



Pedido de Rescisão n. 986.957 vl. 1 e 2

Exmo.(a). Sr.(a) Relator(a)

1 – RELATÓRIO

Tratam os autos de **PEDIDO DE RESCISÃO**, fls. 01/11, instruído com os documentos de fls. 12/245 vl. 1 e 248/362 vl. 2, protocolado nesta Corte de Contas em 01/09/2016 por **MARCELO GOUVÊA TEIXEIRA**, em face da decisão proferida na sessão da Primeira Câmara deste Tribunal em 14/10/2014, referente à Tomada de Contas n. 898.656, em que foi aplicada multa a Marcelo Gouvêa Teixeira, Ex-Secretário Municipal de Saúde de Belo Horizonte, e determinada a devolução aos cofres públicos de R\$62.450,44 (sessenta e dois mil, quatrocentos e cinquenta reais e quarenta e quatro centavos), nos termos do Acórdão:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Exmos. Srs. Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas, incorporado neste o relatório, na conformidade das notas taquigráficas e da ata de julgamento, por unanimidade, diante das razões expendidas no voto do Relator, em: I) julgar irregulares as aquisições de medicamentos pelo Município de Belo Horizonte, no exercício de 2012, no valor de R\$62.450,44 (sessenta e dois mil, quatrocentos e cinquenta reais e quarenta e quatro centavos) acima dos preços definidos nas tabelas elaboradas pelo Sistema de Acompanhamento de Mercado de Medicamentos (SAMMED) da Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (CMED), disponibilizadas no site da ANVISA, em inobservância ao inciso V do art. 15 da Lei n. 8.666/93, aos dispositivos da Lei n. 10.742/2003, às Resoluções CMED n. 02/2004, 04/2006 e 03/2011; II) aplicar multa no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais), com base no disposto no inciso II do art. 85 da Lei Complementar n. 102/2008, ao Senhor Marcelo Gouvêa Teixeira, ordenador das referidas despesas; III) determinar o ressarcimento aos cofres do Município de Belo Horizonte, nos termos do disposto no art. 94 da Lei Orgânica deste Tribunal, pelo Senhor Marcelo Gouvêa Teixeira, do valor de R\$62.450,44 (sessenta e dois mil, quatrocentos e cinquenta reais e quarenta e quatro centavos), por terem sido gastos acima dos preços definidos nas tabelas elaboradas pelo Sistema de Acompanhamento de Mercado de Medicamentos (SAMMED) da Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (CMED); IV) determinar a comunicação dos fatos à Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (CMED), mediante cópia dos autos, inclusive da documentação instrutória digital anexada ao Sistema de Gestão e Administração de Processos – SGAP, pela Assessoria para Coordenação da Fiscalização Integrada – SURICATO. Intime-se o então Secretário Municipal de Saúde, Sr. Marcelo Gouvêa Teixeira. Promovidas as medidas legais cabíveis, arquivem-se os autos, nos termos do art. 176, I, do RITCEMG. Plenário Governador Milton Campos, 14 de outubro de 2014.

Procedida a certificação nos termos do art. 357, parágrafo único, do Regimento Interno



(Resolução n. 12/2008), fl. 364, e admitido o recurso, fls. 365/368, com a concessão de efeito suspensivo, os autos vieram à unidade técnica para manifestação.

2 – FUNDAMENTAÇÃO

Dos fatos

O Tribunal julgou como irregulares as aquisições de medicamentos efetuadas pelo Município de Belo Horizonte no exercício de 2012, no valor de R\$62.450,44 (sessenta e dois mil, quatrocentos e cinquenta reais e quarenta e quatro centavos), por se encontrarem acima dos preços definidos nas tabelas elaboradas pelo Sistema de Acompanhamento de Mercado de Medicamentos (SAMMED) da Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (CMED) disponibilizadas no site da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), em inobservância ao inciso V do art. 15 da Lei n. 8.666/93, aos dispositivos da Lei n. 10.742/2003 e às Resoluções CMED n. 02/2004, 04/2006 e 03/2011.

Em consequência determinou o ressarcimento do dano ao erário municipal, sem prejuízo do pagamento de multa no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais), com base no disposto no inciso II do art. 85 da Lei Complementar n. 102/2008.

Em sede recursal o Conselheiro Mauri Torres concedeu o efeito suspensivo pleiteado pelo recorrente para inibir a execução dos efeitos da decisão proferida na Tomada de Contas Especial n. 898.656, conforme decisão fls. 365/368.

O Ministério Público e a Advocacia Geral do Estado (AGE) foram oficiados, cientificando-os da decisão que concedeu o efeito suspensivo do acórdão, conforme Expedientes de fls. 379/380.

Em resposta, a AGE informou que a Certidão de Débito n. 530/2015, referente à multa aplicada no importe de R\$10.000,00 (dez mil reais), foi quitada em 22/07/2016. Sendo assim, a multa teria sido paga antes mesmo da decisão deste Tribunal que concedeu o efeito suspensivo em 08/09/2016.

A Coordenadoria de Débito e Multa submeteu os autos ao relator Conselheiro Mauri Torres, sugerindo a emissão de Certidão de Anotação de Quitação do valor da multa, fl. 383.



Em cumprimento ao despacho de fl. 405/405v. a Coordenadoria de Débito e Multa remeteu os autos a esta Coordenadoria para a manifestação técnica, nos termos do art. 359 da Resolução n. 12/2008 (Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais – TCE/MG).

Razões Recursais

Ao argumento de não ter havido qualquer ilicitude nas aquisições realizadas por Marcelo Gouvêa Teixeira (Ex-Secretário Municipal de Saúde de Belo Horizonte), pleiteia-se a rescisão da decisão anteriormente proferida, mediante exame dos seguintes itens e segundo as razões que os acompanham:

- Da aquisição de imunoglobina:

O recorrente afirma que foram gastos R\$240.101,00 (duzentos e quarenta mil, cento e um reais) na aquisição do medicamento, alegando que a diferença apurada de R\$52.704,00 (cinquenta e dois mil, setecentos e quatro reais) trata-se de Imposto de Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) pago ao Estado de Minas Gerais.

Argumenta que, de acordo com a nota fiscal correspondente à compra, fl. 17, vl. 01, o valor de ICMS, equivalente a 18% (dezoito por cento) da aquisição, foi de R\$52.705,08. Aduz ainda que o referido imposto não integra os valores que compõem a lista de medicamentos da CMED e anexa aos autos uma tabela exemplificativa, retirada do portal eletrônico da ANVISA, para corroborar a alegação, fl. 04.

Por fim, cita trecho de certidão expedida pela Secretaria Municipal de Saúde, em que se atesta que na compra do lote Imunoglobina o montante devido à título de ICMS integrou o valor total da compra.

- Das aquisições oriundas por ordem de decisão judicial:

O recorrente alega que o valor apontado como irregular por este Tribunal seria irrisório e desproporcional às penas aplicadas, tendo o ordenador de despesas agido regularmente, diante da situação de urgência e dificuldade que se apresentava.

Como argumento de defesa o recorrente cita trecho de certidão expedida pelo Gerente Administrativo da Secretaria Municipal de Saúde em que atesta:



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
Coordenadoria de Fiscalização e Avaliação da Macrogestão
Governamental de Belo Horizonte



No exercício de 2012, os medicamentos exigidos por ordens judiciais e 1) produzidos por fabricantes diferentes, 2) em quantitativos pequenos e 3) de valores baixos, não atenderam às exigências de valor mínimo de faturamento unilateralmente impostas pelos fabricantes, não sendo possível – **diante da urgência de atendimentos à determinação do Judiciário, do estado clínico do requerente, das penas pecuniárias impostas ao Município em caso de atraso e possível crime de desobediência do gestor** – a aquisição com desconto mínimo CAP (Coeficiente de Adequação de Preços), razão pela qual **a Administração Municipal foi submetida ao preço de fábrica imposto pelo fornecedor, observado, em todos os casos, os limites fixados pela CMED para vendas no comércio varejista**”.

Aduz que a medida foi tomada visando atender a uma determinação judicial para fornecer os medicamentos, sob pena de o município incorrer em penas pecuniárias por atraso e crime de desobediência, além de sua responsabilidade em relação aos munícipes, diante da imprescindibilidade dos medicamentos.

Argumenta, ainda, que a compra realizada pelo Município foi de pequena monta, o que teria dificultado a negociação do preço pela Administração Pública com o Distribuidor. Por esta razão a solução adotada foi justamente aplicar o desconto CAP (Coeficiente de Adequação de preço) sobre o valor do Preço Máximo ao Consumidor (PMC), entendendo ser critério compatível e adequado à peculiar situação.

Destaca o recorrente que o Município de Belo Horizonte, no exercício de 2012, na compra de medicamentos para cumprimento de decisões judiciais, empenhou R\$1.260.572,26 e que o montante tido como irregular, menos de R\$10.000,00, demonstraria a desproporção entre a pena aplicada e o suposto ilícito.

3 – MÉRITO

Inicialmente, cumpre ressaltar que, no Brasil, o setor farmacêutico é regulado pelo Governo Federal, sendo competência da ANVISA propor o estabelecimento de normas, monitorar a evolução dos preços de medicamentos e, ainda, regular, controlar e fiscalizar os produtos e serviços que envolvam risco à saúde pública, arts. 7º e 8º da Lei Federal n. 9.782 de janeiro de 1.999.

Quanto à atuação no campo econômico da regulação do mercado de medicamentos, compete à Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (CMED) estabelecer critérios para a fixação e ajustes de preços de medicamentos, inclusive dos produtos novos e novas apresentações, bem como estabelecer critérios para fixação de margens de comercialização de medicamentos a serem observados pelos representantes, distribuidores,



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
Coordenadoria de Fiscalização e Avaliação da Macrogestão
Governamental de Belo Horizonte



farmácias e drogarias, inclusive das margens de farmácias voltadas especificamente ao atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica, conforme disposto no art. 2º do Decreto n. 4.766/2003.

De acordo com a nota fiscal n. 000.011.706, série 04, à fls. 17/18, foram adquiridas **1.800** (mil e oitocentas) unidades do medicamento “FP Rhophylac 300mg, 2ml BR – Lote: 4316400019, código de NCM n. 30021029¹”, tendo sido vendido pelo preço fabricante² unitário de **R\$162,67** (cento e sessenta e dois reais e sessenta de sete centavos).

Segundo a lista de preços de medicamentos (Preço Fábrica e Preço Máximo ao Consumidor), atualizada em 20/01/2012, **em formato PDF**, disponível no sítio eletrônico da Anvisa³ e válida para a data da compra do lote em questão, o medicamento FP Rhophylac 300µg 2ml BR - Lote: 4316400019, apresentação ANVISA 150 MCG/ML SOL INJ CT SER VD INC X 2,0 ML, incluindo a alíquota de 18% de ICMS, válida para os Estados de Minas Gerais e São Paulo, acusa o PF (Preço de Fábrica) de **R\$162,67 (cento e sessenta e dois reais e sessenta de sete centavos)**, valor idêntico ao constante na nota fiscal.

Já na lista de preços de medicamentos (Preço Fábrica e Preço Máximo ao Consumidor), atualizada em 20/01/2012, **em formato XLS**, disponível no sítio eletrônico da Anvisa e válida para a data da compra do lote em questão, o medicamento FP Rhophylac 300µg 2ml BR - Lote: 4316400019, apresentação ANVISA 150 MCG/ML SOL INJ CT SER VD INC X 2,0 ML, além de acusar o mesmo valor de PF (Preço de Fábrica), **R\$162,67 (cento e sessenta e dois reais e sessenta de sete centavos)**, possui campo com a informação **CAP (Não) e CONFAZ_87 (Sim)**.

A informação na referida lista, **em formato XLS**, de **CONFAZ (Sim)**, ou seja, aplicação do Convênio ICMS 87/02 (Concede isenção do ICMS nas operações com fármacos e medicamentos destinados a órgãos da Administração Pública Direta Federal, Estadual e

¹NCM significa “Nomenclatura Comum do Mercosul” e trata-se de um código de oito dígitos estabelecido pelo Governo Brasileiro para identificar a natureza das mercadorias e promover o desenvolvimento do comércio internacional, além de facilitar a coleta e análise das estatísticas do comércio exterior.

²Preço de fábrica ou preço fabricante (PF) é o preço praticado pelas empresas produtoras ou importadoras do produto e pelas distribuidoras. É o preço máximo que um medicamento poderá ser comercializado no mercado brasileiro, é o teto permitido para vendas destinadas a farmácias, drogarias e para entes da Administração Pública.

³ http://portal.anvisa.gov.br/documents/374947/410050/LISTA%2BCONFORMIDADE_2012-01-20.pdf/87a1e08e-20ba-43fd-8945-10545952c791



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
Coordenadoria de Fiscalização e Avaliação da Macrogestão
Governamental de Belo Horizonte



Municipal) do Conselho Nacional de Política Fazendária levou o Centro de Fiscalização Integrada e Inteligência (SURICATO) ao entendimento de que para a compra do medicamento FP Rhophylac 300µg 2ml BR - Lote: 4316400019, apresentação ANVISA 150 MCG/ML SOL INJ CT SER VD INC X 2,0 ML, deveria haver a isenção da alíquota de 18% de ICMS.

Esta unidade técnica, então, com base na planilha de preços de medicamentos disponibilizadas no sítio eletrônico da ANVISA, formato XLS, referente ao mês de Janeiro de 2012⁴, e no Anexo Único do Convênio ICMS n. 87 de 2002⁵, do Conselho Nacional Fazendário (CONFAZ) procurou checar a informação de que o medicamento “FP Rhophylac 300mg, 2ml BR – Lote: 4316400019” possui isenção de ICMS, tal como anotado na referida tabela:

Lista de Preços de Medicamentos - Preços Fábrica e Preço Máximo ao Consumidor - Atualizada em 20/01/2012

Princípio Ativo	Produto	Apresentação	PF 18%	PMC 18%	CAP	Confaz_87
Imunoglobulina anti-RHO(D)	Rhophylac	150 mcg/ml sol inj ct ser vd inc x 2,0 ml	162,67	224,87	NÃO	SIM

Dessa forma, ao confrontar essa informação com a lista dos medicamentos relacionados no Anexo Único do Convênio ICMS n. 87 de 2002⁶, do CONFAZ, que estabelece isenção de ICMS nas operações realizadas com fármacos e medicamentos a órgãos da Administração Pública Direta Federal, Estadual e Municipal, **constatou-se que o medicamento “FP Rhophylac 300mg, 2ml BR – Lote: 4316400019” não consta nesse rol.**

Apurou-se a partir da bula⁷ do medicamento “FP Rhophylac 300mg, 2ml BR” que o princípio ativo presente em sua composição é a “Imunoglobulina Anti-Rho (D)”. Ao consultar o rol de medicamentos do Anexo Único do Convênio ICMS n. 87/02 do CONFAZ, observou-se que a isenção de ICMS ocorre apenas para os medicamentos que contém os seguintes princípios ativos:

Convênio ICMS n. 87/02

⁴<http://portal.anvisa.gov.br/anos-anteriores>

⁵ Inclusive com todas suas alterações.

⁶ Inclusive com todas suas alterações.

⁷http://www.anvisa.gov.br/datavisa/fila_bula/frmVisualizarBula.asp?pNuTransacao=10994372015&pIdAnexo=3006291



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
Coordenadoria de Fiscalização e Avaliação da Macrogestão
Governamental de Belo Horizonte



Item	Fármacos	NCM	Medicamentos	NCM
54	Imunoglobulina Anti-Hepatite B		Imunoglobulina Anti-Hepatite B 100 mg e 500 mg – injetável (por frasco ou ampola);	3002.10.23
55	Imunoglobulina Humana	3504.00.90	Imunoglobulina Humana 0,5 g, 2,5 g, 5,0 g, 1,0 g, 3,0 g e 6,0 g – injetável (por frasco);	3002.10.35
150	Imunoglobulina Humana Anti-Hepatite B	3504.00.90	Imunoglobulina Humana Anti-Hepatite B 600 mg – injetável (por frasco ou ampola).	3002.10.23

Constata-se que o princípio ativo do medicamento objeto em exame, a **Imunoglobulina Anti-Rho (D)** é utilizada para “prevenir a sensibilização RHo (D) de mães e, como consequência, a doença hemolítica RHo(D) dos recém-nascidos (...)”⁸.

Assim, com o intuito de elucidar a divergência encontrada esta unidade técnica entrou em contato, por e-mail institucional, com a Secretaria-Executiva da Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (SCMED) da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), documento anexo, e perquiriu o seguinte:

Na Tabela da ANVISA (lista de preços de medicamentos), referente ao mês de Janeiro de 2012, aplicável à época, consta que o medicamento FP Rhophylac 300mg 2ml BR possui a isenção de ICMS, conforme Convênio ICMS 87/02 (CONFAZ _87). No entanto, ao confrontarmos essa informação com rol de medicamentos relacionados no Anexo Único do referido Convênio, constata-se que não consta o medicamento em questão. Em razão da divergência das informações, e por se tratar de ponto crucial para a imputação de restituição ao erário, solicita-se maiores esclarecimentos quanto à aplicação ou não da isenção de ICMS estabelecida por meio do Convênio n. 87 do CONFAZ na aquisição do medicamento FP Rhophylac 300mg 2ml BR, considerando a Tabela de Janeiro de 2012.

Na oportunidade, indaga acerca da aplicação ou não do CAP no momento da aquisição do medicamento.

Em resposta, a Secretaria-Executiva da Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (SCMED), documento anexo, afirma:

Prezado Sr Cláudio,

Boa tarde!

Em atenção aos seus questionamentos e após análise farmacêutica, efetuada por esta SCMED, foi concluído que para o medicamento Rhophylac 150 MCG/ML SOL INJ CT SER PREENC VD TRANS X 2,0 ML NÃO há aplicação do Coeficiente de Adequação de Preços – CAP e nem a isenção do ICMS, pelo Princípio Ativo IMUNOGLOBULINA HUMANA ANTI-D, na concentração 150MCG/ML, não constar do anexo ao Comunicação nº 6, de 05 de setembro de

⁸ Informações técnicas desse princípio ativo constam da bula do medicamento “Partogama SDF”, produzido pelo laboratório. Baxter. Disponível em:

http://www.latinoamerica.baxter.com/brasil/images/br/pdf/Partogama_SDF_SOL_INJ_106830161_VPS1.pdf
Acesso em 3.4.2017.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
Coordenadoria de Fiscalização e Avaliação da Macrogestão
Governamental de Belo Horizonte



2013, nem do CONFAZ 87/2002, respectivamente. Cumpre ressaltar que a isenção de ICMS deve ser observada nas operações de compras de medicamentos para o Governo de Minas Gerais quando o fornecedor for também do Estado de Minas Gerais, independentemente de constar ou não do CONFAZ 87/2002, (Dec. 43.080/2002 – MG). Caso a compra de Medicamento seja para atender à demanda judicial a aplicação do CAP se torna obrigatória, independentemente de constar ou não do Anexo ao Comunicada 6/2013, para compras atuais, ou de qualquer outro comunicado - CAP vigente na data da oferta ou emissão da Nota Fiscal.

Como se extrai do trecho narrado acima, o Princípio Ativo IMUNOGLOBULINA HUMANA ANTI-D, na concentração 150MCG/ML, não consta do anexo da Comunicação nº 6, de 05 de setembro de 2013, nem do CONFAZ 87/2002.

Conclui-se, desse modo, que a despeito da informação constante na lista de preços de medicamentos (Preço Fábrica e Preço Máximo ao Consumidor), atualizada em 20/01/2012, **em formato XLS**, disponível no sítio eletrônico da Anvisa e válida para a data da compra do lote em questão, **houve equívoco** quanto à previsão de isenção de ICMS para medicamento com o referido princípio ativo.

Anote-se que referida incongruência já foi corrigida e nas tabelas atuais consta que o princípio ativo “Imunoglobulina Anti-Rho (D)” não possui isenção tributária.

Diante do exposto, conclui-se que a quantia de **R\$52.705,08** (cinquenta e dois mil, setecentos e cinco reais e oito centavos), apontada por este Tribunal como irregular na compra do medicamento “**FP Rhophylac 300mg, 2ml BR**” corresponde, na verdade, ao valor devido a título de ICMS.

Isso posto, nesta parte, o recurso merece ser provido para retirar a imputação de débito no valor de **R\$52.705,08** e a multa a ele correspondente.

- Das aquisições oriundas de ordem judicial:

A CMED, por meio da Orientação Interpretativa n. 02, de 13 de novembro de 2006, determinou que: “*nos fornecimentos para órgãos públicos através de licitações ou não, o **Distribuidor é obrigado a vender os produtos, tendo como referencial máximo o preço fabricante***” (grifos nossos).

O *caput* do art. 1º da Resolução CMED n. 4 de dezembro de 2006, que alterou a Resolução CMED n. 2 de 5 de março de 2004, dispõe, quanto ao CAP e sua aplicação, que: “*As distribuidoras, as empresas produtoras de medicamentos, os representantes, os postos de*



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
Coordenadoria de Fiscalização e Avaliação da Macrogestão
Governamental de Belo Horizonte



medicamentos, as unidades volantes, as farmácias e drogarias deverão aplicar o Coeficiente de Adequação de Preço - CAP ao preço dos produtos definidos no art. 2º desta Resolução, sempre que realizarem vendas destinadas a entes da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.” Esse mesmo dispositivo encontra-se replicado no art. 1º da Resolução n. 3, de 2 de março de 2011.

De acordo com os parágrafos seguintes do referido artigo, o CAP é um desconto mínimo **obrigatório** a ser aplicado sempre que forem realizadas vendas de medicamentos destinadas à Administração Pública Direta e Indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

A aplicação do CAP sobre o Preço de Fábrica (PF) resultará no Preço Máximo de Venda ao Governo (PMVG), que é o maior preço permitido para a venda aos entes públicos. O dispositivo ainda prevê expressamente que o desconto CAP deverá ser aplicado sobre o Preço Fabricante.

Consoante o disposto no inciso V do art. 2º da Resolução CMED n. 03/2011, que prevê as hipóteses de aplicação do desconto, **o CAP deverá ser aplicado ao preço dos produtos comprados por força de ação judicial, independente de constarem da relação de que trata o §1º deste artigo.**

O CAP é aplicado de duas maneiras distintas, a primeira incide em relação ao rol de produtos previstos no §1º do art. 2º da Resolução CMED n. 03/2011 e a outra para a aquisição de medicamentos motivadas por decisão judicial, como é o caso. Tendo em vista a natureza emergencial da compra, dispensa-se que o medicamento conste da referida relação.

O recorrente alega que o valor apontado como irregular por este Tribunal seria irrisório e desproporcional às penas aplicadas, tendo o ordenador de despesas agido regularmente, diante da situação de urgência e dificuldade que se apresentava.

Como argumento de defesa o recorrente cita trecho de certidão expedida pelo Gerente Administrativo da Secretaria Municipal de Saúde em que atesta:

No exercício de 2012, os medicamentos exigidos por ordens judiciais e 1) produzidos por fabricantes diferentes, 2) em quantitativos pequenos e 3) de valores baixos, não atenderam às exigências de valor mínimo de faturamento



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
Coordenadoria de Fiscalização e Avaliação da Macrogestão
Governamental de Belo Horizonte



unilateralmente impostas pelos fabricantes, não sendo possível – **diante da urgência de atendimentos à determinação do Judiciário, do estado clínico do requerente, das penas pecuniárias impostas ao Município em caso de atraso e possível crime de desobediência do gestor** – a aquisição com desconto mínimo CAP (Coeficiente de Adequação de Preços), razão pela qual a **Administração Municipal foi submetida ao preço de fábrica imposto pelo fornecedor, observado, em todos os casos, os limites fixados pela CMED para vendas no comércio varejista.**

Aduz que a medida foi tomada visando atender uma determinação judicial para fornecer os medicamentos, sob pena de o município incorrer em penas pecuniárias por atraso e crime de desobediência, além de sua responsabilidade em relação aos munícipes, diante da imprescindibilidade dos medicamentos.

Argumenta, ainda, que a compra realizada pelo Município foi de pequena monta, o que teria dificultado a negociação do preço pela Administração Pública com o distribuidor. Por esta razão a solução adotada foi justamente aplicar o desconto CAP (Coeficiente de Adequação de preço) sobre o valor do Preço Máximo ao Consumidor (PMC), entendendo ser critério compatível e adequado à peculiar situação.

No que se refere ao argumento do recorrente de que os medicamentos exigidos por ordens judiciais, produzidos por fabricantes diferentes, em quantitativos pequenos e de valores baixos não atenderam às exigências de valor mínimo de faturamento unilateralmente impostas pelos fabricantes, deve-se registrar que não cabe ao Distribuidor impor unilateralmente condições à Administração Pública em mercado estritamente regulado, em que existe Órgão responsável pelo estabelecimento de critérios para a definição e o ajuste de preços, como é o caso da Câmara de Regulação do Mercado de Medicamentos (CMED).

Em outras palavras, regulação é usualmente definida como o governo (ou o Estado) diretamente prescrevendo ou proscREVendo o que agentes do setor privado podem e não podem fazer, de modo que as ações destes não contradigam o ‘interesse público’, devendo prevalecer neste caso o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado.

Isso posto, ante a obrigatoriedade da aplicação do Coeficiente de Adequação de Preço (CAP) e do Preço Máximo de Venda ao Governo (PMVG) na aquisição de medicamentos provenientes de ordem judicial, não pode a Administração Pública Municipal dispor do interesse público, sob pena de onerar indevidamente a consecução de políticas públicas da



saúde, motivo pelo qual impõe-se que o agente público responsável responda pelo dano ao erário decorrente.

Além disso, convém ressaltar que todos aqueles que distribuem, produzem, representam e vendem medicamentos devem se ater à aplicação do CAP, nos termos do que dispõe o art. 6º da Res. CMED n. 03/2011⁹, sob pena de responderem perante a Anvisa e sofrer as sanções previstas na Lei n. 10.742, de 6 de outubro de 2013 (art. 7º). Assim, não poderia o fornecedor deixar de aplicar o CAP, caso ciente de tratar-se de compra estabelecida por decisão judicial.

Dessa forma, esta unidade técnica conclui pela manutenção da decisão que considerou irregular as aquisições de medicamentos pelo Município de Belo Horizonte, no exercício de 2012, no valor de R\$9.746,44 (nove mil, setecentos e quarenta e seis reais e quarenta e quatro centavos) realizadas a partir de ordem judicial, em inobservância ao inciso V do art. 15 da Lei nº 8.666/93, aos dispositivos da Lei nº 10.742/2003, às Resoluções CMED n^{os} 02/2004, 04/2006 e 03/2011.

Recomenda-se, por fim, que a **multa** proferida nos autos 898.656 seja revista para alcançar apenas essa irregularidade, adotando-se, no entanto, as medidas cabíveis para restituir-se ao Sr. Marcelo Gouvêa Teixeira a diferença havida, devidamente corrigida, haja vista o pagamento integral e atualizado noticiado pela Advocacia Geral do Estado junto ao Tribunal de Contas, conforme despacho de 29 de novembro de 2016.

4 – CONCLUSÃO

Diante do exposto no título “3 - MÉRITO”, esta unidade técnica conclui, nos termos do art. 36, inciso I, alínea ‘c’ da Resolução Delegada n. 01/2017, pelo provimento parcial do recurso para desconstituir a imputação de débito no valor de **R\$52.705,08**, reformar a multa aplicada na medida de sua proporcionalidade, e manter a decisão que considerou irregular as aquisições de medicamentos pelo Município de Belo Horizonte, no exercício de 2012, no valor de **R\$9.746,44**, provenientes de ordem judicial, em clara inobservância ao inciso V do art. 15 da Lei nº 8.666/93, aos dispositivos da Lei nº 10.742/2003, às Resoluções CMED n^{os} 02/2004, 04/2006 e 03/2011.

⁹ Art. 6º No caso de ordem judicial, as distribuidoras as empresas produtoras de medicamentos, os representantes, os postos de medicamentos, as unidades volantes, as farmácias e drogarias deverão observar a metodologia descrita no artigo 3º, para que seja definido o PMVG.



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
Coordenadoria de Fiscalização e Avaliação da Macrogestão
Governamental de Belo Horizonte



O caso em tela refere-se à matéria que se insere em áreas de conhecimento amplas e complexas, como Direito Tributário, Regulação, Políticas Públicas de Saúde, entre outras, demandando que o cruzamento de informações, se de fato proficiente, opere levando tal complexidade em consideração. Mencione-se, ademais, o amplo aparato normativo, que envolve os três entes federativo, pois o financiamento da saúde é tripartide.

As divergências observadas nos dados disponibilizados pela Anvisa e mesmo nas informações prestadas por seus agentes revestem-se de gravidade, pois dificultam a obtenção de dados fidedignos quanto à regular aplicação de “descontos CAP” e de “isenções” tributárias, corroborando para a ocorrência de eventuais superfaturamentos consubstanciados em pagamentos indevidos, inclusive tributários, comprometendo, assim, o erário dos entes federados envolvidos.

Como medida pedagógica sugere-se, assim, que a Anvisa seja comunicada para conhecimento das divergências encontradas e adoção de eventuais medidas corretivas. Sugere-se, ainda, que a autarquia seja comunicada para apuração de eventual responsabilidade do laboratório CSL Behring Com Prod Farm Ltda., fabricante do medicamento comercializado, pela não aplicação do desconto CAP mencionado (fls. 17), consoante o disposto nos arts. 1º, 2º e 7º da Res. CMED n. 03/2011.

Sugere-se, ainda, que o Centro de Fiscalização Integrada e Inteligência (SURICATO) crie mecanismos de depuração das informações utilizadas para cruzamentos realizados, de forma que a instrução dos autos de sua competência se atenha a todo o arcabouço legal/regulamentar indispensável ao atendimento, em conjunto com os bancos de dados disponibilizados pelas instituições com as quais faça intercâmbio, do princípio do devido processo legal, de forma que os custos oriundos das ações de fiscalização não se sobreponham aos benefícios por elas empreendidos.

Belo Horizonte, 18 de abril de 2017.

Cláudio Lúcio da Silva
Analista de Controle Externo
TC 2799-2

Denise Maria Delgado
Coordenadora da CFAMGBH



TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS
Diretoria de Controle Externo dos Municípios
Coordenadoria de Fiscalização e Avaliação da Macrogestão
Governamental de Belo Horizonte



TC 1419-0