

**Excelentíssimo Senhor
Conselheiro Relator**

Ref.: Denúncia sobre supostas irregularidades ocorridas no Pregão Eletrônico de nº 02/2021 realizado pela Coordenadoria Regional de Saúde do Sudeste. (Manifestação 02508.2021.001612-68 – Fala.BR)

1. INTRODUÇÃO

Trata o presente de denúncia apresentada pela Texas Import Comércio Importação e Exportação Ltda. recebida por meio da Ouvidoria desta Corte (peça 02), em que se narra suposta irregularidade na **aquisição de material médico hospitalar, eletrodos e baterias**, envolvendo a empresa vencedora dos itens 02, 30, 04 e 05 do referido certame.

Inicialmente, cumpre destacar que a referida licitação foi finalizada, já tendo ocorrido a contratação e adjudicação dos lotes, inclusive com a emissão das notas de liquidação e pagamento.

Oficiada da denúncia, a Origem apresentou manifestação às peças 21/22, que foram analisados pela auditoria no Relatório Conclusivo de peça 25.

Posteriormente, a Origem trouxe novas informações nas peças 41/42 e 52/53, tendo a Auditoria se manifestado sobre elas às peças 46 e 57 dos autos.

À Peça 61, a Assessoria Jurídica de Controle Externo sugeriu a intimação da empresa Alpha Centauri Comércio Atacadista de Equipamentos e Componentes Industriais – Eireli, na pessoa de seu representante legal, para ciência e manifestação acerca do conteúdo desta Denúncia, em respeito ao exercício do contraditório e da ampla defesa, para que não seja arguida eventual tese de nulidade processual.

Devidamente oficiada, a empresa apresentou manifestação à peça 72.

Em atendimento ao determinado à peça 74, passamos a analisar a documentação acrescida aos autos pela empresa contratada.

2. ANÁLISE

2.1 Impossibilidade da Denunciada ser revendedora da Marca Philips

Defesa da Contratada (Peça 72 – fls. 04/06)

[...] Neste tom, e seguindo a ordem de tópicos do Relatório Conclusivo, no que se refere ao item 2.1. Impossibilidade da Denunciada ser revendedora da Marca Philips (Peça 03, fls. 08/10), a análise da coordenadoria julga o mesmo “procedente”.

Para tanto, considera que a Defendente não seria revendedora Phillips em âmbito nacional e parte da mera presunção de que seria comercialmente inviável importar os produtos, diante dos custos da operação e da “preocupação” do fabricante acerca do peculiar fornecimento [...]

[...] No que se refere à suposta exclusividade da Denunciante como revendedora da fabricante dos itens fornecidos, e à regularidade de aquisição de produtos pela Defendente, muito embora tal circunstância seja irrelevante sob a perspectiva da Administração Pública, cujo interesse era a aquisição daquele determinado objeto, o próprio relatório conclusivo atesta que “Não foram fornecidas evidências, no entanto, de que a empresa Philips tenha tomado providências em relação aos pontos relatados”.

No mais, o mesmo relatório conclusivo destaca que “há, aparentemente, um impedimento para que houvesse a comercialização dos produtos”, sendo certo contudo que a Administração Pública, notadamente aquela cuja competência é fiscalizatória e sancionatória, NÃO PODE SE PAUTAR POR ELEMENTOS SUBJETIVOS E ACHISMOS, no intuito de fundamentar suas conclusões.

Ademais, a dispensa para apresentação de amostras se deu porque os produtos entregues foram, EXATAMENTE, aqueles descritos no Edital, e não outros similares [...]

Manifestação da Auditoria

A questão tratada aqui se divide em dois pontos: a procedência dos produtos e a ausência de teste de amostra no certame realizado.

Conforme já manifestado anteriormente, o entendimento pela procedência deste ponto se deve à manifestação da própria Philips de que seus produtos não eram dirigidos à revenda, portanto, um ponto fundamental da denúncia resta sem esclarecimento por parte do Poder Público que, mesmo ciente desta informação, não realizou qualquer diligência junto à

fabricante ou ao fornecedor para esclarecer a situação denunciada e considerada pela Auditoria como procedente.

Na defesa apresentada, igualmente, não é trazido elemento esclarecedor de tal ponto, sendo que nenhum documento que ateste a procedência dos produtos é referenciado ou trazido aos Autos pela empresa peticionária, de modo, que a questão permanece sem solução.

Em relação à dispensa na apresentação da amostra, tal situação já foi confirmada pela Origem, que a atribuiu à menção de que os produtos seriam fabricados pela Philips, o que, como visto acima, não foi esclarecido, já que a própria fabricante levantou uma possível irregularidade na revenda dos produtos.

Igualmente, uma vez previsto no Edital, deve o Poder Público seguir o roteiro de testes e análises que motivaram a inclusão de tal procedimento na licitação. Neste sentido:

Exija, em processos licitatórios, prova de conceito ou apresentação de amostras, documente os procedimentos que atestaram a avaliação e a homologação ou rejeição do objeto licitado, atentando para a descrição dos roteiros e testes realizados e sua vinculação com as características técnicas e funcionalidades desejadas, em obediência aos princípios do julgamento objetivo e da vinculação ao instrumento convocatório, bem assim da publicidade e da motivação, previstos no art. 3º da Lei no 8.666/1993 e no art. 2º da Lei no 9.784/1999.

Acórdão 2932/2009 – TCU – Plenário.

Assim, entende-se que os testes precisam ser normalmente realizados e documentados, não havendo previsão legal para a sua dispensa em função de sua procedência ou de seu fabricante.

Do exposto, **ratificamos** a conclusão pela **procedência** quanto ao denunciado neste ponto em todos os seus aspectos.

2.2 Inexistência de contratação pública anterior envolvendo baterias médicas

Manifestação da Auditoria

A Auditoria considerou este item **improcedente** em seu Relatório Conclusivo (peça 25), de modo que a Origem não apresentou defesa quanto a este ponto.

2.3. Erros formais e indícios de fraude em atestados de capacidade técnica apresentados (Peça 03, fls. 10/17)

Manifestação da Contratada (Peça 72 – fls. 06/10)

[...] Ora, na origem, a Defendente vendeu os produtos para a MIRRA, e dela recebeu atestado. Não lhe cabe inquirir objeto social para saber se a compradora era adquirente final ou revendedora. Afinal, convém registrar, a realização de uma compra e venda entre particulares, como é sabido, ocorre de modo totalmente diferente daquela envolvendo um ente público. Com efeito, no âmbito particular, tão logo constatada a convergência de interesses entre vendedor e comprador, a negociação se efetiva.[...]

[...] Trata-se, como se vê, de um singelo equívoco de “copia e cola”, desprovido de má-fé, uma vez que a emitente simplesmente utilizou um modelo de atestado anterior de outra relação comercial, o qual foi adequado para o caso da Defendente (em nomes, itens de fornecimento, data, etc.), sendo certo que houve mero descuido na indicação do CNPJ [...]

[...] Cabe apenas à Defendente escolher tal e qual atestado deva apresentar em cada um dos sucessivos certames que participa. Afinal, além de cada licitação pública possuir objetos e requisitos distintos, não se pode olvidar a situação excepcional de calamidade pública (COVID-19) vivida à época, que certamente levou a Defendente a reunir a documentação da maneira mais célere possível.[...]

Análise da Auditoria

A Auditoria dividiu este apontamento em três partes, com base no teor da Representação, sendo tratado com profundidade na já citada peça 46, em análise ao posicionamento da Origem (peça 42), que confirmou todos os erros de procedimento trazidos na Denúncia.

a) o emissor do atestado de capacidade técnica não possuía o CNAE adequado à comercialização de baterias para desfibriladores.

A Contratada, ao tratar do primeiro ponto, entende que tal questão deriva de uma relação privada. Todavia, a Auditoria entende que, no contexto da presente utilização de recursos públicos, é preciso que haja todo o esclarecimento possível em vista das falhas documentais relativas a procedência e circulação do objeto da licitação.

De fato, o CNAE (Classificação Nacional de Atividades Econômicas) da fornecedora não guardava relação com o tipo de equipamento fornecido. Tais indícios teriam que ser

analisados pela Pregoeira, que deveria investigar a veracidade do documento apresentado. Todavia, a resposta da Origem não apresentou nenhum esclarecimento neste sentido.

b) o atestado apresentado não trazia o CNPJ da licitante.

O segundo item do apontamento fazia referência ao CNPJ, a situação relatada na Denúncia já havia sido confirmada pela Origem, sendo novamente ratificada pela Contratada que apontou ter havido um erro um “singelo equívoco de copia e cola”.

A irregularidade confirmada tanto pela Origem quanto pela Contratada é agravada por envolver outra empresa que, segundo o Representante, já havia sido denunciada por uso de documentos falsos, sendo inclusive punida por tal razão.

A Origem já admitiu o erro, apontando que tal questão não havia sido objeto de recurso administrativo, sendo percebida somente após a homologação e adjudicação do certame.

A Auditoria entende que a verificação de compatibilidade e veracidade das informações prestadas é uma responsabilidade que pertence exclusivamente ao Poder Público, não podendo ser atribuída, ainda que indiretamente, aos outros licitantes.

Ademais, repisamos que foi solicitada pela Origem a nota fiscal que comprova o fornecimento descrito no atestado. A empresa então informou que por desatenção não emitiu nota fiscal e que, após a solicitação, procedeu a emissão dos documentos fiscais.

c) Utilização de atestados diversos em licitações semelhantes.

Em relação aos atestados apresentados, a Contratada entende que os documentos apresentados eram aptos a comprovar o que de direito na presente licitação, enquanto a Origem, na peça 42, já havia admitido o erro da Comissão de Licitação em aceitar os referidos atestados.

Assim, a Auditoria remete a sua conclusão em relação aos diversos pontos deste item manifestada na peça 46, em relação a sucessão de erros e omissões por parte de agentes incumbidos de realizar uma verificação documental rotineira dos licitantes vencedores e que

permitiram a habilitação de uma empresa, com base em atestados emitidos com erros materiais grosseiros. A suspeita de irregularidade é confirmada pela própria Origem, que afirma que irá apurar a situação em procedimento próprio, de modo que a Auditoria **ratifica** a conclusão pela **procedência** quanto ao denunciado nesse item.

Ademais, quanto a esse ponto, registramos que a SMS autuou o processo SEI 6018.2022/0037406-4, com o objetivo de apurar eventuais responsabilidades e de aplicar sanções à empresa denunciada, uma vez comprovadas as informações trazidas na inicial.

2.4. Adjudicação irregular do objeto da licitação (Peça 03, fls. 17/18)

Defesa da Contratada (peça 72 – fls. 10/11)

[...] De se ver então que o fato em concreto não ultrapassa a ceara da mera irregularidade formal ensejando assim, ao máximo, recomendações para futuras condutas que evitem a dita desconformidade. Afinal, como já dito e reconhecido pelo próprio ente da origem, o interesse público foi devidamente atendido in casu, uma vez que o objeto licitado foi devidamente adquirido e entregue.[...]

Manifestação da Auditoria

A Contratada, à exemplo da Origem não nega a irregularidade. Tendo a Origem atribuído direta e indiretamente a ausência de atualização tempestiva do Comprasnet à falta de pessoal para o processamento de uma demanda aparentemente rotineira e ao fato de ter ocorrido a interposição de recurso por parte do ora Representante.

A Contratada vê nesta questão mera irregularidade formal.

Todavia, ainda que o comando legal não estipule um prazo exato, é certo que além do ponto de vista legal, há também o sentido prático que deve ser observado em relação às etapas publicadas, sendo certo que a divulgação dos procedimentos, elemento básico do princípio da publicidade dos atos administrativos, seria apenas uma letra morta caso a administração resolva implementar a publicação dos atos licitatórios, somente após o desfecho do Certame.

Assim, o prazo a ser adotado pela Administração é aquele que permita aos interessados o controle e eventual questionamentos dos atos licitatórios, o que não foi observado no presente caso.

Do exposto, ratificamos a conclusão pela **parcial procedência** deste subitem, sendo **procedente** quanto à intempestividade de atualização da adjudicação do certame no Sistema Comprasnet e **improcedente** quanto à ausência de submissão do recurso à autoridade competente.

3. CONCLUSÃO

Diante do exposto, ratifica-se a conclusão alcançada em sede de Relatório Conclusivo (peça 25), sendo:

- **Procedentes** os subitens **2.1** e **2.3**;
- **Parcialmente procedente** o subitem **2.4**, sendo procedente quanto à intempestividade de atualização da adjudicação do certame no Sistema Comprasnet e improcedente quanto à ausência de submissão do recurso à autoridade competente.
- **Improcedente** o subitem **2.2**.

À consideração e deliberação de Vossa Excelência.

Em 20.04.23

Em

ALLAN SIDNEY JOSE DE MELO SIGG
Auditor de Controle Externo

MARIANA MENDES CRUZ FERREIRA
Supervisora de Controle Externo 7 -
Substituta

De acordo, em

RAFAEL VALVERDE ARANTES
Coordenador de Controle Externo IV