



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Gabinete Conselheiro Valdivino Crispim De Souza

PROCESSO: 01997/20-TCE/RO [e].

CATEGORIA: Licitações e Contratos.

SUBCATEGORIA: Dispensa ou Inexigibilidade de Licitação.

ASSUNTO: Análise da legalidade de contratação por meio de Dispensa de licitação encetada no bojo do Processo Administrativo SEI nº 36.128327/2020-90, que tem como objeto a aquisição, em caráter emergencial, de material de consumo para atendimento das necessidades e demandas das unidades de saúde estaduais como estratégia de prevenção, enfrentamento e contenção da pandemia.

UNIDADES: Secretaria de Estado da Saúde (SESAU).

INTERESSADO: **Fernando Rodrigues Máximo** (CPF: 863.094.391-20), Secretário de Estado da Saúde ¹.

RESPONSÁVEIS: **Fernando Rodrigues Máximo** (CPF: 863.094.391-20), Secretário de Estado da Saúde;

Israel Evangelista da Silva (CPF: 015.410.572-44), Superintendente Estadual de Compras e Licitações

Márcio Rogério Gabriel (CPF: 302.479.422-00), Ex-Superintendente Estadual de Compras e Licitação

Top Norte Comércio de Material Médico Hospitalar Eireli (CNPJ: 22.862.531/0001-26), empresa contratada;

A G D de Oliveira Eireli (CNPJ: 63.774.269/0001-45), empresa contratada.

ADVOGADO: **Clovis Avanço**², OAB/RO 1559.

RELATOR: Conselheiro Valdivino Crispim de Souza.

SESSÃO: 4ª Sessão Virtual da 1ª Câmara, de 29 de março a 02 de abril de 2021.

GRUPO: I.

BENEFÍCIOS: Aperfeiçoar a gestão de riscos e de controles internos – Direto – Qualitativo – Não Financeiro – Incremento da economia, eficiência, eficácia ou efetividade de órgão ou entidade da administração pública

¹ Art. 9º - Considera-se interessado: [...] I -nos processos de prestação de contas, tomada de contas, omissão do dever de prestar contas, balancetes, edital de licitação, **dispensa ou inexigibilidade de licitação** e alienação de bens, entre outros, o **ordenador de despesas**. Resolução n. 037/TCE-RO-2006, com redação dada pela Resolução n. 327/2020/TCE-RO. Disponível em: <<http://www.tce.ro.gov.br/tribunal/legislacao/arquivos/Res-37-2006.pdf>>.

² Procuração ID 0973702.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Gabinete Conselheiro Valdivino Crispim De Souza

ADMINISTRATIVO. ATO. SECRETARIA DE ESTADO DA SAÚDE (SESAU). DISPENSA DE LICITAÇÃO. AQUISIÇÃO DE MATERIAIS DE CONSUMO. ATENDIMENTO DAS NECESSIDADES E DEMANDAS DAS UNIDADES DE SAÚDE ESTADUAIS. EMERGÊNCIA. CALAMIDADE PÚBLICA. ESTRATÉGIA DE PREVENÇÃO, ENFRENTAMENTO E CONTENÇÃO DA EPIDEMIA DA COVID-19.

1. A Dispensa de Licitação – destinada à contratação direta, frente à emergência em saúde, com a decretação de estado de calamidade pública – deve ser considerada formalmente ilegal, sem pronúncia de nulidade, devido à falta de justificativa para a aquisições realizada em valor superior ao estimado, por infringência ao art. 4º-E, §3º, Lei Federal n. 13.979/20 (Precedentes: Acórdão nº 00236/20, proferido no Processo nº 03072/19 e Acórdão nº 00286/20 proferido no Processo nº 02125/19 – TCE/RO).
2. Arquivamento.

Tratam estes autos da análise de legalidade de contratação por meio de dispensa de licitação (Processo SEI: 36.128327/2020-90, Chamamento Público n. 016/2020/CEL/SUPEL/RO), deflagrado pela Secretaria de Estado da Saúde (SESAU), tendo por objeto a aquisição de materiais de consumo (produtos/materiais/insumos médico-hospitalares - luvas nitrílicas sem pó, clorexidina degermante, swab de rayon haste plástica, tubos falcon e outros) para atendimento das necessidades e demandas das unidades de saúde estaduais (hospitalares, ambulatoriais e administrativas) como estratégia de prevenção, enfrentamento e contenção da epidemia da COVID-19, conforme item 3.1 do Termo de Referência do ID 923449.

O presente procedimento tinha como valor estimado para a contratação o montante de **R\$2.686.420,00** (dois milhões seiscientos e oitenta e seis mil, quatrocentos e vinte reais). A dispensa de Licitação foi homologada e ratificada pelo Senhor Fernando Rodrigues Máximo, Secretário de Estado da Saúde, em 12.5.2020, no **valor total de R\$3.152.050,00** (três milhões, cento e cinquenta e dois mil e cinquenta reais), em favor das empresas **Top Norte Comercio de Material Médico Hospitalar Eireli** (CNPJ: 22.862.531/0001-26)³; **Epis Indústria e Comercio Eireli** (02.231.948/0001-83)⁴; **A G D de Oliveira Eireli** (CNPJ: 63.774.269/0001-45)⁵ e, **Medlevensohn Comércio e Representações de Produtos Hospitalares Ltda** (CNPJ: 05.343.029/0001-90)⁶.

³ itens 1, 2, 3 e 4, no valor de R\$970.250,00 (novecentos e setenta mil, duzentos e cinquenta reais), conforme Homologação ID 923422.

⁴ itens 05, 06, 07, 09 e 10, no valor de R\$499.300,00 (quatrocentos e noventa e nove mil e trezentos reais), conforme Homologação ID 923422.

⁵ itens 11, 12, 13, 14 e 15, no valor de R\$1.606.500,00 (um milhão, seiscientos e seis mil e quinhentos reais), conforme Homologação ID 923422.

⁶ Item 8, no valor de R\$76.000,00 (setenta e seis mil reais), conforme Homologação ID 923422.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Gabinete Conselheiro Valdivino Crispim De Souza

Em exame ao feito, na forma do Relatório de Instrução Preliminar (ID 923594), o Corpo Técnico concluiu pela ocorrência de irregularidade capaz de macular a higidez do referido procedimento, em face à ausência de justificativa para contratação superior à estimativa realizada, no entanto, com o fim de evitar dano reverso, vez que a suspensão das contratações causariam maiores prejuízos do que o seu prosseguimento, pois visava a aquisição de bens essenciais à diminuição dos impactos negativos decorrentes da pandemia por Covid 19, concluiu pelo prosseguimento do feito e audiência do responsável para apresentação de justificativas quanto à impropriedade, extrato:

[...] 3. CONCLUSÃO

24. Encerrada a análise técnica preliminar da dispensa de licitação realizada por meio do Processo Administrativo SEI nº 36.128327/2020-90, deflagrado pela Secretaria Estadual de Saúde – Sesau, que tem por objeto a aquisição emergencial por dispensa de licitação de produtos/materiais/insumos médico-hospitalares para atendimento das necessidades e demandas das unidades de saúde estaduais (hospitalares, ambulatoriais e administrativas), conclui-se pela ocorrência da seguinte irregularidade capaz de macular a higidez do referido procedimento:

3.1. De responsabilidade do Sr. Fernando Rodrigues Máximo, secretário de estado da Saúde, CPF: 863.094.391-20, por:

a. Deixar de apresentar justificativa específica acerca das contratações referentes aos itens 1, 2, 3, 11, 12, 13, 14 e 15, encetadas no Processo Administrativo SEI nº 36.128327/2020-90, cujos valores homologados foram acima do estimado, totalizando uma diferença de R\$ 465.630,00 (quatrocentos e sessenta e cinco mil, seiscentos e trinta reais), violando, em tese, o art. 4-E, §3º da Lei Federal n. 13.979/20.

4. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

25. Propõe-se ao conselheiro relator:

a. **Deixar de suspender** as contratações emergenciais, a despeito da inconformidade listada na conclusão deste relatório, tendo em vista a possibilidade de dano reverso, nos termos fundamentados nesta análise (item 3);

b. **Determinar a audiência** do Sr. Fernando Rodrigues Máximo, secretário de estado da Saúde, CPF: 863.094.391-20, com fulcro no art. 40, inciso II, da LC nº 154/1996, para que, se assim o desejar, apresente, no prazo legal, as razões de justificativa que julgar aptas a afastar a suposta irregularidade delineada acima, em observância ao postulado do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV, da CF). [...]

Em atenção à manifestação do Corpo Técnico, de início, foi prolatada a Decisão Monocrática DM 0155/2020-GCVCS/TCE-RO (ID 925462), nos seguintes termos:

DM 0155/2020-GCVCS/TCE-RO

[...] **I - Determinar a AUDIÊNCIA** do Senhor **Fernando Rodrigues Máximo** (CPF: 863.094.391-20), Secretário de Estado da Saúde, para que apresente suas razões de justificativas acompanhadas de documentação probante quanto à **ausência de justificativas acerca da contratação a preços superiores aos estimados, nos termos do § 3º do art. 4º-E da Lei n. 13.979, de 2020;**

II – Determinar a AUDIÊNCIA da empresa **Top Norte Comercio de Material Médico Hospitalar Eireli** (CNPJ: 22.862.531/0001-26), para que apresente suas razões de justificativas acompanhadas de documentação probante quanto aos **itens 1, 2 e 3** do Quadro 1 desta decisão, que tiveram o valor contratado acima do preço inicialmente estimado na Cotação - Pesquisa de Preços, com isto, dando ensejo a possível sobrepreço,



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Gabinete Conselheiro Valdivino Crispim De Souza

em infringência ao art. 43, inciso IV da Lei n. 8.666/93, conforme análise no subitem 2.3.1 do Relatório Técnico;

III – Determinar a AUDIÊNCIA da empresa **A G D de Oliveira Eireli** (CNPJ: 63.774.269/0001-45), para que apresente suas razões de justificativas acompanhadas de documentação probante quanto aos **itens 11, 12, 13, 14 e 15** do Quadro 1 desta decisão, que tiveram o valor contratado acima do preço inicialmente estimado na Cotação - Pesquisa de Preços, com isto, dando ensejo a possível sobrepreço, em infringência ao art. 43, inciso IV da Lei n. 8.666/93, conforme análise no subitem 2.3.1 do Relatório Técnico;

IV - Fixar o prazo de **15 (quinze) dias**, contados na forma do art. 97, §1º, do RI/TCE-RO, para que os responsáveis determinados em audiência por meio dos itens I, II e III, encaminhem suas justificativas e informações, acompanhada dos documentos probantes;

V - Determinar a Notificação, do Senhor **Fernando Rodrigues Máximo** (CPF: 863.094.391-20), Secretário de Estado da Saúde, ou de quem lhe vier a substituir, para que visando ao aperfeiçoamento de doutras aquisições e contratações de mesma natureza, na área de sua respectiva competência, realize negociação de preços, nas futuras contratações, com o fim de obter propostas mais vantajosas para a Administração Pública.

VI - Determinar a Notificação, do Senhor Francisco Lopes Fernandes (CPF: 808.791.792-87), Controlador Geral do Estado de Rondônia, ou de quem lhe vier a substituir, para que tome conhecimento das inconsistências aferidas nesses autos, com a adoção das providências que entender cabíveis, no âmbito de sua alçada;

VII - Determinar ao Departamento da 1ª Câmara que, por meio de seu cartório, **dê ciência** aos responsáveis citados nos itens I, II e III, com cópias do relatório técnico (ID 883124) e desta decisão, bem como que acompanhe o prazo fixado no item IV adotando-se, ainda, as seguintes medidas:

a) alertar os jurisdicionados de que o não atendimento à determinação deste Relator poderá sujeitá-los à penalidade disposta no artigo 55, inciso IV, da Lei Complementar n.154/96;

b) autorizar a citação editalícia, em caso de não localização das partes, nos termos do art. 30-C do Regimento Interno; **c) ao término do prazo** estipulado no item IV desta decisão, apresentada ou não a documentação requerida, encaminhem-se os autos à **Secretaria Geral de Controle Externo (SCGE)** para que, por meio da Diretoria competente, dê continuidade à análise;

VIII - Intimar, via Ofício, do teor desta decisão o Excelentíssimo Senhor, **Marcos José Rocha dos Santos**, Governador do Estado de Rondônia; os Juízos da 1ª e da 2ª Varas da Fazenda Pública, estes nas pessoas dos Excelentíssimos Juízes de Direito **Edenir Sebastiao Albuquerque da Ros** e **Inês Moreira da Costa**; o **Ministério Público de Contas (MPC)**, o **Conselheiro Presidente do Tribunal de Contas** e ao **Ministério Público do Estado**, para conhecimento ou atuação, naquilo que for pertinente às suas respectivas áreas de competência, informando-os da disponibilidade do inteiro teor para consulta no sítio: www.tcero.tc.br, menu: consulta processual, link PCE, apondo-se o número deste Processo e o código eletrônico gerado pelo sistema;

IX - Publique-se esta Decisão. [...]

Os jurisdicionados foram devidamente notificados e apresentaram, tempestivamente, suas manifestações⁷, tendo então os autos sido submetidos à nova análise da

⁷ Conforme Certidão de Tempestividade ID 974075.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Gabinete Conselheiro Valdivino Crispim De Souza

Unidade Técnica que concluiu pela ilegalidade do Chamamento Público n. 016/2020/CEL/SUPEL/RO, sem a pronúncia da nulidade dos atos e contratos dela decorrente, manifestando-se ainda, pelo afastamento das responsabilidades pelas irregularidades inicialmente detectadas (ID 988478), extrato:

[...] **4. CONCLUSÃO**

61. Encerrada a análise da legalidade do Chamamento Público n. 016/2020/CEL/SUPEL/RO, deflagrado pela Secretaria de Estado da Saúde (SESAU), que visou a contratação por meio de dispensa de licitação (Processo SEI: 36.128327/2020-90), tendo por objeto a aquisição de materiais de consumo para atendimento das necessidades e demandas das unidades de saúde estaduais (hospitais, ambulatoriais e administrativas) como estratégia de prevenção, enfrentamento e contenção da epidemia da COVID-19, concluímos pela permanência da seguinte irregularidade (sem responsabilizado):

4.1. Ausência de justificativa específica acerca das contratações referentes aos itens 1, 2, 3, 11, 12, 13, 14 e 15, encetadas no Processo Administrativo SEI nº 36.128327/2020-90, cujos valores homologados foram acima do estimado, totalizando uma diferença de R\$ 465.630,00 (quatrocentos e sessenta e cinco mil, seiscentos e trinta reais), violando o art. 4- E, §3º da Lei Federal n. 13.979/20.

62. Ademais, entendemos que a irregularidade acima descrita, considerando o contexto apresentado neste relatório, não tem o potencial para macular todo o procedimento administrativo e contratações oriundas dele, devendo ser declarada a ilegalidade sem a pronúncia de nulidade.

5. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

63. Ante todo o exposto, propõe-se ao relator:

5.1. Declarar a ilegalidade do Chamamento Público n. 016/2020/CEL/SUPEL/RO, deflagrado pela Secretaria de Estado da Saúde (Processo SEI: 36.128327/2020-90), sem a pronúncia de nulidade dos atos e contratos dele decorrente;

5.2. Afastar a reponsabilidade do senhor Fernando Rodrigues Máximo, CPF 863.094.391-20, Secretário de Estado da Saúde, pela irregularidade confirmada no item 4.1 deste relatório conclusivo;

5.3. Afastar as irregularidades inicialmente descritas nos itens II e III da DM 0155/2020-GCVCS/TCE-RO.

Ao seu turno, o Ministério Público de Contas (MPC) emitiu o Parecer n. 0024/2021-GPETV (ID 996780), da lavra do d. Procurador Ernesto Tavares Victoria, no sentido de que o chamamento em análise seja considerado **formalmente ilegal, sem pronúncia de nulidade, in verbis:**

Parecer n. 0024/2021-GPETV

[...] **Diante do exposto**, em parcial assentimento com a manifestação técnica (ID 988478), com fulcro no art. 80, I, da Lei Complementar n. 154/96, o Ministério Público de Contas opina seja:

a) Considerado formalmente **ILEGAL, sem pronúncia de nulidade**, o Chamamento Público n. 16/2020/SUPEL/RO, deflagrado pela Secretaria de Estado da Saúde, com objetivo de contratar por dispensa de licitação, em caráter emergencial, a aquisição de materiais de consumo para suprir as necessidades e demandas das unidades estaduais de saúde, objetivando o enfrentamento da pandemia do COVID-19 (Novo Coronavírus), haja vista a inexistência de justificativas a respeito dos produtos adquiridos em



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Gabinete Conselheiro Valdivino Crispim De Souza

valor superior ao inicialmente estimado, com conseqüente violação ao art. 4º-E, §3º, da Lei Federal n. 13.979/20;

b) Desconsiderada possível aplicação de penalidade pecuniária ao senhor **Fernando Rodrigues Máximo**, Secretário de Estado da Saúde, com fundamento no art. 22, caput, da LINDB, haja vista as dificuldades reais enfrentadas pelo gestor da Pasta da Saúde Estadual, bem como as exigências das políticas públicas a seu cargo, isto é, a necessidade de atuação célere, urgente, pontual e responsável, sob pena de resultar em perecimento de inúmeras vidas caso venha se quedar inerte ou mesmo tomar decisões equivocadas;

b) **Alertada** à administração da SESA/RO para que nas próximas aquisições com base na Lei Federal n. 13.979/2020, promova o aperfeiçoamento dos critérios técnicos de estimativa dos preços dos produtos a serem adquiridos, a fim de que as aquisições sejam proporcionais à necessidade para enfrentamento da pandemia, bem como com preços praticados no mercado em pesquisa de preços a ser realizada, fazendo constar no processo administrativo todas as informações necessárias para tanto.

É o parecer. (sic) [...]

Nesses termos, os autos vieram conclusos para decisão.

Como já dito alhures, cuidam estes autos da análise da legalidade da aquisição por meio de dispensa de licitação, de materiais de consumo (produtos/materiais/insumos médico-hospitalares - luvas nitrílicas sem pó, clorexidina degermante, swab de rayon haste plástica, tubos falcon e outros) para atendimento das necessidades e demandas das unidades de saúde estaduais (hospitalares, ambulatoriais e administrativas) como estratégia de prevenção, enfrentamento e contenção da epidemia da COVID-19, formalizado por meio do Processo SEI: 36.128327/2020-90, Chamamento Público n. 016/2020/CEL/SUPEL/RO, deflagrado pela Secretaria de Estado da Saúde (SESAU), conforme item 3.1 do Termo de Referência do ID 923449.

O procedimento desta análise foi homologado e ratificado pelo Senhor Fernando Rodrigues Máximo, Secretário de Estado da Saúde, em 12.5.2020, no **valor total de R\$3.152.050,00** (três milhões, cento e cinquenta e dois mil e cinquenta reais), em favor das empresas **Top Norte Comercio de Material Médico Hospitalar Eireli** - itens 1, 2, 3 e 4, no valor de R\$970.250,00 (novecentos e setenta mil, duzentos e cinquenta reais) - ; **Epis Indústria e Comercio Eireli** - itens 05, 06, 07, 09 e 10, no valor de R\$499.300,00 (quatrocentos e noventa e nove mil e trezentos reais) - ; **A G D de Oliveira Eireli** - itens 11, 12, 13, 14 e 15, no valor de R\$1.606.500,00 (um milhão, seiscentos e seis mil e quinhentos reais) - conforme Homologação ID 923422) e **Medlevenoohn Comércio e Representações de Produtos Hospitalares Ltda** - item 8, no valor de R\$76.000,00 (setenta e seis mil reais) - conforme Homologação ID 923422.

Pois bem, de pronto, observa-se que a aquisição dos materiais de consumo (produtos/materiais/insumos médico-hospitalares - luvas nitrílicas sem pó, clorexidina degermante, swab de rayon haste plástica, tubos falcon e outros), na forma de contratação direta, por dispensa de licitação, está devidamente motivada pela emergência de saúde pública, com o “estado de calamidade” declarado pelo Estado de Rondônia, na forma do Decreto n. 24.871, de



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Gabinete Conselheiro Valdivino Crispim De Souza

16 de março de 2020⁸; no art. 24, IV da Lei Federal nº 8.666/93, o qual versa acerca da dispensa de licitação nos casos de emergência ou de calamidade pública, bem como os termos do art. 4º da Lei Federal n. 13.979/2020.

Conforme análise prévia realizada pela unidade instrutiva (nos termos do Relatório Técnico ID 923594), a irregularidade pela ausência de justificativa para contratação, com valor superior à estimativa, em que pese ter indícios capazes de macular a higidez do referido procedimento, não se mostrou razoável para paralisação, sob pena de se incorrer em dano reverso, razão pela qual, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, manifestou a Unidade Instrutiva pelo prosseguimento da contratação, mesmo contendo vício formal, posto que seria menos prejudicial à sociedade por se tratar de aquisição de bens essenciais à diminuição dos impactos negativos decorrentes da pandemia do Coronavírus.

O entendimento acima exposto, foi ratificado na Decisão Monocrática nº 0155/2020-GCVCS/TCE-RO (ID) haja vista que a suspensão do curso da contratação poderia ensejar efeitos prejudiciais irreversíveis, uma vez que havia urgência na aquisição dos materiais médicos hospitalares essenciais para atendimento das necessidades e demandas das unidades de saúde estaduais como estratégia de prevenção, enfrentamento e contenção da pandemia da COVID-19 e, acaso fosse obstada a contratação – notadamente os profissionais e colaboradores da saúde, não estariam paramentados, protegidos e equipados para realização dos atendimentos, intervenções e apoio, sem as condições de trabalho corretas e seguras, em violação do direito à vida, principalmente nesse período de “estado de calamidade”.

Conforme já delineado na decisão acima citada, a suspensão do curso da contratação poderia ensejar efeitos prejudiciais irreversíveis, ou de difícil reparação à saúde dos profissionais e colaboradores que atuam no combate e prevenção da COVID-19, de modo que o interesse público deixaria de ser atendido, não havendo como assegurá-lo no provimento final do feito, constituindo-se numa espécie de *periculum in mora vers* (inverso), adaptado ao campo do Direito Público Administrativo, precisamente aos processos de Controle Externo.

Pois bem, quanto à irregularidade pela ausência de justificativas para a contratação com preços superiores aos estimados, nos termos do § 3º do art. 4º-E da Lei n. 13.979, de 2020, conforme disposto no item I da Decisão Monocrática nº 0155/2020-GCVCS/TCE-RO, passamos a discorrer tomando por base a nova análise realizada pelo Corpo Técnico (Relatório Técnico ID 988478), onde restou demonstrada a permanência da irregularidade. Vejamos:

[...] **2.2. Análise técnica**

13. A regra para elaboração de termo de referência ou projetos básico simplificados nas contratações diretas para o enfrentamento do Covid-19, é a realização de estimativa de preços de mercado obtida por meio de, no mínimo, 1 (um) dos parâmetros indicados no art. 4º-E, inciso VI, da Lei 13.979/20.

14. Excepcionalmente, nos casos de contratações complexas com estimativa de preços demoradas, o que acarretaria prejuízos

⁸ RONDÔNIA. Decreto nº 24.871, de 16 de março de 2020. Decreta situação de emergência no âmbito da Saúde Pública do Estado e dispõe sobre medidas temporárias de prevenção ao contágio e enfrentamento da propagação decorrente do novo coronavírus, COVID-19, do regime de trabalho do servidor público e contratado do Poder Executivo, e dá outras providências. Disponível em: < Comunicação - DECRETO Nº 24.871, DE 16 DE MARÇO DE 2020 -SITUAÇÃO DE EMERGÊNCIA NO ÂMBITO DA SAÚDE PÚBLICA - Governo do Estado de Rondônia (rondonia.ro.gov.br)/>.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Gabinete Conselheiro Valdivino Crispim De Souza

irreparáveis – perda de vidas –, a Lei 13.979 previu a dispensa da estimativa de preços, desde que justificada pela autoridade competente.

15. No presente caso, a Administração realizou a estimativa de preços para a contratação dos 15 itens médicos hospitalares por meio do documento denominado “Cotação - Pesquisa de Preços 1 -Meios Eletrônicos” (ID 923425), sendo, portanto, atendido a alínea “c”, do inciso VI, do art. 4º-E, da Lei 13.979/20.

16. Assim, ainda que referida pesquisa não tenha sido realizada pela Gerência de Pesquisa e Análise de Preços - GEPEAP/SUPEL, fato é que ela é o documento oficial que representa a estimativa de preços para contratação, e como bem ressaltou a defesa, é *“uma referência encaminhada pela SESAU”*.

17. Essa referência, possibilita que a Administração tenha fundamentação para negociar preços, declarar proposta inexequível ou com preço acima de mercado, bem como evitar que eventual conluio entre interessados em majorar artificialmente os preços ofertados possa passar despercebido pela comissão julgadora do certame e, conseqüentemente, trazer prejuízos ao erário.

18. Contudo, é sabido que o contexto vivenciado pela pandemia ocasionou oscilações dos preços dos insumos necessários para o seu enfrentamento, de modo que, em determinados períodos, a variação dos preços para maior pode ocorrer diariamente.

19. Essa situação também foi prevista na Lei 13.979/20, em seu art. 4º-E, § 3º, para que não houvesse prejuízo na contratação dos insumos tão urgentes e necessários para o combate ao Covid-19, senão vejamos: § 3º Os preços obtidos a partir da estimativa de que trata o inciso VI do § 1º deste artigo não impedem a contratação pelo poder público por valores superiores decorrentes de oscilações ocasionadas pela variação de preços, desde que observadas as seguintes condições:

20. Pois bem.

21. Dos 15 (quinze) itens adjudicados e homologados na presente contratação direta, 8 (oito) tiveram o valor contratado acima do que fora estimado (itens 1, 2, 3, 11, 12, 13, 14 e 15), ensejando contratação superior ao estimado no montante de R\$ 465.630,00 (quatrocentos e sessenta e cinco mil, seiscentos e trinta reais).

22. A contratação com valores superiores e decorrentes de oscilações ocasionadas pela variação de preços, o que parece ser o caso, pode ser realizada desde que sejam atendidas as seguintes condições: I – negociação prévia com os demais fornecedores, segundo a ordem de classificação, para obtenção de condições mais vantajosas; e II – efetiva fundamentação, nos autos da contratação correspondente, da variação de preços praticados no mercado por motivo superveniente.

23. Ocorre que, como bem apontado no relatório inicial (ID 923594), não há nos autos do processo administrativo SEI n. 36.128327/2020-90 qualquer justificativa específica para contratação acima do preço estimado, em contrariedade ao art. 4-E, §3º da Lei Federal n. 13.979/20.

24. Assim, havendo cotação de preços realizada nos autos, eventual contratação por valores acima do estimado (causados pela já esperada oscilação do mercado), deve ser efetivamente fundamentada nos autos 25. Ou seja, em situações semelhantes, a oscilação e variação para cima não é incomum, todavia, precisa ser demonstrada nos autos com efetiva fundamentação. A simplificação das peças que compõe os processos de aquisição na pandemia deve ser acompanhada de mecanismos que permitam o controle e impeçam a ocorrência de prejuízos ao interesse público.

26. Nos casos das contratações permitidas com preços superiores ao estimado, o mecanismo de controle é a justificativa nos autos.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Gabinete Conselheiro Valdivino Crispim De Souza

27. Dessa forma, concluímos que a defesa apresentada não é suficiente para afastar a irregularidade inicialmente apontada, uma vez que não consta nos autos a justificativa exigida no art. 4º-E, §3º da Lei Federal n. 13.979/20, permanecendo a irregularidade. [...]

De acordo com as informações contidas nos autos, verifica-se que, de fato, não há a justificativa quanto à aquisição realizada em valor superior ao estimado, dessa forma, a irregularidade pela infringência ao art. 4º-E, §3º, Lei Federal n. 13.979/20, deve ser mantida.

Ao caso, por ser desnecessária uma repetição de fundamentos já expostos, faz-se uso da **motivação per relationem ou aliunde**, em observância aos princípios da eficiência e da economicidade. A referida técnica de motivação encontra guarida na jurisprudência utilizada, *e.g.*, pelo Supremo Tribunal Federal e Tribunal de Contas da União, e é passível de ser aplicada na apreciação do processo em tela.

Dessa forma, ratifica-se o entendimento técnico, utilizando-se como razões de decidir, para considerar como não sanado o apontamento, haja vista não constar nos autos a justificativa exigida no caso de aquisições realizadas em valores superiores ao estimado.

Assim, ao se aderir à manifestação técnica suficientemente motivada e consentânea com os ditames de Direito, mantém-se a higidez processual exigida em Lei e privilegia-se o desenvolvimento pleno das múltiplas atividades da Corte de Contas como um todo, na medida em que se simplifica a análise processual nos casos em que há concordância entre unidade instrutiva e Ministério Público de Contas.

Ademais, como bem pontuou o Ministério Público de Contas, “*o estado de calamidade pública não se traduz numa liberdade irrestrita ao gestor para a realização de aquisições sem a precedência de critérios e estudos técnicos que demonstram viabilidade e busca, ainda que de modo mitigado defronte a situação emergencial, de propostas que coadunam com a vantajosidade inerente às compras públicas*”, e que a exigência na atuação rápida, dirigente e eficiente do gestor público nas ações de enfrentamento à pandemia do Novo Coronavírus não pode afastar, ainda que mínimo, um planejamento na eleição de técnicas adequadas para estimativa de preços de mercado fundamentada.

Assim, a irregularidade pela infringência ao art. 4º-E, §3º, Lei Federal n. 13.979/20, deve ser mantida, haja vista não constar nos autos a justificativa exigida no caso de aquisições realizadas em valores superiores ao estimado, motivo pelo qual entende-se que o citado edital deve ser considerado ilegal, sem pronuncia de nulidade.

Ao caso, cabe mencionar os precedentes desta Corte de Contas sobre o assunto, extrato:

EMENTA

EDITAL DE LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE AUTOMAÇÃO LABORATORIAL. IRREGULARIDADES. CERTAME SUSPENSO. SURTO MUNDIAL DE DOENÇA VIRAL. COVID-19. REVOGAÇÃO DA SUSPENSÃO CAUTELAR. IRREGULARIDADE REMANESCENTE. EXCESSIVA ESPECIFICAÇÃO TÉCNICA DO OBJETO A SER LICITADO. RESTRIÇÃO À COMPETITIVIDADE. ILEGALIDADE SEM PRONÚNCIA DE NULIDADE ANTE A EXCEPCIONALIDADE DO MOMENTO (PANDEMIA DO COVID-19). DETERMINAÇÃO. A irregularidade relativa ao excesso na especificação do objeto a ser licitado sem a demonstração da devida motivação técnica, bem como a limitação e ampliação da capacidade



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Gabinete Conselheiro Valdivino Crispim De Souza

de produção dos equipamentos sem a correlação com a efetiva demanda dos municípios, restringe a competitividade do certame, devendo, portanto, ser declarado transgressão a norma legal. Deve-se, excepcionalmente, deixar de declarar a nulidade do certame porque causaria mais prejuízos do que benefício, por vulnerar, além da incolumidade pública, os princípios da economicidade, da razoabilidade e da proteção a vida, mesmo porque, dada a excepcionalidade no momento (pandemia do covid-19), outra alternativa não restaria à administração que não utilizar da contratação direta, até que se concluísse novo procedimento licitatório; Há que ser determinado e alertado a autoridade competente que, na necessidade de nova contratação, evite que as irregularidades evidenciadas, ao longo dos autos, não voltem a se repetir e que eventuais irregularidades na execução do contrato serão objeto de apuração futura por parte da Corte. (grifo nosso) (Acórdão nº 00286/20, Processo nº 02125/19 – TCE/RO).

EMENTA

FISCALIZAÇÃO DE ATOS E CONTRATOS. EDITAL DE LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. REGISTRO DE PREÇOS PARA AQUISIÇÃO DE MEDICAMENTOS. DEFICIÊNCIA NA ESTIMAÇÃO DO QUANTITATIVO PRETENDIDO. AUSÊNCIA DE CRITÉRIO TÉCNICO. ITENS SEM EXCLUSIVIDADE PARA MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. MATERIALIDADE INCONTROVERSA. CERTAME HOMOLOGADO. ILEGALIDADE DO CERTAME SEM PRONUNCIAMENTO DE NULIDADE. PRECEDENTES. DETERMINAÇÕES. MULTA. 1. O SRP pressupõe o planejamento do quantitativo adequado ao atendimento da demanda anual do serviço ou da compra. 2. O ente licitante deve apresentar os critérios técnicos para a estimativa do quantitativo pretendido, de modo que mesmo diante do Sistema de Registro de Preços, no qual a aquisição é futura e incerta, não está a Administração Pública isenta de tal incumbência. 3. O edital de licitação deve estar em sintonia com as exigências previstas na Lei Complementar n. 123//2006, com redação dada pela Lei Complementar n. 147/2014, as quais asseguram tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte, visando, notadamente, à promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, à ampliação da eficiência das políticas públicas e, também, ao incentivo à inovação tecnológica. 4. Nas licitações processadas por itens, a Administração deverá reservar à participação de microempresas e empresas de pequeno porte aqueles itens cujo valor seja inferior a R\$ 80.000,00 à época dos fatos, na forma prevista no artigo 48, inciso III, da Lei Complementar n. 123/06, alterada pela Lei Complementar n. 147/2014, ainda que o somatório do valor de todos os itens supere este montante. 5. Confirmada a existência de irregularidades capazes de comprometer a higidez do certame licitatório, este deve ser considerado ilegal. 6. Ainda que presente ilegalidades no certame, como este já foi concluído e homologado, por se tratar de serviço essencial (fornecimento de medicamentos) não se deve declarar sua nulidade, todavia, deve-se determinar aos licitantes que, vencido o prazo de validade da ata, esta não deve ser prorrogada e, havendo necessidade de aquisição de mais medicamentos, seja deflagrada nova licitação, corrigindo as irregularidades verificadas no presente certame. 6. Em razão das irregularidades remanescentes os agentes responsáveis devem ser sancionados com multa. (grifo nosso) (Processo nº 03072/19, Acórdão nº 00236/20).

Quanto à adequação sugerida para os futuros procedimentos destinados às aquisições desta natureza, a favor da **melhoria no controle sobre as futuras aquisições emergenciais, corrobora-se com a proposição indicada pelo MPC**, no sentido de que se



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Gabinete Conselheiro Valdivino Crispim De Souza

expeça recomendação à Secretaria de Estado da Saúde para que, nas contratações vindouras, adotem as medidas necessárias para que as justificativas dos preços praticados sejam apresentadas de maneira robusta e clara, discriminando os elementos que explicam a variação de preços dos produtos ou serviços, em especial quando se escolher, dentre eles, aqueles de valor mais elevado, em observância do que dispõe o § 3º do art. 4º-E da Lei n. 13.979, de 202030.

Face ao que fora analisado e demonstrado na instrução deste processo, compreende-se que a contratação direta, em caráter emergencial, por meio de dispensa de licitação, **deve ser considerada formalmente ilegal, sem pronúncia de nulidade**, por não ter observado a legislação pertinente à matéria, haja vista não constar nos autos a justificativa exigida no caso de aquisições realizadas em valores superiores ao estimado, infringindo o disposto no art. 4º-E, §3º, Lei Federal n. 13.979/20.

Posto isso, corroborando os entendimentos técnico e ministerial, no cerne, apresenta-se a esta Colenda 1ª Câmara, nos termos do art. 122, incisos X e XI, do Regimento Interno⁹, a seguinte proposta de decisão:

I – Considerar formalmente ilegal, sem pronuncia de nulidade, a dispensa de licitação para aquisição de materiais de consumo (produtos/materiais/insumos médico-hospitalares - luvas nitrílicas sem pó, clorexidina degermante, swab de rayon haste plástica, tubos falcon e outros) para atendimento das necessidades e demandas das unidades de saúde estaduais (hospitalares, ambulatoriais e administrativas) como estratégia de prevenção, enfrentamento e contenção da epidemia da COVID-19, formalizado por meio do Processo SEI: 36.128327/2020-90, Chamamento Público n. 016/2020/CEL/SUPEL/RO, deflagrado pela Secretaria de Estado da Saúde (SESAU), diante da emergência de saúde pública, com o “estado de calamidade” declarado pelo Estado de Rondônia, na forma dos Decretos n. 24.871, de 16 de março de 2020, homologado e ratificado pelo Senhor Fernando Rodrigues Máximo, Secretário de Estado da Saúde, em 12.5.2020, no **valor total de R\$3.152.050,00** (três milhões, cento e cinquenta e dois mil e cinquenta reais), em favor das empresas **Top Norte Comercio de Material Médico Hospitalar Eireli** - itens 1, 2, 3 e 4, no valor de R\$970.250,00 (novecentos e setenta mil, duzentos e cinquenta reais) - ; **Epis Indústria e Comercio Eireli** - itens 05, 06, 07, 09 e 10, no valor de R\$499.300,00(quatrocentos e noventa e nove mil e trezentos reais) - ; **A G D de Oliveira Eireli** - itens 11, 12, 13, 14 e 15, no valor de R\$1.606.500,00 (um milhão, seiscentos e seis mil e quinhentos reais) - conforme Homologação ID 923422) e **Medleensohn Comércio e Representações de Produtos Hospitalares Ltda** - item 8, no valor de R\$76.000,00 (setenta e seis mil reais), por não constar nos autos a justificativa exigida no caso de aquisições realizadas em valores superiores ao estimado, infringindo o disposto no art. 4º-E, §3º, Lei Federal n. 13.979/20;

II – Determinar a Notificação do Senhor **Fernando Rodrigues Máximo**, Secretário de Estado da Saúde (CPF: 863.094.391-20) e do Senhor **Israel Evangelista da Silva** (CPF: 015.410.572-44), Superintendente Estadual de Compras e Licitações, ou de quem lhes vier a substituir, para que visando ao aperfeiçoamento doutras aquisições e contratações de

⁹ Art. 122. Compete às Câmaras: [...] X - julgar os editais de licitação; XI - julgar a fiscalização de atos e contratos; (Sem grifos no original). RONDÔNIA. **Regimento Interno** (aprovado pela Resolução Administrativa nº 005/TCER-96). Disponível em: <<http://www.tce.ro.gov.br/tribunal/legislacao/arquivos/RegInterno-5-1996.pdf>>. Acesso em: 19 de maio 2020.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE RONDÔNIA
Gabinete Conselheiro Valdivino Crispim De Souza

mesma natureza, na área de sua respectiva competência, adote as medidas necessárias a assegurar que as justificativas dos preços praticados sejam apresentadas de maneira robusta e clara, discriminando os elementos que explicam a variação de preços dos produtos ou serviços, em especial quando se escolher, dentre eles, aqueles de valor mais elevado, em observância do que dispõe o art. 4º-E, §3º, Lei Federal n. 13.979/20;

III - Intimar dos termos da presente decisão o Senhor **Fernando Rodrigues Máximo** (CPF: 863.094.391-20), Secretário de Estado da Saúde, Senhor **Márcio Rogério Gabriel** (CPF: 302.479.422-00), Ex-Superintendente Estadual de Compras e Licitações, **Israel Evangelista da Silva** (CPF: 015.410.572-44), Superintendente Estadual de Compras e Licitações e a empresa **Top Norte Comércio de Material Médico Hospitalar Eireli** (CNPJ: 22.862.531/0001-26), empresa **A G D de Oliveira Eireli** (CNPJ: 63.774.269/0001-45), o advogado Clovis Avanço, OAB/RO 1559, bem como a **Presidência deste Tribunal de Contas**, o **Ministério Público de Contas (MPC)**; o **Ministério Público do Estado de Rondônia (MP/RO)**; e, ainda, os Juízos da 1ª e da 2ª Varas da Fazenda Pública, estes nas pessoas dos Excelentíssimos Senhores **Edenir Sebastiao Albuquerque da Rosa e Inês Moreira da Costa**, com a publicação no Diário Oficial Eletrônico deste Tribunal de Contas – D.O.e-TCE/RO, cuja data da publicação deve ser observada como marco inicial para possível interposição de recursos, com supedâneo no art. 22, inciso IV, c/c art. 29, inciso IV, da Lei Complementar n. 154/96, informando-os da disponibilidade do inteiro teor para consulta no sítio: www.tce.ro.br, menu: consulta processual, link PCE, apondo-se o número deste Processo e o código eletrônico gerado pelo sistema;

IV – Determinar a adoção das medidas administrativas e legais necessárias ao cumprimento desta decisão; após, **arquivem-se** estes autos;

Sala das sessões, 02 de abril de 2021.

(Assinado eletronicamente)
VALDIVINO CRISPIM DE SOUZA
Conselheiro