

VOTO

Em análise, Representação oferecida pela SeinfraPortoFerrovia versando a respeito da contratação direta da empresa Mckinsey & Company Inc. do Brasil Consultoria Ltda. (Mckinsey) para prestação de serviços técnicos especializados de consultoria para avaliação de viabilidade do empreendimento Nova Transnordestina (Malha 2), relacionada à participação societária minoritária da Valec Engenharia, Construções e Ferrovias S.A.

2. Como visto, em sua análise sobre o mérito da matéria a SeinfraPortoFerrovia propõe determinar à Valec que, no prazo de quinze dias, adote providências com vistas a **anular o processo administrativo 51402.100477/2020-54, referente à contratação** de empresa especializada de consultoria para assessorar a empresa estatal na concessionária Transnordestina Logística S.A., por infringir o art. 25, inciso II, da Lei 8.666/1993.

3. Por seu turno, o MP/TCU posiciona-se de forma contrária à proposta da unidade técnica e propõe **revogar a medida cautelar** ratificada pelo Acórdão 2.699/2020 – Plenário, de minha relatoria, em virtude da contratação da consultoria técnica estar amparada na hipótese legal prevista no art. 30, inciso II, alínea “c”, §§ 1º e 3º, da Lei 13.303/2016.

4. A Lei 13.303/2016, aplicável à Valec, assim dispõe sobre a contratação direta:

“Art. 30. A contratação direta será feita quando houver inviabilidade de competição, em especial na hipótese de:

I - aquisição de materiais, equipamentos ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo;

II - contratação dos seguintes serviços técnicos especializados, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação:

a) estudos técnicos, planejamentos e projetos básicos ou executivos;

b) pareceres, perícias e avaliações em geral;

c) assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias;

d) fiscalização, supervisão ou gerenciamento de obras ou serviços;

e) patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas;

f) treinamento e aperfeiçoamento de pessoal;

g) restauração de obras de arte e bens de valor histórico.

§ 1º Considera-se de notória especialização o profissional ou a empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiência, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica ou outros requisitos relacionados com suas atividades, permita inferir que o seu trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato.

§ 2º Na hipótese do caput e em qualquer dos casos de dispensa, se comprovado, pelo órgão de controle externo, sobrepreço ou superfaturamento, respondem solidariamente pelo dano causado quem houver decidido pela contratação direta e o fornecedor ou o prestador de serviços.

§ 3º O processo de contratação direta será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

I - caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso;

II - razão da escolha do fornecedor ou do executante;

III - justificativa do preço.” (grifei).

5. Na Nota Técnica Conjunta 1/2020/SUGOP-VALEC/DINEG-VALEC (peça 46, p.308), estão especificadas as características que comprovam a notória especialização da empresa McKinsey & Company Inc. do Brasil Consultoria Ltda, *verbis*:

- *Experiência no setor ferroviário;*
- *Atendimento de 5 das 10 principais empresas de cargas ferroviárias do mundo;*
- *Realização de 550 projetos ferroviários nos últimos 5 anos;*
- *Detém 35 sócios em todo mundo no setor ferroviário, de modo a ampliar a possibilidade de compartilhamento de informações e expertise;*
- *Possuir mais de 2.000 consultores com experiência em projetos ferroviários, inclusive no Brasil;*
- *Ser a firma líder em projetos de capital no mundo, com atuação em mais de 100 projetos e USD 1 trilhão em investimentos;*
- *Possuir dezenas de artigos e publicações sobre questões relevantes do setor;*
- *Deter experiência em várias etapas de projetos de infraestrutura e em diferentes classes de ativo;*
- *Deter ferramentas e modelos ferroviários proprietários para abordar os principais desafios do setor ferroviário;*
- *Atuar em diversos projetos de infraestrutura ferroviários na Europa, Ásia, África e no Brasil.*

6. Percebe-se que está evidenciado para o caso em análise, em linha com o entendimento do MP/TCU, a existência de requisitos suficientes para o enquadramento da contratação em apreço na hipótese legal prevista no art. 30, inciso II e alínea “c”, § 1º, da Lei 13.303/2016: a empresa contratada possui notória especialização. Assim, a situação se amolda aos casos para os quais não incide o dever de licitar, ou seja, de inexigibilidade de licitação.

7. O Ministério Público de Contas elenca precedentes do TCU sobre contratação direta com fundamento na Lei 13.303/2016: Acórdão 2.436/2019 – Plenário (Relatora: Ministra Ana Arraes) e Acórdão 2.993/2018 – Plenário (Relator: Ministro Bruno Dantas). No segundo precedente o Tribunal autorizou a contratação direta por inexigibilidade da consultoria técnica Accenture do Brasil Ltda. para a reestruturação de negócios e estratégias da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT).

8. No que tange à similaridade entre o RDC 16/2018 e a contratação em análise, nota-se que enquanto o primeiro previa a elaboração de diagnósticos e estudos de viabilidade com escopo aberto (objeto difuso) e prazo para prestação de serviços de 18 meses (peça 6, p.1), a contratação direta objeto do presente processo possui escopo fechado e prazo de 6 meses (peça 46, p.320-323).

9. Outra característica que distingue as contratações é o orçamento do objeto. Enquanto o RDC 16/2018 previa gastos de R\$ 10 milhões (peça 5, p.1), a atual contratação da Valec estima o valor de R\$ 4,4 milhões (peça 46, p.352-353). Sendo assim, pode-se concluir que a contratação em análise tem objeto distinto do RDC 16/2018.

10. Ante o exposto, acolhi a proposta de encaminhamento oferecida pelo Ministério Público junto ao TCU, e mediante a Decisão de 18/12/2020 (peça 70) **decidi revogar a medida cautelar** ratificada pelo Acórdão 2.699/2020 – Plenário, em virtude da contratação da consultoria técnica ora analisada estar amparada na hipótese legal prevista no art. 30, inciso II, alínea “c”, §§1 e 3, da Lei 13.303/2016.

11. Na Sessão Plenária de 20/1/2021 a revogação da cautelar foi confirmada pelo Plenário do TCU conforme o Acórdão 69/2021 – Plenário, de minha relatoria.

12. Nesse contexto, afastadas as supostas irregularidades que levaram a unidade técnica a representar ao TCU, cabe julgar a presente Representação improcedente e arquivar estes autos.

13. Sendo assim, posiciono-me em linha com as conclusões do MP/TCU e adoto suas análises como razões de decidir, no sentido de concluir que a contratação da empresa Mckinsey & Company

pela Valec, no âmbito do processo administrativo 51402.100477/2020-5, para realizar consultoria técnica com vistas a reestruturação interna da Valec, com foco na participação societária na Nova Transnordestina, é objeto distinto do RDC 16/2018, além de estar em linha com o arcabouço legal vigente, amparada na hipótese legal prevista no art. 30, inciso II, alínea “c”, §§ 1º e 3º, da Lei 13.303/2016.

14. Ante o exposto, voto por que o Tribunal adote a minuta de acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 10 de março de 2021.

RAIMUNDO CARREIRO
Relator