



## CORPO DELIBERATIVO

Presidente \_\_\_\_\_ Conselheiro Jerson Domingos  
 Vice-Presidente e Ouvidor \_\_\_\_\_ Conselheiro Flávio Esgaib Kayatt  
 Corregedor-Geral \_\_\_\_\_ Conselheiro Osmar Domingues Jeronymo  
 Diretor da Escola Superior de Controle Externo \_\_\_\_\_ Conselheiro Marcio Campos Monteiro  
 Conselheiro \_\_\_\_\_ Iran Coelho das Neves  
 Conselheiro \_\_\_\_\_ Waldir Neves Barbosa  
 Conselheiro \_\_\_\_\_ Ronaldo Chadid

## 1ª CÂMARA

Conselheiro \_\_\_\_\_ Ronaldo Chadid  
 Conselheiro \_\_\_\_\_ Osmar Domingues Jeronymo  
 Conselheiro \_\_\_\_\_ Flávio Esgaib Kayatt

## 2ª CÂMARA

Conselheiro \_\_\_\_\_ Iran Coelho das Neves  
 Conselheiro \_\_\_\_\_ Waldir Neves Barbosa  
 Conselheiro \_\_\_\_\_ Conselheiro Marcio Campos Monteiro

## AUDITORIA

Coordenador da Auditoria \_\_\_\_\_ Auditor Célio Lima de Oliveira  
 Subcoordenador da Auditoria \_\_\_\_\_ Auditor Leandro Lobo Ribeiro Pimentel  
 Auditora \_\_\_\_\_ Patrícia Sarmiento dos Santos

## MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

Procurador-Geral de Contas \_\_\_\_\_ João Antônio de Oliveira Martins Júnior

## SUMÁRIO

ATOS DE CONTROLE EXTERNO .....	2
SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO .....	5

## LEGISLAÇÃO

Lei Orgânica do TCE-MS.....	<a href="#">Lei Complementar nº 160, de 2 de Janeiro de 2012</a>
Regimento Interno.....	<a href="#">Resolução nº 98/2018</a>



**ATOS DE CONTROLE EXTERNO**

**Juízo Singular**

**Conselheiro Substituto Célio Lima de Oliveira**

**Decisão Liminar**

**DECISÃO LIMINAR DLM - G.WNB - 93/2023**

**PROCESSO TC/MS** : TC/4920/2023  
**PROTOCOLO** : 2240871  
**ÓRGÃO** : PREFEITURA MUNICIPAL DE ARAL MOREIRA  
**JURISDICIONADO E/OU INTERESSADO (A)** : ALEXANDRINO ARÉVALO GARCIA  
**TIPO DE PROCESSO** : CONTROLE PRÉVIO  
**RELATOR** : CONS. SUBS. CÉLIO LIMA DE OLIVEIRA (ATO CONVOCATÓRIO N. 001, DE 05 DE JANEIRO DE 2023)

**CONTROLE PRÉVIO – PREGÃO PRESENCIAL – AQUISIÇÃO DE MEDICAMENTOS – INCOMPATIBILIDADE DA TABELA ABCFARMA PARA COMPRAS PÚBLICAS – IRREGULARIDADES NA DEFINIÇÃO DO OBJETO, NA PESQUISA DE PREÇOS, NA AUSÊNCIA DE VALOR DE REFERÊNCIA E NO CRITÉRIO DE JULGAMENTO – DEFERIMENTO DE MEDIDA CAUTELAR.**

Vistos, etc.

Trata-se de **Controle Prévio** exercido pela Divisão de Fiscalização de Saúde (peça 12), solicitando medida cautelar, com apontamento de supostas irregularidades no procedimento licitatório na modalidade de **Pregão Presencial nº 12/2023**, instaurado pelo **Município de Aral Moreira/MS**, tendo como objeto a aquisição de medicamentos éticos, similares e genéricos, através da oferta de maior porcentagem de desconto sobre a Tabela ABCFarma, sem valor estimado no Edital e em seus Anexos. Relevante destacar que a sessão pública do referido pregão aconteceu no dia 19/04/2023, motivo pelo qual é urgente a análise do pedido de suspensão do procedimento, que ainda se encontra em andamento, conforme informação do Portal de Transparência do jurisdicionado (<http://187.86.50.27:8079/transparencia/>).

Eis o breve relatório. Passo à decisão.

Inicialmente, esclareço que neste juízo de cognição sumária será observado o “Princípio da Verdade Material”, que vigora no processo de contas, analisando-se substancialmente se as “irregularidades” apontadas pela Divisão Especializada prejudicaram a competitividade e economicidade do Pregão Presencial nº 12/2023, do Município de Aral Moreira/MS, ou se foram meras “impropriedades formais”.

Também será vetor desta análise o “Princípio da Razoabilidade”, previsto no art. 5º, LIV, da CF, como decorrência do Devido Processo Legal em sua acepção substantiva (*substantive due process of law*). Em decorrência da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), com as inovações produzidas pela Lei nº 13.655/2018, o Princípio da Razoabilidade passou a ter grande importância nas decisões das esferas administrativa, controladora e judicial. A LINDB renovada abuse de termos como “necessidade e adequação da medida imposta” (Parágrafo único do art. 20), “modo proporcional e equânime” (Parágrafo único do art. 21) ou “natureza e gravidade da infração” e “circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente” (§ 2º do art. 22).

E especificamente o *caput* do art. 22 da LINDB oferta um parâmetro de realidade relevantíssimo em matéria de hermenêutica, qual seja:

*Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.*

Em sua análise, a Divisão de Fiscalização de Saúde apontou as seguintes irregularidades no Pregão Presencial nº 12/2023:

- 1- *Inadequada caracterização do objeto – Violação aos artigos 14, caput, e 15, §7º, inciso I, da Lei nº 8.666/93 e artigo 3º, inciso II, da Lei nº 10.520/2002;*
- 2- *Ausência de ampla pesquisa de mercado – Violação ao artigo 15, § 1º, da Lei nº 8.666/93, e artigo 3º, inciso III, da Lei nº 10.520/2002.*



As irregularidades apontadas pela Divisão Especializada são relevantes e, vale ainda destacar, que neste pregão há problema pela incompatibilidade entre a utilização da Tabela ABCFarma, que lista preços máximos de venda ao consumidor e é produzida pela Associação Brasileira do Comércio Farmacêutico (iniciais de ABCFarma), com as normas sobre compra e venda de medicamentos para o setor público, estabelecidas pela Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (CMED), órgão interministerial que tem a Secretaria-Executiva sob o comando da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA).

Há um desconto mínimo obrigatório para compras públicas de medicamentos, denominado Coeficiente de Adequação dos Preços (CAP). A aplicação desse desconto resulta no Preço Máximo de Venda ao Governo (PMVG), que é o preço teto para compras governamentais de medicamentos, conforme a Resolução CMED nº 4, de 9 de março de 2011, a Resolução CMED nº 1/2018 e a Orientação Interpretativa nº 02/2006 da ANVISA.

A ANVISA destaca, em seu portal (<https://www.gov.br/anvisa/pt-br/acesoainformacao/perguntasfrequentes/medicamentos/cmed/precocap>), que o desconto se aplica em duas situações: compras de medicamentos constantes da lista de medicamentos sujeitos ao CAP ou aquisição de qualquer medicamento por força de decisão judicial.

A Tabela ABCFarma, por estabelecer preços para os consumidores em geral, não traz qualquer diferenciação em relação ao PMVG. Diferencia-se, assim, das Tabelas da CMED, que são subdivididas em “Preços de Medicamentos (Preço Fábrica e Preço Máximo ao Consumidor)” e “Preços de Medicamentos para Compras Públicas”.

Esse fato já seria suficiente para considerar-se inadequado o uso exclusivo da Tabela ABCFarma para compras públicas de medicamentos. Há que se lembrar, porém, que mesmo a Tabela CMED apresenta elevadíssimas variações de preços, chegando a 10.000% em relação aos valores efetivamente praticados no mercado farmacêutico, o que já levou a Tribunal de Contas da União (TCU) a desprestigiar-la para aquisições públicas (Acórdãos 2.150/2015-TCU-Plenário, Ministro Relator Bruno Dantas, e 3.016/2012-TCU-Plenário, Ministro Relator Walton Alencar Rodrigues), nos seguintes termos:

*“Os preços referenciais apresentados nas tabelas da CMED não são elaborados para refletir os valores de mercado, mas, sim, com o objetivo de regular os preços de medicamentos no Brasil. Vale destacar que a Auditoria Operacional realizada pelo TCU constatou, à época, preços da tabela CMED significativamente superiores aos praticados em compras públicas, havendo casos em que ultrapassavam 10.000%.”*

Há que se levar em conta, também, consoante o Convênio do Conselho Nacional de Política Fazendária – Confaz ICMS 87/2002, que operações realizadas com os fármacos listados nesse convênio destinados a órgão da Administração Pública Direta e Indireta federal, estadual e municipal e as suas fundações públicas são isentas do ICMS. Portanto, para determinados medicamentos, além do desconto CAP, há a desoneração do ICMS, conforme o Guia do TCU “Orientações para aquisições públicas de medicamentos” (<https://portal.tcu.gov.br/tcucidades/publicacoes/detalhes/orientacoes-para-aquisicoes-publicas-de-medicamentos.htm>).

Não obstante, passo a examinar os dois itens de irregularidades suscitadas pela Divisão de Fiscalização de Saúde, fazendo-o, porém, agrupados dois a dois em razão de estarem intrinsecamente ligados.

Observo, quanto aos item 1 acima, que o jurisdicionado definiu o objeto da licitação como “o registro de preço para futura aquisição de medicamentos éticos, similares e genéricos através de oferta de maior porcentagem de desconto sobre a tabela da ABC Farma órgão oficial da associação brasileira do comercio farmacêutico para farmácias, drogarias com fornecimento parcelado, para consumo previsto durante 12 meses, de acordo com as especificações e quantidades descritas no Anexo I – Termo de Referência – deste Edital.”

Inexiste, porém, no Edital ou nos seus Anexos a precisa, suficiente e clara definição dos medicamentos que serão adquiridos, nos termos exigidos pelo art. 3º, II, da Lei nº 10.520/2002. Na Lei nº 8.666/93, aplicável subsidiariamente ao pregão, o art. 14 e o § 7º, I, do art. 15 determinam a necessidade de as compras pública com adequada caracterização do objeto e a especificação completa do bem a ser adquirido.

Nesse sentido, também, a Súmula nº 177 do Tribunal de Contas da União (TCU), segundo a qual constitui, na hipótese particular da licitação para compra, a quantidade demandada uma das especificações mínimas e essenciais à definição do objeto do pregão. Quanto ao item 2, a Divisão Especializada aponta pesquisa de mercado insuficiente, posto que lastreada apenas na Tabela ABCFarma, com três empresas fornecedoras. Não houve especificação dos medicamentos a serem adquiridos, o que significa que eles sequer foram cotadas.

As pesquisas de preços devem ser realizadas com variadas fontes, inclusive com preços praticados por entes e órgãos públicos em contratações semelhantes, em obediência ao art. 15, V, da Lei nº 8.666/93.



É importante destacar que a jurisprudência desta Corte citada foi consolidada em sentido diverso, em novembro de 2020, com a edição do **Parecer C – PAC00-6/2020** deste Tribunal, conforme se vê abaixo (grifos nossos):

*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 a 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 sistemas de compras, contratações semelhantes e orçamentos obtidos junto a fornecedores. A pesquisa só poderá se limitar a cotações de fornecedores quando não for possível obter preços referenciais nos segmentos anteriormente citados, devendo ser justificada nos autos do processo de contratação. 3. Devem ser utilizados, como métodos para obtenção do preço estimado, a média, a mediana ou o 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.*

Além disso, o critério de maior desconto é global e linear, fixado em determinado percentual na proposta vencedora da licitação, o que pode gerar distorções gigantescas e prejudiciais ao erário público. Assim, sua incidência vale para todos os itens, mesmo aqueles que tiverem variação acima de 10.000%, como apontado no julgado do TCU citado alhures.

Há, porém, outros problemas nesta licitação, como o critério de julgamento, de maior percentual de desconto, pois este é inadequado por se tratar de alíquota que incide sobre preço de varejo, direcionado ao consumidor comum, no caso da Tabela ABCFarma. Trata-se de situação que não se coaduna com as compras de grande escala feitas pelo setor público, como já apontou diversas vezes do TCU (Acórdãos 2.901/2016-Plenário, Ministro Redator Benjamin Zymler; 5.810/2017-2ª Câmara, Ministra Relatora Ana Arraes; 1.049/2004-Primeira Câmara) e este Tribunal de Contas (Decisão Liminar DLM-G.WNB-40/2021, nos autos do TC/1130/2021).

Aquisição de medicamentos pela Tabela ABCFarma pode gerar preços muito superiores aos praticados no mercado, o que viola os Princípios da Economicidade, da Razoabilidade e da Supremacia do Interesse Público.

Não bastassem todas estas irregularidades, como bem apontou a Divisão de Fiscalização, não está previsto no Edital nem em seus Anexos o valor de referência da licitação. Apenas na Ficha de Envio Prévio do Edital (documento obrigatório para envio da documentação a este Tribunal) consta que o valor licitado é de R\$ 721.368,85 (fls. 75/76).

Assim, em sede de cognição perfunctória, há elementos nos autos que indicam a necessidade de determinar a suspensão do procedimento licitatório, até mesmo porque, além das irregularidades apontadas, pode haver dano ao erário público. Insta lembrar que a nulidade da licitação induz à do contrato (caso este já tenha sido assinado), nos termos do § 2º do art. 49 da Lei nº 8.666/93.

Diante do exposto e pelos fundamentos descritos, para correção das falhas apontadas, **DEFIRO A MEDIDA CAUTELAR PARA DETERMINAR A SUSPENSÃO DO PREGÃO PRESENCIAL Nº 12/2023, DO MUNICÍPIO DE ARAL MOREIRA/MS, ABSTENDO-SE DE FIRMAR CONTRATOS DECORRENTES OU EXECUTÁ-LOS**, com fundamento no art. 4º, I, “b”, 3, c/c art. 149 do RITC/MS, a ser comprovada nestes autos pelo responsável em 5 (cinco) dias, sob pena de multa em caso de descumprimento da decisão, prazo em que o jurisdicionado também tem a oportunidade de prestar seus esclarecimentos, justificativas e anexar documentos que julgar pertinentes.

É a decisão.

Publique-se e Intime-se.

Campo Grande/MS, 27 de abril de 2023.

**CONS. SUBS. CÉLIO LIMA DE OLIVEIRA**



SECRETARIA DE CONTROLE EXTERNO

Comunicados

Comunicado Nº 13-2023 | Campo Grande | sexta-feira, 28 de abril de 2023

Divulgação de Atualização de Tabelas Auxiliares - CONTAS PÚBLICAS Exercício 2023

O Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul, por intermédio da Secretaria de Controle Externo, com fulcro no art. 45 da [Resolução nº 88/2018](#), comunica a todos os seus jurisdicionados que em **28/04/2023** foi atualizado no Portal do Jurisdicionado e-Contas, menu “**Tabelas**”, os Subanexos abaixo relacionados, em atendimento à Medida Provisória (MP) nº1.167/2023 de 31/03/2023 que prorrogou até 30 de dezembro/2023 a validade de três leis sobre compras públicas: a antiga Lei de Licitações (Lei 8.666, de 1993), o Regime Diferenciado de Compras – RDC (Lei 12.462, de 2011) e a Lei do Pregão (Lei 10.520, de 2002):

- **SUBANEXO XIV - DISPENSA E INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO**
- **SUBANEXO XVII - MODALIDADE DE LICITAÇÃO**

As solicitações de esclarecimentos ou dúvidas devem ser formalizadas exclusivamente pelo “Jurisdicionado”, devidamente cadastrado no Sistema e-CJUR, nos termos da [Resolução TCE/MS nº 65/2017](#) e encaminhadas no e-mail [atendimento@tce.ms.gov.br](mailto:atendimento@tce.ms.gov.br) contendo a descrição detalhada da ocorrência ou do assunto para o qual necessita esclarecimento, arquivo zipados no formato “.txt” e telas do sistema, conforme o caso.

**Eduardo dos Santos Dionizio**

Diretor da Secretaria de Controle Externo – SECEX/TCE-MS

