da moralidade, da impessoalidade e da legalidade.

78. Não há, como alegado pelo Presidente do Consórcio, uma situação excepcional que autorize o descumprimento desses entendimentos.

79. As licitações que restaram fracassadas podem ter sido motivadas exatamente pela realização de licitação sem perspectiva de aquisição, o que torna o certame não atrativo a qualquer fornecedor. A causa do desinteresse dos fornecedores não foi a metodologia de definição dos preços dos medicamentos utilizando os preços registrados nos bancos de dados de compras anteriores, conforme alegado.

80. Em nenhuma hipótese temos caracterizada situação que justifique o gestor a adotar como referência os preços que obteve por meio de orçamento com valores superiores às médias saneadas dos preços registrados nos bancos de dados oficiais e superiores aos preços máximos definidos pela Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (CMED).

81. Portanto, em exame inicial, entendo que os valores contratados pelo Consórcio Público de Saúde Vale do Teles Pires, em decorrência do Pregão Eletrônico nº 16/2019 e Ata de Registro de Preços nº 20/2019, são incompatíveis com os preços praticados no mercado.

82. Quanto ao mérito acerca da possibilidade de expedição desta medida cautelar, noto que as irregularidades constatadas pela equipe técnica, referentes aos medicamentos abaixo relacionados, ensejam a verossimilhança das informações apresentadas (*fumus boni iuris*), que é elemento inafastável de qualquer medida cautelar, em relação aos seguintes medicamentos:

Item	Descrição
5	Dexpanthenol, 50 mg/g, gel oftálmico, bisnaga, 10g
12	Furoato de mometasona 0,05 mg/dose suspensão nasal 18g (120 atomizações)



14	Glicerina - 950 mg/g, supositório adulto (2,68 g), via de administração retal (Nome genérico: GLICEROL - dosagem direciona para Pfizer)
17	Metformina cloridrato, associada com saxagliptina, 1000 mg + 5 mg
18	Metilfenidato cloridrato, 10 mg, microgrânulos de liberação modificada
19	Metilfenidato cloridrato, 18 mg, liberação controlada
20	Metilfenidato cloridrato, 20 mg, microgrânulos de liberação modificada
21	Metilfenidato cloridrato, 30 mg, liberação controlada
30	Rosuvastatina 40 mg, comprimido revestido
32	Sorafenibe, tosilato 200 mg, comprimido revestido

83. Considerando que o Presidente do Consórcio informou ter adotado providência para bloquear a adesão de somente um item deste rol, apesar de ser o mais relevante e material, entendo que foi necessária a determinação de medida cautelar alcançando todos os demais itens relacionados.

#### **EXISTÊNCIA DO PERIGO DA DEMORA NA CONCESSÃO DA MEDIDA (*PERICULUM IN MORA*)**

84. No tocante ao *periculum in mora*, há que se vislumbrar um dano potencial, algum risco que corre a eventual demora na tomada da medida pleiteada. Se a demora acarretar a consequência de não ser mais útil o provimento final do processo, estará caracterizada a presença deste requisito.

85. O receio não pode se fundar em simples estado de espírito do requerente, mas se liga a uma situação objetiva, demonstrável por meio de algum fato concreto.

86. No caso em exame, há de se ressaltar que o Consórcio Público de Saúde Vale do Teles Pires informou que bloqueou no sistema informatizado a adesão aos itens “26 - Paliperidona, na forma palmitato, 100 mg/ml, suspensão injetável, liberação prolongada, 1ml” e “32 - Sorafenibe, tosilato 200 mg, comprimido revestido” da Ata de Registro de Preços nº 20/2019.

87. Mas, efetivamente, a Ata de Registro de Preços pode ser utilizada para adesão de outros entes e órgãos, em relação a todos os seus itens, inclusive os que foram informados como bloqueados, pois a Ata de Registro de Preços não foi anulada,



parcial ou totalmente. A sua vigência tem como data final o dia 1/2/2020.

88. Além disso, restaram 9 (nove) itens que não foram bloqueados e que foram homologados com sobrepreço, os quais podem ser objeto de adesão e, conseqüentemente, resultar em superfaturamento, ou seja, em prejuízo ao erário.

89. Desta feita, em análise preliminar, entendo que há a presença da urgência da medida, pois a não concessão da cautelar poderá culminar em dano grave e de difícil reparação aos membros do Consórcio Público de Saúde Vale do Teles Pires, com a possível adesão e a contratação de medicamentos com sobrepreço.

90. Portanto, **em sede de cognição sumária**, a adesão à ata registrada que foi decorrente de licitação com fortes indícios de mácula indica a possibilidade potencial desse ato causar danos de difícil reparação aos cofres públicos. Essa situação, indubitavelmente, **configura a presença do perigo da demora (*periculum in mora*)**, caso não haja a imediata paralisação da situação.

91. Assim, mostra-se razoável a determinação para a **suspensão imediata da adesão à Ata de Registro de Preços nº 20/2019**, na medida em que há indícios veementes de ilegalidades ocorridas no certame, em razão do sobrepreço dos valores referência, causados pelas pesquisas de preços realizadas irregularmente e a homologação de licitação com preços superiores aos de mercado e valores máximos paradigmas.

92. Desse modo, estão plenamente caracterizados o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, uma vez que há fortes indícios de sobrepreço nas propostas das licitantes, que foram decorrentes de pesquisas de preços irregulares, e que podem resultar em prejuízo ao erário caso ocorram adesões.

93. Portanto, nesta seara de cognição estritamente sumária, entendi que o deferimento da medida cautelar é providência oportuna para **suspender a adesão aos itens 5; 12; 14; 17; 18; 19; 20; 21; 30 e 32 da Ata de Registro de Preços nº 20/2019**, imediatamente, a fim de resguardar eventual dano aos cofres públicos.



## ANÁLISE DAS CONSEQUÊNCIAS PRÁTICAS DA CONCESSÃO DA MEDIDA CAUTELAR (*PERICULUM IN MORA REVERSO*)

94. Há que se destacar que a análise da concessão da medida pleiteada está em consonância com as disposições impostas pelas recentes mudanças na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro (LINDB), nos moldes do disposto no art. 20, do Decreto-Lei n.º 4.567/42, com a redação dada pela recente Lei n.º 13.655/2018, em que se exige que a administração pública, em suas decisões, considere as consequências práticas que surgirão no mundo jurídico, afastando decisões fundadas em direitos abstratos<sup>1</sup>.

95. Nesse aspecto, a medida concessiva visa impedir a utilização da ata de registro de preços decorrente do Pregão Eletrônico nº 16/2019, de modo que a decisão concessiva gerará a suspensão até a análise do feito em decisão final sobre a questão.

96. Impende ainda consignar que a medida concessiva atende à demonstração de necessidade e adequação, nos moldes do que preconiza o art. 20, parágrafo único<sup>2</sup>, da LINDB, sendo a medida célere e adequada para suspender eventual ato indevido e prematuro, cujo risco se mostra iminente.

97. A esse propósito, a licitação em apreço e a ata de registro de preços decorrente não possuem como objeto a aquisição de medicamentos efetivamente necessários para atender a demanda existente, tendo sido realizados apenas por precaução, ressaltando que o Consórcio Público de Saúde Vale do Teles Pires realizou o registro de preços para **futura** aquisição pelos Municípios integrantes do Consórcio, o que demonstra a ausência da necessidade imediata da compra dos itens, e que afasta o risco do *periculum in mora* reverso.

98. Conforme já mencionado, os argumentos apresentados pelo gestor do Consórcio comprovam que o Pregão Eletrônico nº 16/2019 e a Ata de Registro de Preços nº 20/2019 foram realizados apenas **por precaução**, com o intuito de ter um

<sup>1</sup> Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.

<sup>2</sup> Parágrafo Único - A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas.



registro de preços que permitisse a compra, caso ocorresse algum imprevisto, tal como a interrupção de fornecimento de medicamentos de alto custo por parte do Governo do Estado ou alguma demanda imprevista ou, ainda, a determinação judicial de fornecimento de medicamentos de alto custo.

99. Assim, conforme afirmado pelo próprio responsável, NÃO HAVIA e NÃO HÁ NECESSIDADE EFETIVA DOS MEDICAMENTOS LICITADOS. O fato de ter ocorrido a adesão de somente 3 itens (itens 6, 10 e 29), no valor total de R\$ 4.251,30, corrobora tal afirmação.

100. Caso seja efetivamente necessário, o gestor poderá realizar compra direta, sem licitação, com fundamento no inciso IV do art. 24 da Lei nº 8.666/93.

101. Ressalte-se que, em face das normas da CMED, devem ser observados os preços máximos definidos (Preço Fábrica como regra geral ou Preço Máximo de Venda ao Governo nos casos definidos pela CMED), tanto pelos fornecedores como pelos compradores que fazem parte da administração pública. Também deve ser ressaltado que tais regras se aplicam às aquisições que forem feitas por determinação judicial.

102. Com isso, também afastado qualquer alegação da existência de *periculum in mora* reverso neste caso.

103. Assim, considerando presentes os requisitos necessários, nos termos do art. 298, inciso III, do Regimento Interno desta Corte de Contas, **deferiu a medida cautelar para determinar a suspensão da adesão aos itens 5; 12; 14; 17; 18; 19; 20; 21; 30 e 32 da Ata de Registro de Preços nº 20/2019**, até o julgamento do mérito deste processo.

104. Em que pese a Ata de Registro de Preços nº 20/2019 já não estar mais vigente, cujo prazo final foi 1/2/2020, a homologação é necessária para convalidar a decisão singular realizada por este Relator que determinou medidas cautelares com efeitos jurídicos durante a vigência da referida ata.

## DISPOSITIVO



105. Diante do exposto, com fundamento nos artigos 82 e 83, III e IV da Lei Complementar no 269/2007 (Lei Orgânica - TCE/MT) c/c artigos 89, caput e incisos I, VIII, XIII e XV; 297, *caput* e § 1º; 298, III e IV; 300; 302 e 303 da Resolução no 14/2007 (Regimento Interno - RITCE/MT), acolho o **Parecer nº 247/2020** de lavra do **Procurador Getúlio Vasco Moreira Filho** e a proposta da Secretaria de Controle Externo de Saúde e Meio Ambiente em desfavor do **Consórcio Público de Saúde Vale do Teles Pires**, sob responsabilidade do Sr. Edu Laudi Pascoski (Presidente), da Sra. Solimara Ligia Moura (Secretária Executiva) e da Sra. Angélica Tamara dos Santos (Pregoeira), em razão de indícios de irregularidades no **Pregão Eletrônico nº 16/2019** e submeto à **homologação do Tribunal Pleno** o julgamento singular realizado por meio da **Decisão nº 1769/JBC/2019**, divulgado na edição nº 1804 do Diário Oficial de Contas – DOC de 20/12/2019, sendo considerada como data de publicação o dia 23/12/2019, que determinou a suspensão da adesão aos itens 5; 12; 14; 17; 18; 19; 20; 21; 30 e 32 da Ata de Registro de Preços nº 20/2019 do Consórcio Público de Saúde Vale do Teles Pires, até o julgamento do mérito deste processo, fixando multa diária de 50 UPF/MT em caso de descumprimento dessa determinação, nos termos do § 1º do artigo 297 do Regimento Interno deste Tribunal (Resolução Normativa n.º 14/2007).

**É como voto.**

Cuiabá/MT, 11 de março de 2020.

(assinatura digital)<sup>3</sup>

**JOÃO BATISTA DE CAMARGO JÚNIOR**

Conselheiro Interino

(Portaria nº 127/2017, DOC TCE/MT de 18/09/2017)

<sup>3</sup> Documento firmado por assinatura digital, baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, nos termos da Lei Federal nº 11.419/2006 e ção Normativa Nº 9/2012 do TCE/MT.