

ILUSTRÍSSIMO SENHOR COORDENADOR DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES DO
HOSPITAL DAS CLÍNICAS DE PORTO ALEGRE – ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL.
Sr. Marcus Manke Oliveira.

Ref.:

Notificação de infração contratual

Autorização de Fornecimento nº 155319

Processo SEI-HCPA nº 23092.013478/2024-07

COMERCIAL CIRÚRGICA RIOCLARENSE LTDA, já qualificada nos autos, vem por intermédio de seus procuradores in fine assinados, à presença de Vossa Senhoria, apresentar **DEFESA PRÉVIA**, dizendo e requerendo o que segue:

EPÍTOME DOS FATOS

Em primeiro momento, o Hospital de Clínicas de Porto Alegre – Estado do Rio Grande do Sul enviou para a Rioclarense em 16 de outubro de 2024 “Notificação de infração contratual”, versando acerca da falta de entrega das parcelas 01 e 02 da Autorização de Fornecimento nº 155319.

Conforme será detalhado doravante, apesar das dificuldades enfrentadas no recebimento do produto “Glicerina Bi Destilada 1000ml” pelo laboratório Vic Pharma, atualmente ambas as parcelas encontram-se integralmente atendidas, sendo justo motivo para arquivamento com isenção de eventuais penalidades administrativas.

É a síntese.

DOS ESCLARECIMENTOS ATRELADOS AO ATO NOTIFICATÓRIO

Em decorrência da relação contratual firmada entre a Rioclarense e o Hospital das Clínicas de Porto Alegre/RS, a Rioclarense recepcionou a Autorização de Fornecimento nº 155319, a qual requisitava a entrega de total de 36 (trinta e seis) unidades de Glicerina Bi Destilada 1000ml, sendo dividido o prazo da entrega da seguinte forma: 12 (doze) unidades até o dia 21 de setembro de 2024 e 24 (vinte e quatro) unidades até o dia 24 de setembro de 2024.

Há de ressaltar que, a empresa **Rioclarense possui a natureza de distribuidora de medicamentos e produtos médicos-hospitalares**, restringindo-se exclusivamente a tal

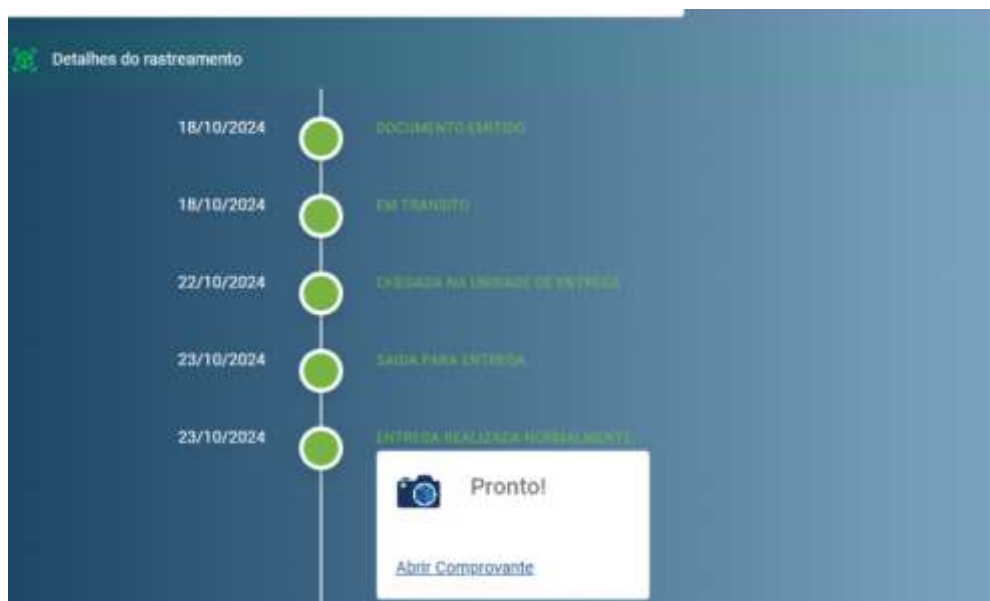
comercialização, por óbvio, não exerce atividades produtivas em sua sede. Dito isso, faz-se necessário a Rioclarense manter relações comerciais com laboratórios e fabricantes disponíveis no Brasil, a fim de assegurar a qualidade e a eficiência nas entregas para todos os clientes.

Adentrando ao caso em análise, após a identificação dos itens, fora visualizado que essa distribuidora já havia efetuado a compra antecipada de novos lotes dos fármacos junto ao seu laboratório responsável, sendo esse o Vic Pharma.

Ocorre que, inicialmente, o fabricante havia acenado positivo quanto sua capacidade de produzir e disponibilizar os itens dentro dos prazos previamente ofertados pela Rioclarense, haja vista que essa também possuía datas a serem observados com esse Órgão. Assim, fora firmado compromisso, entretanto, os prazos se exauriam sem que estes tenham sido adimplidos.

Tão logo fora constatada o atraso na entrega, a Rioclarense imediatamente contatou o laboratório, requerendo esclarecimentos, bem como, providencias ante o inadimplemento. O fabricante Vic Pharma em sede de defesa alegou **informalmente** estar passando por uma crise em sua linha produtiva, oriunda da indisponibilidade de matéria-prima em seu fabricante – fator esse que ocasionou a dilação para com essa distribuidora.

Nessa toada, após incansáveis cobranças junto ao Vic Pharma, ressaltando a necessidade do atendimento para com esse órgão, a Rioclarense fora priorizada no recebimento de um faturamento excepcional da mercadoria, possibilitando o imediato atendimento das parcelas da Autorização de Fornecimento nº 155319, devidamente entregues em 23 de outubro de 2024, vejamos o rastreamento da transportadora responsável:



Veja que, a Rioclarense jamais se esmoreceu em sua obrigação, agindo com total seriedade no tocante a tentativa de adimplir coma tradição do feito. Esse Órgão deve levar em consideração os longos anos de parceria, sendo que a Rioclarense sempre prezou por prestar serviços de qualidade, mantendo a transparência na relação comercial.

DAS DIFICULDADES ENFRENTADAS NA FABRICAÇÃO DE MEDICAMENTOS NO PAÍS

É imprescindível esclarecer que um dos principais fatores que comprometem o fornecimento dentro do prazo estimado é a indisponibilidade do produto junto ao laboratório fabricante. Ademais, o Brasil apresenta uma dependência significativa de outros países para a fabricação de medicamentos, visto que a produção de matéria-prima em território nacional é extremamente restrita, com cerca de 90% (noventa por cento) proveniente de importações. Essa informação pode ser corroborada por reportagens divulgadas em veículos de comunicação de ampla circulação, conforme se demonstra a seguir:



Conforme a própria notícia fomenta, a falta de incentivo e planejamento “derrubam” a produção destes insumos no país, o que faz o Brasil depender de importações para a fabricação de medicamentos. Ocorre que, nem sempre o fornecimento de tais insumos são lineares, havendo diversas rupturas ao longo do ano, o que atinge e paralisa diretamente a produção de diversos medicamentos pelos laboratórios brasileiros.

Consequentemente, por ser uma distribuidora de medicamentos, a Rioclarense resta prejudicada pelas falhas apontadas, derivadas de terceiros, não tendo qualquer possibilidade de ação para mitigar eventuais inconsistências.

Conforme pode ser observado em toda a documentação anexada, o atraso na entrega dos medicamentos resulta de fatores totalmente imprevisíveis, que afetam significativamente os laboratórios disponíveis no Brasil, colocando a empresa Rioclarense em uma posição de incapacidade para solucionar a questão.

Veja, embora esta peticionária busque diligentemente a adoção de medidas preventivas, tais como a realização de compras antecipadas, cumpre ressaltar que tal estratégia não é infalível e não consegue abranger todas as eventualidades que possam impactar a cadeia de distribuição. Fatores imprevisíveis, como variações abruptas na demanda, interrupções na importação de insumos, problemas na linha de produção ou crises de natureza econômica e sanitária, podem desestabilizar mesmo os planos mais meticulosamente elaborados. Dessa forma, a incapacidade de prever esses eventos resulta em fragilidades na capacidade distributiva, comprometendo, assim, o atendimento eficiente aos pedidos.

Diante do exposto, não é possível imputar qualquer culpa ou intenção sancionatória à Rioclarense, a qual tem se empenhado com diligência no cumprimento da Autorização de Fornecimento nº 155319. O atraso na entrega decorre exclusivamente de falhas atribuídas ao laboratório Vic Pharma, que enfrenta sérias dificuldades em sua linha produtiva.

Ressalta-se que esta peticionária atua como distribuidora de medicamentos e produtos médico-hospitalares, reconhecendo a importância crucial das entregas efetivas. O faturamento da empresa está intrinsecamente ligado ao cumprimento dessas entregas, de modo que qualquer fator que provoque paralisações ou dilatações impacta diretamente seu desempenho e a confiança que o mercado deposita em suas operações.

Ademais, é imprescindível averiguar a responsabilidade do licitante em relação aos atrasos, sendo que, no presente caso, tal responsabilidade não se encontra evidenciada. Esta peticionária é uma das diversas afetadas pela indisponibilidade do item, configurando-se, portanto, uma situação atípica e extraordinária.

Diante o exposto roga-se pelo afastamento de toda e qualquer intenção sancionatória em desfavor da Rioclarense, haja vista que o atraso na entrega do pedido dá-se única e exclusivamente por culpa do Laboratório Vic Pharma, ficando a Rioclarense impossibilitada de solucionar.

DA AUSÊNCIA DE CULPABILIDADE DA CONTRATADA (RIOCLARENSE)

Conforme pode-se depreender de todo o exposto até então, a Rioclarense fez todo o possível para cumprir perfeitamente com o avençado, o que não foi possível em razão dos problemas enfrentados pelo laboratório fabricante.

Tais alegações afastam a pretensão punitiva por parte deste órgão, eis que não se mostra qualquer indício de culpabilidade desta peticionária pelo atraso apontado no fato



notificatório, muito pelo contrário, a Rioclarensense agiu em perfeita consonância ao princípio da boa-fé.

Veja, este Órgão não pode punir a contratada em virtude de mera ocorrência de um fato (atraso na entrega), sendo necessário aferir a culpabilidade da contratada, verificando a ocorrência de uma ação reprovável, o que em momento algum ocorreu.

Destaque-se, a Contratada é estritamente dependente dos fabricantes para atender aos pedidos recepcionados, visto que, a empresa se caracteriza como uma distribuidora de medicamentos, não existindo a produção de nenhum fármaco em sua sede.

Vejamos o entendimento do doutrinador Marçal Justen Filho sobre o referido assunto:

“Nem poderia ser diversamente no tocante à multa punitiva e outras sanções administrativas. Um Estado Democrático de Direito abomina o sancionamento punitivo dissociado da comprovação da culpabilidade. Não se pode admitir a punição apenas em virtude da concretização de uma ocorrência danosa material. Pune-se porque alguém agiu mal, de modo reprovável, em termos de antissociais. A comprovação do elemento subjetivo é indispensável para a imposição de penalidade, ainda quando se possa pretender uma objetivação da culpabilidade em determinados casos. ” (Comentário à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. São Paulo: Dialética, 2012, p. 1013 – grifou-se).

Ressalta-se, o mesmo doutrinador entende que só se pode considerar um agente culpado se for verificado a ausência de diligência para a resolutiva da problemática enfrentada, algo que não faltou por parte desta empresa, vejamos tal trecho:

“Daí se segue que não se configura infração quando a conduta externa do agente não seja acompanhada de um posicionamento subjetivo imaterial merecedor de reprovação. Isso não equivale a exigir a presença do dolo, na aceção de vontade de produzir um resultado antijurídico ou de aceitar sua concretização. Também se configura o elemento subjetivo reprovável quando o sujeito deixa de adotar as precauções e cautelas inerentes à posição jurídica de partícipe de uma relação jurídica com a Administração Pública. **A culpa em sentido restrito consiste na ausência da diligência necessária e inerente ao sujeito contratado para executar certa prestação.**”

Neste mesmo entender segue Franck Moderne:



“A regra é, então, que a **repressão administrativa**, como a repressão penal, **obedece ao princípio da culpabilidade e que as sanções administrativas, como as sanções penais, não podem ser infligidas sem que o comportamento pessoal do autor da infração não tenha revelado uma culpa, intencional ou de negligência**” (Sanctions Administratives et Justice Constitutionnelle, Paris, Economica, 1993, p. 283 – grifou-se).

Marçal Justen Filho finaliza ainda explanando acerca da necessidade de se avaliar a conduta subjetiva da contratada, estando as penalidades vinculadas à proporcionalidade da ocorrência.

“Portanto, não basta a mera verificação da ocorrência objetiva de um evento danoso. É imperioso avaliar a dimensão subjetiva da conduta do agente, subordinando-se a sanção não à existência de elemento reprovável, mas também **fixando-se a punição em dimensão compatível (proporcionada) à gravidade da ocorrência.**”

Nesse exato sentido, o STJ já teve a oportunidade de decidir que “A Administração tem poder para rescindir unilateralmente seus contratos, mas **a imposição de penalidades depende, em regra, do exame do comportamento, culposos ou não, do contratado**” (ROMS 10.988 – Min. Rel. José Delgado – 1ª T. - j. 17.8.2000).

Assim sendo visto que os problemas ocorridos se encontram fora da esfera de controle desta peticionária, mostra-se perfeitamente claro que a Rioclarense não praticou nenhuma ação reprovável, tomando todas as ações para resolver a problemática, contudo, trata-se de circunstâncias com reflexos em todo o território brasileiro.

DOS REQUERIMENTOS FINAIS

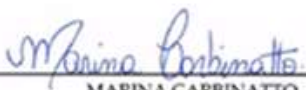
Ex positis, em vista dos fatos narrados, solicitamos a este r. Hospital das Clínicas:

a) **Arquivamento da “notificação de infração contratual” com isenção de eventuais pretensões sancionatórias, haja vista que a Rioclarense demonstrou os problemas enfrentados no recebimento do produto, e tão logo houve a possibilidade, realizou a entrega imediatamente.**


Termos em que, pede deferimento.

Rio Claro - SP, 30 de outubro de 2024




MARINA CARBINATTO
Advogada
OAB/SP nº 434.979


LUÍS GUSTAVO SCATOLIN FÉLIX BOMFIM
Advogado
OAB/SP nº 325.284


GABRIEL DORRÍCIO
Analista Jurídico
CPF nº 462.796.378-59

COMERCIAL CIRÚRGICA RIOCLARENSE LTDA.