



ESTADO DA BAHIA
PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

EXMO. SR. DR. CONSELHEIRO RELATOR JOÃO BONFIM DO EGRÉGIO
TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DA BAHIA

PROCESSO TCE/003682/2020

ASSUNTO: AUDITORIA DE ACOMPANHAMENTO DAS AÇÕES DE
ENFRENTAMENTO DA PANDEMIA DA COVID-19
PA-NTCE-UCM-22/2022

A PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO DA BAHIA, através do Procurador infrafirmado, vem, tempestivamente, em razão da notificação expedida à PGE, apresentar manifestação acerca da auditoria sob análise.

Inicialmente, foi emitido relatório preliminar e a sua divulgação antes do julgamento do processo e notificação das partes.

Foi, em seguida, determinada a notificação das seguintes partes: 1) o Secretário da Saúde do Estado da Bahia (SESAB), Sr. Fábio Villas-Boas, 2) o Ex-Secretário da Casa

Civil, Sr. Bruno Dauster Magalhães e Silva (até 05/06/2020), 3) o Sr. Carlos Palma de Mello, atual Titular da Casa Civil, 4) o Diretor do Fundo Estadual de Saúde, Sr. Luiz Claudio Guimarães Souza, e 5) o Procurador Geral do Estado da Bahia, Sr. Paulo Moreno Carvalho.

Após diversas manifestações da ATEJ, foi expedida notificação ao Exmo. Sr. Governador do Estado, Rui Costa, bem como ao Sr. Carlos Gabas, Secretário-Executivo do Consórcio Nordeste.

A Auditoria realizou análise complementar, após manifestação dos gestores (Ref.2670521-2).

No item 2.1 são apontadas supostas irregularidades na aquisição de respiradores pulmonares com pagamento antecipado. Já no item 2.2 são abordadas irregularidades na transparência das aquisições para o enfrentamento da pandemia da Covid-19.

1. DA PRELIMINAR DE NULIDADE DA AUDITORIA. DA VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL E AO ADEQUADO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. DIVULGAÇÃO DO RELATÓRIO DE AUDITORIA ANTES DO JULGAMENTO. REPERCUSSÕES À IMAGEM DOS JURISDICIONADOS E DAS PARTES ANTES DO DEVIDO EXERCÍCIO DO CONTRADITÓRIO.

Inicialmente, antes de adentrarmos ao mérito, cabe tecermos algumas considerações sobre o teor da decisão proferida na sessão de julgamento ocorrida no dia 02 de julho de 2020, a qual acatou requerimento do Exmo. Conselheiro Relator para divulgação do relatório preliminar de auditoria, no sítio da E. Corte de Contas, contrariando a própria norma disciplinadora da matéria, no âmbito do Tribunal de Contas, contida no art. 8º, VIII, “a” da Resolução nº 163/2015; ferindo, ainda, o direito ao devido processo legal, fundamentando na ampla defesa e no contraditório, previstos no art. 5º, inciso LV da Constituição Federal de 1988, como restará demonstrado.

Observa-se, claramente, que houve uma confusão entre o direito ao acesso às informações, especialmente, quando requeridas pelos órgãos de controle, Ministério Público e outros Tribunais de Contas, e, nesta hipótese, torna-se dever legal o fornecimento de tais informações e o quanto disciplinado na Lei nº 12.527/2011.

Como bem pontuado na fala do ilustre Presidente da Corte de Contas à época, conforme consta da Ata da sessão ocorrida no dia 02 de julho de 2020, “ *o Conselheiro Relator poderia disponibilizar essas informações independente de consulta ao Plenário* ”, entretanto, o que foi requerido pelo Conselheiro Relator é a excepcionalidade da aplicação do art. 8º, inciso VIII, alínea “a” da Resolução nº163/2015, carecendo, portanto, de aprovação pelo órgão colegiado.

A razão para que o próprio Conselheiro Relator possa disponibilizar as informações requeridas pelos órgãos de controle, Ministério Público e Tribunais de Contas, decorre da competência constitucional que tais órgãos dispõem para o exercício de suas atividades e não do quanto disposto na Lei de Acesso a Informação.

O parecer da Assessoria Técnica de nº 000560/2020, fundamenta a disponibilização das informações requeridas, pelo Conselheiro do Tribunal de Contas do Rio Grande do Norte, na Lei nº 12.527/2011 quando, em verdade, o fornecimento de tais documentos e informações decorre de dever constitucional, já que os órgãos de controle para o cumprimento de sua missão possuem o “*poder dever*” requisitório, à semelhança do Ministério Público, nas matérias de competência das Cortes de Contas.

Observa-se, ainda, que a decisão da disponibilização em sítio eletrônico da Corte de Contas, do relatório **preliminar de auditoria**, ocorreu quando em curso às notificações para que os gestores pudessem prestar as informações sobre os pontos abordados, em total desrespeito ao devido processo legal, ferindo o contraditório e a ampla defesa, como já frisado. Tal fato foi percebido pelo Exmº Conselheiro Corregedor à época– Conselheiro Inaldo Araújo, que se posicionou contrário à divulgação do referido relatório, se manifestando pelo respeito ao disposto na Resolução nº 163/2015, “***e que a publicação do relatório preliminar não deve se dar sem a oitiva do contraditório e da ampla defesa***”.

Em que pese tal alerta, feito pelo Conselheiro-Corregedor, a maioria dos Conselheiros aprovou o pedido de excepcionar a aplicação do art. 8º, inciso VIII da Resolução nº 163/2015 em afronta ao devido processo legal, já que em curso o prazo para a resposta dos gestores, maculando de nulidade o referido processo.

O direito ao contraditório e a ampla defesa são corolários do devido processo legal que deverão ser assegurados a todos, inclusive nos processos administrativos, integra o rol dos princípios constitucionais e guardam estreita relação com os direitos humanos. Não basta assegurar às partes o direito de se manifestar nos autos, é preciso que suas razões sejam consideradas e enfrentadas. Ao disponibilizar um relatório **PRELIMINAR** no endereço eletrônico da Corte de Contas, sem que os gestores tivessem tido ao menos a oportunidade de se manifestar sobre o quanto apontado, cria-se o chamado “**pré julgamento**”, pela opinião pública, difícil de ser desconstituído e com consequências gravosas, inclusive na esfera pessoal, para os interessados.

O princípio do contraditório exige para a sua observância a participação ativa das partes, surge como uma garantia de justiça para as partes e tem, como ponto de partida, o brocado romano “*audiatur et altera pars*” – a parte contrária deve ser ouvida. Sem isto o processo não se aperfeiçoa sendo nulo.

Acrescente-se o fato de que, em se tratando de relatório preliminar, nem sequer há matriz de responsabilidades, portanto, mais uma razão para que a divulgação em site não ocorresse. Como já dito não há nenhum impedimento ao fornecimento do relatório de auditoria e demais documentos do processo aos órgãos de controle que solicitarem tais informações – Ministério Público e Tribunais de Contas, a questão que causa estranheza é a flexibilização de norma regimental que visa proteger o devido processo legal, contraditório e a ampla defesa, situação inédita na Corte de Contas.

Cabe destacar que a alteração de resolução normativa exige procedimento específico, por meio de processo específico, conforme disposto no art. 253 do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Estado, que requer a proposta do Presidente ou de 1/3 dos Conselheiros e não apenas proposta de um Conselheiro:

Art. 253. A modificação deste Regimento, **bem assim das Resoluções do Tribunal, normativas e instrutivas, dependerá da aprovação**, pela maioria dos membros titulares do Tribunal Pleno, **de emendas propostas pelo Presidente ou por um terço dos Conselheiros**.

§ 1º A proposta de emenda indicará expressamente os dispositivos regimentais a serem suprimidos, acrescidos ou substituídos.

§ 2º **As disposições deste Título aplicam-se às Resoluções do Tribunal, normativas e instrutivas.**

Art. 254. Na mesma sessão em que for apresentada, a proposta de emenda será distribuída, mediante sorteio, a relator, e por cópia, aos demais Conselheiros e ao representante do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas.

§ 1º Perante o relator, e no prazo de 07 (sete) dias úteis que se seguirem a sua escolha, os Conselheiros poderão apresentar, por escrito, e devidamente fundamentadas, subemendas ou, se subscritas por, no mínimo, um terço dos membros titulares, emendas substitutivas.

§ 2º Findo o prazo aludido no parágrafo anterior, o relator deverá, dentro de 10 (dez) dias, oferecer seu parecer sobre as propostas apresentadas, fundamentando sua rejeição ou acolhimento, o qual será distribuído aos Conselheiros e representante do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas na mesma sessão.

Portanto, em virtude da violação às normas regimentais, especialmente da Resolução 163/2015 e do art. 253 do Regimento Interno, bem como em razão do prejuízo ao adequado exercício do contraditório e da ampla defesa, em razão do prejulgamento da causa ocasionado pela divulgação antecipada do relatório de auditoria, o presente processo de auditoria deve ser anulado.

2. DA ANÁLISE SUBSIDIÁRIA DO MÉRITO DO PROCESSO

Inicialmente, cumpre reproduzir a tabela a seguir da Auditoria que demonstra o histórico de aquisições para elucidar os fatos abordados:

TABELA 4 – Resumo das Aquisições de Respiradores Realizadas pelo Estado da Bahia

Credor	Comprador	Quantidade		Data do Pagamento	Valor Total Pago
		Comprada	Recebida / Devolução dos Valores		
Leistung Ltda.	SESAB/FESBA	159	159	17/03/2020	3.339.000,00
Ocean 26	SESAB/FESBA	600	-	30/03/2020	44.826.000,00
Hempcare Pharma	Consórcio Nordeste	300 ⁽¹⁾	-	07 e 08/04/2020	48.748.575,82
Tianjin Fufang CO.	SESAB/FESBA	10	Devolução	17/04/2020	679.443,00
Pulsar Development	SESAB/Bahia	300	Devolução	27/04/2020	28.496.475,00
Pulsar Development	Cons. Nordeste/Conv. SESAB	450 ⁽²⁾	Devolução	28/04/2020	45.970.660,00
Asano Eletronics	SESAB/FESBA	60	60	28/04/2020	8.122.045,50
Total					180.182.199,32⁽³⁾

Notas: (1) Destes, 60 se destinaram ao Estado da Bahia, no total de R\$9.749.715,16;

(2) Destes, 25 se destinaram ao Estado da Bahia, somando R\$2.553.920,00;

(3) Deste valor, R\$97.766.598,66 foram pagos pelo estado da Bahia para aquisição de ventiladores pulmonares.

Como se pode observar, a primeira aquisição, mesmo com pagamento antecipado, foi plenamente cumprida e houve a entrega de 159 equipamentos. Apenas não havia ocorrido a devolução dos valores pagos em duas contratações, cuja entrega dos equipamentos não foi realizada: HEMPCARE e OCEAN.

O Secretário de Saúde à época destacou que, ao contrário do alegado pela Auditoria, a contratação da Hempcare ocorreu apenas uma semana após a formalização do contrato com a Ocean e que, naquele momento, ainda estava em curso o prazo para entrega dos aparelhos contratados junto à OCEAN (prazo que se encerrava em 20/04/2020).

Portanto, descabem as alegações de que a SESAB já teria ciência dos infortúnios na contratação dos respiradores.

Cabe destacar que as alegações da auditoria no sentido de que o Estado da Bahia comprou 1.879 e somente recebeu 219 equipamentos podem, de forma não intencional, induzir ao erro os Exmos. Conselheiros Relatores. Isso porque deve-se atentar à cronologia das contratações prévias e os respectivos cancelamentos.

Por exemplo, tendo a contratação de 60 respiradores para o Estado da Bahia junto à Hempcare restado frustrada, foi realizada a contratação em seguida da Asano Eletronics para contratação de 60 respiradores. Pela lógica apresentada pela Auditoria, o Estado objetivaria contratar 120 respiradores no exemplo citado, mas esta não é a realidade, tendo

em vista que a contratação posterior já leva em conta que a compra anterior não foi efetivada com sucesso. Assim, nos exemplos citados, o objetivo do Estado era apenas comprar 60 respiradores.

Também necessário registrar que, mesmo com a devolução dos valores, foi aplicada à empresa **TIANJIN FUFANG PHOTONICS TECHNOLOGIES CO. LTD.**, a sanção de suspensão do direito de licitar e contratar com a Administração Pública Estadual Direta e Indireta pelo período de 24 (vinte e quatro) meses, cumulada com multa (Ref.2591438-1 dos autos TCE/008874/2020).

2.1 DA INCOMPETÊNCIA DO TCE-BAHIA PARA APRECIAR AUDITORIA RELATIVA A COMPRAS REALIZADAS PELO CONSÓRCIO NORDESTE. MUDANÇA DO EXERCÍCIO DA PRESIDÊNCIA DO CONSÓRCIO NORDESTE NO CURSO DA AUDITORIA. COMPETENCIA DO TRIBUNAL DE CONTAS DO PIAUÍ.

Acerca da contratação de respiradores com pagamento antecipado, é necessário separar as aquisições realizadas pelo Estado da Bahia diretamente daquelas realizadas pelo Consórcio Nordeste.

Isso porque, no caso de contratações realizadas pelo Consórcio Nordeste, a competência para fiscalização é do Tribunal de Contas do Estado do Piauí no momento, pois a Presidência do Consórcio Nordeste não é mais exercida pelo Governador do Estado da Bahia e sim pelo Governador do Piauí. Tal fato atrai a competência do Egrégio Tribunal de Contas do Estado do Piauí para julgar demandas relativas ao Consórcio Nordeste. Até mesmo a defesa do Consórcio Nordeste agora é realizada pela PGE Piauí.

Portanto, trata-se de fato superveniente ao início da Auditoria que tem o condão de modificar a competência de julgamento do feito em relação ao Consórcio Nordeste.

Considerando o disposto no parágrafo único do art. 9º da Lei 11.107/2005, a competência para fiscalização dos atos do Consórcio é do Tribunal de Contas competente para apreciar as contas do Chefe do Poder Executivo representante legal do consórcio. Portanto, a competência, como já dito, é do Tribunal de Contas do Estado do Piauí.

Ademais, descabe o argumento de que seria cabível o processamento da Auditoria em razão da possibilidade de fiscalização de cada um dos contratos de rateio pelos demais Tribunais de Contas Estaduais. Isso porque a fiscalização sobre os contratos de rateio (ajustes secundários para divisão dos custos e despesas do Consórcio) não se confunde com a fiscalização ampla sobre o Consórcio.

Portanto, por expressa previsão legal a competência para apreciar a Auditoria em relação ao Consórcio Nordeste é do TCE Piauí. Interpretação diversa visaria apenas negar a aplicação da norma sob o fundamento de inconstitucionalidade por via transversa sem que tenha sido instaurado o necessário incidente de inconstitucionalidade previsto no art. 242 do Regimento Interno do TCE, que exige quórum de maioria absoluta para afastar a aplicação de lei.

Diante do exposto, a PGE Bahia requer que a análise das contratações e achados não alcance o Consórcio Nordeste, tendo em vista a competência do Tribunal de Contas do Estado do Piauí para julgar o feito e da PGE Piauí para exercer a defesa do Consórcio Nordeste.

2.2 DAS CONTRATAÇÕES REALIZADAS EXCLUSIVAMENTE PELO ESTADO DA BAHIA

Quanto ao mérito das contratações realizadas, a Auditoria pauta a sua compreensão no entendimento de que, em que pese a situação de emergência internacional oriunda da pandemia da COVID-19, a atuação dos gestores, ademais de assegurar a satisfação do interesse público e a observância dos princípios

administrativos, *deveria ter sido ainda mais prudente e cercada de todas as salvaguardas legalmente previstas.*

No entanto, é preciso destacar que o Estado da Bahia realizou inúmeros procedimentos licitatórios e dispensas de licitação vocacionados ao enfrentamento da pandemia.

Acerca da contratação de respiradores, estamos falando de um equipamento essencial, pois um dos principais sintomas da COVID-19 é a insuficiência respiratória, sendo o respirador um equipamento de vida ou morte.

A ventilação mecânica é a última opção terapêutica para permitir que pacientes em estado crítico mantenham a vida. Para que ela seja realizada, as unidades de terapia intensiva precisam dispor de respiradores, que são dispositivos que impulsionam uma mistura de gases, com níveis de oxigênio pré-definidos pelo profissional que opera a máquina, para dentro dos pulmões dos pacientes por meio de um tubo. A disponibilidade de respiradores pulmonares para instalação da ventilação mecânica como uma abordagem terapêutica de suporte avançado de vida é, portanto, **imprescindível para evitar óbitos.**

Foram as primeiras aquisições internacionais, realizadas num contexto global desfavorável, pois não é demais relembrar que naquele momento o mundo assistia estarrecido ao colapso de sistemas de saúde em países considerados “desenvolvidos” e a uma corrida desenfreada para aquisição de equipamentos indispensáveis, tendo à frente nações com maior poder econômico e provocando, por conseguinte, o aquecimento do mercado mundial, com uma concorrência feroz e mesmo desleal. Então, é preciso ponderar se, de fato, ao gestor deve ser imputada conduta decorrente da falta de critérios na seleção dos fornecedores e a não adoção das garantias mínimas precedentes à realização dos pagamentos antecipados.

Cabe relembrar que no mercado nacional não havia escolha, considerando o panorama de aquisições frustradas e as propostas recebidas em face das consultas ampliadas e diretas, inviáveis em razão do prazo de entrega, considerando a

emergencialidade da situação, e mesmo no mercado internacional, em completo desequilíbrio, a SESAB logrou êxito na aquisição com a empresa ASANO ELETRONICS, bem assim obteve a devolução dos valores decorrentes das aquisições canceladas com a Pulsar Development International Ltda e a Tianjin Fufang.

Importante destacar que nada obstante os riscos a que submetido o estado da Bahia, relativamente ao mercado internacional, **não se afigurava factível a exigência de garantia para pagamento antecipado**. Nesse passo, vale conferir o parecer PA-BLC- 03/2020 (anexo II), exarado pela ilustre Procuradora Chefe da Procuradoria Administrativa, Dra. Barbara Camardelli, exarado nos autos do processo SEI nº 019.12792.2020.0051580-66, sendo oportuna a transcrição dos seguintes excertos:

Com base nos normativos vigentes, portanto, e como se infere da leitura do processo administrativo SEI nº 019.12792.2020.0051580-66, recebida a proposta de venda de ventiladores pulmonares pela empresa britânica Pulsar Development International Ltd., verificada a real existência da empresa, a adequação técnica dos ventiladores, e a compatibilidade do preço de alienação, e a efetiva motivação a tanto (enfrentamento da pandemia da COVID-19, com cada Estado consorciado indicando os quantitativos a si necessários), tipificar-se-ia como perfeitamente legal a contratação pretendida. Houve, assim, a emissão do denominado *pro-forma invoice*/contrato e realizado o depósito do pagamento de 50% (cinquenta por cento) do valor total do contrato, U\$8.280.000,00, correspondendo à importância de R\$45.970.560,00.

Aqui, merecem ser pontuadas algumas informações técnicas relevantes sobre o mercado internacional de produtos médicos, havendo a subscritora buscado a Secretaria de Saúde para obter de maneira precisa tais informações (processo SEI nº 006.9922.2020.0013160-66). Nesse mercado, a formalização do contrato se dá exatamente com a emissão de *pro-forma invoice*, proposta com já as regras contratuais básicas ali constantes, e o aceite pelo pagamento antecipado do valor, no total ou parcialmente. Os fornecedores internacionais não prestam garantia de execução e, mesmo a

tentativa do ente contratante, de emitir com alto custo uma carta de crédito, nem sempre é aceita pelo fornecedor.

A compreensão das informações prestadas é simples: em contratações internacionais, não há regras para garantia de execução de contrato e, em geral, exige-se sim o pagamento antecipado. Também, em regra, as contratações internacionais, para além de ser aplicável a legislação dos países de domicílio do proponente, como determina a LINDB, submetem-se elas se signatários os seus países de domicílio, à Convenção sobre Contratos para Vendas Internacionais de Bens das Nações Unidas (*UN Convention on Contracts for the International sale of Goods*). Não à legislação pátria. (...).

Desta maneira, não se vislumbra qualquer ato ilícito na contratação internacional em si mesma considerada[...] (*grifos nossos*)

Também no parecer PA-BLC- 03/2020, exarado igualmente pela ilustre Procuradora Chefe da Procuradoria Administrativa, nos autos do processo SEI nº 019.12792.2020.0038471-07, a questão foi contextualizada nos termos abaixo em destaque, *verbis*:

Inegável que, diante do cenário de pandemia da COVID-19, constituíram fatos públicos e notórios a dificuldade de oferta de equipamentos médicos considerados essenciais ao atendimento à saúde (tais como ventiladores pulmonares, pela doença comprometer exatamente o sistema respiratório); e a grande demanda mundial, gerando mercado atípico, com elevação de preços e competição acirrada dos países para adquirir os bens. Nesse contexto, fez-se necessária a adoção de novos parâmetros contratuais, a exemplo de realizar diretamente contratação internacional de aquisição de ventiladores pulmonares, e, portanto, em moeda estrangeira com a consequente assunção de risco cambial, aceitação de pagamento antecipado e impossibilidade de exigir garantia executória de fornecedor internacional, medidas legais e de fácil compreensão, inclusive

em acordo com a legislação extraordinária vigente, qual seja, a Lei Federal nº 13.979/2020, arts. 4º e 4º-F, a Medida Provisória nº 961/2020, art. e a Lei Estadual nº 14.257/2020, arts. 1º, 3º, III, 9º e 15.

A formalização posterior do processo, legalmente admitida, ocorreu em 09 de abril de 2020, no qual se procedeu à devida justificativa técnica para a aquisição dos produtos (600 ventiladores pulmonares), com juntada da proposta da empresa Ocean 26 Inc. para sua entrega imediata, correta descrição dos bens e demonstração de sua adequação; e verificação do preço em consonância com a situação do mercado internacional. Ainda considerada como internacional a contratação, não se pôde exigir garantia de execução do contrato, como acima dito, e **foi documentada a relação negocial a partir do Pro-forma Invoice nº 0C-BB-201 e do depósito do valor antecipado, correspondente a 80% (oitenta por cento) do valor total, US\$ 8,640,000.00 (oito milhões, seiscentos e quarenta mil dólares) (grifos nossos)**

O fato, portanto, da empresa americana Ocean 26 Inc. haver proposto a alienação de bens móveis (ventiladores pulmonares) ao Estado da Bahia, por meio do Fundo Estadual de Saúde, caracteriza a natureza internacional do contrato. Atente-se, sob outra perspectiva, que a obrigação (entrega dos bens) sequer seria executada no Brasil, haja vista a pactuação da cláusula FOB, sendo de responsabilidade do Fundo Estadual de Saúde arcar com o transporte dos bens em Beijing, China. Tais aspectos caracterizam o contrato como internacional, nos termos do Decreto-Lei 4.657, de 04 de setembro de 1942.

Consigna a Auditoria em seus achados, outrossim, que mesmo antes da edição da Lei estadual nº 14.257/2020, que dispôs sobre procedimentos complementares para enfrentamento da emergência de saúde pública, admitindo pagamentos antecipados, pagamentos por adiantamentos e dispensa de estimativa prévia de preços, assim como a existência de prévio empenho para o pagamento, ***essas exceções foram adotadas sem previsão legal***.

Nesse passo, cabe remarcar que mencionada normativa, conquanto publicada em 07.04.2020, expressamente previu efeitos retroativos, consoante arts. 17 e 18, *verbis*:

Art. 17 - Ficam convalidados, para todo e qualquer efeito, atos ou contratos administrativos praticados com vistas ao enfrentamento da COVID-19, nos termos desta Lei.

Art. 18 - Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, ficando seus efeitos restritos exclusivamente ao período de emergência em saúde declarado em âmbito estadual.

Outrossim, segundo a Auditoria, *existiram aquisições de equipamentos hospitalares junto a empresas sem cadastro na Agência Nacional de Vigilância Sanitária*. Importa, mais uma vez esclarecer que, sem embargo da excepcionalidade temporária autorizada nas RDC nº 379/2020 e RDC nº 356/2020, todas as contratações para aquisição de respiradores, realizadas diretamente pela SESAB, possuíam registro na ANVISA, bem como empresa autorizada no Brasil para assistência técnica.

Acresça-se que mediante Portaria nº 183, de 08.05.2020 (anexo III), o Titular da SESAB, no uso de suas atribuições e na condição de autoridade de vigilância em saúde do Estado da Bahia, dispôs sobre a aquisição de insumos de saúde identificados como prioritários para o uso em serviços de saúde da rede pública do Estado da Bahia, no período de emergência de saúde pública internacional relacionada ao SARS-CoV-2. *In verbis*:

Art. 1º. As unidades da Secretaria da Saúde do Estado da Bahia deverão observar, nos processos de aquisição de insumos de saúde de que trata o art. 2º da RDC nº 379, enquanto durar a Situação de Emergência decorrente do coronavírus, a exigência de registro na Agência Nacional de Vigilância Sanitária – Anvisa ou de congênere internacional.

Parágrafo único. Compreende-se como registro de congênere internacional, a certificação por meio de agência regulatória em saúde internacional membro do International Medical Device Regulators Forum (IMDRF)

Art. 2º. Na hipótese da unidade demandante indicar a necessidade de adoção das demais medidas excepcionais e temporárias de que trata a RDC nº 379, o expediente, devidamente fundamentado, deverá ser submetido à apreciação do Gabinete para deliberação da autoridade administrativa competente, ouvido, em caráter consultivo, o Comitê Estadual de Emergências em Saúde Pública – COES.

A conduta do gestor merece ser analisada de maneira contextualizada e consentânea com o cenário do período das contratações questionadas, realizadas entre meados de março até final de abril de 2020, momento decisivo de estruturação da rede para o enfrentamento da pandemia, a fim de evitar o colapso do sistema de saúde na Bahia.

Ao ensejo do encaminhamento do Ofício GASEC 1000/2020 destacamos os seguintes fatos:

Na França, em 17 de março, o Presidente Macron afirmou “nós estamos em guerra”, ao decretar o confinamento dos franceses por pelo menos 15 dias[2]; na Alemanha, em 18 de março, a Chanceler Merkel declarou que “desde a Reunificação, ou melhor, desde a Segunda Guerra Mundial, nosso país não enfrentava um desafio que colocasse à prova de tal maneira a nossa ação solidária coletiva”[3]; Nos Estados Unidos, em 19 de março, o Presidente Trump, afirmou “Sou um presidente em tempo de guerra”, “isto é uma guerra, com um inimigo invisível” e prometeu conduzir o país “à vitória total contra o vírus”. [4]

Em 24 de março o El Pais noticiou que o Coronavírus se espalhava na Espanha de forma mais rápida e ampla que na Itália, e que o crescimento

das mortes registradas ocorria em ritmo não alcançado nem na China nem na Itália[5]; em 27 de março o Correio Brasiliense noticiou que o epicentro da pandemia se mantinha na Europa, causando recorde de mortes na Espanha e Itália, mas em progressão geométrica devido à aceleração dos testes, os Estados Unidos já detinham o recorde de país mais afetado, então com 94.238 casos[6]. A morte em escala no mundo começava também a acontecer no Brasil [anexo VI].

No dia 20 de março, o reconhecido neurocientista brasileiro Miguel Nicolelis alertou:

O Brasil nunca passou por algo assim. Essa vai ser a situação de guerra mais complexa, mais multidimensional e mais desafiadora que o país já enfrentou. E não temos um governo capaz de entender a dimensão do que estamos enfrentando. Não vejo o país agindo de uma maneira proporcional ao desafio que vai chegar nos próximos dias[7].

No dia 25 de março a Folha de São Paulo, em matéria intitulada “Falta de Respiradores gera crise, e grupo de WhatsApp da Saúde implode”, noticia:

A percepção de que a falta de respiradores será o principal problema daqui para a frente no enfrentamento ao coronavírus tem levado pânico aos estados. Esse e outros debates implodiram nesta terça-feira (24) o grupo de WhatsApp dos secretários de Saúde. Em meio a cobranças e discussões também sobre outros insumos, o secretário de Vigilância do Ministério da Saúde, Wanderson de Oliveira, saiu do grupo. Um representante estadual falou em chamar a polícia. Segundo governadores, o preço do equipamento aumentou, chegando a R\$ 140 mil[8].

No dia 07 de abril a mídia noticiou que o então Ministro Mandetta voltou a informar as dificuldades no mercado externo para compra de equipamentos e insumos hospitalares para abastecer estoques de hospitais brasileiros em meio à pandemia da COVID-19, e que teria pedido ajuda da embaixada chinesa para concretizar negociações com empresas do país[9].

Em 25.04 o Ministro Nelson Teich anunciou a entrega, até o fim do mês, de 272 respiradores, 2% do prometido pela Pasta, e a Bahia não estava entre os nove estados contemplados[10].

Em breve panorama[11] do perfil epidemiológico da COVID-19, apresentado pela SUVISA (anexo VII), observa-se que na Bahia o primeiro caso de COVID-19 foi confirmado em 06.03.2020, nove dias após a confirmação do primeiro caso no Brasil, que ocorreu em 26.02.2020 e o primeiro óbito ocorreu em 28. 03. 2020. **No período de 15 a 31 de março houve um incremento de 2.070%** nos números casos confirmados de COVID-19 e **no mês de abril o incremento para os óbitos no estado foi de 5.200%.**

O Plano Estadual de Contingências para Enfretamento do Novo Coronavírus – SARS CoV2, aprovado pela Comissão Intergestora Bipartite (CIB-Bahia) em 26 de março de 2020[12], foi construído por grupo técnico, com a participação de representantes das superintendências e coordenações executivas da SESAB, que estimou o número de leitos necessários ao atendimento exclusivo aos casos de COVID-19 na Bahia. Conforme Nota Técnica[13] (anexo VIII), subscrita em 27.04.2020 pela Diretoria de Atenção Especializada da Superintendência de Atenção Integral à Saúde (SAIS), o percentual estimado para internação hospitalar demonstram o acerto da equipe técnica que elaborou o plano: **11% dos casos confirmados necessitaram de internação hospitalar, sendo 3,4% em leitos de UTI.**

Assim, se é certo que os órgãos de controle, no desenvolvimento dos seus trabalhos, devem analisar criteriosamente os achados, como fazem os ilustres técnicos da Corte de Contas, é certo também que existe suporte legal para que considerem o contexto. Assim, indispensável considerar, em suas avaliações, que aos gestores incumbia, precipuamente, assegurar o pleno funcionamento dos leitos destinados ao enfrentamento da COVID-19 e com a urgência imposta pela situação, sob pena de vivenciar, como sublinhado em manifestação precedente, situações como a do Estado de Nova York, em abril de 2020, conhecida como a "batalha do topo da montanha" para descrever as necessidades médicas para lidar com o pico dos casos da doença; ou mais

próximo da nossa realidade, no norte do Brasil, na região de Manaus (AM), que atingiu o pico da curva epidêmica em abril, quando houve o colapso do sistema de saúde, chegando ao ponto de enterrar corpos um ao lado do outro, em valas comuns, além de abrir covas mais fundas para permitir o empilhamento dos caixões, por conta da quantidade de pessoas mortas por falta da assistência necessária para a COVID-19, quando não se tinham leitos de UTI disponíveis e nem respiradores para salvar as vidas que ali estavam dependendo única e exclusivamente dos serviços de saúde.

O cenário pandêmico foi bem percebido pelo legislador estadual, ao ensejo da Lei nº 14.257/2020, notadamente ao presumir atendida, para fins de motivação no processo de dispensa de licitação, a necessidade de pronto atendimento da situação de emergência, bem assim ao prescrever:

Art. 8º - As decisões sobre a regularidade das condutas e a validade dos atos administrativos e negócios jurídicos realizados para enfrentamento da situação de emergência decorrente do coronavírus deverão considerar a excepcionalidade da situação e as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente, aplicando-se o art. 20 e o § 1º do art. 22, ambos do Decreto-Lei Federal nº 4.657, de 04 de setembro de 1942, e alterações posteriores.

Os resultados bem evidenciam o acerto das estratégias desenhadas e executadas pelo Estado e particularmente pela SESAB. A Bahia possui uma das menores taxas de letalidade do Brasil, ocupando a 22^a colocação dentre todos os estados do país, abaixo até da média nacional (Bahia: 2,1 e Brasil: 2,8 de média). Também é o menor indicador dentre os estados nordestinos. Os dados completos estão disponíveis nos boletins epidemiológicos no sítio eletrônico da SESAB (www.saude.ba.gov.br/coronavirus), bem assim no Boletim Infográfico (<http://www.saude.ba.gov.br/wp-content/uploads/2021/05/Boletim-Infografico-13-05-2021.pdf>)

Nessa esteira, não há que se falar em prática de atos dolosos ou configuradores de erros administrativos de natureza grosseira no manejo dos recursos públicos para o

enfrentamento da pandemia ocasionada pela COVID-19. Nas contratações com vistas ao enfrentamento da pandemia a novel legislação prevê que os atos dos gestores sejam interpretados considerando as dificuldades reais enfrentadas no estado de incertezas do cenário pandêmico, e é o que se espera dos órgãos de controle relativamente às aquisições questionadas no presente relatório, pontuais se compreendidas no conjunto de ações implementadas pelo Estado nesses últimos meses, especialmente considerando a prevalência do direito à saúde e à vida.

Por fim, cabe assinalar que todas as medidas administrativas e também as judiciais, inclusive com vistas ao ressarcimento da quantia antecipada, encontram-se em curso.

Em que pese a competência do TCE-Piauí para fiscalização do Consórcio Nordeste no momento, o que reiteramos, cumpre indicar os processos relacionados à empresa Hempcare Pharma:

- a) Sindicância nº 009.10463.2020.0016249-42: o processo se encontra em fase instrutória, conduzido pela Comissão Processante;*
- b) Processo sancionatório nº 009.3341.2020.0015332-33: concluído, com imposição de sanção à empresa.;*
- c) Ação Ordinária nº 8053738-45.2020.8.05.0001: Juízo da 5ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Salvador/BA. O Consórcio Nordeste ingressou com ação de ressarcimento em face da Hempcare, Biogeoenergy e seus respectivos sócios. Foi pleiteada a restituição dos valores pagos para aquisição de ventiladores mecânicos. Foi deferida a citação dos réus e acolhido o pedido de liminar para bloqueio de contas bancárias das empresas e sócios. Todavia, a medida foi infrutífera. Ingressaram como assistentes do Consórcio diversos Estados, dentre os quais Maranhão, Bahia, Piauí e Alagoas. O Consórcio Nordeste, hoje liderado pelo Estado do Piauí, tem representação judicial a cargo da Procuradoria Geral do Piauí, que conduz tal processo cível.*
- d) Ação Popular nº 8137843-52.2020.8.05.0001: em trâmite no Juízo da 5ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Salvador/BA, movida*

por Edlázio Gomes da Silva Júnior, contra o Estado do Maranhão e a empresa Hempcare Pharma, estando conclusos para primeiro despacho.

Além disso, encontram-se investigações em curso no âmbito do MPF/STJ.

Portanto, diante das considerações acima formuladas cabível o afastamento do achado.

2.2.1 DA REALIZAÇÃO DE ACORDO JUDICIAL COM A OCEAN. DA DEVOLUÇÃO DE VALORES E DO NECESSÁRIO SIGILO AOS TERMOS DO ACORDO.

Registre-se que uma série de medidas em relação ao contrato da OCEAN 26 foram tomadas:

- a) Sindicância - 009.0165.2020.0018258-51- Sindicância já concluída. Autos encaminhados ao Ministério Público Estadual pela impossibilidade jurídica de, no caso concreto, instaurar processo disciplinar;*
- b) Sancionatório- 009.0243.2021.0003954-29 - Processo se encontra em fase instrutória, a cargo da Comissão Processante.*
- c) Ação Executória nº 8089811-16.2020.8.05.0001- Juízo da 8ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Salvador. O Estado da Bahia opôs embargos executórios, alegando, inclusive, incompetência material, haja vista a ação judicial em curso na Califórnia, Estados Unidos.*
- d) Case n. 2:20-cv-06109-MWF-PJWx- Juízo do Distrito Central da Califórnia, EUA.*

Entretanto, considerando a dificuldade na recuperação dos valores, a possibilidade que tinha a empresa de pedir concordata no juízo americano, o que inviabilizaria a recuperação dos valores pagos, foi firmado acordo, por meio do qual a empresa devolveu valores ao Estado.

Cabe destacar que o acordo é confidencial, conforme disposição estabelecida perante o Juízo da Califórnia no item 9 do acordo.

O encaminhamento ao TCE dos termos do acordo está nas exceções previstas no ajuste por ser de caráter obrigatório, tendo em vista ser o Tribunal de Contas um órgão de controle.

ENTRETANTO, HÁ VEDAÇÃO À DIVULGAÇÃO PÚBLICA DO ACORDO, SOB PENA DE RESPONSABILIZAÇÃO DAQUELE QUE DER CAUSA AO VAZAMENTO, BEM COMO HÁ CLÁUSULA DE INDENIZAÇÃO CASO HAJA VIOLAÇÃO AOS TERMOS DO ACORDO, DENTRE ELAS.

Cabe registrar que a Lei de Acesso à Informação estabelece que para atos e contratos internacionais devem se sujeitar ao constante nos instrumentos:

Art. 36. O tratamento de informação sigilosa resultante de tratados, acordos ou atos internacionais atenderá às normas e recomendações constantes desses instrumentos.

Assim, cabe ao TCE manter o sigilo das informações recebidas.

Portanto, requer seja o acordo entregue de forma presencial ao Exmo. Conselheiro Relator por pen-drive, com recibo de guarda, tendo em vista o caráter sigiloso e confidencial do acordo e que o Gabinete do Exmo. Conselheiro Relator conceda cópias, com recibo de entrega, a quem for necessário, mantendo o sigilo do documento, e que seja atribuído caráter sigiloso ao presente processo.

DOS DEMAIS ITENS DA AUDITORIA

Com relação aos preços das aquisições, a Auditoria destacou que “os preços das aquisições desses itens pelo Estado da Bahia foi predominantemente inferior à média dos preços praticados, quando comparados aos demais entes federativos cujas aquisições estão disponíveis no painel do TCE/BA.” (sic)

No que toca à transparência nas aquisições, a Auditoria afirmou **no âmbito do processo TCE/008874/2020** que “a Secretaria da Saúde havia sanado a maioria das situações apontadas pela auditoria. Entretanto, verifica-se, ainda, que o portal em questão

não contém todas as contratações realizadas para o enfrentamento da epidemia, com o detalhamento legal requerido, a exemplo da aquisição de ventiladores pulmonares junto às empresas Leistung Ltda., Tianjin Fufang e Ocean 26 Inc.” (Ref.2515426-38).

Após esclarecimento da SESAB, a Auditoria **no processo TCE/008874/2020** destacou que “realizou consulta ao sítio Transparência Bahia, em 10/11/2020, e **verificou que constam as aquisições realizadas para enfrentamento da pandemia, inclusive aquela efetivada junto à empresa Ocean 26 Inc.** Contudo, não cumpre integralmente o quanto exigido pelo §2º do art. 4º da Lei Federal 13.979/2020, já que não demonstra o valor pago à empresa contratada, nem disponibiliza acesso aos documentos dos processos de aquisição ou contratação (termos de contrato, AFM, dispensa, inexigibilidade e outros).

Acerca de tais essas ausências, necessário frisar que o Ilmo. Secretário da Pasta da Saúde, no Ofício GASEC nº 1000/2020 (Ref.2443991-1/12 do processo TCE/008874/2020), relata, quanto ao processo de contratação da Ocean 26 Inc., que a restrição no SEI nº 019.12792.2020.0038471-07 ocorreu em razão de orientação verbal da PGE, que teria ocorrido em 05/06/2020, sendo posteriormente registrada no parecer PA-BLC-002/2020, diante da proteção ao interesse público e da necessidade de adoção de medidas efetivas contra a empresa, não impeditivas de acesso aos autos pelos órgãos de controle externo e Secretaria de Segurança Pública.

Em relação às compras realizadas pelo Estado da Bahia, a PGE reafirma o compromisso com a máxima transparência, e que continuará empreendendo todos os esforços para melhorar o nível de transparência do seu sítio em relação às contratações e aquisições.

Convém de logo esclarecer que o sítio da SESAB é direcionado para as demandas finalísticas, desenvolvidas no enfrentamento da COVID 19 e, no particular das contratações, deve ser compreendido como complementar ao portal Transparência Bahia, este destinado ao atendimento da Lei nº 13.979/2020, art. 4º, § 2º c/c o § 3º do art. 8º da Lei nº 12.527/2011, mantido pela Secretaria da Fazenda-SEFAZ, a quem incumbe o seu planejamento e gerência, consoante Decreto nº 18.874, de 28.01.2019, que aprova o Regimento Interno da referida Secretaria.

Ao longo desses meses, de um lado a SEFAZ lançou nova versão do portal Transparência Bahia (www.transparencia.ba.gov.br), contemplando acesso completo aos dados sobre as contratações emergenciais realizadas pelos órgãos do Executivo (<http://www.transparencia.ba.gov.br/CompraCovid19/>), de outro a SESAB buscou conferir maior visibilidade as ações finalísticas, disponibilizando boletins e painel epidemiológico (<https://bi.saude.ba.gov.br/transparencia/>), de maneira a melhor atender às recomendações dos ministérios públicos, defensoria pública e do controle social. A título de exemplo, de março até a presente data tramitaram pela Assessoria Técnica do Gabinete da SESAB mais de 208 expedientes oriundos dos MP's, 60 das Defensorias Públicas e por volta de 108 expedientes provenientes de outras diferentes instâncias do controle social, em sua maioria versando sobre as referidas ações finalísticas.

O desenvolvimento dessas ações vem refletindo inclusive nas avaliações realizadas pela organização não-governamental **Transparência Internacional Brasil**, que divulgou no último dia 31.07 avaliação do período de 20 a 23.07, quando a Bahia logrou conceito ótimo no provimento do acesso pleno, ágil e simples às informações sobre compras emergenciais para enfrentamento da COVID-19 (<https://transparenciainternacional.org.br/ranking/>).

TRANSPARENCIA INTERNACIONAL - PONTUAÇÕES BAHIA																		
Estados	Informações Disponíveis													Formato das informações				
	Informações Essenciais							Informações desejáveis						Dados abertos				
	Site específico	Nome do/a contratado/a	Número do CPF ou CNPJ	Valor total e unitário	Prazo contratual	Nº e integralidade do processo	Data de celebração	Órgão contratante	Quantidade	Descrição do bem ou serviço	Local da execução	Edital e fases da licitação	Forma/modalidade da contratação	Dados publicados em formato aberto	Download	Mecanismo de busca	Download da íntegra do contrato	Dicionário de Dados
Bahia (1ªAv. - Maio)	1	1	1	0,5	1	0,5	0	0	0	1	0	0	0	0	0	1	0,5	0
Bahia (2ªAv. - Junho)	1	1	1	0,5	1	0,5	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	1	0
Bahia (3ªAv. - Julho)	1	1	1	0,5	1	0,5	1	1	0	1	0	0	1	1	1	1	1	1

Estados	Legislação					Controle Social										Pontuação final	Resultado	
	Legislação Específica					Destaque para as contratações				Ouvidoria			Transparência Passiva					Órgão coletivo
	Legislação específica no estado/município	Legislação específica disponível no portal	Contratações acompanhadas por órgãos de controle	Informações e orientações aos gestores responsáveis por contratações	Repositório com legislações de enfrentamento à Covid-19	Portal oficial do governo	Portal Covid-19 ou Portal da Sec. de Saúde	Portal da Transparência ou órgão de controle	Redes sociais	Link para Ouvidoria	Denúncia anônima	Assunto - Covid-19	Link para eSC	Pedido de acesso sigiloso	Assunto - Covid-19			Conselho ou comissão
Bahia (1ªAv. - Maio)	1	1	1	1	1	0	1	0	0	1	1	0	1	1	0	0	54,43	Regular
Bahia (2ªAv. - Junho)	1	1	1	0	1	0	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0	45,57	Regular
Bahia (3ªAv. - Julho)	1	1	1	1	1	1	1	1	0	1	0	1	1	0	1	0	82,28	Ótimo

Fonte: <https://transparenciainternacional.org.br/ranking/>

A Transparência Internacional é uma organização de alcance global, com mais de duas décadas de experiência, de reconhecida capacidade de pesquisa e com amplo estoque de ferramentas e soluções anticorrupção.

O Ranking foi realizado mediante a avaliação dos portais de transparência dos 26 estados, do Distrito Federal, das capitais e do governo federal. Os 34 critérios de avaliação se basearam no Guia de Recomendações para Transparência de Contratações Emergenciais em Resposta à COVID-19, lançado em maio e produzido em conjunto com o Tribunal de Contas da União (TCU), e a Bahia foi o Estado que mais avançou, conquistando 37 pontos em relação à avaliação anterior.

Conforme notícia veiculada na mesma data no sítio da SEFAZ (<http://www.sefaz.ba.gov.br/>), o resultado reflete medidas como a criação do Comitê de Transparência do Enfrentamento ao Coronavírus e o lançamento da nova versão do Portal Transparência Bahia, decorrentes da determinação do governador Rui Costa por máxima transparência nos dados. O Comitê foi instituído pelo Decreto nº 19.682, de 07.05.2020 e, sob a presidência da SEFAZ, é integrado por 01 (um) representante da Secretaria da Saúde, 01 (um) representante da Secretaria da Administração, 01 (um) representante da Procuradoria Geral do Estado, 02 (dois) representantes do Ministério Público do Estado da Bahia e 02 (dois) representantes do Tribunal de Contas do Estado da Bahia. *In verbis*:

Instituído com o objetivo de acompanhar todo o processo decisório, inclusive relacionado a compras, executado pela administração estadual no combate à pandemia, o Comitê de Transparência tem a participação de representantes do Governo do Estado, do Ministério Público Estadual (MP-Ba) e do Tribunal de Contas do Estado (TCE-Ba). O Comitê, de acordo com o secretário da Fazenda, Manoel Vitorio, “envolve os órgãos de controle para assegurar o compartilhamento de informações sobre as aquisições do Estado e o aprimoramento da transparência dos gastos públicos, fortalecendo o acompanhamento da sociedade neste processo”.

Os 82,28 pontos obtidos pelo governo baiano refletem, de acordo com o chefe de Gabinete da Secretaria da Fazenda do

Estado (Sefaz-Ba) e representante do governo no Comitê de Transparência, Adriano Chagas, as medidas de ampliação da transparência adotadas com base na Lei Federal 13.979 e na Lei Estadual 14.257. ” As leis federal e estadual estabeleceram requisitos amplos de transparência para possibilitar que os cidadãos acompanhem as despesas realizadas pelo poder público”, explica.

Ainda na mencionada notícia, o Auditor Geral do Estado, Luís Augusto Rocha, trata dos reclamados dados abertos, consoante os seguintes excertos:

O auditor geral do Estado, Luís Augusto Rocha, ressalta que a ferramenta de BI disponibilizada no Portal concentra as informações das contratações emergenciais realizadas por todos os órgãos, assegurando total transparência às ações governamentais. “A ferramenta permite inclusive a exportação dos dados, pelos usuários, para planilha ou formato de dados abertos”.

Órgão vinculado à Secretaria da Fazenda, a Auditoria Geral do Estado (AGE) gerencia o portal Transparência Bahia. De acordo com o auditor geral, o novo portal permite ao cidadão customizar as pesquisas sob três diferentes perspectivas: uma visão consolidada sobre a quantidade e o montante do conjunto das contratações realizadas, uma visão analítica listando todas as contratações, incluindo contratante, contratado e valor em cada caso, e uma visão detalhada, na qual o usuário pode acessar todas as informações de determinada contratação ou aquisição, inclusive pagamentos, podendo também ter acesso à íntegra do instrumento contratual.

As informações são extraídas do Sistema Integrado de Planejamento, Contabilidade e Finanças do Estado da Bahia (Fiplan) e do Sistema Integrado de Material, Patrimônio e Serviços (Simpas), e refletem os dados lançados nestes sistemas corporativo pelos órgãos.

Especificamente sobre a atuação da SESAB na transparência, a notícia explicita:

O novo portal Transparência Bahia também dá acesso único a muitas outras informações relativas à pandemia produzidos pelos diversos órgãos do Estado, a exemplo de notícias, contratações e doações no âmbito da Secretaria da Saúde, leis e decretos e boletins epidemiológicos. Um dos atrativos é o painel de BI implantado pela Secretaria da Saúde (Sesab), que apresenta de forma gráfica informações relativas à pandemia, a exemplo de dados do quantitativo de infectados e óbitos distribuídos por faixa etária, sexo, município e distribuição e índice de ocupação dos leitos.

A Transparência Internacional analisou os sítios, redes sociais e portais de transparência dos governos de todos os 26 estados e do Distrito Federal e de todas as 27 capitais. Os 34 critérios de avaliação do ranking se basearam no guia de Recomendações para Transparência de Contratações Emergenciais em Resposta à Covid-19, lançado em maio e produzido em conjunto com o Tribunal de Contas da União (TCU).

O referido **Business Intelligence (B.I.)**, implantado por esta SESAB, reúne uma série de dados epidemiológicos sobre o novo coronavírus na Bahia, possibilitando a transformação de dados brutos em informações relevantes, que orientam a gestão, tornando possível a análise de crescimento de novos casos, a identificação dos municípios que requerem maior atenção, avaliação de tendências, dentre outras funcionalidades.

A ferramenta já ajudava a gestão estadual na tomada de decisões desde o início da pandemia e, a partir julho, foi aperfeiçoada para acesso público, disponibilizando uma base de dados completa, para que qualquer pessoa, em qualquer lugar do mundo, possa acompanhar e analisar a evolução da pandemia na Bahia. Importa pontuar que a ferramenta passará por melhorias progressivas com o objetivo de tornar-se cada vez mais acessível, permitindo ainda a customização pelo usuário.

Voltando, portanto, à disponibilização dos dados no sítio da SESAB, no particular das contratações para o enfrentamento da COVID-19, de maneira, remarque-se, complementar, cabe destacar que a orientação do Gabinete da SESAB, desde o mês de março, mediante Ofício Circular GASEC nº 08/2020 (anexo V), processo SEI nº 019.5225.2020.0031441-21, é de imediata disponibilização dos dados após assinatura do contrato.

O fluxo estabelecido é de que todas as contratações para enfrentamento da COVID 19, com fundamento no art. 4º da Lei 13.797/2020 devem ser encaminhadas pelas unidades gestoras à Assessoria de Comunicação- ASCOM e divulgadas em endereço eletrônico específico da SESAB (<http://www.saude.ba.gov.br/temasdesaude/coronavirus/contratacoes-covid19/>). O conteúdo dessas contratações encontra-se disponível para download em formato XLS, no mencionado endereço eletrônico.

Importa registrar que a orientação constante do referido Ofício Circular GASEC nº 08/2020 deve ser entendida como uma medida inicial para viabilização do controle social sobre as contratações da SESAB para enfrentamento da COVID 19, sem o condão de substituir o Transparência Bahia, razão pela qual, na atual fase de desenvolvimento do novo portal da transparência, conforme anteriormente comentado, a manutenção dessas contratações no sítio específico da SESAB é até mesmo considerada despicienda.

Nesse contexto e conforme demonstrado à saciedade, não há se falar em irregularidades na transparência das aquisições para o enfrentamento da COVID 19 e sim, em dificuldades pontuais no início da pandemia e, também, da necessidade de ajustes decorrentes do rito próprio das compras internacionais, em especial no cenário de guerra do mercado internacional.

Especificamente sobre as faltas e atrasos na publicação de informações sobre as aquisições dos ventiladores pulmonares, não há se falar em possível dolo dos agentes públicos do Estado, mas sim em dúvida razoável decorrente do específico rito das compras internacionais; interpretação das cláusulas de confidencialidade, insegurança decorrente da

noticiada pirataria moderna e, por fim, proteção ao interesse público e da necessidade de adoção de medidas efetivas contra as empresas

Importante noticiar, por fim, que quanto à transparência das ações relacionadas ao combate da Covid-19, destacamos que a Bahia avançou na última avaliação da Organização Social Open Knowledge Brasil - OKBR, realizada em 18 de dezembro de 2020, alcançando 80 pontos de 100 com o nível de transparência nas ações de enfrentamento à Covid-19 classificado como "alto". O desempenho da Bahia neste ranking foi alavancado pelo conjunto de informações e indicadores disponibilizado no novo Painel Epidemiológico e pelo incremento de dados dos Boletins Epidemiológicos divulgados diariamente.

A Auditoria também aponta fatos relacionados à transparência do site do Consórcio Nordeste. **Há de se rememorar mais uma vez, a ausência de competência do TCE para fiscalizar diretamente o Consórcio Nordeste, tendo em vista o exercício da Presidência do Consórcio pelo Governador do Piauí, o que atrai a competência do TCE-PI.**

Apesar do entendimento da PGE, cabe, subsidiariamente, apenas na hipótese de não ser reconhecida a incompetência do TCE, esclarecer alguns fatos a respeito da transparência do Consórcio Nordeste.

No âmbito da cautelar TCE/003863/2020, após a notificação do Consórcio Nordeste, foram realizadas diversas melhorias na transparência do site, tendo sido, inclusive, reconhecido o enorme avanço pela Auditoria, tendo sido disponibilizada cópias integrais dos processos de contratação.

Aclaramos que os seguintes pontos pendentes ainda citados pela Auditoria naquele processo:

- Cópia do processo da Pulsar que remete inicialmente ao processo da HEMPCARE e por isso não atenderia aos preceitos da legislação

Necessário deixar claro que foi disponibilizada cópia integral e autêntica do processo de contratação da PULSAR. Tal processo de contratação foi conduzido pela SESAB e no processo original foram juntados, de forma equivocada, elementos do processo da Hempcare.

O Consórcio Nordeste apenas disponibilizou a cópia fidedigna dos atos praticados pela SESAB, inclusive com os erros de juntada realizados pela Secretaria. Ora, não há maior transparência que essa de até mesmo reproduzir os equívocos materiais de juntada que ocorreram ao longo do processo administrativo. Além disso, não caberia ao Consórcio Nordeste excluir tais documentos, tendo em vista que a exclusão de documentos que haviam sido juntados ao processo pela SESAB poderia representar falsidade documental. Assim, não há qualquer ausência de transparência e sim transparência na sua máxima amplitude.

-Ausência disponibilização de termo de referência ou projeto básico simplificados

De igual modo, convém destacar que foi disponibilizada cópia integral do processo da PULSAR, ou seja, todos os documentos produzidos foram disponibilizados. A Auditoria não localizou termo de referência ou projeto básico não por falta de transparência e sim porque não foram produzidos tais documentos ao longo da instrução do processo, tendo em vista que o objeto e a descrição dos equipamentos a serem adquiridos já estavam suficientemente pormenorizados ao longo do processo. Além disso, não haverá como o Consórcio Nordeste disponibilizar termo de referência ou projeto básico que não foram confeccionados pela SESAB quando da realização da contratação.

Os demais itens apresentados pela Auditoria são apenas sugestões de melhorias (“a) manutenção da atualização das informações disponíveis para acesso; b) disponibilização de valores unitários das compras/aquisições, segregando o valor principal, do seguro e do frete.”) que já foram atendidas pelo Consórcio com a constante atualização do site e com a disponibilização de cópia integral dos processos de aquisição com todos os custos da contratação.

Portanto, tendo sido realizados os devidos ajustes, não há qualquer problema de transparência no site do Consórcio Nordeste.

No que diz respeito à contratação de manutenção de equipamentos, aponta o Exmo. Sr. Deputado Capitão Alden que a DEALERS foi contratada com certidões vencidas, mas sem a apresentação de justificativas. A SESAB informou que foi realizada a rescisão do ajuste sem qualquer execução.

A PGE destaca que se tratou de mero erro formal, sem qualquer prejuízo, tendo em vista que a legislação para enfrentamento da pandemia permitia a celebração com empresas sem regularidade fiscal e o contexto da pandemia por si só serviria de base e justificativa plausíveis para a dispensa de tais formalidades.

Além das considerações citadas, cumpre registrar a excepcionalidade do ano de 2020, no qual houve a ocorrência da pandemia do Coronavírus que determinou a adoção de medidas restritivas, que impactaram as atividades dos particulares e também dos órgãos públicos no Estado da Bahia. No ano citado, foi necessária a concentração de esforços de todas as áreas nas medidas de enfrentamento à pandemia.

Ademais, considerando que o mundo foi surpreendido com tal ocorrência, sobretudo a partir de março de 2020 no Brasil, houve um necessário tempo para as devidas adaptações do serviço público estadual, inclusive em razão do não funcionamento presencial dos órgãos públicos por diversos períodos, o que dificultou a realização normal dos trabalhos da Administração Estadual.

Outrossim, os órgãos públicos sofreram com a imposição de diversos períodos de afastamentos do serviço público presencial, ao longo do ano de 2020, inclusive com falecimentos de servidores, o que impactou no desempenho das funções administrativas.

Assim, é mister destacar que a Auditoria sob análise deve ser interpretada em tal contexto. **Portanto, em tal cenário adverso há de ser ponderado em cada achado a excepcionalidade e ineditismo de tal situação para os Gestores e para a Administração Pública.**

Nesse contexto, afigura-se necessário frisar que a análise da nominada gravidade mencionada nos achados de auditoria deve ser realizada, sem distanciamento dos preceitos elencados na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Lei nº 13.665/2018) que, em seu art.22 assim dispõe;

“Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.”

§1º - Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade do ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.”

CONCLUSÃO

Diante dos argumentos antes elencados, a PGE requer o conhecimento da preliminar para declarar a nulidade dos atos praticados, em virtude da violação às normas regimentais, especialmente da Resolução 163/2015 e do art. 253 do Regimento Interno, bem como em razão do prejuízo ao adequado exercício do contraditório e da ampla defesa, em razão do pré-julgamento da causa ocasionado pela divulgação antecipada do relatório de auditoria.

Na extrema hipótese de a preliminar não ser acolhida, requer o acatamento da preliminar de incompetência do Tribunal de Contas do Estado da Bahia em apreciar os fatos relacionados às contratações do Consórcio Nordeste, limitando-se às contratações diretamente realizadas pelo Estado da Bahia, em razão da mudança da Presidência da entidade, atualmente exercida pelo Governador do Piauí, o que atrai a defesa pela PGE-Piauí e a competência do TCE-Piauí.

Na remota hipótese do mérito vir a ser analisado, roga a PGE, seja o feito juntado às contas da SESAB, considerada a eventual expedição das recomendações pertinentes.

Por fim, requer seja o acordo firmado com a OCEAN entregue de forma presencial ao Exmo. Conselheiro Relator por pen-drive, com recibo de guarda, tendo em vista o caráter sigiloso e confidencial do acordo e que o Gabinete do Exmo. Conselheiro Relator conceda cópias, com recibo de entrega, a quem for necessário, mantendo o sigilo do documento, e que seja atribuído caráter sigiloso ao presente processo.

Considerando que a presente juntada de documento novo, qual seja o acordo firmado com a OCEAN e homologado judicialmente e a devolução de valores, a PGE sugere ao Excelentíssimo Conselheiro Relator, após a realização de audiência presencial com o Exmo. Conselheiro Relator para entrega do pen-drive com os termos do acordo, que sejam os autos enviados em diligência à Auditoria para análise dos documentos apresentados, mas sem divulgação pública.

Núcleo de Atuação da Procuradoria-Geral do Estado da Bahia junto ao Egrégio Tribunal de Contas do Estado da Bahia, em 01 de fevereiro de 2022.

Ubenilson Colombiano

Procurador do Estado

Quadro de Assinaturas

Este documento foi assinado eletronicamente por:

UBENILSON COLOMBIANO MATOS DOS SANTOS
Representante da Procuradoria - Assinado em 01/02/2022



Sua autenticidade pode ser verificada no Portal do TCE/BA através do QRCode ou endereço <https://www.tce.ba.gov.br/autenticacaocopia>, digitando o código de autenticação: U1NDK3NTGX