

MEMORANDO INTERNO N º 158/2022

De: Setor de Compras, Licitações e Contratos

Para: Diretoria Jurídica

Assunto: Pedido de Cancelamento de item – Pregão Eletrônico – SRP – nº 20/2022

Interessado: DIMASTER COMERCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA - ARP Nº 129/2022

Encaminho para Parecer Jurídico a solicitação da empresa DIMASTER COMERCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA - ARP Nº 129/2022, às fls. 2.844/2.849, sobre o pedido de cancelamento do item **Nº 21 - AMOXICILINA 400MG + CLAVUNALATO DE POTÁSSIO 57MG.**

Após, à Diretora Executiva para decisão final.

Atenciosamente,

Presidente Prudente, 01 de novembro de 2022



MARCEL DOS SANTOS CARDOSO
Chefe do Setor de Compras, Licitações e Contratos

RECEBIDO EM:

01/11/2022

ASS: 

Elton Rodrigo de Castro Garcez
Assistente Jurídico
OAB/SP 369.076

De: Lidiane <atendimento9@dimaster.com.br>
Enviado em: segunda-feira, 31 de outubro de 2022 15:30
Para: Marcel Cardoso - Licitação CIOP
Assunto: Fw: DIMASTER: CANCELAMENTO ITEM 21 PE_ 20/2022
Anexos: CANCELAMENTO AMOXI+ CLAVU 70 ML.pdf; ATA DE REGISTRO DE PREÇO Nº 129-2022 - DIMASTER COMÉRCIO - VIGÊNCIA 16-09-2022 A 15-03-2023.pdf; Comunicado_Recall_AmoxiClavul (2).pdf

Prezado Marcel Boa Tarde

Mediante vossa colocação a licitação buscou junto aos fabricantes credenciados inclusive PRATI laboratório licitado, a resolução do caso, porém a resposta que obtivemos do laboratório foi a mesma enviada anteriormente junto com o pedido de cancelamento do item, ao qual informam que não tem o fármaco disponível para entrega e não tem previsão de regularização.

Reiteiramos a solicitação de cancelamento do item junto ao consórcio.

Anexo segue ofício com o comunicado da Prati informando que houve um desvio de qualidade, e que os lotes disponíveis no mercado tiveram que ser recolhidos.

Pedimos escusas pelos transtornos e nos colocamos a disposição para eventuais dúvidas.

Atenciosamente

| | | |
|--|--|--|
|  | Lidiane Bllasco - Pedidos Telefone: (54) 3523-2600 WhatsApp: (54) 9 9232-2407 E-mail: atendimento9@dimaster.com.br |  |
|--|--|--|

From: Licitacao Compra

Sent: Tuesday, October 25, 2022 10:50 AM

To: 'Lidiane ' ; faturamento@dimaster.com.br ; 'Dimaster - Gilvane Dominski'

Cc: farmacia@martinopolis.sp.gov.br ; 'Farmácia Narandiba' ; farmacia.saude@joaoramalho.sp.gov.br ; 'Estela Balzanelli' ; compras@regentefeijo.sp.gov.br ; 'ComprasJR' ; compras@martinopolis.sp.gov.br

Subject: ENC: DIMASTER: CANCELAMENTO ITEM 21 PE_ 20/2022

Bom dia Lidiane

Conforme meu contato telefônico com você, acerca do pedido de cancelamento do amoxicilina + clavulanato Susp. 70 ml, em anexo, que possui 04 empenhos pendentes de entrega, quais sejam em Martinópolis, Regente Feijó, Narandiba e João Ramalho, exponho o seguinte.

Trata-se de Ata que teve início de vigência em 16/09/2022, ou seja, pouco mais de um mês e a empresa já solicita o cancelamento do item. É bem possível que este pedido seja indeferido em parecer jurídico do CIOP. No caso a Dimaster deveria se precaver melhor ao participar de um pregão tão grande com uma fabricante que não lhe dê o respaldo suficiente para realizar as entregas. Esclareço que não temos compromisso firmado com a Prati, mas sim com a Dimaster, pois esta que assumiu o risco do empreendimento (álea ordinária) ao participar do nosso pregão.

Sendo assim, antes de transmitir este pedido de cancelamento ao jurídico, devolvo à empresa para que reconsidere a questão e procure no mercado outra marca, mantendo-se o preço em Ata, e cumpra o compromisso firmado com os municípios, do que correr o risco de ser sancionada.

2845
86

Diante do exposto, devolvo o referido pedido de cancelamento e concedo um prazo até 28/10 para que a Dimaster informe se irá apresentar nova marca amoxicilina + clavulanato Susp. 70 ml ou irá manter o pedido de cancelamento.

Atenciosamente.



Marcel Cardoso

Chefe do Setor de Compras, Licitações e Contratos
Consórcio Intermunicipal do Oeste Paulista – CIOP
Presidente Prudente-SP
Tel.: (18) 3223-1116 – Ramal 204

De: Lidiane [mailto:atendimento9@dimaster.com.br]

Enviada em: quinta-feira, 20 de outubro de 2022 16:19

Para: Marcel Cardoso - Licitação CIOP

Cc: smsrf1922@gmail.com; compras@regentefeijo.sp.gov.br; compras@martinopolis.sp.gov.br;
farmacia@martinopolis.sp.gov.br; comprasjr@joaoramalho.sp.gov.br; licitacaojr@joaoramalho.sp.gov.br;
farmacia.saude@narandiba.sp.gov.br

Assunto: DIMASTER: CANCELAMENTO ITEM 21 PE_ 20/2022

Prezados Boa tarde

A empresa Dimaster vem por meio deste solicitar cancelamento do item amoxicilina + clavulanato Susp. 70 ml pelo motivo anexo exposto.

Aguardamos parecer do órgão.

Atenciosamente

| | | |
|---|--|---|
| x | x Lidiane Bllasco - Pedidos Telefone: (54) 3523-2600 WhatsApp: (54) 9 9232-2407 E-mail: atendimento9@dimaster.com.br | x |
|---|--|---|

DIMASTER[®]

COM. DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA.

A
Consortio Intermunicipal Do Oeste Paulista
Presidente Prudente - SP

Pregão Eletrônico PE 20/2022
Requerente: Dimaster Comércio de Produtos Hospitalares Ltda.
Objeto: Pedido de Cancelamento
Produto: AMOXICILINA+CLAV. POTASSIO SUSP 80/11,4MG 70ML + SER (G)

DIMASTER COMÉRCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA., pessoa jurídica de direito privado, com endereço à Rodovia BR 480, nº 180, Centro, CEP 99740-000, cidade de Barão de Cotegipe, inscrita no CNPJ sob o nº 02.520.829/0001-40, representada neste ato na forma do seu estatuto constitutivo, vem, com o devido respeito, apresentar.

Cancelamento de item

1. A requerente foi vencedora do processo de licitação, com o fito de proceder na entrega de fármacos para o consumo humano, ao município, conforme a ata de registro de preço acima identificada.
2. Quando do Processo Licitatório, o medicamento citado estava sendo comercializado e distribuído normalmente.
2.1. Todavia, devido a extrema e abrupta alteração de abastecimento no mercado, onde os laboratórios fabricantes sofrem com problemas na produção, devido as dificuldades, na importação da matéria-prima para a produção, conforme declaração que segue anexo.
3. Conforme explicitado na declaração anexa, o Laboratório está com a produção deficitária pela falta da matéria prima para a produção.
4. Como é cediço neste tipo de procedimento de venda, a entrega dos medicamentos depende de circunstâncias externas a capacidade de gestão do mister empresarial, e assim não há alternativa, se não requerer o cancelamento do item.
5. É de sinalar que, o Decreto 7.892 de janeiro de 2013, regulamenta a possibilidade de cancelamento do registro de preços mediante solicitação do fornecedor, na ocorrência de fato superveniente, decorrente de caso fortuito ou de força maior.
Art. 21. O cancelamento do registro de preços poderá ocorrer por fato superveniente, decorrente de caso fortuito ou força maior, que prejudique o cumprimento da ata, devidamente comprovados e justificados:
I - por razão de interesse público; ou
II - a pedido do fornecedor.
6. Neste passo, o Laboratório teve sua produção afetada em razão da falta da matéria prima, condição que se amolda à hipótese de caso fortuito ou de força maior, que inclusive encontra agasalho na Lei 8.666/93.
6.1. Trata-se de cenário mercadológico, imprevisível, extraordinário e, de toda sorte, inoponível à Dimaster.
7. Ninguém mais do que a Empresa tem interesse em prontamente cumprir o solicitado, porque cumprido, tem plenas condições de realizá-lo financeiramente.
8. No entanto, conforme razões expostas, o fabricante do fármaco em questão vinculado que é ao fornecimento, na medida em que o Edital exige que o fornecedor vincule o Fabricante do Produto, que procede a venda e o fornecimento, está com as suas linhas de produção, deficitárias em capacidade de atendimento por falta da matéria prima para a fabricação.
8.1. Neste viés, há de se trazer a baila quanto a admissibilidade de substituição da marca. Eis

2847
88

DIMASTER[®]

COM. DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA.

que a hipótese esbarra no impeditivo da RDC 430, pois que, as distribuidoras só podem comercializar produtos que possuam a "gama de rastreabilidade com o Fabricante".

9. A empresa, mesmo que tenha pleno interesse (é venda, e como tal resultado financeiro) na realização da entrega, não tem condições de o fazer, por não ter o produto em estoque e enfrenta dificuldades na aquisição do mesmo devido a situação que se está vivendo.

9.1. Não bastasse a dificuldade de importação dos sais necessários para a fabricação dos fármacos, há de se considerar a desvalorização do real perante o dólar, o que impacta frontalmente na produção dos medicamentos.

10. Há, entretanto, como ocorreu no caso aqui vertido, expressões pontuais que, por vezes, escapam da capacidade de controle e de suporte do estoque médio.

11. Conforme se afere, em casos como o presente, em que a vontade do fornecedor esbarra na impossibilidade material de atendimento do contrato, é lícito que acolha o pleito formalizado, para determinar o cancelamento do cumprimento do item, dada a impossibilidade de o fazer, aliás, como de resto, prevê a Lei 8.666/93, aplicável ao feito, a fim de que se libere a administração, para buscar o fármaco no mercado, bem como se libere a empresa do ônus e encargos que possam advir do não fornecimento.

12. Dessa forma, a fim de não causarmos prejuízos ao Município, abrimos mão da possibilidade de venda e lucro, para que com base nas disposições dos art. 78, XVII, da Lei 8.663/93 solicitamos que sejam cancelados os saldos remanescentes do medicamento, para o restante do saldo ainda não retirado como também para os empenhos abaixo mencionados, cumprindo o requisito do caso fortuito ou força maior, já que não havia previsibilidade da situação aferida.

- Município de Martinópolis- PED. EMP: 7849/2022 - 50 FRS
- Município de João Ramalho - PED. COMPRA: 5376/2022 - 100 FRS
- Município de Narandiba - PED EMP: 6353/2022 - 100 FRS
- Município de Regente Feijó - AUT.COMPRA: 2809772/2022 - 50 FRS

Em Face do Exposto, Requer a Requerente, seja por Vossa Senhoria:

- recebida, juntada e processada a presente, da forma de praxe;
- acolhido o presente, para, com espeque no art. 78, XVII, da Lei 8.666/93, cancelar, dispensando o cumprimento, do saldo remanescente do medicamento citado;
- de qualquer decisão, seja dada ciência a Requerente no prazo de **10 dias corridos**

**Nestes Termos,
Pede e Espera Deferimento.**

Dimaster Comércio de Produtos Hospitalares Ltda
Barão de Cotegipe, 20 de Outubro de 2022

02520829/0001-40

DIMASTER COM. DE PRODUTOS
HOSPITALARES LTDA

Rodovia BR 480, nº 180
CEP 99740-000

BARÃO DE COTEGIPE - RS

Matriz: Rodovia BR 480, nº 180 - Centro - Fone (54)3523-2600 - CEP 99.740-000 - Barão de Cotegipe - RS - CNPJ: 02.520.829/0001-40 - Inscr. Est: 170/0004112
Filial Chapecó: Rodovia SC 480, s/nº - Bairro Marechal Bormann - Chapecó - SC - CNPJ: 02.520.829/0003-02 - Inscr. Est: 260420964
e-mail: dimaster@dimaster.com.br - www.dimaster.com.br

DIMASTER COM DE PROD HOSP LTDA

Ofício nº 1945/2022/DH

Nº Pedido: 008366050

Data Emissão: 27/06/2022

A **PRATI, DONADUZZI & CIA LTDA**, pessoa jurídica de direito privado, estabelecida à Rua Mitsugoro Tanaka, 145, Centro Industrial Nilton Arruda, na Cidade de Toledo, Estado do Paraná, CEP 85903-630, inscrita no CNPJ nº 73.856.593/0001-66 e Inscrição Estadual nº 41806327-06, VEM respeitosamente perante esse cliente e parceiro distribuidor prestar esclarecimentos quanto ao fornecimento do medicamento **AMOXI+CLAVU 400+57MG/5ML SUS VD 70 ML X 50 FR-VP** em específico para atendimento do processo licitatório do **CONS INTERMUNICIPAL DO OESTE PAULISTA** na modalidade **PE 020/2022** a qual essa Distribuidora fora arrematante do item.

Preliminarmente, esclarece que, a demanda para fornecimento do item supracitado está sendo morosa, por motivos alheios a vontade da empresa, uma vez que, não disponibiliza no momento de estoque para entrega imediata do medicamento. Isto se funda em razão da empresa utilizar na produção do respectivo medicamento matéria-prima de origem importada, e apesar de utilizar de todos os recursos possíveis, ainda enfrenta dificuldades em receber quantidade suficiente de ativo do fornecedor estrangeiro para manter estável a produção do medicamento e suprir com o aumento da demanda, haja vista que, devido aos reflexos sofridos em relação à pandemia da COVID-19, *Coronavírus*, o transporte de cargas permanece rígido e moroso.

Apesar de o Brasil estar adotando medidas flexibilizadas com os protocolos de prevenção da COVID-19, as Indústrias Farmacêuticas ainda possuem dificuldades de aquisição de ativo com os principais importadores da Índia e China, isto porque, ocorreu em março e abril de 2022, a paralisação de um porto de Xangai, na China, em função de um surto de Covid-19, que em contrapartida trouxe preocupações para os exportadores no Brasil, principalmente Indústrias Farmacêuticas que aderem de matéria-prima importada. O entreve se soma à guerra na Ucrânia, impactando a navegação pelo Mar Negro e a uma operação – padrão por parte dos servidores da Receita Federal. Estes fatores podem afetar os resultados, uma vez que a movimentação de cargas está levando um tempo maior e os custos estão aumentando.

Isto posto, a empresa informa que, para atendimento do medicamento **AMOXI+CLAVU 400+57MG/5ML SUS VD 70 ML X 50 FR-VP**, estima-se previsão de faturamento para **SEM PREVISÃO**, frisando que, estamos trabalhando para que as datas não venham ser alteradas. Prezando pelo bom relacionamento comercial com essa Distribuidora, ficamos à disposição.

Sem mais para o momento.

Toledo, Paraná 20 de outubro de 2022.

FELIPE HOLZBACH
TAGLIARI:93288670020Assinado de forma digital por FELIPE
HOLZBACH TAGLIARI:93288670020
Dados: 2022.10.20 11:01:15 -03'00'Felipe Holzbach Tagliari
CPF/MF: 932.886.700-20

Comunicado | Recolhimento voluntário do medicamento Amoxicilina + Clavulanato de Potássio

A Prati-Donaduzzi vem a público informar o recolhimento voluntário e preventivo de lotes específicos do medicamento genérico AMOXICILINA + CLAVULANATO DE POTÁSSIO 400 mg/ 5mL + 57 mg/5 mL pó para suspensão.

Após investigação detalhada no processo de fabricação foi detectado um desvio que pode impactar no fechamento do frasco, e alterar características do produto e eventualmente afetar sua eficácia. Para identificar os lotes deste recolhimento, os mesmos podem ser consultados através do link <https://www.pratidonaduzzi.com.br/produtos/lotes-recolhimento>

Ressaltamos que o nosso compromisso é com a saúde, segurança e satisfação dos pacientes e clientes. Por conta disso, informamos que todos os impactados por este processo estão sendo comunicados e recebendo as devidas orientações para o recolhimento do medicamento em questão junto a sua respectiva cadeia de distribuição.

Para mais informações, favor contatar o Centro de Atendimento ao Consumidor (CAC) através do telefone 0800 709 9333 ou pelo e-mail recolhimento@pratidonaduzzi.com.br.



2899
28

CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DO OESTE PAULISTA

PARECER JURÍDICO

INTERESSADO(S): SETOR DE COMPRAS, LICITAÇÕES E CONTRATOS.

ORIGEM: : DIMASTER COMERCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA

OBJETO: SOLICITAÇÃO DE CANCELAMENTO DO ITEM Nº 21 - AMOXICILINA 400MG + CLAVUNALATO DE POTÁSSIO 57MG

RELATÓRIO

Trata-se de solicitação de cancelamento referente ao item **Nº 21 - AMOXICILINA 400MG + CLAVUNALATO DE POTÁSSIO 57MG**, cuja licitante se sagrou vencedora foi a empresa **DIMASTER COMERCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA**, registrados na ata do **Pregão Eletrônico nº 20/2022** sob a justificativa de que ocorreu um desabastecimento do medicamento junto ao seu fornecedor.

Destarte, o Setor responsável solicita a esta Diretoria Jurídica o exame dos autos e a elaboração de parecer jurídico a respeito das providências a serem adotadas pela Administração do CIOP *in casu*.

Teceremos, portanto, considerações acerca da (im)possibilidade do cancelamento do item nos moldes apresentado, de forma a orientar a decisão da autoridade competente quanto aos procedimentos a serem adotados no sentido de manter a impessoalidade e objetividade no âmbito do referido contrato administrativo.

ANÁLISE JURÍDICA

A empresa peticionante, em documento juntado aos autos solicita o cancelamento do item supra que logrou vencedora na licitação em epígrafe, argumentando que houve um desabastecimento do item junto ao seu fornecedor em razão da influência da pandemia.

CIOP - Consórcio Intermunicipal do Oeste Paulista

Rua Coronel Albino, 550 - CEP 19020-360 Presidente Prudente - SP | Tel.: (18) 3223-1116

g B R



Inicialmente, faz-se necessário ressaltar alguns importantes princípios aplicáveis ao presente caso, quais sejam, o Princípio da Supremacia do Interesse Público, Princípio da Legalidade, Princípio da Impessoalidade e Princípio da Eficiência.

O primeiro diz respeito à superioridade do interesse público sobre o particular e que todas as ações do Estado devem ter como objetivo alcançar tal necessidade, pois os interesses da coletividade devem sobressair em relação aos individuais. Por esta razão Marcos Bittencourt afirma que *"o princípio da supremacia de interesse público atribui um status especial ao Estado frente ao particular"*.

Quanto à Legalidade, princípio constitucional expressamente previsto no art. 37 da Carta Maior, em decorrência do Estado de Direito, a observância do disposto em lei é obrigatória à Administração Pública, e, neste sentido, ensina Flávia Bahia que *"quanto ao administrador, deverá ser adotado o princípio da legalidade em sentido estrito, pois só é possível fazer o que a lei autoriza ou determina"*. Especificamente em relação às licitações, o Princípio da Legalidade traduz-se no Princípio da Estrita Observância Editalícia, segundo o qual todo o processo licitatório deve guardar estrita observância ao edital.

Já a impessoalidade consiste na ideia de que a atuação pública não pode ter como objetivo beneficiar ou prejudicar ninguém em especial, ou seja, sem discriminações, não devendo ter como mote o indivíduo que será atingido pelo ato administrativo. Segundo Matheus Carvalho *"o princípio da impessoalidade reflete a necessidade de uma atuação que não discrimina as pessoas, seja para benefício ou para prejuízo"*.

O último princípio, qual seja, o da Eficiência, também constitucionalmente expresso, imputa ao Estado a obrigação de produzir bem, com qualidade e com menos gastos, atuando com presteza e objetivando sempre o melhor resultado prático com o menor custo e o menor desperdício.

No instituto da licitação pública verifica-se a aplicação, dentre outros, destes quatro princípios supra destacados, visto que, pela legalidade, a Administração deve ater-se às normas estabelecidas no ordenamento jurídico, previstas nas leis que tratam sobre licitação, em especial o pregão, que, em nome da

514



CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DO OESTE PAULISTA

supremacia do interesse público, determinam como a Administração deverá contratar com os particulares para adquirir bens e serviços, sempre garantindo a impessoalidade na escolha do licitante, realizada através de critérios objetivos previstos na lei e no edital, alcançando, assim, a eficiência.

Sobre o tema, Maria Sylvia Zanella Di Pietro ensina que:

A licitação é um procedimento integrado por atos e fatos da Administração e atos e fatos do licitante, todos contribuindo para formar a vontade contratual. Por parte da Administração, o edital ou convite, o recebimento das propostas, a habilitação, a classificação, a adjudicação, além de outros atos intermediários ou posteriores, como o julgamento de recursos interpostos pelos interessados, a revogação, a anulação, os projetos, as publicações, anúncios, atas etc. Por parte do particular, a retirada do edital, a proposta, a desistência, a prestação de garantia, a apresentação de recursos, as impugnações.

Observa-se que, dentre os atos de responsabilidade do licitante está o da elaboração da proposta, que é o documento que a empresa elabora e apresenta ao órgão para oferecer seu preço pelo produto ou serviço objeto da licitação. A proposta de preço deve ser elaborada de acordo com o edital, levando em conta o objeto da licitação. Além do preço do produto ou serviço, a proposta deve conter o descritivo do objeto e comprovar que a empresa tem condições de atender a todas as características solicitadas no edital.

Importante pontuar que o Sistema de Registro de Preço é um processo licitatório em que aqueles interessados em fornecer materiais, equipamentos ou gêneros ao Poder Público, em Ata, pactuam a manutenção dos valores registrados no órgão competente, corrigidos ou não, por um determinado período, e a fornecer as quantidades solicitadas pela Administração no prazo estabelecido.



CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DO OESTE PAULISTA

Faz-se necessário apontar que a Ata de Registro de Preço somente traz obrigações de forma unilateral ao vencedor da licitação, o qual se obriga fornecer ou prestar serviço da ata para a Administração, de acordo com a especificação de sua proposta e com o preço apresentado por ocasião do certame, pelo **prazo registrado, no caso de 06 meses**.

Deste modo, o registro que vinculará as partes nos moldes que se darão as contratações, sendo este o objeto principal da relação aferida no processo licitatório, o estabelecimento do valor e quantidade que a Administração Pública poderá adquirir no período de vigência da ata.

Desta forma, o cancelamento de itens, nos moldes ora pleiteados, somente poderá ser realizado de forma excepcional e se daria através da comprovação da ocorrência de: a) fato do príncipe; b) fato da Administração; c) fato superveniente imprevisível; ou, d) fato previsível, mas de consequências incalculáveis.

Entretanto, está sedimentando-se o entendimento da inaplicabilidade da teoria da imprevisão para o cancelamento de itens da ata, não sendo possível a alteração enquanto vigente aquela.

Assim o desabastecimento sazonal de medicamento no mercado é um dos fatos a ser considerado no momento em que realiza a proposta no certame, vez que este faz parte dos riscos assumidos pela empresa.

Importante também apontar que a pandemia do COVID-19 se iniciou no final de 2019, sendo que em fevereiro de 2020 a União publicou a Lei nº 13.979/2020 estabelecendo as diretrizes gerais para o enfrentamento do surto, e, em 11 de março¹ a OMS declarou instaurada a pandemia.

Conjugando o suso exposto, as empresas participantes do processo licitatório não podem alegar o desconhecimento ou a imprevisibilidade da situação eis que o certame ocorreu quando já instituído o cenário de crise. Por tal razão, para ser possível o cancelamento do item, ter-se-ia que verificar fatos

¹ Notícia disponível em: <https://g1.globo.com/bemestar/coronavirus/noticia/2020/03/11/oms-declara-pandemia-de-coronavirus.ghtml> Acesso em 13 de julho de 2020

CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DO OESTE PAULISTA

imprevisíveis ou previsíveis de consequências incalculáveis da álea econômica após a sua realização e a sua comprovação por meio documental de forma contundente.

Álea econômica corresponde a circunstâncias externas ao contrato, estranhas à vontade das partes, imprevisíveis, excepcionais, inevitáveis, que causam desequilíbrio muito grande no contrato, dando, lugar à aplicação da teoria da imprevisão; a Administração Pública poderia conceder o reequilíbrio.

Conforme o Tribunal de Contas da União:

9.1 A ÁLEA ORDINÁRIA, também denominada empresarial, consiste no 'risco relativo à possível ocorrência de um evento futuro desfavorável, mas previsível ou suportável, por ser usual no negócio efetivado' (Maria Helena Diniz. Dicionário jurídico. São Paulo: Saraviva, 1998, p. 157).

Exatamente por ser previsível ou suportável é considerado risco inerente ao negócio, não merecendo nenhum pedido de alteração contratual, pois cabe ao empresário adotar medidas para gerenciar eventuais atividades deficitárias. Contudo, nada impede que a lei ou o contrato contemple a possibilidade de recomposição dessas ocorrências. No caso de estar prevista, a efetivação do reajuste será mera execução de condição pactuada, e não alteração;

9.2 A ÁLEA EXTRAORDINÁRIA pode ser entendida como o 'risco futuro imprevisível que, pela sua extemporaneidade, impossibilidade de previsão e onerosidade excessiva a um dos contratantes, desafie todos os cálculos feitos no instante da celebração contratual' (DINIZ, 1998, p. 158), por essa razão autoriza a revisão contratual, judicial ou administrativa, a fim de restaurar o seu equilíbrio original.

Trata-se de um risco intrínseco ao negócio a dificuldade do licitante em obter o produto a ser fornecido, relação jurídica da qual a Administração não faz parte, mas sim o licitante.

Como o processo licitatório transcorreu integralmente com a pandemia do COVID-19 já instaurada globalmente e com seus efeitos tangíveis em

GER



CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DO OESTE PAULISTA

todas áreas, a liberação da ata necessita de uma justificativa extremamente fundamentada.

Portanto não se vislumbra qualquer fundamento plausível para considerar a proposta do cancelamento do item da empresa solicitante, não havendo real motivo para que o argumento apresentado pela empresa prospere, uma vez que foram acostadas apenas cópia de -e-mail de seu fornecedor, sendo que esta não tem o condão de afastar a obrigatoriedade da entrega de outras provas.

É necessária uma razão factual e não um desabastecimento de seu fornecedor para justificar o cancelamento do item, pois a legislação exige, na verdade, a ocorrência de pelo menos uma dessas 4 hipóteses: a) fato do príncipe; b) fato da Administração; c) fato superveniente imprevisível; ou, d) fato previsível, mas de consequências incalculáveis.

De modo que não ficou demonstrada a ocorrência de fato superveniente e imprevisto, caso fortuito ou força maior, ou seja, não existe justo motivo para a empresa vencedora de parte do certame não fornecer o item em apreço.

Insta salientar que, o edital do certame, com supedâneo na Lei nº 10.520/2002, que dispõe sobre o pregão, estabelece expressamente quais as sanções aplicáveis aos licitantes, no caso de descumprimento, *verbis*:

“VIII – SANÇÕES

8.1. Quem, convocado dentro do prazo de validade da sua proposta, não celebrar o contrato, deixar de entregar ou apresentar documentação falsa exigida para o certame, ensejar o retardamento da execução de seu objeto, não mantiver a proposta, falhar ou fraudar na execução do contrato, comportar-se de modo inidôneo ou cometer fraude fiscal, ficará impedido de licitar e contratar com o CIOP pelo prazo de até 5 (cinco) anos, sem prejuízo das multas previstas em edital e no contrato e das demais cominações legais.

8.1.1 A execução irregular do contrato, que não resulte prejuízo ao CIOP ou ao Município Contratante, poderá ser punida com Advertência;

8.2. A execução irregular do contrato também poderá causar multa, prevista na forma do item 8.3 e 8.4, nas hipóteses de mora e inexecução do contrato.

CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DO OESTE PAULISTA

8.3. Caso a licitante declarada vencedora se recuse a receber/retirar a Nota de Empenho ou instrumento equivalente, ser-lhe-á aplicada a multa de até 10% (dez por cento) sobre o valor total adjudicado, exceto se a causa for decorrente de caso fortuito ou motivo de força maior, devidamente comprovada e acatada pela Administração.

8.4. Expirado o prazo proposto para a entrega dos produtos, sem que a contratada o cumpra, iniciar-se-á a aplicação da penalidade de multa, correspondente a 0,5 % (meio por cento) por dia de atraso, incidente sobre o valor total da Nota de Empenho ou Ordem de Compra, exceto se a causa for decorrente de caso fortuito ou motivo de força maior, devidamente comprovada e acatada pela Administração.

8.5. A multa prevista no item anterior será aplicada até o limite de 20 % (vinte por cento) do saldo empenhado, o que não impede, a critério da administração, a aplicação da sanção a que se refere o item 8.1.

8.6 A inexecução parcial ou total do contrato poderá gerar multa de 20% (por cento) sobre o valor não adimplido, sem prejuízo do que concerne o item 8.1, exceto se a causa for decorrente de caso fortuito ou motivo de força maior, devidamente comprovada e acatada pela Administração.

8.7 O valor da multa poderá ser deduzido de eventuais créditos devidos pelos Municípios e quando por esta solicitado.

8.8.1 O prazo para pagamento de multas será de 30 (dez) dias corridos, a contar da intimação da infratora, após decisão apenadora.

8.9 Contra os atos de aplicação das penalidades previstas neste título deverão ser respeitados os princípios do contraditório e ampla defesa.

8.10 As apurações acerca de inadimplência contratual serão realizadas pelo CIOP após realizada a comunicação do evento detalhado pela prefeitura participante, com o envio do pedido de entrega.

8.11 As decisões sobre as sanções administrativas serão publicadas no Diário Oficial Eletrônico do CIOP.

8.11.1 Contra os atos de aplicação das penalidades previstas neste título deverão ser respeitados os princípios do contraditório e ampla defesa, abrindo-se prazo de 05 (cinco) dias úteis para Defesa, a partir da intimação, que poderá ser por carta com aviso de recebimento ou correio eletrônico.

8.11.2 Não encontrada a empresa apurada no endereço constante em seu cadastro de CNPJ no sítio eletrônico da Receita Federal para notificação por carta e nem via correio eletrônico, sua intimação se será pelo Diário Oficial Eletrônico do CIOP, bem como pelo Diário Oficial do Estado, sendo considerada intimada após a publicação, para todos os efeitos legais."



2906
58

CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DO OESTE PAULISTA

Na hipótese do inadimplemento da proposta exarada pela empresa licitante, poderá a Administração Pública aplicar a penalidade máxima sem deixar de observar aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, haja vista que, realizada a licitação na modalidade pregão, a própria lei estabelece tratamento rigoroso ao licitante convocado que não comparece para assinar o contrato, ou deixa de entregar os itens registrados em ata de registro de preços. Isso se deve, porque *"uma das vantagens do pregão consiste exatamente na celeridade que ele confere às contratações do poder público, celeridade que se perde caso o vencedor do certame não compareça para dar execução da proposta"*. (FURTADO, Lucas Rocha. Curso de licitações e contratos administrativos. Belo Horizonte: Fórum, 20074, p. 484).

Aliás, como bem alerta Jessé Torres Pereira Junior (in Comentários à lei de licitações e contratações da Administração Pública. 4. Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. P. 538-539), a recusa do adjudicatário a contratar com a Administração *"frustra o propósito do certame e gera contingência que poderá ser danosa ao interesse público, se outra licitação houver de ser realizada, com a perda de tempo, de recursos e desatendimento às necessidades da Administração"*. É de se considerar que *"ao ingressar no torneio licitatório, cada concorrente deve estar disposto a contratar. A participação na licitação constitui, para cada licitante, uma declaração da vontade de vir a contratar com a Administração"*.

Por consequência, não tendo a empresa licitante demonstrado a ocorrência de fato superveniente e imprevisível que justifique o não cumprimento da entrega do item registrado em ata, e não existindo qualquer vício no processo, mister se faz a manutenção do valor registrado e exigência do cumprimento e entrega do item em que a empresa solicitante sagrou-se vencedora, sob pena de aplicação das sanções supramencionadas no caso de descumprimento.

CONCLUSÃO

Ante o exposto e, com fulcro nas considerações acima aduzidas, esta Diretoria Jurídica opina:

CIOP - Consórcio Intermunicipal do Oeste Paulista

Rua Coronel Albino, 550 - CEP 19020-360 Presidente Prudente - SP | Tel.: (18) 3223-1116




2907
48

CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DO OESTE PAULISTA

I – Pelo indeferimento do pedido de cancelamento do item em que a empresa : **DIMASTER COMERCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA** sagrou-se vencedora, sob pena de aplicação das sanções descritas no instrumento editalício, no caso de descumprimento.

Por fim, encaminhe-se ao setor de compras, licitações e contratos, obedecendo aos trâmites legais, principalmente dando-se ampla publicidade.

Presidente Prudente/SP, 23 de janeiro de 2023.


Sérgio Ricardo Stuani
Diretor Jurídico


Elton Rodrigo de Castro Garcez
Assistente Jurídico


Julio Cesar Gratton Pagnosi
Assistente Jurídico

15/12


MEMORANDO INTERNO Nº 31/2023

De: Setor de Compras, Licitações e Contratos

Para: Diretoria Executiva

Assunto: Pedido de cancelamento de item – Pregão Eletrônico – SRP – nº 20/2022

Interessado: DIMASTER COMÉRCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA - ARP Nº 129/2022

Após solicitação de cancelamento, às fls.2.844/2.849, sobre o item **Nº 21 - AMOXICILINA 400 MG + CLAVUNALATO DE POTÁSSIO 57 MG**, encaminho o Parecer Jurídico às fls. 2.899/2.907, que opinou pelo indeferimento do pedido.

Presidente Prudente, 03 de fevereiro de 2023



MARCEL DOS SANTOS CARDOSO
Chefe do Setor de Compras, Licitações e Contratos

DESPACHO DA DIRETORIA EXECUTIVA**Assunto:** Pedido de cancelamento de item – Pregão Eletrônico – SRP – nº 20/2022**Interessado:** DIMASTER COMÉRCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA - ARP Nº 129/2022

Trata-se de solicitação de cancelamento do item **Nº 21 - AMOXICILINA 400 MG + CLAVUNALATO DE POTÁSSIO 57 MG**, registrado na Ata de Registro de Preços nº 129/2022, alegando, em síntese, a impossibilidade de o fabricante disponibilizar o fármaco, o que impossibilita o seu adimplemento.

Isto posto, acolho na íntegra os fundamentos de fato e de direito esmiuçados no Parecer Jurídico de fls. 2.899/2.907, e **DELIBERO** pelo **NÃO ACOLHIMENTO** da solicitação realizada pela empresa **DIMASTER COMÉRCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA, CNPJ Nº 02.520.829/0001-40, ARP Nº 129/2022**, mantendo-se os preços e condições anteriormente previstas, sob pena de aplicação das sanções administrativas previstas.

Publique-se.

Presidente Prudente, 03 de fevereiro de 2023



Maria Heloisa da Silva Cuvolo
Diretora Executiva - CIOP



DESPACHO DA DIRETORIA EXECUTIVA

Despacho da Diretoria Executiva. Assunto: solicitação de cancelamento de item. Pregão Eletrônico nº 20/2022. Interessada: **DIMASTER COMERCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA - CNPJ Nº 02.520.829/0001-40, ARP Nº 129/2022.** Decisão: Delibero pelo não acolhimento do pedido de cancelamento do **item nº 21 - AMOXICILINA 400 MG + CLAVUNALATO DE POTÁSSIO 57 MG**, conforme fundamento acostado nos autos. Maria Heloisa da Silva Cuvolo - Diretora Executiva do CIOP. Presidente Prudente, 03 de fevereiro de 2023.

