

GRUPO I – CLASSE VI – Primeira Câmara

TC 000.234/2014-1

Natureza: Representação

Entidade: Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul

Responsáveis: José Carlos Dorsa Vieira Pontes (368.454.421-34); e
Élio Rodrigues Frias (528.794.101-34)

Interessado: Controladoria-Regional da União no Estado do Mato
Grosso do Sul (00.394.460/0313-73)

Representação legal: Fabrizio Tadeu Severo dos Santos (OAB/MS
7.498), representando José Carlos Dorsa Vieira Pontes (peça 98)

SUMÁRIO: REPRESENTAÇÃO. OPERAÇÃO SANGUE FRIO.
NÚCLEO DE HOSPITAL UNIVERSITÁRIO DA
UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL.
IRREGULARIDADES RELACIONADAS AO ORÇAMENTO
ESTIMATIVO DE LICITAÇÃO PARA REFORMA DE
TELHADOS. AUDIÊNCIA DOS GESTORES. REJEIÇÃO DAS
RAZÕES DE JUSTIFICATIVA. MULTA.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de apartado da representação formulada pela Controladoria-Geral da União no TC 018.967/2013-2, que versou sobre ilícitos praticados na gestão do Núcleo de Hospital Universitário da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (NHU/FUFMS) – Maria Aparecida Pedrossian, atualmente filiado à Empresa Brasileira de Serviços Hospitalares (Ebserh), por ocasião da deflagração da denominada “Operação Sangue Frio”, da Polícia Federal, em 2013.

2. Na citada operação, constatou-se a existência de esquema de fraudes a licitações, envolvendo empregados do hospital e empresários, com pagamento de propina, no qual o resultado era direcionado a determinadas empresas que, posteriormente, prestavam serviços superfaturados.

3. Em decorrência das irregularidades noticiadas, por força dos Acórdãos 3.103/2013-TCU-Plenário e 1.511/2015-TCU-Primeira Câmara, esse de minha relatoria, diversos processos, tratando de situações análogas em contratações do NHU, foram autuados neste Tribunal, somando-se aos já existentes com a mesma temática, alguns dos quais já julgados por esta Corte.

4. O presente processo foi autuado em cumprimento à determinação contida no subitem 9.5.3 do Acórdão 3.103/2013-TCU-Plenário, tendo por escopo tratar as informações apontadas nos itens 18.4.1.2 a 18.4.1.4 da instrução transcrita no relatório daquela decisão, relacionadas ao pregão eletrônico 191/2012 e aos contratos dele decorrentes (10, 11, 12, 13 e 14/2013), que tiveram por objeto a reforma de telhados do NHU.

5. O exame realizado pela unidade instrutora no TC 018.967/2013-2 tomou por base o relatório “65 dias de Gestão”, no qual o então diretor-geral do NHU/FUFMS elencou as medidas administrativas adotadas a partir dos fatos trazidos a conhecimento pela operação da Polícia Federal.

6. Conforme o informado, o referido relatório não mencionou irregularidades nas fases interna e externa do pregão eletrônico. Entretanto chamou a atenção da unidade examinadora o posicionamento do engenheiro responsável pelo acompanhamento das obras, bem como o do então diretor-geral da entidade, acerca das deficiências na execução dos contratos, transcrito na instrução à peça 80, cujo trecho se reproduz:

“Posicionamento do Sr. Reginaldo

O Engenheiro responsável e gestor Dr. Reginaldo Souza de Abreu, questionando vários aspectos técnicos com origem no Contrato 10/2013 e outros, posicionou-se diante dos problemas já gerados neste HU pela falta de acompanhamento técnico dos serviços, manifestando-se que como técnico, a orientação é paralisar todos os serviços até o parecer dos órgãos de controle sobre a licitude dos contratos, mas por outro lado é preciso orientação jurídica, inclusive com ciência dos órgãos de controle, sob como proceder com a situação de interdição de setores fundamentais para o funcionamento do hospital, em função da paralisação desses serviços.

Posicionamento do atual Diretor-Geral

Reuni-me com a Reitoria da UFMS, representantes do Ministério Público Federal, Controladoria-Geral da União e Tribunal de Contas da União em busca de soluções e metas com vistas a impedir o máximo possível de prejuízos ao atendimento à saúde da população e ao ensino.

Não se tinha notícia de nenhuma medida acautelatória, quer pelos órgãos da persecutio criminis ou os controladores das contas da União. Então, vi-me na posição de comandar o processo de restauração dos prejuízos herdados, no sentido de restabelecer a ordem, assim como dar continuidade aos serviços de atendimento em geral e à recuperação da imagem da instituição e de seus funcionários.

Especificamente em relação às obras de cobertura das unidades hospitalares, era manchete nacional o fechamento da UTI Neonatal, chegando-se a noticiar a queda dos telhados dos Blocos B e D. Já estavam em curso as referidas obras, objeto da licitação 191/2012, e o bom senso indicava que não poderiam ser paralisadas, exceto por ordem superior ou judicial, mesmo porque tudo se procedeu a partir de pregão eletrônico, celebração de contratos e com recursos específicos autorizados pelo Ministério da Saúde.

Portanto, a preocupação do ilustre Engenheiro Reginaldo Souza de Abreu relativa aos problemas gerados pela gestão anterior do HU não poder tomada como parâmetro absoluto para, por si só, servir de norte à paralisação de obras e serviços, com significativos prejuízos ao atendimento dos pacientes.

(...)

Não vejo, na hipótese, o interesse público indicar a solução pela rescisão contratual. É que, em se tratando de pregão eletrônico, não se pode negar a aparência de idoneidade da licitação. Não há indicador de que as empresas participantes e vencedoras tiveram algum tipo de privilégio, nem tampouco se provaram, até então, irregularidades de interesse maior no campo do direito, salvo as administrativas apontadas pelo gestor, que, porém, não tem o condão de cancelar a licitação e o contrato.”

6. Após o saneamento dos autos, a Secex/MS concluiu pela existência de irregularidade relacionada aos orçamentos-base do pregão 191/2012, os quais apresentaram preços superestimados, não tendo sido, ainda, detalhados em planilhas que expressassem a composição de todos os custos unitários dos serviços a serem executados (peça 80).

7. Segundo o apontado, o valor estimado para as contratações totalizou R\$ 10.100.550,00. Com a realização do certame, esse montante foi reduzido para R\$ 3.885.890,00, representando, dessa forma, menos da metade da previsão (peça 80).

8. A unidade instrutora pôde constatar, também, que não houve prejuízos em decorrência da execução dos contratos, tendo em vista as medidas adotadas pela Administração, a partir de análise técnica realizada pelo engenheiro do hospital, que reprogramou os serviços a serem prestados e avaliou os preços aplicáveis, resultando na redução de cerca de 25% dos valores contratados (peça 80).

9. Em razão das irregularidades, e com base na delegação de competência por mim conferida, a Secex/MS promoveu as audiências dos responsáveis pelas falhas no orçamento estimativo, nos seguintes termos:

“a.1) Sr. José Carlos Dorsa Vieira Pontes, CPF 368.454.421-34, Diretor-Geral do Núcleo do Hospital Universitário Maria Pedrossian, no período de 2009 a 2013:

a.1.1.) aprovar o Termo de Referência referente ao Pregão 191/2012, cujo teor contemplou orçamentos-base superestimados e sem detalhamento em planilhas que expressassem a composição de todos os custos unitários dos serviços a serem executados nas obras de reforma do telhado do NHU/UFMS, procedimento esse que contraria os artigos 7º, parágrafo 2º, inciso II, e, 12, inciso III, ambos da Lei 8666/1993, e o artigo 9º, parágrafo 2º, do Decreto 5.450/2005 (peça 63, p. 4-22);

a.1.2) autorizar a realização do Pregão 191/2012 com os vícios elencados na alínea anterior, e, consequentemente, celebrar os Contratos 10/2013; 11/2013; 12/2013; 13/2013 e 14/2013 (peça 63, p. 44).

a.2) Sr. Élio Rodrigues Frias (CPF 528.794.101-34), ex-Chefe da Divisão de Infraestrutura e Projetos/DIEP/DRG/NHU/UFMS:

a.2.1) assinar, como responsável, o Termo de Referência referente ao Pregão 191/2012, cujo teor contemplou orçamentos-base superestimados e sem detalhamento em planilhas que expressassem a composição de todos os custos unitários dos serviços a serem executados nas obras de reforma do telhado do NHU/UFMS, procedimento esse que contraria os artigos 7º, parágrafo 2º, inciso II, e, 12, inciso III, ambos da Lei 8666/1993, e o artigo 9º, parágrafo 2º do Decreto 5.450/2005 (peça 63, p. 4-22).”

10. A partir da mencionada fase processual, para finalizar a parte expositiva deste relatório, transcrevo, com os ajustes de forma pertinentes, a instrução do auditor da Secex/MS (a qual contou com a anuência do diretor da unidade - peça 110), que procedeu à análise das razões de justificativa apresentadas pelos gestores chamados em audiência (peça 109):

“RAZÕES DE JUSTIFICATIVAS DO SR. JOSÉ CARLOS DORSA (Peça 107)

7. Inicialmente, alega que para eventual responsabilização do agente necessita estar presente o elemento subjetivo do dolo, o que não ocorreu no seu caso.

8. Em seguida faz breve histórico da situação do hospital desde o princípio da sua criação até culminar na situação em que se encontrava quando da realização das obras.

9. Sobre os fatos, alega que não cabe imputar-lhe culpa por atos de diversos outros servidores que participavam das várias etapas do processo de licitação, posto de não se razoável exigir-lhe o controle das suas atividades.

10. Alega também que deve ser considerado o contexto da situação do hospital, uma vez que as estruturas originais tinham mais de 40 anos e estavam em péssimo estado, necessitando de uma intervenção urgente. Assim, argumenta, ‘na condição de diretor-geral, aprovou a contratação dos serviços em questão, já que de clareza solar a necessidade e emergencialidade do referido nosocômio quanto à reforma das suas instalações’.

11. Deixa assentado ‘que antes de ser autorizado e posteriormente homologado pelo defendente, referida contratação teve aprovação tanto do setor responsável pelas compras, bem como do Diretor administrativo do NHU’.

12. Assevera que ‘certo é que a contratação referia-se a área sobremaneira diversa das especialidades que detém o ora defendente, sendo certo que em nada influenciaria sua aptidão e profundos conhecimentos acerca da cardiologia e medicina em geral quanto às especificações relacionadas ao objeto da contratação’.

13. Especificamente sobre as irregularidades apontadas, sem entrar no mérito, faz diversas alegações, todas no sentido de que não cabe responsabilizá-lo, posto que existiram atos anteriores

de outros servidores concernentes às contratações em comento e seu ato de aprovação baseou-se em tais atos, não lhe cabendo imiscuir-se em detalhamentos técnicos do projeto.

RAZÕES DE JUSTIFICATIVA DO SR. ÉLIO RODRIGUES FRIAS (Peça 96)

14. Inicialmente, traz diversas alegações procurando demonstrar que não possuía as competências necessárias para assumir o cargo para o qual foi nomeado e por isso mesmo não cabe imputar-lhe responsabilidades sobre o objeto em questão (obra), mas sim à autoridade que o nomeou.

15. Cita que no inquérito da Polícia Federal consta que ‘as investigações nada demonstraram que o servidor Élio Rodrigues Frias se beneficiou economicamente com o esquema criminoso envolvendo servidores do NHU e empresas ligadas ao ramo de engenharia, reforçando a idoneidade e o caráter que o servidor possui’.

16. A seguir, assevera, ‘a condição que funcionava a Divisão de Infra Estrutura e Projetos do NHU, ou seja em condições Precárias e a total falta de conhecimento das técnicas de engenharia e construção civil por parte do servidor, exclui a possibilidade de sequer responder pelo presente procedimento, que dirá por outras condutas funcionais’, motivo pelo qual solicita que se ‘considere sempre em relevo a pessoa, o ser humano ao qual é imputada a conduta, já que a norma não morre em si mesma, mas busca uma aplicabilidade prática voltada para o servidor e para o serviço público, e não para um ou outro separadamente’.

17. Neste sentido, argumenta, ‘observada a realidade fiel de sua situação, verifica-se que não se trata de caso de punição, mas de arranjo da administração, pois não resta configurado dolo ou culpa do servidor, já que foi colocado no cargo em verdadeira ‘operação de tapa buraco’. Não houve falta voluntária do servidor que sempre requisitou ajuda superior, vendo não possuir habilidade ao serviço determinado, não sendo atendido, conforme demonstra as inúmeras Comunicações Internas solicitando providências’.

18. O restante das alegações é no sentido de afastar a sua responsabilidade em virtude de não haver culpabilidade, tão pouco dolo ou culpa sobre os fatos inquinados na presente representação.

ANÁLISE

19. Conforme já devidamente espancado na instrução de Peça 80, as irregularidades que lhes são imputadas ocorreram no âmbito do Pregão 191/2012, cujo objeto foi a contratação de empresas para a prestação de serviço de execução indireta para reforma dos telhados do Hospital Universitário Maria Aparecida Pedrossian - HUMAP/UFMS/EBSERH, que culminou na celebração dos Contratos 10/2013, 11/2013, 12/2013, 13/2013, e 14/2013.

20. As irregularidades basicamente consistem na significativa diferença entre os valores estimados no termo de referência e os valores das propostas vencedoras do certame. O valor total das propostas vencedoras somou R\$ 3.885.890,00, enquanto no termo de referência foi estimado o valor total de R\$ 10.100.550,00. Posteriormente, em razão de novos cálculos por administração posterior (após operação policial), o valor contratado baixou para R\$ 2.916.863,58, agora condizente com o preço de mercado calculado pela referência SINAPI.

21. No total, a diferença entre o termo de referência e os valores contratados ficou em mais que o dobro, mais precisamente 2,6 vezes. Após repactuação para os preços de mercado, esse índice passou para mais que o triplo, praticamente 3,5 vezes.

22. A nosso ver, uma diferença nesse patamar torna a questão erro inescusável que não escaparia a uma análise de senso comum. Ainda mais que os gestores mostraram, no mínimo, negligência em suas condutas, pois apesar de se declararem incapazes de avaliar tecnicamente os orçamentos em questão, não adotaram as cautelas necessárias, a exemplo de buscar prévia avaliação de profissionais habilitados. Em vez disso, aprovaram os orçamentos por sua conta e risco.

23. É certo que suas condutas não redundaram em dano ao erário, mas isso ocorreu por motivos alheios a sua vontade, pois ao que parece, houve certa concorrência com os preços sendo sensivelmente reduzidos e com nova redução após repactuação dos contratos.

24. Os responsáveis, ao darem sequência ao certame com preços de referência nitidamente

superdimensionados e sem adotarem as devidas cautelas mediante a prévia avaliação de profissional habilitado, colocaram a Administração em situação fragilizada e exposta a um possível prejuízo de grande monta, que só não ocorreu por fatos supervenientes favoráveis alheios a sua vontade.

25. Deve-se levar em conta também que se tratava de um orçamento superior ao valor de 10 milhões e, portanto, não poderia ser tratado da forma negligente como tratou os responsáveis arrolados aqui. A nosso ver, cifras assim tão altas eram merecedoras de maiores cuidados dos gestores responsáveis.

26. As razões de justificativa dos dois responsáveis arrolados fundamentam-se, basicamente, em argumentações que buscam afastar suas responsabilidades no sentido de que falta o elemento subjetivo da sua culpa ou dolo e também do contexto dos fatos, tendo em vista a situação emergencial de necessidade das obras. Para isso, lançam mão de alegações sobre suas características de ordem pessoal, no sentido que não possuíam conhecimentos técnicos sobre o objeto contratado e, portanto, não podem ser responsabilizados.

27. Sobre isso, temos que o TCU, quando analisa a responsabilização de agentes, o faz segundo o critério da existência ou não da boa-fé objetiva, não havendo necessidade da comprovação da existência do elemento subjetivo da culpa ou do dolo. Acrescente-se que, no presente caso, identifica-se a presença da culpa por negligência.

28. Com efeito, para que haja boa-fé faz-se necessário que esteja comprovado o liame entre suas condutas e o dever genérico de cuidado que deve pautar todos os atos dos gestores públicos, e não foi o que ocorreu nos fatos em comento. Ao contrário disso, apesar dos altos valores envolvidos no certame licitatório, os gestores não tomaram os cuidados que se esperava deles, a exemplo de prévia avaliação de profissional habilitado e acabaram aprovando a licitação e as contratações sem as mínimas exigências preconizadas em dispositivos legais, especialmente os artigos 7º, parágrafo 2º, inciso II, e, 12, inciso III, ambos da Lei 8666/1993, e o artigo 9º, parágrafo 2º, do Decreto 5.450/2005.

29. Diante disso, entendemos que não devem ser acolhidas as razões de justificativas dos dois responsáveis ouvidos em audiência.”

É o relatório.