

VOTO

Cuida-se de representação instaurada por determinação do Acórdão 3.103/2013 – TCU – Plenário, nos autos do TC 018.967/2013-2, com a finalidade de avaliar supostas irregularidades referentes à contratação da empresa Health Nutrição e Serviços Ltda. pelo Núcleo do Hospital Universitário Maria Aparecida Pedrossian (NHU), por meio do processo de Dispensa de Licitação 20/2012, para o fornecimento de refeições a pacientes, acompanhantes, funcionários e médicos do hospital.

2. O processo que deu origem a este feito (TC 018.967/2013-2) foi autuado a partir da remessa do Relatório de Demandas Externas 00211.000509/2012-19 da Controladoria Geral da União em Mato Grosso do Sul, cujo teor visou instruir o Inquérito Policial 142/2012-SR/DPF/MS, decorrente da Operação Sangue Frio da Polícia Federal.

3. Em síntese, a Operação Sangue Frio revelou um esquema de fraude a licitação na gestão do Diretor Geral do hospital da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, José Carlos Dorsa Vieira Pontes, envolvendo empregados e empresários, com pagamento de propina, no qual o resultado era direcionado a determinadas empresas que, posteriormente, prestavam serviços superfaturados.

4. Em decorrência dos fatos apurados, foram abertos diversos processos neste Tribunal para avaliar a regularidade dos certames e contratos realizados durante a gestão de José Carlos Dorsa Vieira Pontes.

5. A representação em comento teve por finalidade verificar, como já mencionado, se houve ilícitudes na contratação da empresa Health Nutrição e Serviços Ltda..

6. Após diligências junto à Controladoria Geral da União/MS, foram juntadas cópias do Processo Administrativo 23104.052166/2011-18, e dos Inquéritos Policiais IPL 0235/2014-4 e IPL 142/2012 da Superintendência da Polícia Federal no Mato Grosso do Sul, as quais indicavam a ocorrência das seguintes irregularidades:

6.1. contratação direta da empresa sem que a situação emergencial a que se refere o art. 24, inciso IV, da Lei 8666/93 estivesse devidamente caracterizada;

6.2. definição imprecisa e insuficiente do objeto da Dispensa de Licitação 20/2012;

6.3. indício de conluio entre as empresas e os responsáveis, com o objetivo de fraudar o procedimento de Dispensa de Licitação 20/2012;

6.4. pagamentos realizados à empresa sem a apresentação da garantia da execução contratual prevista na Cláusula Sétima, item 7.9, do Contrato 3/2012;

6.5. omissão na fiscalização do Contrato 3/2012, tendo em vista a falta de apresentação do relatório técnico de boas práticas para serviços de alimentação;

6.6. omissão no dever de gerir e fiscalizar o Contrato 03/2012, caracterizado ante a ausência de providências frente às inúmeras e persistentes falhas praticadas pela referida empresa registradas no Livro de Ocorrências do Serviço de Nutrição e Dietética do Hospital;

6.7. insuficiência/inadequação do procedimento de liquidação da despesa decorrente da execução do Contrato 03/2012.

7. Assim, foram propostas as audiências de José Carlos Dorsa Vieira Pontes, ex-Diretor Geral do NHU/FUMS, quanto aos itens 6.1 a 6.4 e 6.6, e de Alceu Edison Torres, ex-Administrador do Serviço de Nutrição e Dietética, quanto aos itens 6.1 a 6.7, bem como as oitivas das empresas Health

Nutrição e Serviço Ltda. (07.361.085/0005-06) e Cheff Grill Refeições Express Ltda. (03.890.497/0001-59) em razão do item 6.3.

8. Os responsáveis e as empresas apresentaram suas defesas às peças 61, 64, 65 e 66.
9. Posteriormente, este Tribunal foi informado do falecimento de José Carlos Dorsa Vieira Pontes em 11/3/2018.
10. Realizado o exame das manifestações, a Secex/MS propôs, resumidamente, em pareceres uniformes:
 - 10.1. rejeitar as razões de justificativa dos responsáveis, exceto quanto à irregularidade descrita no subitem 6.5 deste voto em relação a José Carlos Dorsa Vieira Pontes, e às imputações feitas à empresa Grill Refeições Express Ltda.;
 - 10.2. aplicar multa a Alceu Edison Torres, com fulcro no art. 58, II, da Lei 8.443/1992;
 - 10.3. declarar inidônea a empresa Health Nutrição e Serviços Ltda., com fundamento no artigo 46 da Lei 8.443/1992.
11. Quando os autos já estavam neste gabinete, a empresa Health Nutrição e Serviços Ltda. apresentou novos elementos de defesa, sustentando que começou a prestar os serviços ao hospital informalmente, desde o dia 4 de fevereiro de 2012, em razão de pedido verbal da diretoria, a fim de evitar situação de calamidade caso não houvesse o fornecimento das refeições, bem como juntou laudo pericial judicial para comprovar o alegado (peça 85).

II

12. Corroboro, em essência, a proposta da Secex/MS, adotando os seus fundamentos como minhas razões de decidir, com pequeno acréscimo.
13. Em relação ao responsável, José Carlos Dorsa Vieira, merece acolhida apenas sua justificativa relativa às deficiências na fiscalização do contrato, pois, de fato, não era ele o fiscal do contrato e seria, por demais rigoroso, apená-lo por culpa *in vigilando* sobre irregularidade revestida de cunho técnico que deveria ter sido apontada primeiramente pelo referido fiscal.
14. As outras imputações feitas ao então diretor-geral, não foram afastadas, restando comprovado que ele participou na contratação irregular da empresa Health Refeições.
15. Ocorre, todavia, que José Carlos Dorsa Vieira Pontes faleceu em 11/3/2018, conforme certidão de óbito à peça 76, o que fundamenta a declaração de extinção de sua punibilidade por eventuais infrações detectadas, *ex vi* do art. 5º, XLV, da Constituição Federal.
16. Permanece, entretanto, a possibilidade de apenação, em tese, de Alceu Edison Torres e das empresas Health Nutrição e Serviço Ltda. e Cheff Grill Refeições Express Ltda..
17. Quanto à empresa Cheff Grill Refeições Express, ela foi chamada a se defender sob o fundamento de que teria praticado conluio com as empresas Health Nutrição e Serviços Ltda. e GMD Sistema de Alimentação, com o intuito de fraudar o procedimento de Dispensa 20/2012, tendo em vista que apresentou proposta de preços com valores unitários e formatação semelhantes às das demais empresas.
18. Em sua resposta, todavia, os sócios da Cheff Grill Refeições Express argumentaram que a empresa jamais havia mandado proposta de preços ao NHU e questionaram a veracidade da assinatura do documento constante nos autos, juntando o contrato social da empresa aos autos, com a assinatura de seus sócios.
19. Assim, não restou comprovado que a proposta comercial que embasou a suspeita de conluio da Cheff Grill fosse realmente de sua autoria, cabendo o acolhimento de suas razões de

justificativa para excluir sua responsabilidade, conforme defendido pela unidade instrutora.

20. A conclusão não é a mesma no que se refere à empresa Health Nutrição e Serviço Ltda., contratada pelo hospital. As razões de justificativas apresentadas pela defendente não conseguiram afastar as evidências de que tenha participado da fraude ao procedimento. Não foram apresentados argumentos que justificassem a extrema semelhança entre as propostas comerciais. Como bem afirmou a Secex/MS, “a correlação de preços em quase todos os itens de serviços oferecidos entre as empresas proponentes seria estatisticamente inverossímil numa cotação em moldes regulares”. Ademais sua proposta comercial foi emitida antes do despacho de Alceu Torres, administrador do serviço de nutrição e dietética, que definiu os quantitativos de refeições a serem contratados.

21. A informação da Health Nutrição, apresentada em documento adicional à sua defesa, de que começou a prestar o serviço anteriormente à formalização do contrato por solicitação verbal só corrobora a assertiva de que o procedimento foi direcionado para a contratação da empresa, tendo apenas a aparência de que houve uma pesquisa de preços.

22. Acrescente-se o fato de que a Cheff Grill Refeições Express negou que a proposta juntada aos autos em seu nome fosse realmente sua, robustecendo os indícios de fraude.

23. Consoante já assentado em vários acórdãos desta Corte, a existência de indícios vários e concordantes faz prova de fraude à licitação, sendo suficiente para levar à declaração de inidoneidade da empresa fraudadora (Ex.: Acórdãos 1829/2016, 1107/2014, 1737/2011, todos do Plenário).

24. Por fim, em relação às irregularidades imputadas a Alceu Edison Torres, Administrador do Serviço de Nutrição e Dietética do hospital, também se conclui que seus argumentos não foram suficientes para saneá-las.

25. Observa-se que o responsável participou ativamente da contratação irregular da Health Nutrição e foi omissor na fiscalização do contrato. O pedido de contratação da empresa em caráter emergencial, sem que houvesse a caracterização da emergência, é de sua autoria. A imprecisão do objeto do contrato, que não definia os grupos alimentares que comporiam o cardápio, o número de porções diárias do grupo etc., também decorreu de sua omissão.

26. Não merece acolhida a justificativa por ele aduzida de que os nutricionistas do Serviço de Nutrição não apresentaram contribuição técnica para a definição do objeto, pois, na verdade, o Serviço de Nutrição, quando questionado, demonstrou as falhas da contratação, conforme mencionado no relatório que antecede este voto.

27. Ademais, consoante detalhado na análise da unidade instrutora, Alceu Torres participou na organização do procedimento que teria simulado a pesquisa prévia de preços junto a outras empresas e na contratação direta da Health Refeições, bem como se omitiu no dever de fiscalizar o contrato, o que gerou pagamentos à empresa sem a regular liquidação das despesas.

28. Tais ilícitos fundamentam a aplicação de multa ao responsável, conforme proposta pela unidade instrutora, com fulcro no art. 58, II, da Lei 8.443/1992. Acrescento que o ex-administrador também deve ser inabilitado para ocupar cargo em comissão ou função de confiança na administração pública federal, com respaldo no art. 60 do mesmo diploma legal, por ter cometido irregularidades graves.

Diante do exposto, em consonância com o parecer exarado, voto no sentido de que seja aprovado o acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 31 de outubro de 2018.

Ministro BRUNO DANTAS



Relator