

ACÓRDÃO Nº 2487/2018 – TCU – Plenário

1. Processo: TC nº 023.481/2018-8.
2. Grupo II – Classe VII – Representação com pedido de cautelar.
3. Unidades jurisdicionadas: Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovações e Comunicações - MCTIC e Telecomunicações Brasileiras S.A. - Telebras.
4. Responsáveis: Gilberto Kassab (CPF nº 088.847.618-32), Ministro de Estado da Ciência, Tecnologia, Inovação e Comunicações, e Jarbas José Valente (CPF nº 184.059.671-68), Presidente da Telebras.
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidades Técnicas: Secretaria de Recursos - Serur e Secretaria de Infraestrutura Hídrica, de Comunicações e de Mineração - SeinfraCom.
8. Representação legal:
 - 8.1. Marcelo Lindoso Baumann das Neves (OAB/DF 33.079) e outros representando a Telecomunicações Brasileiras S.A.;
 - 8.2. Luís Inácio Lucena Adams (OAB/DF 29.512) e outros representando o Sindicato Nacional das Empresas de Telefonia e de Serviço Móvel Celular e Pessoal; e
 - 8.3. José Affonso de Albuquerque Netto, advogado da União, e outros representando a Advocacia-Geral da União.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que cuidam de representação com pedido de cautelar formulada pelo Sindicato Nacional das Empresas de Telefonia e de Serviço Móvel Celular e Pessoal (SindiTelebrasil), tendo em vista irregularidades supostamente praticadas na contratação da empresa Telecomunicações Brasileiras S.A. (Telebras) pelo Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovação e Comunicações (MCTIC) - Contrato MCTIC 02.0040.00/2017, visando à prestação de serviços destinados ao programa Governo Eletrônico – Serviço de Atendimento ao Cidadão (Gesac);

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, com fulcro nas razões expostas pelo Relator e nos arts. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, 45 da Lei 8.443/1992 e 235, 237, inciso VII e parágrafo único, 250, II e III, do Regimento Interno deste Tribunal, em:

9.1. conhecer da presente representação, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente;

9.2. revogar a cautelar anteriormente concedida, por meio do Acórdão 1.692/2018 – Plenário, que suspendeu a execução do Contrato MCTIC 02.0040.00/2017;

9.3. declarar a perda de objeto dos agravos interpostos pela Telebras e pela Advocacia-Geral da União – AGU contra o mencionado Acórdão 1.692/2018 – Plenário;

9.4. determinar ao Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovação e Comunicações que:

9.4.1. tendo em vista as dúvidas existentes sobre a economicidade do contrato firmado com a Telebras e a possibilidade de obtenção de condições mais favoráveis para a prestação dos serviços avançados com a estatal, avalie a conveniência e a oportunidade de negociar a redução do prazo contratual de forma a permitir que a redução de preços projetada, decorrente da evolução tecnológica e da entrada em operação de novos satélites, seja captada em um novo contrato;

9.4.2. alternativamente, se o Ministério considerar adequado, a vigência do contrato poderá ser mantida em cinco anos, desde que, uma vez ocorrida a redução de preços mencionada no item 9.4.1. deste acórdão, o MCTIC avalie se há necessidade de promover o reequilíbrio econômico-financeiro do contrato em decorrência do surgimento de opções mais baratas de prestação dos serviços contratados com a Telebras. Se houver essa necessidade, o Ministério

deverá adotar, com espeque no art. 65, II, “d”, da Lei 8.666/1993, as medidas necessárias para alterar as cláusulas econômicas e promover o citado reequilíbrio, na forma que esse órgão entender cabível. Após a implementação dessa mudança, poderá ocorrer a continuidade da prestação de serviços pela estatal até o término da vigência do contrato em tela;

9.4.3. caso a Telebras apresente óbices jurídicos à aplicação do art. 65, II, “d”, da Lei 8.666/1993 ao caso vertente, alegando, por exemplo, que não ocorreu nenhum fato superveniente imprevisível, o Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovação e Comunicações deverá avaliar a rescisão dessa avença por razões de interesse público, nos termos do art. 78, XII, da Lei 8.666/1993. Nessa hipótese, deverá haver o pagamento de indenização pelos danos emergentes e pelas despesas de desmobilização, consoante disposto no art. 79, § 2º, da Lei 8.666/1993;

9.5. determinar ao Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovação e Comunicações que:

9.5.1. no prazo de 30 dias, informe a este Tribunal quais providências estão sendo adotadas em relação ao pedido formulado pela Telebras no sentido de alterar o cronograma de execução do objeto do contrato MCTIC 02.0040.00/2017, prolongando os prazos anteriormente fixados;

9.5.2. no prazo de 30 dias, informe ao TCU se ocorreram atrasos injustificados na execução do Contrato MCTIC 02.0040.00/2017. Caso tais atrasos tenham efetivamente acontecido, deverão ser informadas as providências adotadas visando à aplicação das sanções eventualmente cabíveis;

9.5.3. caso entenda que a infraestrutura implementada no programa Gesac é passível de compartilhamento com terceiros, estabeleça, por meio de ato formal e público a ser encaminhado ao TCU, no máximo trinta dias após a tomada dessa decisão, os critérios que definem de que forma se dará a autorização para o compartilhamento, considerando necessariamente:

9.5.3.1. os procedimentos necessários para a escolha do terceiro que usufruirá da infraestrutura de rede do programa;

9.5.3.2. como será garantida a isonomia na escolha de um terceiro dentre os demais interessados;

9.5.3.3. qual o valor devido à União caso o compartilhamento de infraestrutura resulte em obtenção de receitas por terceiros a partir do uso da capacidade de transmissão de dados e dos equipamentos compartilhados; e

9.5.3.4. qual instrumento jurídico formalizará o acordo;

9.5.4. no futuro, quando realizar contratações por dispensa ou inexigibilidade de licitação de serviços destinados à execução de políticas públicas, avalie o atendimento aos requisitos técnicos e financeiros indispensáveis para o cumprimento das obrigações da empresa a ser contratada, principalmente quando se tratar de contratações com alta materialidade e grande impacto social; e

9.5.5. nas próximas contratações de serviços, em especial aqueles voltados à implementação de políticas públicas, assegure que, no processo de pesquisa de preços e de manifestação de interesse do mercado que antecede à contratação, sejam ofertados aos potenciais concorrentes as mesmas especificações técnicas e contratuais e as mesmas condições de prestação do serviço, em conformidade com os princípios constitucionais da isonomia e da seleção da proposta mais vantajosa para a administração;

9.6. determinar à empresa Telecomunicações Brasileiras S.A. e ao Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovação e Comunicações que promovam ajustes no contrato MCTIC 02.0040.00/2017, de forma a prever que, caso ocorra o compartilhamento da infraestrutura a ser implementada no âmbito do programa Gesac, conforme previsão na cláusula 7.4.6 do referido contrato, ele será oneroso nos casos em que a rede e seus elementos sejam utilizados em atividades com fins lucrativos;

9.7. recomendar ao Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovação e Comunicações que:

9.7.1. avalie a conveniência e a oportunidade de consultar o Conselho Nacional de Política Fazendária (Confaz) sobre a ampliação dos efeitos do Convênio ICMS 141/2007, com vistas a minimizar os riscos vinculados à expansão das isenções fiscais do programa Gesac com a criação da modalidade Internet para Todos;

9.7.2. quando realizar pesquisas de preços previamente à contratação de serviços destinados ao atendimento de políticas públicas, encaminhe o termo de referência às principais empresas do mercado, em especial quando há a intenção de realizar uma contratação direta por dispensa ou inexigibilidade, com vistas a obter melhores referências quanto aos preços de mercado e para se certificar da impossibilidade da prestação do serviço por outros fornecedores;

9.8. dar ciência deste acórdão ao Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovação e Comunicações, à empresa Telecomunicações Brasileiras S.A. e ao representante;

9.9. determinar a classificação das peças 1 a 6, 11, 16, 17, 20 a 22, 33, 73, 86 e 95 do presente processo com o grau de sigilo “reservado”, nos termos dos arts. 23, VIII, da Lei 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação) e 6º, I, 7º, VIII, e 8º da Resolução TCU 254/2013, pelo prazo de 5 (cinco) anos, com acesso somente ao titular da Segecex e da SeinfraCom, bem como aos servidores que irão desenvolver atividades relacionadas ao conteúdo das referidas peças; e

9.10. determinar o retorno destes autos à SeinfraCom, para que essa unidade técnica monitore o cumprimento das determinações acima relacionadas.

10. Ata nº 43/2018 – Plenário.

11. Data da Sessão: 31/10/2018 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-2487-43/18-P.

13. Especificação do quorum:

13.1. Ministros presentes: Raimundo Carreiro (Presidente), Walton Alencar Rodrigues, Benjamin Zymler (Relator), Augusto Nardes, José Múcio Monteiro, Bruno Dantas (Revisor) e Vital do Rêgo.

13.2. Ministro-Substituto convocado: Marcos Bemquerer Costa.

13.3. Ministros-Substitutos presentes: Augusto Sherman Cavalcanti e André Luís de Carvalho.

(Assinado Eletronicamente)
RAIMUNDO CARREIRO
Presidente

(Assinado Eletronicamente)
BENJAMIN ZYMLER
Relator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral, em exercício