ACÓRDÃO - AC00 - 1539/2023

PROCESSO TC/MS	: TC/1860/2020
PROTOCOLO	: 2023475
PROCESSO EM APENSO	: TC/7072/2020, TC/8166/2019, TC/12019/2019 E TC/7958/2019.
TIPO DE PROCESSO	: AUDITORIA DE CONFORMIDADE
ÓRGÃO	: MUNICÍPIO/SECERTARIA MUNICIPAL DE SAÚDE DE CHAPADAO DO SUL
JURISDICIONADOS	: 1. JOÃO CARLOS KRUG (PREFEITO) 2. MARA NÚBIA SOARES PEREIRA (EX-SECRETÁRIA MUNICIPAL DE SAÚDE)
ADVOGADOS	: JOÃO PAES MONTEIRO DA SILVA – OAB/MS 10.849; MEYRIVAN GOMES VIANA – OAB/MS 17.577; MARINA BARBOSA MIRANDA – OAB/MS 21.092 E OUTROS.
RELATOR	: CONS. FLÁVIO KAYATT

EMENTA: AUDITORIA DE CONFORMIDADE – EXECUTIVO MUNICIPAL – SECRETARIA MUNICIPAL DE SAÚDE – OBJETO – OBJETO – EXAME DOS PROCESSOS DE AQUISIÇÃO DE MEDICAMENTOS – PROCEDIMENTOS LICITATÓRIOS – PREGÃO PRESENCIAL – DISPENSA DE LICITAÇÃO – AUTOS EM APENSO PARA JULGAMENTO CONJUNTO – FORMAÇÃO DE PREÇOS – CONSIDERAÇÃO DAS ORIENTAÇÕES GERAIS DA ÉPOCA QUE PRODUZIDO O ATO – EXERCÍCIO DE 2019 – APLICAÇÃO DA LINDB – REGULARIDADE – ACHADOS – PREÇOS DE MEDICAMENTOS ACIMA DOS LIMITES DA TABELA CMED – IRREGULARIDADE – DETERMINAÇÃO – MULTA – MONITORAMENTO.

1. A partir de 2020, o Tribunal de Contas passou a ter o entendimento, com a publicação do Parecer-C PAC00 – 6/2020, no sentido de ser necessário que os Municípios deste Estado, na formação dos preços para aquisição de medicamentos, utilizem múltiplas fontes de pesquisa de preços, não mais se limitando apenas aos parâmetros definidos pelas tabelas da CMED, ABCFARMA, CAP e BPS, ou até mesmo à consulta básica de preço com fornecedores.

2. Como a consulta ao BPS não era prática comum adotada para aquisição de medicamentos à época (2019) da realização dos processos auditados, pois se permitia a elaboração da média de mercado com apenas a consulta a três fornecedores diretos (o que foi feito), não prospera irregularidade neste ponto.

3. É declarada a regularidade do procedimento licitatório na modalidade Pregão Presencial e das Dispensas de Licitação, apontados no relatório de Auditoria e no voto.

4. Declara-se a irregularidade dos procedimentos licitatórios e dispensas de licitação, apontados no relatório de Auditoria e no voto, nos quais restou evidenciada a aquisição de medicamentos com valores acima do limite da tabela CMED (art. 8º da Lei Federal 10.742/2003 e art. 41 da Lei Federal 8.090/1990 c. c. art. 15, III, da Lei Federal 8.666/1993).

5. As infrações identificadas ensejam a aplicação de multa aos responsáveis à época (arts. 21, X, 42, IV e IX, e 45, I, da Lei Complementar Estadual 160/2012).

6. Determina-se ao atual Prefeito e à Secretária Municipal de Saúde, ou quem sucedê-los nos respectivos cargos, a adoção de medidas necessárias para que promovam a comunicação da CMED acerca das infrações declaradas, em especial, no que tange à aquisição de medicamentos pelo município, no período auditado, cujos valores superaram o limite máximo estipulado pela referida instituição; a adoção de medidas, administrativas ou judiciais, junto às fornecedoras relacionadas no relatório, para ressarcir os cofres públicos em relação aos valores pagos nos medicamentos que foram adquiridos com preço superior ao limite estabelecido pela CMED, sob pena de impugnação das respectivas quantias; adotem as orientações contidas no Parecer-C PAC00 – 6/2020, deste Tribunal, como parâmetro para a formação dos preços para as próximas licitações de aquisição de medicamentos.

7. Para fins de cumprimento e efetividade da adoção das medidas pelo gestor, é determinada a realização de monitoramento (art. 31 da Lei Complementar Estadual 160/2012 e art. 189 e seguintes da Resolução TC/MS 98/2018).

ACÓRDÃO

Vista, relatada e discutida a matéria dos autos, na 13ª Sessão Ordinária Virtual do Tribunal Pleno, realizada de 20 a 23 de novembro de 2023, ACORDAM os Senhores Conselheiros, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, para declarar, com fundamento na regra do art. 59, I, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012, a **regularidade** do procedimento licitatório do Pregão Presencial nº 101/2019 (Processo nº TC/7072/2020) e das seguintes Dispensas de Licitação nº 04/2019; nº 27/2019; nº 33/2019 e nº 43/2019; declarar, com fundamento na regra do art. 59, III, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012, a **irregularidade** dos procedimentos licitatórios e dispensas de licitação realizados para aquisição de medicamentos com valores acima dos limites estabelecidos pela CMED, no exercício de 2019, sendo eles: Pregão Presencial nº 69/2019 (autuado no Processo nº 8166/2019); Pregão Presencial nº 81/2019, (autuado no Processo nº TC/9758/2019); Pregão Presencial nº 120/2019(autuado no Processo nº TC/12019/2019); Dispensas de Licitação nº 49/2019 e nº 13/2019; **determinar**, com fundamento na regra dos arts. 61, II, e 64, ambos da Lei Complementar (estadual) nº 160/2012, ao atual Prefeito de Chapadão do Sul e ao Secretário Municipal de Saúde, ou a quem sucedê-los nos cargos: **a)** a adoção das medidas necessárias para que promovam a comunicação à CMED acerca das infrações detectadas nestes autos, em especial, no que tange à aquisição de medicamentos pelo município de Chapadão do Sul, no exercício de 2019, cujos valores superaram o valor teto estipulado pela referida instituição; **b)** a adoção de medidas, administrativas ou judiciais, junto às fornecedoras relacionadas no RAUD DFS 7/2020, para ressarcir os cofres públicos em relação aos valores pagos nos medicamentos que foram adquiridos com preço superior ao limite estabelecido pela CMED, sob pena de impugnação das respectivas quantias; **c)** a observância dos preços máximos de venda de medicamentos estabelecidos pela CMED, das médias ponderadas pelo Banco de Preços em Saúde e a adoção das orientações contidas no Parecer-C PAC00

– 6/2020, deste Tribunal, como parâmetro para a formação dos preços para as próximas licitações de aquisição de medicamentos; **aplicar multas** ao Sr. **João Carlos Krug** (atual Prefeito de Chapadão do Sul) e à Srª **Mara Núbia Soares Pereira** (ex-Secretária Municipal de Saúde)**,** no valor equivalente ao de **50 (cinquenta) UFERMS,** para cada um, pelas infrações descritas nos termos dispositivos do inciso II, com fundamento nas regras dos arts. 21, X, 42, IV e IX e 45, I, da Lei Complementar (Estadual) nº 160/2012; **fixar o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias** contados da data da intimação do(s) responsável(is), para que o(s) apenado(s) pague(m) os valores da(s) multa(s) que lhe foi(ram) infligida(s) e assinalar que os pagamentos deverão ser feitos em favor do Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas – FUNTC, consoante as regras do arts. 50, II, e 83 da Lei Complementar (estadual) nº 160/2012, observado o disposto no art. 99, parágrafo único, e art. 185, §1º, I e II, do Regimento Interno; **fixar o prazo** de 30 (trinta) dias contados da data da intimação do(s) responsável(eis), para que apresente(m) nestes autos o(s) cronograma(s) de implementação das determinações inscritas no inciso III dos termos dispositivos deste Voto; **monitorar,** com fundamento no art. 31, da Lei Complementar (estadual) nº 160/2012 e art. 189 e seguintes da Resolução TC/MS nº 98/2018, o cumprimento da adoção da(s) medida(s) determinada(s) ao(s) gestor(es) nos termos dispositivos do inciso III, 1, 2 e 3; e **trasladar** cópia deste Voto para os Processos **TC/7072/2020, TC/8166/2019, TC/12019/2019 e TC/7958/2019**, autuados em apenso.

Campo Grande, 23 de novembro de 2023.

Conselheiro **Flávio Kayatt** – Relator

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt – Relator

A matéria dos autos refere-se à Auditoria de Conformidade realizada pela equipe de auditores da Divisão de Fiscalização de Saúde (DFS), nas sedes da Prefeitura de Chapadão do Sul e na Secretaria Municipal de Saúde, tendo como objeto os processos de aquisição de medicamentos por meio da realização de procedimentos licitatórios, Dispensas e Inexigibilidade de Licitação, ocorridos no exercício de 2019.

A equipe técnica identificou e auditou seis procedimentos licitatórios (modalidade pregão) e seis processos de dispensa licitatória, que foram realizados pela Administração Municipal de Chapadão do Sul para aquisição de medicamentos. Ao final dos trabalhos de auditoria, foram constatadas as seguintes irregularidades, conforme apontadas no Relatório de Auditoria - RAUD nº 7/2020 (pç. 4, fls. 202-215):

1. ausência de remessa obrigatória do Pregão Presencial nº 101/2019 e fases subsequentes para o TCE-MS (subitem 2.1);
2. preços de medicamentos acima dos limites impostos pela regulação do mercado (item 2.2 – questão de auditoria nº 1);
3. preços superiores aos praticados por outros entes da Administração Pública (item 2.3 – questão de auditoria nº 2);

Em atenção aos princípios do contraditório e ampla defesa, determinou-se a intimação do Sr. João Carlos Krug, Prefeito de Chapadão do Sul, e da Srª Mara Núbia Soares Pereira, ex-Secretária Municipal de Saúde, os quais apresentaram justificativas e documentos para compor a instrução processual (fls. 242-253 e 255-268).

A Divisão de Fiscalização de Saúde reavaliou os documentos, contudo considerou pendentes as irregularidades elencadas no relatório de auditoria, com exceção da referente à ausência de remessa do Pregão Presencial nº 101/2019 (ANA DFS 2406/2022, pç. 33, fls. 270-273).

No mesmo sentido foi o parecer do membro do Ministério Público de Contas (MPC), que opinou ainda pela declaração de irregularidade dos atos praticados, bem como pela aplicação de multa aos responsáveis e impugnação do montante de R$ 80.184,36, correspondente à diferença dos valores dos medicamentos pagos que excederam os limites estabelecidos pela CMED (PAR 4ªPRC 5444/2022, pç. 35, fls. 275-280).

Por meio do Despacho DSP G.FEK 20870/2022 foi concedida nova oportunidade aos gestores, em especial, para que eles apresentassem "*informações e documentos que comprovem a adoção de medidas administrativas ou judiciais junto às fornecedoras relacionadas no RAUD-DFS 7/2020, capazes de ressarcir os cofres públicos em*

relação à diferença apurada nos medicamentos que foram adquiridos em preço superior ao limite estabelecido pela CMED" (pç. 36, fls. 281-282), o que resultou na juntada das manifestações de fls. 290-297 e 300-308.

A equipe técnica avaliou os citados documentos, informando que "*não houve manifestação acerca das medidas para obter ressarcimento dos cofres públicos em relação à diferença apurada nos preços dos medicamentos que foram adquiridos em quantia superior ao limite fixado pela CMED"* (ANA DFS 7607/2022, pç. 52, fls. 310-311).

O MPC ratificou os termos do parecer previamente exarado, porquanto opinou pela adoção do seguinte julgamento (PAR 3ªPRC 12169/2022 - pç. 55, fls. 314-317):

> **I – JULGAR como IRREGULARES** os atos elencado nos seguintes achados de auditoria, com fulcro no artigo 59, III, da Lei Complementar nº 160/2012, combinado com o artigo 42, caput, inciso I, da mesma lei: a) Item 2.2 - Preços superiores aos preços máximos de venda estabelecidos pela CMED – Violação ao artigo 8º, caput, da Lei Federal nº 10.742/2003 e artigo 41, caput, da Lei nº 8.078/1990; b) Item 2.5: Preços superiores aos praticados por outros entes da Administração Pública – Violação ao artigo 15, inciso V, da Lei nº 8.666/93;
>
> **II – APLICAR MULTA** aos senhores Mara Núbia Soares Pereira e João Carlos Krug, na medida de suas responsabilidades, em razão da prática de atos contrário ao regramento legal, nos termos do artigo 44, inciso I, da Lei Complementar nº 160/2012;
>
> **III– RECOMENDAÇÃO** aos atuais gestores para que:
>
> **a)** seja realizada ampla pesquisa de preços em diversas fontes, por meio da formação da cesta de preços aceitáveis, incluindo para isso cotação com os fornecedores, pesquisa em catálogos de fornecedores, em revistas, pesquisa em bases de sistemas de compras, troca de informações entre órgãos públicos sobre compras similares, avaliação de contratos recentes e vigentes, valores adjudicados em licitações de outros órgãos públicos, valores registrados em atas de registro de preços, etc;
>
> **b)** Nas futuras aquisições de medicamentos sejam observados os preços registrados no Banco de Preços em Saúde e seja utilizado o sistema Catmat para a especificação dos medicamentos a serem licitados;
>
> **IV – IMPUGNAR**, com fulcro no artigo 61, I, da Lei Complementar nº 160/2012, o montante de R$ 80.184,36 (oitenta mil cento e oitenta e quatro reais e trinta e seis centavos), que devem ser restituídos ao erário público, devidamente corrigido e comprovado nos presentes autos em prazo a ser determinado pelo Relator, em razão de valores pagos pela Administração que excederam os limites estabelecidos pela CMED;

Por fim, determinou-se o apensamento dos processos TC/8166/2019 e TC/7072/2020 a estes autos (pç. 56, fls. 318-321), o que foi efetivado nos termos das certidões de fls. 322-323.

É o Relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt – Relator

Com amparo das planilhas de fls. 205-206, observo que o município de Chapadão do Sul instaurou, no exercício de 2019, seis procedimentos licitatórios, na modalidade pregão e realizou seis dispensas de licitação para a aquisição de medicamentos, nos termos abaixo transcritos:

DISPENSAS DE LICITAÇÃO				
Dispensa nº	**Contrato nº**	**Contratada**	**TC nº**	**Valor**
04/2019	64/2019	Villa Med – Comercial Hospitalar Ltda	-	R$ 3.465,00
	67/2019		-	R$ 728,00
13/2019	87/2019	Farmácia Alquimia Ltda	-	R$ 11.940,00
27/2019	109/2019	Farmácia Alquimia Ltda	-	R$ 11.959,20
33/2019	117/2019	Cirúrgica MS Ltda.	-	R$ 10.557,00
43/2019	145/2019	Cirúrgica MS Ltda.	-	R$ 226,60
	146/2019	Supermédica Distribuidora Hospitalar	-	R$ 793,60
	147/2019	Pró-remédios Dist.Prod.Farm.Eireli-ME	-	R$ 3.230,00
49/2019	162/2019	Molimed HospitalarLtda	-	R$ 13.593,84
PROCEDIMENTOS LICITATÓRIOS				
Pregão nº	**Ata nº**	**Compromitente**	**TC nº**	**Valor**
3/2019	-	-	-	Deserto
20/2019	14/2019	Farmácia Sanrival Ltda EPP	-	R$ 12.689,20
69/2019	47/2019	Diversas empresas	8166/2019	R$ 1.274.685,53
81/2019	55/2019	Diversas empresas	9758/2019	R$ 206.502,28
101/2019	70/2019	Farmácia Alquimia Ltda	7072/2020	R$ 120.960,00
120/2019	80/2019	Diversas empresas	12019/2019	R$ 466.278,80

As aquisições auditadas contemplam medicamentos inseridos no componente básico da assistência farmacêutica (CBAF), bem como para o atendimento de determinações judiciais, sendo que a equipe da Divisão de Fiscalização de Saúde elencou os seguintes achados:

1. ausência de remessa obrigatória do Pregão Presencial nº 101/2019 e fases subsequentes para o TCE-MS (subitem 2.1);
2. preços de medicamentos acima dos limites impostos pela regulação do mercado (item 2.2 – questão de auditoria nº 1);
3. preços superiores aos praticados por outros entes da Administração Pública (item 2.3 – questão de auditoria nº 2);

A citada equipe técnica recomendou a adoção das medidas a seguir discriminadas (fls. 214-215):

1. aplicação de multa contra o Prefeito Municipal, Sr. João Carlos Krug, pelas irregularidades apontadas;
2. aplicação de multa contra a Secretária Municipal de Saúde, Sra. Mara Núbia Soares Pereira, pelas irregularidades apontadas;
3. seja determinada aos gestores a observância dos preços máximos de venda de medicamentos estabelecidos pela CMED nas próximas licitações formalizadas pela Prefeitura de Chapadão do Sul;
4. seja recomendado aos gestores que utilizem o Banco de Preços em Saúde, tanto na fase de pesquisa de preço quanto como critério de aceitabilidade das propostas, de forma a balizar os valores pagos pelos medicamentos pelos preços praticados no âmbito da Administração Pública;
5. seja oficiada a CMED – Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos – em razão de os preços dos medicamentos serem superiores aos limites estabelecidos;
6. Seja determinada aos atuais gestores a promoção de medidas no sentido de obter o ressarcimento de valores pagos pela Administração que excederam os limites estabelecidos pela CMED, conforme exposto nos subitens 2.2;

A partir dessas premissas, passo ao exame e julgamento da matéria.

Quanto ao **item 2.1** do RAUD nº 7/2020 – **Ausência de remessa obrigatória do Pregão Presencial nº 101/2019 para o TCE/MS** – a equipe técnica identificou que tal procedimento licitatório não foi remetido ao Tribunal, embora tenha atingido o valor da alçada mínima para a remessa obrigatória, conforme o disposto no art. 18, II, “b”, da Resolução TC/MS nº 88/2018.

Acerca deste ponto, os jurisdicionados informaram que o mencionado procedimento licitatório foi remetido à Corte de Contas em 23/06/2020, conforme comprova o recibo de remessa nº 0000075531, aportado à fl. 251.

Verifico que o Pregão em questão foi atuado sob o Processo TC/7072/2020 que, inclusive, encontra-se apenso a estes autos para julgamento conjunto, nos termos do Despacho DSP G.FEK 1571/2023 (pç. 56, fls. 318-321), razão pela qual não subsiste a irregularidade apontada.

Quanto ao achado descrito no **item 2.2** - **Preços de medicamentos acima dos limites impostos pela regulação do mercado -** a DFS identificou a existência de medicamentos adquiridos com valor acima do teto estabelecido pela Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (CMED).

De acordo com as planilhas de fls. 208-213, foram analisados 49 medicamentos distribuídos entre todos os processos administrativos auditados, observados aqueles cujo valor unitário foi de R$ 40,00 ou total de R$ 15.000,00, resultando na seguinte conclusão:

Nº do Pregão Presencial	Nº do Processo	Qntde. de Medicamentos com preços acima da CMED	Qntde. de Medicamentos com preços acima da BPS
69/2019	8166/2019	1	13
81/2019	9758/2019	10	8
101/2019	7072/2020	0	1
120/2019	12019/2019	6	10
VALOR TOTAL ACIMA(R$)		**R$ 74.808,05**	**R$ 172.411,51**

Dispensa de Licitação	Nº do Processo	Qntde. de Medicamentos com preços acima da CMED	Qntde. de Medicamentos com preços acima da BPS
49/2019	-	1	1
13/2019	-	1	1
VALOR TOTAL ACIMA(R$)		**R$ 5.376,31**	**R$ 8.017,80**

Sobre o tema, os jurisdicionados alegaram, em breve síntese, que embora alguns medicamentos tenham sido adquiridos com preço acima do limite estabelecido pela CMED, a maioria deles foi registrada por valor abaixo do *Preço Máximo ao Consumidor* (PMC) definido pela referida câmara e, portanto, houve economia ao município se considerado o contexto geral dos processos auditados (fls. 242-249 e 255-262).

O direito/dever à saúde está fundado no art. 196, da Constituição Federal, o qual é *"(...) garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação."*

A Lei (federal) nº 8.080/1990 dispõe sobre as condições para promoção, proteção e recuperação da saúde (Lei Orgânica da Saúde) e incluiu, no campo de atuação do Sistema Único de Saúde, a política pública de Assistência Farmacêutica, conforme se vê do art. 6º, alínea "d", da referida legislação.

Sabe-se que a aquisição de medicamentos consiste num dos setores que solidificam a promoção do direito à saúde, mas ao mesmo tempo, representa um setor com grande impacto financeiro para a Administração Pública, por isso surge a necessidade de gerenciamento efetivo para se evitar desperdícios de recursos públicos.

Com efeito, a Lei (federal) nº 10.742/2003 regulamenta o referido setor, criando em seu art. 5º a Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (CMED), a qual atua na regulação econômica do mercado de medicamentos e no estabelecimento de critérios para a fixação e o ajuste dos preços de medicamentos.

A CMED estabelece limites para preços de medicamentos, adota regras que estimulam a concorrência no setor, monitora a comercialização e aplica penalidades quando suas regras são descumpridas. É responsável também pela fixação e monitoramento da aplicação do desconto mínimo obrigatório para compras públicas[1].

[1] Acesso disponível em: < https://www.gov.br/anvisa/pt-br/assuntos/medicamentos/cmed >

Pelas regras atuais, antes que um medicamento possa ser comercializado no país, é preciso obter tanto o registro sanitário na Anvisa quanto a **autorização de preço máximo pela CMED**, que é divulgado no site da Anvisa.

A Lei (federal) nº 10.742/2003 estabelece ainda que a comercialização de medicamentos com preços superiores ao estabelecido na CMED sujeita os infratores às sanções, conforme dispõe o art. 8º, abaixo transcrito:

> **Art. 8º** O descumprimento de atos emanados pela CMED, no exercício de suas competências de regulação e monitoramento do mercado de medicamentos, bem como o descumprimento de norma prevista nesta Lei, sujeitam-se às sanções administrativas previstas no art. 56 da Lei no 8.078, de 1990.
>
> **Art. 56** - As infrações das normas de defesa do consumidor ficam sujeitas, conforme o caso, às seguintes sanções administrativas, sem prejuízo das de natureza civil, penal e das definidas em normas específicas:
>
> I - multa;
>
> II - apreensão do produto;
>
> III - inutilização do produto;
>
> IV - cassação do registro do produto junto ao órgão competente;
>
> V - proibição de fabricação do produto;
>
> VI - suspensão de fornecimento de produtos ou serviço;
>
> VII - suspensão temporária de atividade;
>
> VIII - revogação de concessão ou permissão de uso;
>
> IX - cassação de licença do estabelecimento ou de atividade;
>
> X - interdição, total ou parcial, de estabelecimento, de obra ou de atividade;
>
> XI - intervenção administrativa;
>
> XII - imposição de contrapropaganda.
>
> **Parágrafo único.** As sanções previstas neste artigo serão aplicadas pela autoridade administrativa, no âmbito de sua atribuição, podendo ser aplicadas cumulativamente, inclusive por medida cautelar, antecedente ou incidente de procedimento administrativo.

O Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/1990) veda a prática de fornecimento de medicamentos por preços superiores aos estabelecidos pela CMED, conforme dispõe o art. 41, abaixo transcrito:

> **Art. 41.** No caso de fornecimento de produtos ou de serviços sujeitos ao regime de controle ou de tabelamento de preços, **os fornecedores deverão respeitar os limites oficiais sob pena de não o fazendo, responderem pela restituição da quantia recebida em excesso, monetariamente atualizada, podendo o consumidor exigir à sua escolha, o desfazimento do negócio, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.**

Embora a disposição acima advenha de legislação que ampara o setor privado, é fato que guarda evidente compatibilidade com as condições impostas ao Poder Público para realização de suas compras, conforme preconiza o art. 15, III, da Lei (federal) 8.666/93, a conferir:

> **Art. 15.** As compras, sempre que possível, deverão:
>
> (...)
>
> III - **submeter-se às condições de aquisição e pagamento semelhantes às do setor privado**;

Ademais, há tempos a jurisprudência do TCU definiu que **os preços divulgados pela CMED não são o parâmetro mais adequado para servir como referência para aquisições públicas de medicamentos ou como critério de avaliação da economicidade de tais aquisições por parte dos órgãos de controle, pois são referenciais máximos** (Acórdãos 2.150/2015-TCU-Plenário e 3.016/2012-TCU-Plenário).

Portanto, há para a Administração Pública a obrigatoriedade de se adquirir medicamentos **abaixo** do valor da tabela CMED, o que não foi observado em parte das contratações auditadas, motivo pelo qual entendo ser cabível a penalidade dos responsáveis e a adoção das medidas recomendadas pela DFS acerca do tema.

Cumpre anotar, por outro lado, que embora reconhecida a infração e a ocorrência do dano ao erário no montante de R$ 80.184,36 pela aquisição de medicamentos acima do limite estabelecido pela CMED, tenho como cabível possibilitar aos gestores, alternativamente à impugnação do referido valor neste momento, o cumprimento da medida recomendada pela equipe técnica concernente "*a promoção de medidas no sentido de obter o ressarcimento de valores pagos que excederam os limites estabelecidos pela CMED"*.

Assim sendo, entendo que, por hora, não há como impugnar a quantia apurada aos jurisdicionados, pois as medidas administrativas ora recomendadas a eles são pertinentes e notoriamente levam certo tempo para gerarem resultados, os quais poderão ser avaliados por meio do instrumento do **Monitoramento**, à disposição desta Corte nos moldes do art. 31, da Lei Complementar (estadual) nº 160/2012 e art. 189 e seguintes da Resolução TC/MS nº 98/2018.

No que tange ao **item 2.3** do RAUD DFS 7/2020 **- Preços superiores aos praticados por outros entes da Administração Pública –** a equipe técnica sustenta ter ocorrido descumprimento ao art. 15, V, da Lei (federal) nº 8.666/93, porquanto constatou variação positiva de preços em diversos medicamentos quando comparados com compras semelhantes efetuadas por outros entes.

Em manifestação, os gestores aduziram que os processos auditados foram instruídos com consulta direta de preços com, pelo menos, três fornecedores para se

identificar a média de mercado, sendo que, ao final, é possível observar economicidade nas contratações realizadas (fls. 242-249 e 255-262).

O Banco de Preços em Saúde (BPS) é um sistema desenvolvido pelo Ministério da Saúde que se destina ao registro e à consulta de informações de compras de medicamentos e produtos para a saúde realizadas por instituições públicas e privadas. A partir de consultas realizadas em tal sistema, há maior efetividade quanto ao atendimento das disposições do art. 15, inciso V, da Lei (federal) nº 8666/93:

> Art. 15. As compras, sempre que possível, deverão:
>
> (...)
>
> V - balizar-se pelos preços praticados no âmbito dos órgãos e entidades da Administração Pública.

Contudo, à época da realização das contratações em exame (2019), a orientação desta Corte quanto à formação dos preços para aquisição de bens e serviços pelos municípios deste Estado decorria da disposição do Anexo VI, item 1.2.1, "C", subitem 1, da Resolução TC/MS 88/2019 (sem as alterações ocorridas pelas Resoluções TC/MS nº 129/2020 e TC/MS nº 153/2021), abaixo transcrito:

> (...); **informações de preços de mercado, pesquisados, no mínimo, em três fontes**, salvo limitação de mercado devidamente justificada; e requisitos a serem atendidos pelo futuro contratado.

A partir do ano de 2020, o Tribunal de Contas superou o entendimento acima relacionado com a publicação do **Parecer-C PAC00 – 6/2020**, guinando a orientação geral sobre o tema no sentido de ser necessário que os Municípios deste Estado, na formação dos preços para aquisição de medicamentos, utilizem múltiplas fontes de pesquisa de preços, não mais se limitando apenas aos parâmetros definidos pelas tabelas da CMED, ABCFARMA, CAP e BPS, ou até mesmo à consulta básica de preço com fornecedores, veja:

> **EMENTA – CONSULTA – EXECUTIVO MUNICIPAL – AQUISIÇÃO DE MEDICAMENTOS – FORMAÇÃO DE PREÇOS – POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO DAS TABELAS CMED, ABCFARMA, CAP E BPS COMO PARÂMETRO – UTILIZAÇÃO DE DIVERSAS FONTES DE PESQUISA DE PREÇOS – FORMAÇÃO DA CESTA DE PREÇOS ACEITÁVEIS – METODOLOGIA PARA FIXAÇÃO DE VALOR ESTIMADO.**
>
> 1. Pode o Município, na formação de preços para aquisição de medicamentos, tanto ordinariamente, quando por meio de decisões judiciais, adotar como parâmetro as tabelas CMED, ABCFARMA, CAP e BPS, porém, estas não devem ser a única fonte de pesquisa para a formação do preço de referência ou para determinar o preço máximo a ser dispendido pela Administração.

> 2. A pesquisa de preços deve ser a mais abrangente possível, buscando diversas fontes de consulta, por meio da formação da cesta de preços aceitáveis, incluindo para isso a cotação com fornecedores, sistemas de banco de dados, catálogos de segmentos especializados, atas de registro de preços, consulta a sistema de compras, contratações semelhantes e orçamentos obtidos junto a fornecedores. A pesquisa só poderá se limitar a cotações de fornecedores quando não foi possível obter preços referenciais nos segmentos anteriormente citados, devendo ser justificada nos autos do processo de contratação.
>
> 3. Devem ser utilizados, como método de obtenção do preço estimado, a média, mediana ou menor dos valores obtidos na pesquisa de preços, desde que o cálculo incida sobre um conjunto de três ou mais preços, oriundos de um ou mais dos parâmetros usados na pesquisa, desconsiderando os valores inexequíveis, inconsistentes e os excessivamente elevados.
>
> TCE/MS - TC/5562/2019 – PARECER C – PAC00 – 6/2020 - Tribunal Pleno - Relator: Cons. Osmar Domingues Jeronymo - Data de Julgamento: 29/10/2020. Publicado no DOETC-MS 2674, de 16/11/2020.

Para o caso em comento aplica-se o disposto no art. 24, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei 4.657/42 – LINDB), que determina que a revisão da validade de ato, no âmbito da esfera administrativa e controladora, deve levar em consideração as orientações gerais da época em que ele foi produzido, como forma de se garantir segurança jurídica às condutas praticadas pelos agentes públicos face à mutabilidade de normas e interpretações ao longo do tempo:

> Art. 24. A **revisão**, **nas esferas administrativa, controladora** ou judicial, quanto à **validade de ato**, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa **cuja produção já se houver completado levará em conta as orientações gerais da época**, sendo vedado que, com base em mudança posterior de orientação geral, se declarem inválidas situações plenamente constituídas.
>
> Parágrafo único. Consideram-se orientações gerais as **interpretações** e especificações contidas em atos públicos de caráter geral **ou em jurisprudência judicial ou administrativa majoritária, e ainda as adotadas por prática administrativa reiterada e de amplo conhecimento público.**

Nessa esteira, as práticas administrativas reiteradas da época ou a interpretação dada a um dispositivo normativo por jurisprudências majoritárias, são consideradas como orientações gerais, e como tal, fixam as regras quanto à deliberação acerca dos atos administrativos que produziram efeitos com base nelas, na forma do art. 24, parágrafo único, da LINDB.

Como a consulta ao BPS não era prática comum adotada para aquisição de medicamentos à época da realização dos processos auditados, pois permitia-se a elaboração da média de mercado com apenas a consulta a três fornecedores diretos (o que foi feito), entendo não prosperar a irregularidade suscitada neste ponto.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, acompanho parcialmente os entendimentos da Divisão de Fiscalização de Saúde e do parecer do Ministério Público de Contas e **VOTO** nos seguintes termos:

I – declarar, com fundamento na regra do art. 59, I, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012, a **regularidade** do **procedimento licitatório do Pregão Presencial nº 101/2019 (**Processo nº TC/7072/2020) e das seguintes **Dispensas de Licitação nº 04/2019; nº 27/2019; nº 33/2019 e nº 43/2019;**

II – declarar, com fundamento na regra do art. 59, III, da Lei Complementar (estadual) n. 160, de 2012, a **irregularidade** dos procedimentos licitatórios e dispensas de licitação realizados para aquisição de medicamentos com valores acima dos limites estabelecidos pela CMED, no exercício de 2019, sendo eles: **Pregão Presencial nº 69/2019 (**autuado no Processo nº 8166/2019); **Pregão Presencial nº 81/2019**, (autuado no Processo nº TC/9758/2019); **Pregão Presencial nº 120/2019**(autuado no Processo nº TC/12019/2019); **Dispensas de Licitação nº 49/2019 e nº 13/2019;**

III – determinar, com fundamento na regra dos arts. 61, II, e 64, ambos da Lei Complementar (estadual) nº 160/2012, ao atual **Prefeito de Chapadão do Sul e ao Secretário Municipal de Saúde**, ou a quem sucedê-los nos cargos:

1. a adoção das medidas necessárias para que promovam a comunicação à CMED acerca das infrações detectadas nestes autos, em especial, no que tange à aquisição de medicamentos pelo município de Chapadão do Sul, no exercício de 2019, cujos valores superaram o valor teto estipulado pela referida instituição;

2. a adoção de medidas, administrativas ou judiciais, junto às fornecedoras relacionadas no RAUD DFS 7/2020, para ressarcir os cofres públicos em relação aos valores pagos nos medicamentos que foram adquiridos com preço superior ao limite estabelecido pela CMED, sob pena de impugnação das respectivas quantias;

3. a observância dos preços máximos de venda de medicamentos estabelecidos pela CMED, das médias ponderadas pelo Banco de Preços em Saúde e a adoção das orientações contidas no Parecer-C PAC00 – 6/2020, deste Tribunal, como parâmetro para a formação dos preços para as próximas licitações de aquisição de medicamentos;

IV – aplicar multas ao **Sr. João Carlos Krug (**atual Prefeito de Chapadão do Sul) e à Srª Mara Núbia Soares Pereira (ex-Secretária Municipal de Saúde)**,** no valor equivalente ao de **50 (cinquenta) UFERMS,** para cada um, pelas infrações descritas nos termos dispositivos do inciso **II**, com fundamento nas regras dos arts. 21, X, 42, IV e IX e 45, I, da Lei Complementar (Estadual) nº 160/2012;

V - fixar o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias contados da data da intimação do(s) responsável(is), para que o(s) apenado(s) pague(m) os valores da(s) multa(s) que lhe foi(ram) infligida(s) e assinalar que os pagamentos deverão ser feitos em favor

do Fundo Especial de Modernização e Aperfeiçoamento do Tribunal de Contas – FUNTC, consoante as regras do arts. 50, II, e 83 da Lei Complementar (estadual) nº 160/2012, observado o disposto no art. 99, parágrafo único, e art. 185, §1º, I e II, do Regimento Interno;

VI – fixar o prazo de 30 (trinta) dias contados da data da intimação do(s) responsável(eis), para que apresente(m) nestes autos o(s) cronograma(s) de implementação das determinações inscritas no inciso **III** dos termos dispositivos deste Voto;

VII - monitorar, com fundamento no art. 31, da Lei Complementar (estadual) nº 160/2012 e art. 189 e seguintes da Resolução TC/MS nº 98/2018, o cumprimento da adoção da(s) medida(s) determinada(s) ao(s) gestor(es) nos termos dispositivos do inciso **III, 1, 2 e 3**;

VIII – trasladar cópia deste Voto para os Processos **TC/7072/2020, TC/8166/2019, TC/12019/2019 e TC/7958/2019,** autuados em apenso;

IX - intimar o(s) interessado(s) acerca do resultado deste julgamento, na forma consignada no art. 55 da Lei Complementar (Estadual) n. 160, de 2012, e no art. 99 do Regimento Interno (Resolução TC/MS n. 98, de 2018).

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi por unanimidade, firmada nos termos do voto do Relator, pela regularidade do procedimento licitatório do Pregão Presencial nº 101/2019 e das Dispensas de Licitação nº 04/2019; nº 27/2019; nº 33/2019 e nº 43/2019, bem como a irregularidade dos procedimentos licitatórios e dispensas de licitação, sendo eles: Pregão Presencial nº 69/2019 (Processo nº 8166/2019); Pregão Presencial nº 81/2019, (Processo nº TC/9758/2019); Pregão Presencial nº 120/2019 (Processo nº TC/12019/2019); Dispensas de Licitação nº 49/2019 e nº 13/2019, com determinação e aplicação de multas.

Presidência do Exmo. Sr. Conselheiro Jerson Domingos.

Relatoria do Exmo. Sr. Conselheiro Flávio Kayatt.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Conselheiros Osmar Domingues Jeronymo, Marcio Campos Monteiro e os Exmos. Srs. Conselheiros-Substitutos Patrícia Sarmento dos Santos, Célio Lima de Oliveira e Leandro Lobo Ribeiro Pimentel.

Presente o Exmo. Sr. Procurador-Geral do Ministério Público de Contas, João Antônio de Oliveira Martins Júnior.

Campo Grande, 23 de novembro de 2023.

Conselheiro **FLÁVIO KAYATT**

Relator

MSS