II – ACÓRDÃO

ACO-UTR-888/2024

Processo - TC/015691/2022
Interessada - Secretaria Municipal da Saúde
Acompanhamento do edital do Pregão Eletrônico 836/2022-SMS.G
Objeto - Verificar a regularidade do edital do Pregão Eletrônico 836/2022-SMS.G, cujo objeto é o registro de preços para o fornecimento de soluções parenterais de pequeno volume VII, quanto aos aspectos de legalidade, formalidade e mérito

3.323ª Sessão Ordinária

ACOMPANHAMENTO. EDITAL. PREGÃO. SMS. Registro de Preços. Fornecimento de soluções parenterais. 1. A realização de consulta e de envio de convites aos órgãos e às entidades da administração para participarem do sistema de registro de preço, pode ser comprovada com a cópia dos correios eletrônicos enviados, bem como cópia das respostas de cada um, acompanhada da lista de especificações técnicas de todos os medicamentos, preenchida por cada interessado em integrá-lo. Art. 6º, I, DM 56.144/2015. 2. No sistema de registro de preços a apresentação da justificativa para os quantitativos estimados pode ser feita com base no consumo médio mensal consolidado extraído do próprio sistema. Art. 6º, II, DM 56.144/2015. 3. A admissão ou não de consórcio de empresas em licitações e contratações encontra-se inserida na competência discricionária do administrador, que pode validamente vedar a participação de consórcios quando o objeto não seja considerado de alta complexidade ou vulto. REGULAR. RECOMENDAÇÃO. 1. Na hipótese de Ata de Registro de Preço, tendo o objeto a característica de essencialidade e compulsoriedade de aquisição, indique, desde a fase de licitação, a dotação orçamentária a ser utilizada. Votação unânime.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro EDUARDO TUMA.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, não remanescendo apontamentos ou pendências atinentes ao saneamento do instrumento convocatório, em julgar regular o edital do Pregão Eletrônico 836/2022-SMS.G.

ACORDAM, à unanimidade, em recomendar à Secretaria Municipal da Saúde, consoante sugerido pela Subsecretaria de Fiscalização e Controle, que, na hipótese de Ata de Registro de Preço, tendo o seu objeto a característica de essencialidade e compulsoriedade de aquisição por parte do poder público, indique, desde a fase de licitação, a dotação orçamentária a ser utilizada.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar, após o cumprimento das formalidades legais, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros RICARDO TORRES – Revisor, DOMINGOS DISSEI e JOÃO ANTONIO.

Presente o Procurador-Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 12 de junho de 2024.

ROBERTO BRAGUIM – Vice-Presidente no exercício da Presidência
EDUARDO TUMA – Relator

/lsr

I – RELATÓRIO E VOTO DO CONSELHEIRO EDUARDO TUMA – RELATOR

Processo: **TC/015691/2022**
Objeto: Acompanhamento do Edital do Pregão Eletrônico nº 836/2022-SMS.G lançado pela Secretaria Municipal da Saúde – SMS, do tipo menor preço objetivando o registro de preços para o fornecimento de Soluções Parenterais de Pequeno Volume VII

RELATÓRIO

Trata-se da análise do Edital do Pregão Eletrônico nº 836/2022-SMS.G lançado pela Secretaria Municipal de Saúde - SMS, do tipo menor preço, objetivando o registro de preços para o fornecimento de Soluções Parenterais de Pequeno Volume VII (peça 6) com valor estimado de R$ 41.340.402,13 (quarenta e um milhões, trezentos e quarenta mil quatrocentos e dois reais e treze centavos).

De acordo com o aviso de abertura dessa licitação, publicado no DOC de 05/10/2022 (peça 4), a data da realização da sessão pública de abertura estava estabelecida para 19/10/2022, reagendada para 14/07/2023, após o certame permanecer suspenso devido à readequação do Edital pela Origem, em atendimento às deliberações deste Tribunal de Contas, fundamentadas nas análises técnicas a seguir expostas.

Inicialmente, a Secretaria de Controle Externo elaborou o competente Relatório Preliminar de Acompanhamento do Edital (peças 15/162 – 14/10/2022) no qual concluiu que o instrumento convocatório em exame **não reúne condições para prosseguimento**, em razão das seguintes impropriedades e/ou irregularidades:

> *4.1. Ausência de justificativa para a composição de participantes da ARP, bem como ausência de convite às demais entidades municipais, em infringência ao inciso I do art. 6º do 56.144/15 (subitem 3.3.1);*
> *4.2. Ausência de justificativa em relação aos quantitativos estimados, tanto da unidade principal por falta de abertura analítica dos itens do CMM quanto da estimativa de consumo por parte das participantes, em infringência ao inciso II do art. 6º do 56.144/15 (subitem 3.3.2);*
> *4.3. Ausência de justificativa para a vedação da participação de consórcios (subitem 3.3.4);*
> *Ponto de melhoria*
> *4.4. Indicar, desde a fase de licitação, a dotação orçamentária a ser utilizada em vista da compulsoriedade da aquisição por parte do poder público (subitem 3.3.3).*

Ciente do relatório técnico, a SMS encaminhou as justificativas e os documentos de peças 38/41 e 43/44, os quais foram analisados pela **SCE,** gerando o **Relatório Conclusivo de Acompanhamento do Edital** (peças 48/49 – 11/01/2023), que manteve os apontamentos do relatório preliminar e acrescentou o esclarecido pela Origem quanto à distinção entre nutrição hospitalar (PE nº 836/2022-SMS.G) e nutrição parental (PE nº 450/2022-SMS.G), por isso não havendo correlação entre ambos os objeto licitados.

Em decorrência do teor do citado Relatório Conclusivo, a Origem encaminhou as peças 61/62, com informações em relação a cada apontamento, consideradas insuficientes pela **Auditoria** (peça 66 – 27/03/2023), que ratificou suas anteriores conclusões.

Ao pronunciar-se sobre a matéria, a **Assessoria Jurídica – AJ** (peças 69/70 - 31/03/2023) acompanhou o entendimento da SCE quanto aos itens 4.1 (ausência de justificativa para a composição de participantes da ARP e ausência de convite às demais entidades municipais) e 4.2 (ausência de justificativa em relação aos quantitativos estimados, tanto da unidade principal por falta de abertura analítica dos itens do CMM quanto da estimativa de consumo por parte das participantes).

No tocante ao item 4.3, considerou não configurar "óbice ao prosseguimento da licitação, visto que a Origem pode vir a instruir o processo administrativo, com as justificativas técnicas para a vedação de participação de consórcio."

E acerca do item 4.4, sendo um ponto de aprimoramento do Edital, não vislumbrou prejuízo ao certame na hipótese de a Origem não indicar, desde a fase de licitação, a dotação orçamentária a ser utilizada.

A seu turno, o **Assessor Subchefe da AJ** consignou "que o certame em apreço foi suspenso e teve, concomitantemente, autorizada a sua retomada na 3.239ª Sessão Ordinária, desde que cumpridas as determinações impostas ao pregão 450/2022 (...)."

Cientificada a respeito das recentes manifestações dos órgãos técnicos, a SMS encaminhou os documentos de peças 84/87, cujas informações expostas possibilitaram à **Secretaria de Controle Externo** (peça 92 – 23/06/2023) considerar solucionados os itens 4.1, 4.2 e 4.3, com base nos seguintes fundamentos:

> ***4.1**. A Origem solucionou as pendências ao demonstrar que convidou, mediante mensagem eletrônica, órgãos e entidades da administração para participarem do sistema de registro de preço, informando as especificações do objeto a serlicitado. Outrossim, apresentou justificativa para a aquisição de medicamentos para a Câmara Municipal e Secretaria do Verde, por realizarem, respectivamente, atendimentos médicos e veterinários.*
> *Destacou, ainda, que a Ata de Registro de Preço (ARP), quando vigente, será divulgada no site da PMSP e qualquer órgão não participante poderá solicitar sua adesão.*
> ***4.2** – Quanto ao Consumo Médio Mensal (CMM), demonstrado o interesse de participação Rede Hospitalar, da Câmara Municipal de São Paulo, da COVISA, do Hospital do Servidor Público Municipal, do Hospital Dr. Mario de Moraes A. da Silva e da Secretaria do Verde e Meio Ambiente.*
> *Para a Atenção Básica, a Origem apresentou planilha de CMM para cada medicamento, por unidade de saúde que compõe a rede, além do CMM consolidado extraído do sistema.*
> ***4.3 –** Quanto à vedação de participação de consórcio, decisão discricionária da Administração, a devida justificativa da Origem foi juntada ao processo administrativo em momento anterior à publicação do novo edital, na fase interna da licitação, de modo que, desta vez, a irregularidade anteriormente verificada foi remediada.*

Dessa forma, evidenciada a importância de o processo administrativo conter todos os atos administrativos que embasam e fundamentam o respectivo procedimento licitatório, conforme determina a legislação, de forma tempestiva e independentemente de demanda dos órgãos de controle.

Entretanto, ratificou o item 4.4, posto que o Edital corrigido (peça 91), publicado em 20/06/2023, não contém a indicação recomendada no Relatório Conclusivo, embora não configure impeditivo ao prosseguimento da licitação.

A **Assessoria Jurídica** (peças 94/95 – 12/07/2023) acompanhou as conclusões da Auditoria no sentido de que as providências da Origem, indicadas nas peças 84/87, solucionaram os itens 4.1, 4.2 e 4.3, motivo pelo qual opinou pelo prosseguimento do certame, com a observação de que o item 4.4 consiste em ponto de melhoria a ser considerado pela Origem, em futuros editais dessa natureza.

Lastreada na autorização deste Tribunal, a Origem retomou o PE nº 836/2022, designando a data de sessão de abertura para 14/07/2023 (DOC de 20/06/2023 e 04/07/2023).

A **Procuradoria da Fazenda Municipal** (peça 98 – 27/07/2023), com base nos esclarecimentos da Origem e nas conclusões dos órgãos técnicos, requereu o reconhecimento da regularidade do Edital em exame.

Em seu pronunciamento, a **Secretaria Geral** (peças 87/88 – 18/03/2024), à vista da superação das impropriedades inicialmente constatadas e o item 4.4 consistir em ponto de melhoria para futuros certames da espécie, opinou pela regularidade do Edital do Pregão Eletrônico nº 836/2022, já finalizado, sem prejuízo de eventuais recomendações à Origem, nos termos sugeridos pela Auditoria.

É o Relatório.

VOTO

O Edital, em análise, refere-se ao Pregão Eletrônico nº 836/2022 lançado pela Secretaria Municipal de Saúde, em 05/10/2022, objetivando o registro de preços para o fornecimento de Soluções Parenterais de Pequeno Volume, com valor anual estimado em R$ 41.340.402,13.

A princípio, houve equiparação do objeto com o dos Pregões 450 e 830/2022, por se referirem a serviços relacionados à **nutrição hospitalar**, motivo pelo qual este Tribunal estabeleceu condicionantes similares para o prosseguimento dos 3 (três) certames, por meio de decisão proferida na sessão ordinária 3033 de 5 de outubro de 2023, que determinou, de forma concomitante, a suspensão e retomada dos pregões 830, 836 e 450 de 2022, condicionada à correção dos apontamentos feitos pela Auditoria no âmbito do pregão 450/2022.

Após manifestação da Origem distinguindo os objetos (o Pregão Eletrônico nº 836/2022 refere-se a soluções parentais medicamentosas **injetáveis,** enquanto os demais se referem a serviços de nutrição hospitalar ligados ao fornecimento de dietas especiais e parenterais, aplicados de forma oral e por sonda - **não injetáveis**), os apontamentos da Auditoria passaram a ser individualizados para cada um dos 3 (três) pregões.

Diante disso, a realização da sessão pública de abertura (inicialmente prevista para 19/10/2022) foi suspensa pela própria Origem para correção do edital, depois de ser cientificada do relatório preliminar da Auditoria que apontou três irregularidades, a saber:

> *4.1.* ***Ausência de justificativa para a composição de participantes da ARP (ata de registro de preços)****, bem como* ***ausência de convite às demais entidades municipais****, em infringência ao inciso I do art. 6º do Decreto 56.144/15;*
>
> *4.2.* ***Ausência de justificativa dos quantitativos estimados****, tanto da unidade principal por falta de abertura analítica dos itens do CMM (*Consumo Médio Mensal*) quanto da estimativa de consumo por parte das participantes, em infringência ao inciso II do art. 6º do Decreto nº 56.144/15;*
>
> *4.3.* ***Ausência de justificativa para a vedação da participação de consórcios****;*

Seguiu-se ampla instrução processual, contando, inclusive com a realização de Mesa Técnica.

Em seu relatório final, a Auditoria considerou (relatório de peça 89) que a **nova minuta de edital publicada em 20/06/2023 contemplava as correções necessárias**, motivo pelo qual concluiu pela possibilidade de prosseguimento do certame.

Com razão a Auditoria.

No que diz respeito ao item 4.1, a Origem comprovou **a realização de consulta e de envio de convites aos órgãos e às entidades da administração** para participarem do sistema de registro de preço, com as especificações do objeto a ser licitado, juntando provas no processo SEI, tais como cópia dos correios eletrônicos enviados a vários órgãos e entidades públicas, bem como cópia das respostas de cada um, acompanhada da lista de especificações técnicas de todos os medicamentos, preenchida por cada interessado em integrá-lo, restando, portanto, atendida a exigência do I do art. 6º do Decreto nº 56.144/2015.

Quanto ao item 4.2, a Secretaria apresentou perante esta Corte de Contas **justificativa para os quantitativos estimados** com base no Consumo Médio Mensal (CMM) de acordo com as manifestações de interesse de participação da Rede Hospitalar e demais órgãos convidados.

Para a Atenção Básica, a Origem apresentou planilha analítica do Consumo Médio Mensal para **cada medicamento**, **por unidade de saúde que compõe a rede**, além da estimada do Consumo Médio Mensal (CMM) **consolidado extraído do próprio sistema**, em 6/05/2023, cumprindo, assim, o disposto no inciso II do artigo 6º do Decreto nº 56.144/2015.

No tocante ao item 4.3, a Secretaria de Saúde apresentou justificativa para a vedação de participação de consórcio, em momento anterior à publicação do novo edital, atendendo, dessa

forma, o disposto no artigo 33 da Lei Federal nº 8.666/1993 (aplicada subsidiariamente ante a inexistência de previsão na Lei nº 10.520/2002.

É cediço que a admissão ou não de consórcio de empresas em licitações e contratações encontra-se inserida na competência discricionária do administrador, que pode validamente vedar a participação de consórcios quando o objeto não seja considerado de alta complexidade ou vulto, segundo pacífica jurisprudência do Tribunal de Contas da União.

No caso dos autos, a Origem conseguiu demonstrar que a vedação de participação de consórcios não importa prejuízo ao certame, visto que o objeto a ser licitado não envolve questões de alta complexidade ou de relevante vulto, em que empresas, isoladamente, não teriam condições de suprir os requisitos de habilitação do edital.

Isso porque, para a prestação do objeto do certame (fornecimento de soluções parenterais), as empresas existentes no mercado têm condições de executá-lo sozinhas.

Nesse sentido, cite-se orientação do TCU, *in verbis:*

> *REPRESENTAÇÃO. LICITAÇÃO. (...). 1. A definição do valor máximo estimado para a licitação deve ser baseada em pesquisa de preços com amplitude suficiente para representar o mercado. 2. A decisão pela vedação de participação de consórcio de empresas, em certame licitatório, é discricionária, porém deve ser devidamente justificada em processo administrativo.*
>
> (TCU 03380020111, Relator: MARCOS BEMQUERER, Data de Julgamento: 22/05/2012)

No mesmo sentido, Acórdão do Poder Judiciário:

> *MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO DE SECRETARIA MUNICIPAL. SUSPENSÃO POR DETERMINAÇÃO DO TCE. VEDAÇÃO DA PARTICIPAÇÃO DE CONSÓRCIOS. ATO DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. A admissão ou não de consórcio de empresas em licitações e contratações é competência discricionária do administrador, que pode validamente vedar a participação de consórcios quando o objeto não seja considerado de alta complexidade ou vulto, segundo pacífica jurisprudência do Tribunal de Contas da União.*
>
> (TJ-RO - MS: 00124076420148220000 RO 0012407-64.2014.822.0000, Relator: Desembargadora Ivanira Feitosa Borges, Data de Julgamento: 06/07/2015, Tribunal Pleno, Data de Publicação: Processo publicado no Diário Oficial em 15/07/2015.)

Com efeito, restou pendente a recomendação objeto do item 4.4, relativa à indicação da dotação orçamentária a ser utilizada, desde a fase de licitação, procedimento que, embora não obrigatório em caso de Ata de Registro de Preço, tem amparo em Acórdão do TCU – Plenário

(1291/2011), por tratar de aquisição de produto de primeira necessidade e de aquisição compulsória por parte do poder público.

Nesse sentido, o ponto pode ser objeto de recomendação à Origem pois, consoante ressaltado pela própria Auditoria (peça 92), "a falta de indicação, na fase de licitação, **não configura óbice ao prosseguimento do certame**, ante o estabelecido no § 4º do artigo 8° do DM 56.144/15, revogado pelo DM 62.100/2022, o qual, igualmente, não contempla tal obrigatoriedade, consoante disposto no § 2º do seu art. 95".

Por essas razões, o pregão eletrônico em pauta foi finalizado e, por conseguinte, firmadas as Atas de Registro de Preços com as respectivas vencedoras e adjudicatárias dos itens que restaram homologados, com publicação dos extratos no Diário oficial de 31/07/2023.

Ante o exposto, não remanescendo apontamentos ou pendências atinentes ao saneamento do instrumento convocatório **e com amparo nas manifestações unânimes** da Secretaria de Controle Externo, da Assessoria Jurídica, da Procuradoria da Fazenda Municipal e da Secretaria Geral, cujos fundamentos adoto como razões de decidir, **JULGO REGULAR o Edital Pregão Eletrônico nº 836/2022.**

Proponho, a título de recomendação à SMS, consoante sugerido pela Secretaria de Fiscalização e Controle, que, na hipótese de Ata de Registro de Preço, tendo o seu objeto a característica de essencialidade e compulsoriedade de aquisição por parte do poder público, indique, desde a fase de licitação, a dotação orçamentária a ser utilizada.

Cumpridas as formalidades legais, ARQUIVEM-SE os autos.

É como voto.

EDUARDO TUMA
CONSELHEIRO RELATOR