

TC: 003.576/2013-2

Tipo: Representação

Unidade jurisdicionada: Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul – FUFMS/Núcleo de Hospital Universitário.

Representante: Ministério Público Federal – Procuradoria da República em Mato Grosso do Sul

Objeto da Representação: Pregões Eletrônicos nºs 32/2010, 48/2011, 96/2011 e 1/2012, destinados à aquisição de insumo denominado equipo para bomba de infusão.

Proposta: Audiências.

I. INTRODUÇÃO

1. Cuidam os autos de representação do Ministério Público Federal – Procuradoria da República em Mato Grosso do Sul feita por meio do Ofício MPF/PRMS/JBB/MS nº 170/2013, a respeito de indícios de irregularidades ocorridas no Núcleo do Hospital Universitário da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, relacionados aos Pregões Eletrônicos nºs 32/2010, 48/2011 e 1/2012, destinados à aquisição de insumo denominado equipo para bomba de infusão em regime de comodato, para registro de preços, e no pregão nº 96/2011, que teve como objeto a aquisição em parcelas mensais de algodão hidrófilo, algodão ortopédico, atadura crepom e outros.
2. Na primeira instrução (Peça 2, p. 1-2) foi sugerida diligência ao NHU/UFMS, para que enviasse a esta Unidade do Tribunal os documentos relativos aos aludidos pregões eletrônicos e, também, ao MPF - PR/MS, para encaminhar cópias dos autos do Inquérito Civil Público nº 1.21.000.000901/2012-68.
3. Naquela ocasião, o processo administrativo referente ao Pregão Eletrônico nº 1/2012 não veio completo e a diligência foi parcialmente atendida.
4. Mesmo assim, foi realizada nova instrução onde restou caracterizada na sessão “Exame Técnico” que a descrição dos objetos foi feita de forma excessiva nos Pregões 32/2010, 48/2011 e 01/2012, de modo que resultou em direcionamento a certo fornecedor – empresa Laboratórios B. Braun (Peça 85, p. 2-22).
5. Após pesquisa no Siafi, observou-se que ocorreram diversos pagamentos vinculados a outros processos administrativos do HU em favor da empresa B. Braun, no período de 29/8/2011 a 12/8/2013 (Peça 80), que não estão relacionados aos Pregões Eletrônicos 32/2010, 48/2011 e 1/2012, sobretudo porque os dois últimos pregões foram anulados.
6. Assim, por persistir a ausência de elementos probatórios suficientes para a demanda acerca dos indícios de irregularidades representados, foi sugerida outra diligência, para que o NHU enviasse a esta Unidade novos documentos e informações (Peça 85, p. 26-28).

II. EXAME TÉCNICO

7. Em resposta à diligência promovida por esta Secretaria, por meio do Ofício nº 0660/2013-TCU/SECEX-MS, datado de 9/9/2013 (Peça 88), o NHU, inicialmente, apresentou pedido de prorrogação de prazo, conforme transcrito abaixo (Peça 90):

Dirigimo-nos a Vossa Senhoria, para requisitar 10 (dez) dias de dilação de prazo para manifestação/resposta diante do contido no Ofício nº 0660/2013-TCU/SECEX-MS, de 9/9/2013.

8. Com fulcro no parágrafo único do art. 183 do RI/TCU, foi feita proposta para que o prazo inicial estabelecido para a apresentação dos documentos/informações contidas no Ofício 0660/2013 fosse dilatado em mais 15 dias (Peça 91), que, posteriormente, foi ratificada pelo dirigente desta Unidade (Peça 92). Por conseguinte, em 27/9/2013, foi encaminhado o Ofício nº 0739/2013-TCU/SECEX-MS, informando ao NHU a prorrogação do prazo inicial (Peça 93).

9. Por meio da CI nº 953/2013, de 27/09/2013, o Sr. Mateus Moreira de Oliveira, Chefe da Divisão de Compras/DRG/NHU, apresentou informações ao Diretor do NHU (Peça 94), que, por sua vez, encaminhou aos autos os documentos constantes daquela CI como resposta à diligência da Peça 88.

10. Em primeira análise realizada por esta Secretaria, observou-se que as informações/documentos não atendiam integralmente aos itens relacionados pelo Ofício nº 0660/2013. Assim, a atual diligência, também estava parcialmente atendida.

11. Por esse motivo, foi expedido novo Ofício de nº 0779/2013-TCU/SECEX-MS, em 14/10/2013, reiterando, de forma parcial, a solicitação contida no referido expediente inicial para que, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da comunicação atual, o NHU encaminhasse a esta Secretaria os documentos/informações solicitados não encaminhados anteriormente (Peça 95).

12. Entretanto, por meio do Ofício nº 193/2013 - DRG/NHU/UFMS, de 14/9/2013, constante da Peça 96, o Sr. Dr. Claudio Wanderley Luz Saab - Diretor do NHU, ratificou que as informações apresentadas pelo hospital, em resposta à diligência desta Corte, são aquelas apresentadas pela Peça 94, que passaremos a analisar pontualmente a seguir, conforme os itens elencados pelo Ofício nº 0660/2013-TCU/SECEX-MS - diligência (Peça 88).

12.1. Com relação ao item “a” que versava acerca da possível prorrogação da Ata de Registro de Preços decorrente do Pregão Eletrônico 32/2010, celebrada com a empresa Laboratórios B. Braun S.A., o NHU respondeu que (Peça 94, p. 1):

1. No tocante à alínea “a”, informamos que a Ata de Registro de Preços nº 69/2010, pertinente ao Pregão Eletrônico 32/2010, com vigência de 12 (doze) meses, a contar de 20/08/2010 a 19/08/2011, não teve sua vigência prorrogada.

12.2. Para o item “b” que solicitou informações acerca dos instrumentos contratuais ou ata de registro de preços que dê amparo aos pagamentos feitos em favor da empresa Laboratórios B. Braun S.A., no período de 7/2/2012 a 12/8/2013, o NHU respondeu que (Peça 94, p. 1):

2. No tocante à alínea “b”, segue abaixo a relação solicitada quanto às Atas de Registro de Preços e Contratos entre o Núcleo de Hospital Universitário e a empresa Laboratórios B. Braun S/A:

Processo	Pregão Eletrônico	Ata de Registro de Preços
23104.051869/09-04	32/2010	69/2010
23104.051383/11-82	241/2011	26/2012
23104.051714/11-84	30/2012	50/2012
23104.052144/11-40	001/2012	66/2012
23104.052053/11-12	24/2012	69/2012

12.3. No que diz respeito ao item “d” acerca de possíveis contratações emergenciais, no período compreendido entre agosto de 2011 a agosto de 2013, entre o Hospital Universitário e a empresa Laboratórios B. Braun S.A., o NHU respondeu que (Peça 94, p. 1):

3. No tocante à alínea “d”, informamos que o Núcleo de Hospital Universitário, conforme Relação de Pré-Empenhos com Fornecedor em anexo, em 07 (sete) Dispensas de Licitação, com fulcro no Art. 24, inc. IV, da Lei 8666/1993.



12.4. Para o item “e” que versou sobre a possibilidade do Hospital Universitário ter celebrado contrato com a empresa Laboratórios B. Braun S.A., em função da Ata de Registro de Preços decorrente do Pregão Eletrônico 48/2011, o NHU respondeu que (Peça 94, p. 1):

4. No tocante à alínea “e”, informamos que o Pregão Eletrônico 48/2011 foi anulado, conforme publicação em anexo, em 14 de outubro de 2011 no Diário Oficial da União.

12.5. Com relação ao item “f” onde questionava-se as razões pelas quais o Hospital Universitário continuava a fazer pagamentos à empresa Laboratórios B. Braun S.A., sendo que, em 11/4/2013, foi publicada a Ata de Registro de Preços decorrente do Pregão Eletrônico 9/2013, com vigência entre 29/4/2013 a 28/4/2014, adjudicado à empresa Cremer S.A., o NHU respondeu que (Peça 94, p. 28):

Com relação ao item “f”, do mesmo ofício, o item citado como registrado em Ata de Registro de Preços, decorrente do Pregão 09/2013, adjudicado à empresa Cremer S/A, trata-se de outro tipo de equipo, “Equipo para infusão parenteral MACROGOTAS”, com o código 660160013 no sistema de Controle de estoque SIGMA, não podendo ser utilizado em bombas de infusão.

12.6. Outrossim, para atender aos itens “h” e “i” que solicitavam cópias dos relatórios de consumo mensal, bem como de material em estoque no Hospital Universitário para todos os materiais licitados por intermédio dos Pregões 32/2010, 48/2011 e 1/2012 (“equipo para bomba de infusão” – materiais códigos 660160811, 660160820, 660160844 e 660161150), no período compreendido entre agosto de 2010 a agosto de 2013, o NHU respondeu que (Peça 94, p. 28):

(...) seguem anexos os relatórios solicitados nos itens “h” e “i” deste ofício. (...)

12.6.1. De fato, constam dos autos todos os relatórios com as informações do controle de estoque conforme solicitado, mês a mês, nos quais não se observou a ocorrência de possíveis inconsistências (Peça 94, p. 33-180).

12.6.2. Com relação ao consumo por período (1/8/2010 até 31/8/2013) dos materiais “equipo para bomba de infusão” (códigos 660160811; 660160820; 660160844 e 660161150), em nossa análise não observamos nenhuma inconsistência no controle de estoque desenvolvido pela Instituição (Peça 94, p. 29, 30, 31 e 32, respectivamente).

12.7. Em cumprimento ao item “c” que solicitava as cópias digitalizadas de todos os processos administrativos relacionados aos pagamentos realizados em favor da empresa B. Braun, o NHU apresentou os documentos constantes das peças de nº 100 até 119 destes autos, os quais apresentamos, em resumo, por fato gerador, conforme quadros a seguir:

Processo	Peça	NE	OB	Valor	Fornecedor
23447.000077/2012-88	100	2011NE802906	800238	2.298,38	B. Braun
23447.000852/2012-03	103	2012NE801206	802070	103.828,62	
23447.000375/2012-78	106	2012NE800765	800034	30.864,70	
		2012NE800766	801335	9.720,00	Clínica Nutricional
23447.000945/2012-20	108	2012NE801619	800040	80.158,56	B. Braun
23447.001289/2012-82	111	2012NE801974	800142	70.705,90	
23447.000341/2013-64	112	2013NE800252	800565	85.452,05	
23447.000288/2013-00	116	2013NE800692	801005	40.672,80	
TOTAL				423.701,01	

12.8. Considerando que todos os processos solicitados, na tabela acima, se referem a outros materiais também comercializados pela empresa Laboratórios B. Braun S.A. com o NHU, não interessando, portanto, à presente representação, e que o único que se refere à aquisição do equipo para

bomba de infusão parenteral é o constante à Peça 102 (23447.000244/2012-91), temos que, somente este processo segue como objeto a ser analisado de forma específica, conforme a tabela a seguir.

Processo	Peça	NE	OB	Valor	Fornecedor
23447000244/2012-91	102	2012NE800374	801016	42.857,08	B. Braun
		2012NE800649	801689	48.713,21	
TOTAL				91.570,29	

12.8.1. Inicialmente, cumpre esclarecer que se trata de aquisição, por meio de adesão à ata de registro de preços, no Pregão Eletrônico nº 51/2011 do HU/UFGD, adjudicado em favor da empresa Laboratórios B. Braun. (Peça 102, p. 10) e da empresa Samtronic (Peça 102, p. 10 e 11).

12.8.2. Outrossim, verificamos que a adesão à ata de registro de preços da UFGD observou as disposições do Decreto 3.931/2001, vigente à época dos fatos, uma vez que: houve prévia consulta do NHU/UFMS ao NHU/UFGD para utilização da ata; houve anuência do fornecedor (Laboratórios B. Braun S.A.) e foi observado o preço registrado.

13. Do Pregão Eletrônico nº 9/2013 (Peças 120 até 131) - Processo Administrativo nº 23447.000654/2012-31, requisitado na diligência, observou-se que em 30/1/2013, o Hospital Universitário publicou o edital PE nº 9/2013 (Peça 121, p. 86-100). O objeto foi a aquisição em parcelas mensais de agulha de sutura, agulha descartável, agulha para punção e outros, conforme quantidades e demais especificações descritas nos anexos II e IV (termo de referência), com previsão de consumo em doze meses, e a data marcada para abertura da sessão em 14/2/2013 (Peça 121, p. 1).

13.1. Portanto, trata-se de aquisição de outros materiais de uso hospitalar, não guardando relação com a matéria tratada nos autos.

14. Não obstante o exame precedido acima, é imprescindível repisar parte da análise realizada na instrução anterior para continuar a elucidar os pontos centrais do objeto da representação feita pelo MPF. Dessa forma, transcreveremos a seguir, o campo resumo daquela instrução (Peça 85, p. 18-22):

93. Do Pregão Eletrônico nº 32/2010 (Peças 58 até 67) - Processo Administrativo nº 23104.051869/2009-04 – itens 11 até 23 desta instrução: o edital e o termo de referência apontavam falhas que resultaram em direcionamento inicialmente para a empresa B. Braun, posteriormente para a empresa Lifemed. Após várias impugnações, o certame ocorreu e sagrou-se vencedora a empresa Fujicom. Contudo, após apresentar as amostras previstas pelo edital, a empresa Fujicom foi desclassificada e proclamada vencedora a empresa B. Braun.

93.1. Desse modo, com fundamento no art. 43, inc. II, da Lei 8.443/92, c/c art. 250, inc iso IV, c/c o art. 234, § 4º, do RI/TCU, propõe-se ao Tribunal **realizar audiência** dos responsáveis pela elaboração e aprovação do termo de referência, bem como da autoridade que homologou o resultado do certame para que apresentem razões de justificativa acerca das reincidentes falhas no termo de referência que acarretaram restrição ao princípio da igualdade e ao da livre competição entre os concorrentes.

93.2. De outra sorte, verificou-se que o edital trouxe regra potencialmente restritiva à competição com relação à participação dos interessados, em desacordo com o Enunciado de Súmula 274 deste Tribunal, por condicionar a participação na licitação somente a empresas previamente cadastradas no Sicaf (itens 2.1 e 8.1 do edital). Assim, por ocasião do exame de mérito da presente representação, propõe-se ao Tribunal, **dar ciência** à Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul – FUFMS/Núcleo do Hospital Universitário, em atendimento ao disposto no ar t. 4º da Portaria Segecex nº 13/2011, acerca da impropriedade detectada.

94. Do Pregão Eletrônico nº 048/2011 (Peças 49 até 57) – Processo Administrativo nº 23104050136/2011-69 – itens 24 até 50 desta instrução: o edital e o termo de referência apontavam falhas que resultaram em direcionamentos para a empresa B. Braun. O certame ocorreu com a empresa Samtronic tendo apresentado o menor preço global. Entretanto, a empresa Samtronic foi desclassificada durante a análise de suas amostras. Novamente foi proclamada

vencedora a empresa B. Braun. A empresa Samtronic apresentou recurso administrativo que não foi apreciado pelo(a) pregoeiro(a). Então, impetrou Mandado de Segurança e teve liminar concedida para que fosse aceito seu recurso administrativo. Durante a análise do recurso, a Comissão de Padronização verificou a ocorrência de falhas nos critérios de avaliação das amostras, bem como pela ausência de menção objetiva de como seriam realizadas as avaliações das amostras dos equipos e das bombas de infusão, razão pela qual se opinou pela anulação do pregão, o que acabou ocorrendo, conforme publicado no D.O.U. nº 198, de 14/10/2011 (Peça 57, p. 60), sem que, no entanto, estivesse caracterizada a situação prevista no art. 29, caput, do Decreto 5.450/05, e sem que fossem ouvidos previamente os participantes.

94.1. Assim, com fundamento no art. 43, inc. II, da Lei 8.443/92, c/c art. 250, inciso IV, c/c o art. 234, § 4º, do RI/TCU, propõe-se ao Tribunal **realizar audiência** dos responsáveis pela elaboração e aprovação do termo de referência para que apresentem razões de justificativa acerca das reincidentes falhas no edital e no termo de referência que acarretaram restrição ao princípio da igualdade e ao da livre competição entre os concorrentes, bem como dos responsáveis pela homologação e anulação do certame.

94.2. Na mesma ordem, ficou caracterizada a ausência de resposta a questionamento da empresa Samtronic, assim como a existência de exigências impertinentes e irrelevantes para o específico objeto do contrato, em desacordo com o art. 3º, § 1º, inc. I, da Lei 8.666/93, que foram objeto do pedido de esclarecimentos, conforme relatado nos itens 33 até 33.2 desta instrução. Todavia, essa ocorrência não impediu a Samtronic de participar da licitação. Assim, por ocasião do exame de mérito da presente representação, propõe-se ao Tribunal, **dar ciência** à Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul – FUFMS/Núcleo do Hospital Universitário, em atendimento ao disposto no art. 4º da Portaria Segecex nº 13/2011, acerca da impropriedade detectada.

94.3. Outrossim, verificou-se que o edital trouxe regra potencialmente restritiva à competição com relação à participação dos interessados, em desacordo com o Enunciado de Súmula 274 deste Tribunal, por condicionar a participação na licitação somente a empresas previamente cadastradas no Sicaf (itens 2.1 e 8.1 do edital). Da mesma forma, por ocasião do exame de mérito da presente representação, propõe-se ao Tribunal, **dar ciência** à Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul – FUFMS/Núcleo do Hospital Universitário, em atendimento ao disposto no art. 4º da Portaria Segecex nº 13/2011, acerca da impropriedade detectada.

95. Do Pregão Eletrônico nº 01/2012 (Peças 68 até 79) - Processo Administrativo nº 23104.052144/2011-40 – itens 51 até 75 desta instrução: o edital e o termo de referência apontavam falhas que resultaram em direcionamentos para a empresa B. Braun. O certame ocorreu com a empresa Samtronic tendo apresentado o menor preço global. Entretanto, a empresa Samtronic foi desclassificada durante a análise de suas amostras. Novamente, foi proclamada vencedora a empresa B. Braun. A empresa Samtronic requereu, em sede de mandado de segurança, a anulação do Pregão e teve seu pedido indeferido. Em seguida, impetrou Pedido de Reconsideração e dessa feita, a justiça federal concedeu a liminar pela suspensão do certame. Não obstante a decisão judicial, o Pregão foi anulado sem que restasse caracterizada a situação prevista no art. 29, caput, do Decreto 5.450/05, e sem que fossem ouvidos previamente os participantes.

95.1. Logo, com fundamento no art. 43, inc. II, da Lei 8.443/92, c/c art. 250, inciso IV, c/c o art. 234, § 4º, do RI/TCU, propõe-se ao Tribunal **realizar audiência** dos responsáveis pela elaboração e aprovação do termo de referência para que apresentem razões de justificativa acerca das reincidentes falhas no edital e no termo de referência que acarretaram restrição ao princípio da igualdade e ao da livre competição entre os concorrentes, bem como dos responsáveis pela homologação e anulação do certame.

95.2. Outrossim, verificou-se que o edital trouxe regra potencialmente restritiva à competição com relação à participação dos interessados, em desacordo com o Enunciado de Súmula 274 deste Tribunal, por condicionar a participação na licitação somente a empresas previamente cadastradas no Sicaf (itens 2.1 e 8.1 do edital). Da mesma forma, por ocasião do exame de mérito da presente representação, propõe-se ao Tribunal, **dar ciência** à Fundação Universidade Federal de Mato

Grosso do Sul – FUFMS/Núcleo do Hospital Universitário, em atendimento ao disposto no art. 4º da Portaria Segecex nº 13/2011, acerca da impropriedade detectada.

96. Do Pregão Eletrônico nº 096/2011 (Peças 13 até 48) - Processo Administrativo nº 23104.050088/2011-17 – itens 76 até 92: o edital e o termo de referência apontavam falhas pontuais que não resultaram em direcionamentos. O certame ocorreu com várias empresas sendo declaradas vencedoras. Não houve a participação da empresa B. Braun.

97. Com relação aos **Pregões Eletrônicos 32/2010, 48/2011 e 01/2012**, cumpre informar que diversas atitudes podem conduzir à vitória da licitação, dentre elas, podemos citar a previsão no edital de determinadas características, com tal especificidade, que contemplem apenas uma determinada empresa ou que exclua um ou mais licitantes. Diante dessa situação nos parece não haver dúvidas de que há indícios suficientes para se concluir pelo direcionamento prévio dos certames à empresa Laboratórios B. Braun.

98. Analisando o Manual da Bomba Infusomat Compact do Laboratório B. Braun, de acesso público disponível no endereço eletrônico www.anvisa.gov.br, na página 39 diz o seguinte:

A infusomat compact é uma bomba de infusão volumétrica que **necessita de equipamentos específicos** para garantir a precisão e segurança do processo de infusão. **Esses equipamentos são de fabricação exclusiva B. Braun** para uso de bombas de infusão Nutrimat ou Infusomat compact (grifo nosso)

99. Percebe-se que as medidas adotadas pelo contratante fizeram referências claras e objetivas a uma determinada Marca e Modelo de bomba de infusão. Como essas bombas somente podem usar equipamentos de fabricação exclusiva B. Braun, logo nenhum outro fornecedor interessado poderia participar do processo licitatório com igualdade na competição. Esse fato, por si só, contraria a própria Constituição Federal e afasta a finalidade pública de contratar a proposta mais vantajosa ao interesse público primário.

100. Acerca de tal caso, a Lei n.º 8.666/93 informa que:

Art. 3º ...

§ 1º É **vedado** aos agentes públicos:

I - - **admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo**, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991; (grifo nosso)

Art. 15 ...

§ 7º Nas compras **deverão** ser observadas, ainda:

I - a especificação completa do bem a ser adquirido, **sem indicação de marca**; (grifo nosso).

101. No art. 3º, inc. II, da Lei 10.520/02, consta dispositivo praticamente idêntico ao transcrito a seguir, previsto no Decreto n.º 5.450/2005 - normativo específico para esse certame:

Art. 9º Na fase preparatória do pregão, na forma eletrônica, será observado o seguinte:

I - elaboração de termo de referência pelo órgão requisitante, com indicação do objeto de forma precisa, suficiente e clara, **vedadas especificações** que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, **limitem ou frustrem a competição** ou sua realização; (grifo nosso).

102. Para a doutrina o entendimento é no seguinte sentido:

“Em toda e qualquer licitação é obrigatória a definição precisa e clara do objeto. Mas essa exigência apresenta importância ainda maior no caso do pregão.

Como o pregão destina-se à contratação de bens e serviços “comuns”, é indispensável que o edital estabeleça os requisitos objetivos e padronizados de identificação do objeto. Ou seja, existe

contradição entre o conceito de “objeto comum” e a formulação de minuciosas e especiais exigências. Justamente porque se trata de um bem ou serviço comum, presume-se que a descrição é simples, fácil e sumária (...)

Em se tratando de bem ou serviço comum, basta indicar genericamente as características, remetendo-se aos padrões usuais adotados pelo mercado ou em regras técnicas de padronização.

Em última análise, a natureza do objeto comum conduz à possibilidade de descrição simples e sumária. “ (...) (JUSTEN FILHO, MARÇAL; *Pregão (Comentários à legislação do Pregão Comum e Eletrônico)*; 4ª Edição: Editora Dialética; p. 69-70).

103. Para corroborar, citamos ainda o Acórdão n.º 520/2005 – Plenário, parcialmente:

“9.2. determinar à ECT que se abstenha, quando da realização de novo certame licitatório para aquisição dos produtos objeto do Pregão n.º 084/2004, de exigir que os suprimentos sejam produzidos pelo mesmo fabricante do equipamento impressor, revelando preferência por marca;

104. Ademais, apresentamos a Súmula TCU n.º 177:

“A definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto do postulado de igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação, constituindo, na hipótese particular da licitação para compra, a quantidade demandada uma das especificações mínimas e essenciais à definição do objeto do pregão.”

104.1. Outrossim, cumpre ressaltar que a jurisprudência deste Tribunal admite, em situações que demandem o atendimento de exigências de padronização e desde que haja prévia justificação, a indicação de marca na descrição do objeto licitado. Nesse sentido é o teor do Enunciado de Súmula 270:

Em licitações referentes a compras, inclusive de softwares, é possível a indicação de marca, desde que seja estritamente necessária para atender exigências de padronização e que haja prévia justificação.

104.2. Entretanto, não se observou em nenhuma das licitações em questão a existência, nos autos dos respectivos processos administrativos, de justificativa técnica que demonstre, de forma inequívoca, que somente a bomba de infusão fabricada pela empresa Laboratórios B. Braun S.A. seria a única que atendesse às necessidades do Hospital Universitário da UFMS. Na realidade, a constatação de que o equipamento em questão, atualmente, é fornecido por outra empresa (Cremer S.A.), que comercializa marca diversa (“embramed”), conforme documentos juntados à Peça 84 dos autos, somente vem a reforçar que outras empresas poderiam ter fornecido o bem licitado, encontrando-se patentes nos autos os indícios de direcionamento das licitações à empresa em questão.

105. Da mesma forma, é necessário lembrar que os **Pregões Eletrônicos nº 48/2011 e 01/2012** foram anulados sem que o Hospital Universitário oportunizasse o prévio contraditório e ampla defesa aos interessados, em afronta ao art. 49, § 3º, da Lei 8.666/93.

Art. 49. A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.

§ 3º No caso de desfazimento do processo licitatório, fica assegurado o contraditório e a ampla defesa.

106. Destarte, os motivos alegados para a anulação de ambos os pregões não condizem com os atos praticados nos certames, o que indica que o ato de anulação foi uma forma de evitar que outras empresas, que não a Laboratórios B. Braun S.A., tivessem adjudicados em seu favor os objetos das licitações, o que também reforça os indícios de favorecimento a essa empresa pela Direção-Geral do Hospital Universitário.

107. Por último, como citado, todos os editais enunciaram cláusulas restritivas à competição, colocando o prévio cadastramento no SICAF como condições para participação e habilitação (todos os itens 2.1 e 8.1 de cada edital). Sobretudo, a UFMS já foi formalmente alertada pelo TCU sobre essa ocorrência e não adotou procedimentos para corrigi-la (Acórdão 4649/2010 – 1ª Câmara), dessa forma, contrariando o enunciado da Súmula 274 desta Corte:

É vedada a exigência de prévia inscrição no Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores – Sicafe para efeito de habilitação em licitação.

107.1. Todavia, não se verificou prejuízo à participação de nenhum licitante em decorrência da exigência em questão, razão pela qual se entende possa ser dada ciência do fato ao Hospital Universitário, de forma a prevenir sua ocorrência em certames futuros. Convém ressaltar que o Acórdão 4649/2010 – 1ª Câmara foi direcionado à própria Universidade e não ao seu Hospital Universitário, o qual, apesar de se constituir em unidade suplementar da UFMS, caracteriza-se como unidade gestora no Sistema de Administração Financeira, executando suas próprias aquisições sem a participação direta da Universidade, sendo razoável supor que seus gestores sequer tiveram conhecimento do “alerta” endereçado à UFMS por intermédio da decisão supra.

III. CONCLUSÃO

15. Em face da análise promovida nos itens 7 até 13.1. desta instrução observou-se que a quase totalidade dos pagamentos feitos pelo Hospital Universitário à empresa Laboratórios B. Braun S.A., no período compreendido entre 7/2/2012 a 12/8/2013, referia-se a outros produtos comercializados pela empresa, sem interesse, portanto, para o deslinde da matéria tratada nos autos, sendo que somente o Processo 23447000244/2012-91 se refere a fornecimento do equipo para bomba de infusão comercializado pela referida empresa, no qual não se observou a ocorrência de irregularidades, uma vez que a aquisição foi feita em conformidade com as disposições do Decreto 3.931/2001, vigente à época dos fatos.

16. A descrição dos objetos nos Pregões 32/2010, 48/2011 e 01/2012 foi feita de forma excessiva, de modo que resultou em direcionamento a certo fornecedor – empresa Laboratórios B. Braun S.A., conforme caracterizado na instrução precedente. Tal procedimento vem causando diversos transtornos ao regular processamento das licitações, devido às sucessivas impugnações e retificações dos editais. Isso claramente atenta contra o princípio da eficiência, além do próprio princípio da legalidade, pois os editais, mesmo que por vias transversas, tem revelado uma preferência injustificada por determinada marca. Resta caracterizada a falta de preparo técnico da equipe responsável por elaborar o edital e o termo de referência, considerando a ausência de clareza e objetividade, o que, por si só, resulta em falta de eficiência e em atos de gestão antieconômicos (item 14 desta instrução e instrução precedente).

16.1. De tal sorte, restou clara a identificação dos responsáveis que concorreram para o cometimento das irregularidades apuradas nos autos, conforme abaixo:

a) Pregão Eletrônico 32/2010:

a.1) responsáveis pela elaboração dos termos de referência: Eric Henrique de Souza (Peça 58, p. 23), Massaco Satomi (Peça 59, p. 71 e Peça 60, p. 92) e Ionas dos Anjos (Peça 59, p. 71);

a.2) responsável pela aprovação dos termos de referência e pela homologação do certame: José Carlos Dorsa Vieira Pontes.

b) Pregão Eletrônico 48/2011:

b.1) responsável pela elaboração dos termos de referência: Juliana Fontes Fernandes Anderson;

b.2) responsável pela aprovação dos termos de referência e pela homologação do certame: José Carlos Dorsa Vieira Pontes;



b.3) responsáveis pela anulação do certame: Wilson de Barros Cantero e Priscila E. Procopiou (Peça 57, p. 51); Pedro Alcântara Soares Morel e José Carlos Dorsa Vieira Pontes (Peça 57, p. 52).

c) Pregão Eletrônico 1/2012:

c.1) responsável pela elaboração dos termos de referência: Juliana Fontes Fernandes Anderson;

c.2) responsável pela aprovação dos termos de referência e pela anulação do certame: José Carlos Dorsa Vieira Pontes.

17. Sendo assim, com fundamento no art. 43, inc. II, da Lei 8.443/92, c/c o art. 250, inciso IV do RI/TCU, propõe-se ao Tribunal **realizar audiência** dos responsáveis pela elaboração e aprovação dos termos de referência, bem como da autoridade que homologou os resultados dos certames para que apresentem razões de justificativa acerca das reincidentes falhas nos termos de referência que acarretaram restrição ao princípio da igualdade e ao da livre competição entre os concorrentes, durante a realização dos Pregões Eletrônicos 32/2010, 48/2011 e 01/2012.

IV. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

18. Ante todo o exposto, submetem-se os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal:

18.1. Realizar, com fundamento no art. 43, inc. II, da Lei 8.443/92, c/c art. 250, inciso IV, c/c o art. 237, parágrafo único, do RI/TCU, a audiência dos responsáveis a seguir indicados, para que, no prazo de quinze dias, apresentem razões de justificativa pelas irregularidades indicadas:

a) **José Carlos Dorsa Vieira Pontes** (CPF 368.454.421-34), ex-Diretor-Geral do Núcleo de Hospital Universitário/UFMS:

a.1) aprovação dos termos de referência e homologação dos Pregões Eletrônicos 32/2010, 48/2011 e 1/2012, cujos objetos continham especificações excessivas que acabaram por direcionar os certames à empresa Laboratórios B. Braun S.A. (CNPJ 31.673.254/0001-02), sem que houvesse sido demonstrada a necessidade de atendimento a exigências de padronização e sem prévia justificativa técnica, revelando, dessa forma, preferência indevida por marca, em desacordo ao art. 3º, inc. I, da Lei 10.520/02, c/c art. 9º, inc. I, do Decreto 5.450/05, e ao art. 3º, § 1º, inc. I, e art. 15, § 7º, inc. I, da Lei 8.666/93, aplicáveis à modalidade pregão por força do disposto no art. 9º da Lei 10.520/02, assim como à jurisprudência deste Tribunal (Súmula 270);

a.2) anulação dos Pregões Eletrônicos 48/2011 e 1/2012, sem motivação adequada que demonstrasse a ocorrência de ilegalidades que viessem a justificar a medida adotada e sem que fosse assegurado aos licitantes o contraditório e a ampla defesa, em desacordo ao art. 29, *caput*, do Decreto 5.450/05, e ao art. 49, § 3º, da Lei 8.666/93, aplicável à modalidade pregão por força do disposto no art. 9º da Lei 10.520/02.

b) **Juliana Fontes Fernandes Anderson** (CPF 544.121.371-04), Chefe da Seção de Farmácia do Núcleo de Hospital Universitário/UFMS, à época dos fatos:

b.1) elaboração dos termos de referência dos Pregões Eletrônicos 48/2011 e 1/2012, cujos objetos continham especificações excessivas que acabaram por direcionar os certames à empresa Laboratórios B. Braun S.A. (CNPJ 31.673.254/0001-02), sem que houvesse sido demonstrada a necessidade de atendimento a exigências de padronização e sem prévia justificativa técnica, revelando, dessa forma, preferência indevida por marca, em desacordo ao art. 3º, inc. I, da Lei 10.520/02, c/c art. 9º, inc. I, do Decreto 5.450/05, e ao art. 3º, § 1º, inc. I, e art. 15, § 7º, inc. I, da Lei 8.666/93, aplicáveis à modalidade pregão por força do disposto no art. 9º da Lei 10.520/02, assim como à jurisprudência deste Tribunal (Súmula 270).

c) **Jonas dos Anjos** (CPF 707.911.718-68), Diretor de Enfermagem do Núcleo de Hospital Universitário/UFMS, à época dos fatos, **Eric Henrique de Souza** (CPF 018.911.061-98) e **Massaco Satomi** (CPF 825.505.738-20), Servidores do Núcleo de Hospital Universitário/UFMS:

c.1) elaboração do termo de referência do Pregão Eletrônico 32/2010, cujo objeto continha especificações excessivas que acabaram por direcionar o certame à empresa Laboratórios B. Braun S.A. (CNPJ 31.673.254/0001-02), sem que houvesse sido demonstrada a necessidade de atendimento a exigências de padronização e sem prévia justificativa técnica, revelando, dessa forma, preferência indevida por marca, em desacordo ao art. 3º, inc. I, da Lei 10.520/02, c/c art. 9º, inc. I, do Decreto 5.450/05, e ao art. 3º, § 1º, inc. I, e art. 15, § 7º, inc. I, da Lei 8.666/93, aplicáveis à modalidade pregão por força do disposto no art. 9º da Lei 10.520/02, assim como à jurisprudência deste Tribunal (Súmula 270).

d) **Wilson de Barros Cantero** (CPF 338.358.101-20), Presidente da Comissão de Padronização do Núcleo de Hospital Universitário/UFMS, **Priscila E. Procopiou**, Membro da Comissão de Padronização do Núcleo de Hospital Universitário/UFMS, e **Pedro Alcântara Soares Morel** (CPF 173.820.251-87), Presidente da Comissão Permanente de Licitação do Núcleo de Hospital Universitário/UFMS, à época dos fatos:

d.1) emissão de parecer no âmbito do Pregão Eletrônico 48/2011, que subsidiou a anulação do certame, sem motivação adequada que demonstrasse a ocorrência de ilegalidades que viessem a justificar a medida adotada, em desacordo ao art. 29, *caput*, do Decreto 5.450/05, e ao art. 49, § 3º, da Lei 8.666/93, aplicável à modalidade pregão por força do disposto no art. 9º da Lei 10.520/02.

Secex/MS, em 1 de abril de 2014.

(assinado eletronicamente)

CICERO VAGNER RIBEIRO
AUFC – Matr. 8626-6