



TC 000.234/2014-1

Tipo: Representação (pedido de reexame)

Unidade: Fundação Universidade Federal do Mato Grosso do Sul

Recorrente: Élio Rodrigues Frias (CPF 528.794.101-34)

Advogado constituído nos autos: não se aplica

Interessado em sustentação oral: não há

Sumário: Representação. Operação sangue frio. Núcleo de Hospital Universitário da Universidade Federal. Orçamento estimativo não aderente à realidade da contratação pretendida para reforma dos telhados. Audiência. Rejeição das razões de justificativa. Multa. Pedido de reexame. Conhecimento. Preliminar de ofensa aos direitos e garantias fundamentais, e ao devido processo legal. Ausência de culpa. Não provimento. Ciência aos interessados.

INTRODUÇÃO

1. Trata-se de pedido de reexame interposto por Élio Rodrigues Frias, ex-Chefe da Divisão de Infraestrutura e Projetos do Núcleo de Hospital Universitário da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (NHU/FUFMS) contra o Acórdão 3881/2017 – TCU – 1ª Câmara, reproduzido a seguir (peça 112):

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão da Primeira Câmara, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da representação, com fulcro nos arts. 235 e 237, inciso II, do Regimento Interno/TCU, para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. rejeitar as razões de justificativa apresentadas por José Carlos Dorsa Vieira Pontes e por Élio Rodrigues Frias, aplicando-lhes, individualmente, com fundamento no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992, multa no valor de R\$ 45.000,00 (quarenta e cinco mil reais), fixando prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal, o recolhimento das quantias ao Tesouro Nacional, atualizadas monetariamente desde a data do acórdão até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor;

9.3. autorizar, desde logo, com fundamento no art. 26 da Lei 8.443/1992, c/c o art. 217 do Regimento Interno do TCU, caso seja do interesse dos responsáveis, o parcelamento da dívida em até 36 (trinta e seis) parcelas, incidindo sobre cada uma, corrigida monetariamente, os juros de mora devidos, sem prejuízo de alertá-los de que, caso optem por essa forma de pagamento, a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela implicará o vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do art. 26, parágrafo único, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 217, § 2º, do RI/TCU;

9.4. determinar, caso não atendida a notificação, o desconto da dívida nos vencimentos, salários ou proventos dos responsáveis, observados os limites previstos na legislação pertinente, nos termos do art. 28, inciso I, da Lei 8.443/1992;

9.5. autorizar, desde logo, caso não seja possível o supracitado desconto, a cobrança judicial da dívida, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992;

9.6. encaminhar cópia deste acórdão, assim como do relatório e do voto que o fundamentam, ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República em Mato Grosso do Sul, à Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, à Empresa Brasileira de Serviços Hospitalares, à



Controladoria-Geral da União – Regional Mato Grosso do Sul e à Superintendência da Polícia Federal em Mato Grosso do Sul, na pessoa do responsável pela condução dos IPL 142/2012 e 385/2014; e
9.7 arquivar o presente processo.

BREVE HISTÓRICO

2. Consoante se extrai do voto condutor do acórdão recorrido, os autos cuidam de apartado de processo de representação formulada pela Controladoria-Geral da União, para a verificação da conformidade do Pregão Eletrônico 191/2012 do Núcleo de Hospital Universitário da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (NHU/FUFMS), atualmente filiado à Empresa Brasileira de Serviços Hospitalares (Ebserh), e dos contratos dele decorrentes, que tiveram por objeto serviços de reforma de telhados (peça 113).

3. O processo originou-se da determinação contida no subitem 9.5.3 do Acórdão 3103/2013 – TCU – Plenário, que tratou de irregularidades relacionadas à “Operação Sangue Frio” da Polícia Federal, na qual se apurou a existência de esquema de fraudes a licitações ocorridas na gestão de José Carlos Dorsa Vieira Pontes, ex-diretor-geral do NHU/FUFMS, envolvendo empregados do hospital e empresários, com pagamento de propina, no qual o resultado era direcionado a determinadas empresas que, posteriormente, prestavam serviços superfaturados. Ainda, em decorrência da decisão, foram instaurados diversos outros processos que tramitam neste Tribunal, para a apuração de responsabilidades e prejuízos originados de contratações irregulares (peça 113).

4. Em exame preliminar, a unidade instrutora concluiu pela ocorrência de irregularidade nos orçamentos estimativos do Pregão eletrônico 191/2012, que não se concretizaram em débito. Por consequência, a Secex/MS promoveu a audiência do ex-diretor-geral do NHU, José Carlos Dorsa Vieira Pontes, e a do ex-chefe da divisão de infraestrutura e projetos do hospital, Élio Rodrigues Frias, para que apresentassem razões de justificativa.

5. Em sua defesa, o ex-diretor-geral alegou, em síntese, que: (i) não agiu com culpa ou má-fé; (ii) não detinha conhecimentos necessários para avaliar as especificações do objeto; (iii) não lhe competia controlar os atos praticados pelos servidores envolvidos no processo licitatório; (iv) autorizou a contratação em razão da urgência das reformas; e (v) o processo foi aprovado pelo setor de compras e pelo diretor administrativo.

6. Por sua vez, o ex-chefe da divisão de infraestrutura e projetos argumentou que: (i) não possuía competências requeridas para ocupar o cargo para o qual fora nomeado, sendo precária a estrutura da divisão; (ii) não agiu com dolo ou culpa, tendo solicitado auxílio de superiores; (iii) as investigações da Polícia Federal não indicaram que se beneficiou economicamente do esquema de fraudes existente no hospital.

7. Avaliadas as manifestações, a Secex/MS entendeu não terem sido apresentados elementos aptos a elidir a responsabilidade dos gestores, propondo a aplicação da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei 8.443/1992. Alinhado ao pronunciamento técnico, esta Casa proferiu o acórdão nos termos acima reproduzidos.

8. Para efeito de esclarecimentos quanto ao agente responsável pelo cumprimento da condenação/descontos do valor da multa nos vencimentos dos servidores, a Empresa Brasileira de Serviços Hospitalares opôs embargos de declaração, conhecido e acolhido parcialmente, que resultou na alteração da redação do item 9.4 do Acórdão 3881/2017 – TCU – 1ª Câmara, para a seguinte forma: “9.4. *determinar à Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, caso não atendida a notificação, que proceda ao desconto da dívida nos vencimentos, salários ou proventos dos responsáveis, observados os limites previstos na legislação pertinente, nos termos do art. 28, inciso I, da Lei 8.443/1992.*”



9. Não resignado, Élio Rodrigues Frias interpôs pedido de reexame, objeto da presente análise.

EXAME DE ADMISSIBILIDADE

10. Consoante com o teor do despacho do Relator à peça 148, o exame preliminar concluiu pela admissibilidade do recurso, eis que preenchidos os requisitos processuais aplicáveis à espécie, e reconheceu a incidência do efeito suspensivo sobre os itens 9.1, 9.2, 9.4 e 9.5 do acórdão recorrido (peças 145 e 146).

EXAME TÉCNICO

11. O Pregão Eletrônico 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, culminou na celebração dos Contratos 10/2013, 11/2013, 12/2013, 13/2013, e 14/2013 (peça 109, p. 4).

12. A questão central nos autos refere-se a ato irregular praticado na fase de planejamento da licitação, configurado pela elaboração de orçamento superestimado, que não se adequava à realidade do mercado, nem do objeto licitado.

13. Para a Secex/MS, a irregularidade consistiu 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. Em virtude de operação policial em fraudes a licitações, em razão de novos cálculos por administração posterior, o valor contratado baixou para R\$ 2.916.863,58, finalmente condizente com o preço de mercado calculado com base na referência SINAPI (peça 109, p. 4).

14. Da leitura à peça recursal, extrai-se que a tese de defesa se apoia em duas preliminares, quais sejam: i) ofensa aos direitos e garantias individuais, na condição de portador de necessidades especiais; e ii) afronta ao contraditório e à ampla defesa, em virtude da ausência de oitiva presencial. Quanto ao mérito, cinge-se a discutir sobre a culpabilidade/grau de reprovabilidade da conduta por ser portador de deficiência física e não deter o conhecimento técnico necessário para o cargo, e assim intenta mitigar/afastar sua responsabilidade. A seguir, resumem-se as razões recursais apresentadas.

15. Conforme mencionado, de início, o recorrente alega a **preliminar de ofensa aos direitos e garantias individuais**, eis que a Lei 13.146/2015, que trata do Estatuto da Pessoa com Deficiência, com status de emenda constitucional, dispõe sobre o direito das pessoas com deficiência a um padrão adequado de vida para si e suas famílias, inclusive alimentação, vestuário e moradia adequados, sem qualquer discriminação (peça 124, p. 3).

16. No que concerne à sua condição de portador de necessidades especiais, considera que sua situação de hipossuficiência e de vulnerabilidade não foram contabilizadas como atenuantes para efeito de dosimetria da pena, uma vez que seus vencimentos totalizam R\$ 2.800,00 tendo lhe sido aplicada a multa de R\$ 45.000,00, no mesmo patamar daquela aplicada ao Diretor Geral, o que representaria violação à dosimetria e proporcionalidade na aplicação da pena (peça 124, p. 6).

17. Ainda, quanto à sua condição de portador de necessidades especiais, considera que a ausência de prioridade na tramitação processual, nos prazos e a inexistência de oitiva pessoal configuraram discriminação, em afronta ao art. 4º da Lei 13.146/2015, que reza que as pessoas com deficiência têm direito a igualdade de oportunidades e não sofrerão discriminação (peça 124, p. 7).

18. Destaca outra **preliminar relativa à nulidade processual**, qual seja ofensa ao contraditório e à ampla defesa, pois muito embora o Tribunal tenha mencionado a palavra audiência no relatório e no voto condutor do acórdão recorrido, não teria havido nenhuma defesa oral/arguição oral/oitiva presencial junto ao colegiado instrutor, tampouco teria sido realizado interrogatório



pessoal ou lhe teria sido oportunizada a possibilidade de manifestação sobre as conclusões finais da Secex/MS, o que fere o devido processo legal (peça 124, pp. 4 e 6).

19. No tocante ao mérito, relativamente à **culpabilidade/grau de reprovabilidade** da conduta praticada, obtempera que, uma vez nomeado para um cargo sobre o qual não detinha o conhecimento técnico necessário, e, por consequência, o Diretor Geral deveria ser o responsável pelos atos praticados com fundamento na *culpa in elegendo* (peça 124, p. 5).

20. Outrossim, reforça que, mesmo tendo sido subscritor do termo de referência impugnado, não houve dano ao erário, e que a falha resulta em mera formalidade, corrigida por determinações e ajustes. Nesta linha, a ação do TCU em se determinar medidas corretivas detém suficientemente contornos pedagógicos, e não haveria a necessidade de aplicação da penalidade de multa aos responsáveis, o que se caracterizou como medida como de excessivo rigor (peça 124, p. 6).

21. Ressalta que, na condição de dirigente da Divisão de Infraestrutura e Projetos – DIEP/UFMS, por meio de comunicações internas, alertou à autoridade superior a prática de atos inerentes a profissionais de engenharia e a falta de competência/conhecimento técnico/discernimento para tanto, o que, de qualquer forma, não resultou em prejuízo ao erário e denotaria a sua boa-fé (peça 124, p. 4). Reforça que sua condição de portador de necessidades especiais não foi considerada para efeito de dosimetria da pena aplicada.

22. Por fim, invoca a aplicação, por analogia, da Decisão 55/1998 – TCU – Plenário e do Acórdão 839/2011 – TCU – Plenário, em que esta Casa acatou a inexperiência dos servidores para o desempenho das atribuições a que haviam sido indicados, sem imputação de qualquer sanção (peça 124, p. 7).

23. A título de evidências, colaciona cópias de comprovantes de rendimentos dos meses de março, abril e maio de 2017, e de laudos médicos que atestam a condição de portador de deficiência física (peça 124, pp. 9-18).

Análise

24. Nos termos do inciso VII do art. 9º da Lei 13.146/2015, que trata do Estatuto da Pessoa com Deficiência, o recorrente tem direito a receber tratamento prioritário na tramitação processual judicial e administrativa, em que for parte interessada.

25. Embora a Lei 8.443/1992 e o RI/TCU, que disciplinam o rito procedimental dos processos de controle externo, não tratem expressamente da prioridade de responsáveis na tramitação processual, em harmonia com as matérias disciplinadas pelo ordenamento jurídico vigente, o TCU se atenta a tais prerrogativas, a exemplo do tratamento prioritário concedido a idosos, nos processos que tramitam nesta Casa. Portanto, não haveria óbices ao cumprimento do mandamento legal sustentado pelo defendente.

26. Entretanto, no presente caso, **não se identificam afrontas aos direitos e garantias fundamentais**, eis que o responsável foi instado a se pronunciar oportunamente a respeito do teor das irregularidades que lhe foram imputadas, ocasião da audiência em que apresentou defesa (peça 96) e não informou sua condição de deficiente físico, o que impediu a adoção da tramitação preferencial do presente processo. Uma vez que cabe à parte apresentar todos os elementos que entender necessários à sua defesa/interesse, não há como se exigir resultado diverso do tratamento processual que lhe fora concedido ante ao desconhecimento por parte desta Casa de sua condição de portador de deficiência física.

27. Logo, não há como acolher a preliminar de afronta aos direitos e garantias fundamentais, uma vez que não houve desobediências à Lei 13.146/2015 na condução do presente processo, dado que não havia informações na fase de instrução originária quanto à condição do recorrente como portador de deficiência física.



28. Outrossim, não se acata a **preliminar de nulidade processual** por ofensa ao contraditório e à ampla defesa.
29. Cumpre esclarecer que a audiência é o instrumento pelo qual se instaura o contraditório ao responsável que praticou ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico, bem como infração a norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária ou patrimonial, do qual não resulte dano ao erário, nos termos do inciso II do art. 43 da Lei 8.443/1992 e do inciso IV do art. 250 do RI/TCU. Dos elementos probatórios dos autos, tem-se que o recorrente fora ouvido em audiência e produziu defesa por escrito à peça 96, no prazo fixado, tendo-se exaurido o exercício da ampla defesa.
30. Afora isso, os processos de controle externo possuem rito processual próprio, conforme o disposto na Lei Orgânica do TCU e no RI/TCU, e não preveem a obrigatoriedade de abertura de nova audiência em momento posterior à manifestação final da unidade técnica, eis que não existe na processualística do Tribunal a etapa de contestação/réplica da instrução ou do parecer do MP/TCU. A etapa de instrução processual se encerra no momento em que o titular da unidade técnica se pronuncia de forma conclusiva.
31. Quanto à defesa oral, também não há previsão de oitiva pessoal de responsável, que, em princípio, deve apresentar sua defesa de forma documental, por escrito, em resposta à audiência que lhe fora endereçada. Ainda, não há o registro nos autos de que tenham sido distribuídos memoriais aos Ministros julgadores, tampouco requerido pedido para sustentação oral por parte do recorrente (art. 168 RI/TCU), conforme o teor constante da defesa apresentada à peça 96 e da instrução de mérito lançada à peça 109.
32. No tocante ao **mérito**, releva esclarecer que o orçamento estimativo deve espelhar a realidade da forma mais próxima possível, eis que é o parâmetro utilizado pela Administração para avaliar a economicidade da proposta licitada e a adequação com os preços praticados no setor público e no mercado.
33. Em outras palavras, o preço estimado é o parâmetro para assegurar o cumprimento do princípio da economicidade e da eficiência. Um orçamento superestimado sinaliza aos licitantes e/ou aos membros da comissão de licitação um determinado patamar de preços, podendo fazer com que a Administração venha a celebrar um contrato antieconômico.
34. Portanto, diferentemente do asseverado pelo recorrente, a elaboração de orçamento superestimado em relação aos preços praticados no mercado ofende ao art. 40, inciso X, da Lei 8.666/1993, e não se trata de falha meramente formal pois, além de grave infração à norma legal, pode resultar em contratos ajustados com preços acima do mercado local.
35. No tocante à **culpabilidade**, o fato de o recorrente se enquadrar na Lei 13.146/2015, que trata do Estatuto da Pessoa com Deficiência, em virtude de deficiência física no aparelho motor superior (peça 124, pp. 14), não mitiga a gravidade da conduta impugnada, eis que tal incapacidade não acarreta insuficiências de ordem intelectual a justificar/mitigar o ato irregular praticado – orçamento inadequado à realidade do mercado e do objeto licitado.
36. A deficiência física não se confunde com invalidez, que se configura pela total incapacidade para o exercício de atividades, logo, não se trata de uma condição de inimizabilidade nem caracteriza circunstância atenuante à conduta.
37. A suposta desqualificação técnica também não socorre o responsável e não mitiga a gravidade da conduta impugnada, uma vez que não se trata de irregularidade meramente formal, mas restritiva de competitividade. Veja-se que, conforme apurado pela Secex/MS, no total, a diferença entre o valor orçado no termo de referência e os valores contratados alcançou a razão de 2,6 vezes, passando, após a repactuação para os preços de mercado, para mais que o triplo, praticamente 3,5 vezes (peça 109, p. 4).



38. Alinha-se às conclusões técnicas de que a diferença nesse patamar torna a questão erro grosseiro, portanto inescusável, o que impede a mitigação do grau de reprovabilidade da conduta. Também, o recorrente se mostrou, no mínimo, negligente em sua conduta, pois apesar de se declarar incapaz de elaborar tecnicamente os orçamentos da licitação, não adotou as cautelas necessárias, a exemplo de buscar a prévia avaliação de profissionais habilitados. Em vez disso, aprovou os orçamentos por sua conta e risco (peça 109, p. 4).

39. O argumento de ausência de dano ao erário também não ampara o responsável, eis que o prejuízo não se concretizou por motivos alheios à sua vontade, como as propostas apresentadas pelas empresas com diferenças significativas do valor orçado; deflagração da operação “sangue frio” pela polícia federal em que se designou novos gestores para a assunção da Divisão de Infraestrutura e Projetos do HUMAP/UFMS/EBSAERH; reprogramação dos contratos com a redução do valor inicialmente contratado em 25%, mediante justificativas técnicas (peça 7, p. 5 e peça 77).

40. As informações concernentes aos valores propostos e contratados e às reprogramações do contrato encontram-se resumidas na tabela abaixo e demonstram as diferenças significativas entre o orçamento e a realidade contratual (peça 80, pp. 5-6):

RESUMO						
Contrato	Contratada	Valores Orçamento-base (R\$)	Valores Contratados (R\$)			
		Edital do Pregão 191/2012 (peça 63, p. 4 e 57)	Valor Inicial (Contrato) (peça 17, p. 5)	* Valor Final Contrato (PI) Reprogramações (peça 77)	* Decréscimo Total (PI) (peça 77)	Percentual de Redução (%)
10/2013	Battiston & Barbosa Ltda. – Bloco A	2.099.655,20	590.000,00	407.306,64	182.693,36	30,96%
11/2013	Engevel Construtora Ltda. – Blocos II, H, LAC e Ambulatório	2.414.906,83	991.890,00	761.657,40	230.232,60	23,21%
12/2013	Prisma Engenharia Ltda. – Blocos B e E	2.408.853,23	960.000,00	724.594,70	235.405,30	24,52%
13/2013	Radani Engenharia Ltda. – Blocos C e F	1.421.585,08	639.000,00	405.993,66	233.006,24	36,46%
14/2013	RVA Empreendimentos Comércio e Serviços Ltda. – Bloco D	1.755.549,66	705.000,00	617.311,35	87.688,65	12,44%
Total		10.100.550,00	3.885.890,00	2.916.863,58	969.026,25	24,94%

* Valores retirados dos últimos Termos Aditivos de Reprogramação, que foram relacionados na Tabela Resumo, peça 77

41. Portanto, o exame procedido nos autos não merece quaisquer reparos.

42. Quanto aos precedentes do Tribunal mencionados como paradigma, não se mostram aplicáveis ao caso sob exame, eis que se tratam de julgados circunstanciados de acordo com cada caso concreto.

43. A Decisão 55/1998 – TCU – Plenária, de fato, não aplicou multa aos responsáveis por falhas em certame conduzido pela Delegacia Regional do Trabalho no Estado do Rio Grande do Sul – DRT/RS. As irregularidades relacionadas àquela licitação possuem natureza diversa da tratada nos presentes autos – orçamento superestimado, risco de contrato desvantajoso à Administração. Naquela oportunidade detectaram-se a ausência de previsão no edital de prova de regularidade junto à Fazenda e à Seguridade Social; requisição de documentos estranhos na fase de habilitação; falta da data na



cópia do edital; não divulgação no DOU ou na imprensa local após retificação do edital e ausência de prazo para interposição de recurso.

44. No caso do Acórdão 839/2011 – TCU – Plenário, em tomada de contas especial, o TCU acatou recurso de reconsideração de responsável em virtude da ausência de condições adequadas para o desempenho das funções de executor técnico de contratos para o Planfor.

45. A situação também não se amolda aos fatos tratados nos presentes autos, eis que o recorrente assevera genericamente as más condições de trabalho, mas não comprova o alegado. Demais disso, também não milita a seu favor o fato de que, supondo verdadeiras as dificuldades relatadas, não há registro nos autos de que tenha adotado medidas diligentes com vistas a evitar o ocorrido a exemplo de ofícios de requisição de parecer a respeito da matéria licitada e orçada por profissionais da área de engenharia.

46. Por fim, uma questão que se sobressai neste momento recursal refere-se à incapacidade financeira do recorrente, que percebe remuneração mensal de aproximadamente R\$ 2.800,00/mensais líquido, ao passo que a multa cominada alcança o patamar R\$ 45.000,00.

47. Em regra, a dosimetria do valor da multa aplicada pelo TCU guarda proporção com a gravidade da irregularidade atribuída ao agente sancionado, com a materialidade dos valores envolvidos, com o grau de culpabilidade do agente, não guardando relação com a capacidade financeira do responsável.

48. De toda forma, descabe a esta unidade técnica imiscuir-se no valor da multa aplicada, sendo a matéria concernente a juízo de convicção/esfera subjetiva do julgador.

CONCLUSÃO

49. Trata-se de pedido de reexame interposto por Élio Rodrigues Frias, ex-Chefe da Divisão de Infraestrutura e Projetos do Núcleo de Hospital Universitário da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (NHU/FUFMS) contra o Acórdão 3881/2017 – TCU – 1ª Câmara.

50. Em resumo, as irregularidades consistiram na significativa diferença entre os valores estimados no termo de referência do Pregão Eletrônico 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 e os valores das propostas vencedoras do certame, e os valores contratados e reprogramados.

51. Na tentativa de afastar a multa aplicada pelo TCU, o recorrente lança três teses de defesa apoiadas em duas preliminares, quais sejam: i) ofensa aos direitos e garantias individuais, na condição de portador de necessidades especiais; e ii) afronta ao contraditório e à ampla defesa. Quanto ao mérito, cinge-se a discutir sobre a culpabilidade/grau de reprovabilidade da conduta e assim mitigar/afastar sua responsabilidade.

52. No que concerne às preliminares, não houve ofensa aos direitos e garantias fundamentais do recorrente pois, embora haja a prerrogativa de prioridade na tramitação processual, prevista no inciso VII do art. 9º da Lei 13.146/2015, que trata do Estatuto da Pessoa com Deficiência, quando instado a se pronunciar oportunamente na audiência promovida a respeito do teor das irregularidades que lhe foram imputadas, não informou em sua defesa a condição de deficiente físico, o que impediu a adoção da tramitação preferencial do presente processo.

53. Igualmente, não há afronta ao contraditório e à ampla defesa, pois os processos de controle externo possuem rito processual próprio, conforme o disposto na Lei Orgânica do TCU e no RI/TCU, e não preveem a obrigatoriedade de abertura de nova audiência em momento posterior à manifestação final da unidade técnica, eis que não existe na processualística do Tribunal a etapa de



contestação/réplica da instrução ou do parecer do MP/TCU. A etapa de instrução processual se encerra no momento em que o titular da unidade técnica se pronuncia de forma conclusiva.

54. Demais disso, quanto à questão da oportunidade de manifestação oral, não há registro nos autos de pedido de sustentação por parte do recorrente.

55. No tocante ao mérito, dos fatos tratados nos autos, a reprovabilidade da conduta do agente não pode ser mitigada com base nos fundamentos apresentados a título de contrarrazões – deficiência física como atenuante; ausência de dano; incapacidade financeira.

56. O recorrente é portador de deficiência física, mas não se enquadra como agente incapaz ou detém qualquer sequela de cunho intelectual. O dano não se concretizou por atos alheios à sua vontade – propostas vantajosas e renegociação contratual promovida por outro gestor. Quanto à incapacidade financeira, em princípio, não se configura fundamento para a exclusão da penalidade aplicada. Por fim, entende-se que a razoabilidade do valor da multa aplicada é matéria afeta à esfera subjetiva do julgador.

57. Por conseguinte, conclui-se pelo conhecimento do recurso para que lhe seja denegado o provimento.

CONSIDERAÇÃO FINAL

58. Em atenção ao inciso VII do art. 9º da Lei 13.146/2015, que trata do Estatuto da Pessoa com Deficiência, alerta-se para que seja concedida tramitação prioritária ao presente processo.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

59. Ante o exposto, com fundamento no art. 48 da Lei 8.443/1992, submete-se à consideração superior a análise do pedido de reexame interposto por Élio Rodrigues Frias contra o Acórdão 3881/2017 – TCU – 1ª Câmara, propondo-se:

- a) conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento;
- b) dar ciência ao recorrente e demais interessados do acórdão que vier a ser prolatado.

TCU/Secretaria de Recursos/3ª Diretoria, em
23/7/2018.

(assinado eletronicamente)

Siegling Cláudia Guerino Loureiro
Auditora Federal de Controle Externo
Matrícula 4578-0