



Voto do Relator 05991/2019-3

Produzido em fase anterior ao julgamento

Processo: 09120/2017-8

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

Setor: GAC - Sérgio Borges - Gabinete do Conselheiro Sérgio Manoel Nader Borges

Criação: 21/11/2019 12:48

UG: SESA - Secretaria de Estado da Saúde

Relator: Sérgio Manoel Nader Borges

Representante: MINISTERIO PUBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO ESPIRITO SANTO

Responsável: JOSE TADEU MARINO, RICARDO DE OLIVEIRA, EUGENIO COUTINHO RICAS, JOSE HERMINIO RIBEIRO, ALTERNA TELECOMUNICACOES E CONECTIVIDADE LTDA, RODRIGO MISSAGIA HULLE

Procuradores: RENAN SALES VANDERLEI (OAB: 15452-ES), SALES OLIVEIRA LIMA ADVOGADOS (CNPJ: 08.329.888/0001-12), THIAGO CARVALHO DE OLIVEIRA (OAB: 11587-ES), GEFERSON PEDRO ZONTA GOMES (OAB: 18044-ES), KARINA DEBORTOLI (OAB: 10137-ES), RAFAEL ANTONIO TARDIN (OAB: 11647-ES), RAFAEL TARDIN ADVOGADOS ASSOCIADOS (CNPJ: 12.914.295/0001-90), LUCIANO RODRIGUES MACHADO (OAB: 4198-ES)

**REPRESENTAÇÃO – JULGAR PARCIALMENTE
PROCEDENTE – DETERMINAR INSTAURAÇÃO DE
TOMADA DE CONTAS ESPECIAL – DAR CIÊNCIA AO
REPRESENTANTE – ARQUIVAR.**

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES:

1. RELATÓRIO

Trata-se de representação oferecida ao Ministério Público de Contas pelo Sr. Euclério Sampaio, Deputado Estadual, em face dos indícios de irregularidades praticadas no

Pregão Eletrônico nº 0505/2013, promovido pela Secretaria de Estado da Saúde (SESA), através do processo nº 60515988/2012. O objeto do certame refere-se à contratação de serviços contínuos de Rede de Transportes de Telecomunicações – SRTT e serviços de Comunicação Multimídia – SCM.

O pregão culminou na Ata de Registro de Preços 069/2015 e no contrato 159/2015 celebrado entre a SESA e a empresa Alterna Telecomunicações e Conectividade LTDA - EPP, CNPJ nº 01.213.772/0001-74, vencedora do certame.

O Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo manifestou-se através do Parecer 00066/2017-5, recomendando o recebimento da representação e análise nos termos legais e regimentais, e, pelo princípio da eventualidade, caso não seja ultrapassado o juízo de admissibilidade, a inclusão dos fatos como pontos de análise na próxima auditoria ordinária.

Os autos foram encaminhados ao Núcleo de Tecnologia da Informação (NTI) para análise e instrução do feito, inclusive quanto aos requisitos de admissibilidade, na forma do Despacho 68821/2017-1. O NTI expediu a Manifestação Técnica 01721/2017-9, por meio da qual opinou pela admissibilidade da representação, pela solicitação de documentos/informações junto à SESA, bem como pela notificação dos envolvidos para manifestação preliminar acerca das possíveis ilegalidades apresentadas.

Em seguida, foi determinada a notificação do Sr. Ricardo de Oliveira (Secretário Estadual de Saúde) para encaminhar a esta Corte os documentos/informações elencados na conclusão da Manifestação Técnica 01721/2017-9, por meio da Decisão SEGEX 00014/2018-6.

Em resposta ao Termo de Notificação 00064/2018-4, o Secretário apresentou intempestivamente os documentos solicitados e uma manifestação da Subsecretaria de Estado da Saúde para Assuntos de Administração e de Financiamento da Atenção à Saúde - SSAFAS, na qual esclarece que:

- a) Não foi possível atender à solicitação de cópia e documentos do processo nº 74189263/2016, por ser tratar de um processo instaurado diretamente pela SECONT;

b) Em relação as nomeações/exonerações de "Eugênio Coutinho Ricas", "Henrique Blath Jannuzzi", "Octaciano Gomes de Souza Neto" e "Renzo de Oliveira Santos Colnago", informamos que os mesmos não pertencem ao quadro de servidores da SESA, sendo assim não temos acesso aos dados dos citados servidores.

Encaminhados os autos para o Núcleo de Controle Externo da Tecnologia da Informação e Comunicação, foi elaborada a Manifestação Técnica 00368/2018-1 e, em seguida, a Instrução Técnica Inicial ITI 00275/2018-8, propondo a conversão do processo em Tomada de Contas Especial e a citação dos responsáveis em função dos indícios de irregularidades identificados.

Por meio da Decisão 01490/2018-1 foram os responsáveis citados, deixando-se de se converter o processo em tomada de contas especial.

Encaminhadas as respectivas razões de justificativa e alegações de defesa, foram os autos encaminhados ao Núcleo de Controle Externo de Tecnologia da Informação e Comunicação, onde foi confeccionada a ITC 04338/2018-7, que propôs a procedência parcial da Representação, com a manutenção da irregularidade referente ao suposto "superfaturamento e alteração antieconômica e indevida de larguras de banda, sem comprovação técnica da alegada necessidade e sem cobertura contratual", imputando-se o ressarcimento ao erário do valor correspondente a 37.108,8933 VRTE ao Sr. Rodrigo Missaglia Hulle; e a notificação da Secretaria de Estado de Controle e Transparência (SECONT), para que instaure tomada de contas especial abrangendo toda a execução do Contrato 159/2015.

O Ministério Público de Contas, por meio do Parecer 05738/2018-1, anuiu com o posicionamento externado na ITC 04338/2018-7.

Posteriormente, em havendo sido pautado o processo na 45ª Sessão Ordinária do Plenário e na 1ª Sessão Ordinária do Plenário, nas quais foram realizadas sustentações orais, motivo pelo qual foram as notas taquigráficas encaminhadas para análise no Núcleo de Controle Externo de Tecnologia da Informação e Comunicação, onde foi elaborada a Manifestação Técnica 0460/2019-5, propondo a manutenção do entendimento externado na ITC 04338/2018-7.

O Ministério Público de Contas, através do Parecer PPJC 0484/2019-1, novamente seguiu o entendimento da área técnica deste TCEES.

Após a manifestação do Ministério Público de Contas, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. NÃO APLICAÇÃO DA SANÇÃO DE IMPEDIMENTO DE LICITAR E CONTRATAR COM O ESTADO E DESCREDENCIAMENTO NO SICAF OU SISTEMA DE CADASTRAMENTO DE FORNECEDORES DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO À EMPRESA QUE APRESENTOU DOCUMENTO FALSO NA HABILITAÇÃO DE PREGÃO

Base legal: art. 7º da Lei Federal nº 10.520/2002 c/c art. 30, II, da Lei Federal nº 12.846/2013 e parágrafo único do art. 1º do Decreto 3.956-R/2016

Responsável: Eugênio Coutinho Ricas (Secretário de Estado de Controle e Transparência)

Da análise dos autos verifico a imputação ao responsável da suposta irregularidade em função da alegada não aplicação de penalidade de impedimento de licitar e contratar com o Estado e descredenciamento no SICAF ou sistema de cadastramento de fornecedores do Estado do Espírito Santo à empresa Alterna Telecomunicações e Conectividade LTDA. – EPP, que apresentou documento falso na habilitação do Pregão 505/25013, conforme sugerido pela Comissão Processante do Processo Administrativo de Responsabilização, à luz da norma contida no art. 7º da Lei Federal nº 10.520/2002.

De acordo com a Manifestação Técnica 00368/2018-1, o Relatório Conclusivo nº 007/2016, relativo ao Processo Administrativo de Responsabilização (PAR) nº 74189263/2016, instaurado pela Portaria nº 078-S, de 28 de abril de 2016, apresentou indício de prova de que a referida empresa teria apresentado Atestado de Capacidade

Técnica com informações inverídicas na fase de habilitação no Pregão Eletrônico nº 505/2013.

Por esse motivo, a Comissão Processante do PAR concluiu pela ocorrência de fraude na fase de habilitação no Pregão e sugeriu a aplicação de multa e da penalidade de impedimento de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios bem como o descredenciamento no SICAF ou nos sistemas de cadastramento de fornecedores do Estado do Espírito Santo.

Diferentemente da proposta oferecida pela Comissão Processante do PAR, a Decisão do PAR proferida pelo Sr. Eugênio Coutinho Ricas, Secretário de Estado de Controle e Transparência em 31/01/2017, em que pese ao reconhecimento de que a empresa incorreu nos ilícitos administrativos descritos no art. 5º, inciso IV, alínea “b”, da Lei Federal nº 12.846/2013 (Lei Anticorrupção) – haja vista a verificação de fraude documental durante a fase de habilitação do certame promovido pela Secretaria de Estado da Saúde (SESA) –, deixou de aplicar a penalidade de impedimento de licitar e contratar com a Administração, sugerida pela Comissão Processante, na forma do art. 7º, da Lei 10.520/2002, fato este que demandaria explicações por parte do responsável.

Segundo consta nas razões de justificativa trazidas à baila pelo defendente, não haveria previsão legislativa vinculando decisão do julgador à manifestação produzida pela comissão processante, na medida que esta configuraria mero parecer opinativo. Mais do que isso, ressaltou que, em sua Decisão, aplicou, cumulativamente e de forma fundamentada, as duas sanções previstas pela lei, mesmo podendo aplicar apenas uma, inclusive tendo a multa imposta sido a segunda mais alta já aplicada no Estado do Espírito Santo, o que afastaria qualquer discussão acerca das pouca abrangência sancionatória atinente à decisão tomada em desfavor da empresa Alternativa Telecomunicações e Conectividade LTDA. – EPP.

Por outro lado, alegou também que a responsabilidade prevista na Lei 12.846/2013 seria objetiva, enquanto a prevista na Lei 10.520/2002 seria subjetiva. Em função disso, no segundo caso seria necessária a comprovação de dolo ou culpa da empresa.

Acerca dos pontos acima mencionados, em consonância com a manifestação técnica contida na ITC 04338/2018-7, anuída pelo Parecer 05738/2018-1 do Ministério Público de Contas, entendo que a suposta irregularidade não merece prosperar no caso concreto por alguns motivos.

Primeiramente, há que se considerar que o art. 8º, *caput* da Lei Anticorrupção e o art. 9º do Decreto 3.956-R/2016 dispõem caber à autoridade máxima de cada órgão a instauração e o julgamento de processo administrativo para apuração da responsabilidade da pessoa jurídica. Em termos práticos isso significa que caberia ao Sr. Eugênio Coutinho Ricas, na condição de Secretário responsável pela pasta, decidir sobre a questão enfrentada, embora tal decisão fosse passível de delegação.

Fato é que essa delegação não ocorreu no caso vertente, de tal modo que competia ao responsável decidir fundamentadamente sobre as apurações realizadas, e, para tais fins, não estaria adstrito às sanções sugeridas pela Comissão Processante do Processo Administrativo de Responsabilização, tendo em vista a natureza jurídica meramente opinativa da manifestação elaborada por esta Comissão.

Logo, poderia o responsável decidir de maneira distinta, como o fez, desde que cumprisse o dever constitucional de fundamentação da decisão tomada, apontando a base legal utilizada, bem como as circunstâncias fáticas e jurídicas consideradas para a formação de seu convencimento.

Ademais, conforme alegações apresentadas na defesa, a aplicação das sanções previstas no art. 7º, da Lei 10.520/2002, no presente caso, não era cogente, porquanto o caso desenvolveu-se em uma perquirição fundada numa responsabilização subjetiva, em que se faria necessária a averiguação de dolo ou culpa, caminho este que não foi trilhado no Processo Administrativo de Responsabilização, e que, por tais razões, caso fosse aplicada a referida norma legal, ensejaria, de forma irregular, a responsabilização objetiva da empresa.

Com efeito, em atenção aos fundamentos acima expostos, entendo que as imputações inicialmente feitas não se sustentam, de modo que afasto a irregularidade tratada neste tópico, em relação ao Sr. Eugênio Coutinho Ricas.

2.2. SUPERFATURAMENTO E ALTERAÇÃO ANTIECONÔMICA E INDEVIDA DE LARGURAS DE BANDA, SEM COMPROVAÇÃO TÉCNICA DA ALEGADA NECESSIDADE E SEM COBERTURA CONTRATUAL

Base legal: art. 65, caput, da Lei Federal 8.666/1993, Cláusula Terceira do Contrato 159/2016, Decreto Estadual nº 3922-R/2016 e arts. 62 e 63 da Lei 4.320/63.

Responsável: **Rodrigo Missaglia Hulle** (Gerente de Tecnologia da Informação da SESA e Fiscal do Contrato 159/2016)

Alterna Telecomunicações e Conectividade LTDA. (contratada)

Nos presentes autos são descritas condutas supostamente irregulares, atribuídas ao Sr. Rodrigo Missaglia Hulle e à empresa Alterna Telecomunicações e Conectividade LTDA.

Quanto ao Sr. Rodrigo Missaglia Hulle, imputa-se a conduta de solicitar aumento da largura de banda em 8 localidades, de modo indevido e sem comprovação técnica da alegada necessidade, extrapolando o quantitativo previsto em contrato, além de atestar as faturas apresentadas pela contratada sem a devida fiscalização da prestação dos serviços.

No que tange à Alterna Telecomunicações e Conectividade LTDA., imputa-se o faturamento de serviços segundo novas larguras de banda solicitadas, sem que fossem efetivamente entregues.

De acordo com os apontamentos realizados pela área técnica na Manifestação Técnica 00368/2018-1, conforme relatado na Nota Técnica SECONT nº 005/2016:

[...] o Sr. Rodrigo Missaglia Hulle, Gerente de Tecnologia da Informação, solicitou por e-mail à contratada que efetuasse aumento da largura de banda em 08 localidades, fundamentando essa ampliação com o aumento do número de máquinas, a implantação de novos sistemas e novos serviços de TI.

Contudo, não se encontra no processo 71191194 juntado pelo notificado qualquer comprovação técnica da alegada necessidade. Pelo contrário, a Nota Técnica 004/2016 da SECONT demonstrou que o tráfego médio apurado após tal solicitação está muito aquém até mesmo da largura de banda inicialmente contratada:

Item	Localização	Largura de Banda Inicialmente Contratada	Nova Largura de Banda após Solicitação	Largura de Banda Exibida pelo Software de Monitoramento (Nota Técnica 004/2016)	Tráfego Médio Apurado (Nota Técnica 004/2016)
1	CAPS- Cachoeiro de Itapemirim	50 Mpbs	100 Mpbs	50 Mpbs	2 Mpbs
2	Centro Regional de Especialidades de Cachoeiro de Itapemirim	100 Mpbs	300 Mpbs	100 Mpbs	15 Mpbs
3	Centro Regional de Especialidades - São Mateus	100 Mpbs	300 Mbps	300 Mpbs	15 Mpbs
4	Centro de Reabilitação Física	100 Mpbs	300 Mpbs	100 Mpbs	20 Mpbs
5	Hemonúcleo Colatina	50 Mpbs	100 Mpbs	50 Mpbs	1 Mpbs
6	Hemonúcleo Linhares	50 Mpbs	100 Mpbs	50 Mpbs	3 Mpbs
7	Hemonúcleo de São Mateus	50 Mpbs	100 Mpbs	50 Mpbs	3 Mpbs
8	Superintendência de Cachoeiro de Itapemirim	100 Mpbs	300 Mpbs	100 Mpbs	20 Mpbs

Portanto, a alteração solicitada pelo Gerente de Tecnologia de Informação e implantada a partir de fevereiro de 2016 consoante relatórios de medição acostados ao processo de pagamento 71191194, além de injustificada, se revelou indevida e antieconômica.

[...]

Isso porque o valor mensal de R\$ 302.792,29 garantido pelo 1º Termo Aditivo¹ saltou para R\$322.157,37². Assim, o remanejamento solicitado pelo Gerente TI gerou um aumento injustificado de despesa da ordem de R\$ 19.365,08 mensais no período de fevereiro a maio de 2016 (Peça 36). A partir de 26/06/2016, o 2º Termo Aditivo (Peça 26) reduziu o valor unitário dos links de 50 Mbps de R\$ 3.724,80 para R\$ 2.940,00, o que resultaria no valor devido de R\$ 252.326,91 referente aos primeiros 25 dias de junho³ caso o gerente não tivesse solicitado o remanejamento, mas R\$ 268.464,53 (Peça 36). Já a fatura de julho incluiu os dias de junho sob a vigência do 2º Termo Aditivo⁴ e resultou no pagamento de R\$ 356.457,29, quando o valor devido sem a reconfiguração solicitada seria de R\$ 340.439,27.

Memória de cálculo diferença fatura Junho/2016 (antes do 2º Termo Aditivo)

Link	Valor/mês	Valor/dia	Qtd. antes do remanejamento	Total 25 dias
300	R\$ 8.566,07	R\$ 285,54	17	R\$ 121.352,66
100	R\$ 5.834,55	R\$ 194,49	18	R\$ 87.518,25
50	R\$ 3.724,80	R\$ 124,16	14	R\$ 43.456,00
Total devido s/ remanejamento				R\$ 252.326,91
Total pago (Peça 36)				R\$ 268.464,53
Diferença				R\$ 16.137,62

Memória de cálculo diferença fatura Julho/2016 (após 2º Termo Aditivo)

Link	Valor/mês	Valor/dia	Qtd. antes do remanejamento	Total 35 dias
300	R\$ 8.566,07	R\$ 285,54	17	R\$ 169.893,72
100	R\$ 5.834,55	R\$ 194,49	18	R\$ 122.525,55
50	R\$ 2.940,00	R\$ 98,00	14	R\$ 48.020,00
Total devido s/ remanejamento				R\$ 340.439,27

¹ Memória de cálculo: 17 links de 300 Mbps ao custo unitário de R\$ 8.566,07 + 18 links de 100 Mbps ao custo unitário de R\$ 5.834,55 + 14 links de 50 Mbps com valor unitário de R\$ 3.724,80.

² Graças à solicitação do gerente, foram faturados 21 links de 300 Mbps, 18 links de 100 Mbps e 10 links de 50 Mbps.

³ A fatura de junho/2016 englobou apenas os dias 01 a 25, conforme fls. 285/286 do processo 71911194 (Peças 86 a 89).

⁴ Conforme fls. 308/309 do processo 71911194 (Peças 86 a 89).

Total pago (Peça 36)	R\$ 356.457,29
Diferença	R\$ 16.018,02

Em agosto de 2016, verifica-se uma redução de despesa em razão de reconfiguração de links (4 de 300 Mbps, 25 de 100 Mbps e 17 de 50 Mbps)⁵, cuja justificativa não foi encontrada no processo, resultando no pagamento de R\$ 230.108,03. Já o 3º Termo Aditivo reduziu a velocidade de todos os links para 50 Mbps a partir de 01/09/2016, gerando pagamentos mensais de R\$ 138.180,00. Assim, observa-se que a solicitação do gerente de TI deixou de gerar impactos financeiros a partir de agosto.

Portanto, pode-se afirmar que o remanejamento solicitado pelo Gerente de TI acarretou prejuízo ao erário nos meses de fevereiro a julho de 2016, totalizando **R\$ 109.615,96 (equivalente a 37.108,8933 VRTE)**, consoante sintetizado na tabela abaixo:

Mês	Prejuízo	VRTE
Fevereiro	R\$ 19.365,08	6.555,7670
Março	R\$ 19.365,08	6.555,7670
Abril	R\$ 19.365,08	6.555,7670
Maio	R\$ 19.365,08	6.555,7670
Junho	R\$ 16.137,62	5.463,1577
Julho	R\$ 16.018,02	5.422,6678
TOTAL	R\$ 109.615,96	37.108,8933

Como agravante, a SECONT apurou que as novas velocidades solicitadas pelo gerente de TI sequer foram entregues pela contratada, à exceção do Centro Regional de Especialidades - São Mateus (alterada de 100 Mbps para 300 Mbps). Tomando-se a diferença de valores unitários destes links (R\$5.834,55 e R\$ 8.566,07, respectivamente), nota-se que a única alteração efetivamente implantada pela empresa representou aumento de despesa de R\$ 2.731,52 ao mês, totalizando R\$ 16.389,12 no período de fevereiro a julho de 2016. **Considerando que as demais alterações não foram implantadas, mas faturadas**, dos R\$ 109.615,96 pagos a mais em razão de remanejamento antieconômico dos links, **R\$ 93.226,84 (31.560,5945 VRTE)⁶ foram**

⁵ Fls. 326/328 do processo 71911194 (Peças 86 a 89).

⁶ R\$ 109.615,96 - R\$ 16.389,12 efetivamente entregues pela empresa (mudança de 100 Mbps para 300 Mbps no Centro Regional de Especialidades - São Mateus).

superfaturados pela empresa Alterna Telecomunicações e Conectividade LTDA, ensejando a sua responsabilização pelo ressarcimento desse montante.

Por fim, conforme reportado pela SECONT, a solicitação do Gerente de TI também violou o próprio contrato, visto que enquanto o ajuste previa o fornecimento de 216 links de 300 Mbps em 12 meses (junho de 2015 a junho de 2016), foram faturados 225 no período. Portanto, constatou-se o pagamento de 9 links de 300 Mbps sem cobertura contratual

Em suas alegações de defesa, o Sr. Rodrigo Missaglia Hulle susenta que aumento da largura de banda teve fundamento no aumento do número de equipamentos, bem como na implantação de novo sistema e novo serviço de TI.

Além disso, alega que a nota técnica 004/2016, da SECONT, ao ser elaborada, deixou de considerar o fluxo de dados em horários de maior movimento, do mesmo modo que não considerou eventuais demandas reprimidas tampouco as futuras, fatores estes que apontariam para o equívoco na metodologia adotada pela SECONT na elaboração da nota técnica 004/2016, e, por consequência, para a imprecisão das conclusões que indicaram a antieconomicidade do contrato firmado entre a SESA e a Alterna Telecomunicações e Conectividade Ltda.

Ademais, no que se refere aos fatos atinentes ao caso concreto, dentre os pontos mais relevantes de sua defesa, alega o defendente que em momento algum agiu com dolo ao solicitar os aumentos dos links, de modo que pretendia apenas que os serviços disponibilizados à SESA gozassem de maior nível de eficiência e eficácia para fins de atendimento da população.

Por sua vez, em síntese, em suas alegações de defesa a empresa Alterna Telecomunicações e Conectividade Ltda. que o aumento das larguras de banda em oito localidades foi solicitado pelo Sr. Rodrigo Missaglia Hulle, de forma escrita e tecnicamente fundamentada, em janeiro de 2016.

Alega também que “o aumento solicitado foi devidamente implantado/executado”. De acordo com a defesa, a nota técnica 005/2016 diz que “não há informações sobre a realização” dos aumentos solicitados e que “as mudanças de largura de bandas solicitadas não estão adequadamente expressas no controle encaminhado pela SESA”.

A equipe técnica não teria realizado a medição dos serviços para apurar se os aumentos estavam implantados. Portanto, não haveria prova do descumprimento narrado referente à cobrança de serviços/aumentos não executados”.

No caso concreto, não obstante as manifestações técnicas produzidas e o parecer emanado pelo Ministério Público de Contas no sentido de manter a irregularidade ora tratada, entendo não estarem devidamente esclarecidos os contornos fáticos que se relacionam à apontada solicitação feita pelo Sr. Rodrigo Missaglia Hulle para que fosse efetuado o aumento da largura de banda em 08 localidades, fundamentado no aumento do número de máquinas, a implantação de novos sistemas e novos serviços de TI; assim como a imputação em desfavor da empresa Alterna Telecomunicações e Conectividade Ltda., no sentido de que faturava os serviços segundo as novas larguras de banda solicitadas, sem que fossem efetivamente entregues.

Isso porque encontram-se ausentes nos presentes autos elementos que indiquem a suposta (in)suficiência de estrutura para o fluxo de dados em horários de maior movimento, o que, supõe-se, nessas situações pontuais, poderia ao menos apontar – a despeito da forma utilizada pelo Sr. Rodrigo Missaglia Hulle para solicitar o aumento da largura de banda – a necessidade de sua revisão, evitando-se qualquer tipo de risco de prejuízos ao compartilhamento de dados no âmbito das unidades que compõem a estrutura administrativa da SESA, bem como à prestação dos respectivos serviços à população.

Igualmente, não há nos autos qualquer comprovação técnica da necessidade de aumento da largura das bandas, alegada pelo Sr. Rodrigo Missaglia Hulle, conforme assinala a ITC 4338/2018-7. Entretanto, paralelamente não se encontra no presente processo qualquer análise a respeito das possíveis consequências que poderiam ser suportadas pela SESA numa hipotética situação de insuficiência na prestação de serviços de rede de transporte de telecomunicações.

Por tais fatores, apesar das incertezas acima elencadas, destaco a relevância dos apontamentos feitos e da irregularidade ora examinada, inclusive do ponto de vista econômico-financeiro, já que nos autos há imputação de dano no montante equivalente

a 37.108,8933 VRTE. Com efeito, é imperiosa a apuração mais aproximada e minuciosa dos fatos assinalados inicialmente e dos agentes envolvidos.

É esta uma questão central, haja vista que as ressalvas feitas em relação à dificuldade de compreensão acerca do ocorrido não afastam o dever de verificação dos respectivos fatos, com o conseqüente enquadramento dos responsáveis, para que, assim, se possa chegar à obtenção do respectivo ressarcimento pelos danos causados à administração estadual.

Por conseguinte, entendo que faz-se necessária a determinação à Secretaria de Estado da Saúde (SESA) para que adote as medidas administrativas cabíveis para a caracterização do dano tratado neste item e, caso estas não sejam suficientes para a elisão do dano, que instaure a competente tomada de contas especial, com o objetivo de apurar os fatos, identificar os responsáveis, quantificar o dano e obter o respectivo ressarcimento, com a estrita observância dos termos da Instrução Normativa nº 32/2014 deste TCEES.

2.3 CONTRATAÇÃO ANTIECONÔMICA POR SUPERDIMENSIONAMENTO DAS LARGURAS DE BANDA NECESSÁRIAS

Conforme apontado na Manifestação Técnica 368/2018-1, ainda em momento anterior à elaboração da Instrução Técnica Inicial 275/2018-8, o representante alega que houve sobrepreço no Contrato 159/2015, conforme estaria evidenciado na Nota Técnica 004/2016-SECONT (fls.46 a 53 da Representação) e anexos.

Observou-se, contudo, que a Nota Técnica 004/2016-SECONT não apontou sobrepreço no Contrato 159/2015, mas sim um superdimensionamento das larguras de banda necessárias à SESA. Com base em pesquisa de preços abrangendo larguras de banda adequadas às reais necessidades da SESA (inferiores às contratadas e, portanto, menos custosas), os técnicos da SECONT apontaram uma economia potencial de R\$ 2.112.007,08 ao ano. Ou seja, tal economia não guardaria qualquer relação com eventual discrepância entre os preços ofertados pela contratada e os praticados pelo mercado.

Sobre o indicado superdimensionamento das larguras de banda requeridas pela SESA no âmbito do Contato 159/2015, extrai-se da Manifestação Técnica 368/2018-1 as seguintes considerações:

A Secretaria de Estado de Controle e Transparência (SECONT) elaborou a nota técnica 004/2016-SECONT (fls. 47 a 53 da Representação), referente a avaliação técnica e econômica da demanda por largura de banda nos canais de comunicação fornecidos pela empresa Alterna Telecomunicações e Conectividade LTDA-EPP. Nessa análise os técnicos da Secont responderam aos seguintes questionamentos:

- Qual o consumo médio de largura de banda na rede de dados disponibilizada em cada uma das localidades previstas em contrato?
- Existem indicadores de mercado para atendimento da demanda real da SESA de maneira mais econômica do que a utilizada hoje à conta da Alterna?

Na conclusão de seus trabalhos, reportaram a largura de banda adequada para cada localidade, o preço médio praticado no mercado por largura de banda e o valor mensal e anual para os serviços, considerando as reais necessidades da SESA e o preço de mercado apurado para as larguras adequadas.

A apuração da demanda de largura de banda considerou o histórico de consumo registrado nos últimos 03 meses pela Secretaria de Estado de Saúde fornecido pelo próprio software de monitoramento disponibilizado pela empresa contratada. O detalhamento dessa apuração é apresentado no Anexo II (fls. 66 a 72 da Representação). Ressalta-se que, no Anexo I, foi realizada uma avaliação experimental da ferramenta iPerf3 para medição da largura de banda e posteriormente uma comparação entre os resultados detectados pela ferramenta iPerf3 e pelo software da Contratada, não sendo detectadas divergências que invalidem as medições obtidas com o software de monitoramento da Contratada.

Tabela 1 – Largura de Banda Adequada

Largura de Banda Adequada	Número de Localidades	Largura de Banda Adequada	Número de Localidades
1 Mbps	4	20 Mbps	5
2 Mbps	9	25 Mbps	2
3 Mbps	5	30 Mbps	2

5 Mbps	3	40 Mbps	1
10 Mbps	7	50 Mbps	3
15 Mbps	3	200 Mbps	2

Fonte: Quadro 06 da nota técnica 004/2016-SECONT

Observa-se que as larguras de banda adequadas para atendimento das reais necessidades da SESA eram notoriamente inferiores às contratadas (50 Mbps, 100 Mbps e 300 Mbps).

A SECONT procedeu então ao levantamento de preços de mercado para prestação de serviço de rede de transporte e de telecomunicações conforme a **largura de banda adequada**, apresentado no Anexo III (fls. 73 a 78 da Representação):

Tabela 2 – Preços médios praticados para prestação de serviço de transmissão de dados de acordo com a largura de banda requerida

Largura de Banda Adequada	Número de Localidades	Preço Médio Apurado	Valor Mensal (A*B)	Valor Anual (12 meses)
1 Mbps	4	968,81	3.875,24	46.502,88
2 Mbps	9	1.362,04	12.258,36	147.100,32
3 Mbps	5	2.141,05	10.705,25	128.463,00
5 Mbps	3	693,05	2.079,15	24.949,80
10 Mbps	7	1.921,50	13.450,50	161.406,00
15 Mbps	3	1.660,00	4.980,00	59.760,00
20 Mbps	5	2.085,86	10.429,30	125.151,60
25 Mbps	2	3.432,73	6.865,46	82.385,52
30 Mbps	2	2.300,00	4.600,00	55.200,00
40 Mbps	1	2.850,00	2.850,00	34.200,00
50 Mbps	3	3.990,00	11.970,00	143.640,00

200 Mbps	2	8.566,07	17.132,14	205.585,68
Total de Localidades	46		101.195,40	1.214.344,80

Fonte: Quadro 08 da nota técnica 004/2016-SECONT

Os valores faturados nos primeiros 12 meses de vigência do Contrato 159/2015 foram os seguintes:

Tabela 3 – Valores Faturados (após celebração do 2º Termo Aditivo de 24/06/2016)

Item	Número de Localidades	Valor Mensal (R\$)	Valor Total 12 meses (R\$)
1 - Serviço Especializado de Rede de Transporte de Comunicações (SRTI) e Serviço de Comunicação Multimídia (SCM) - Link de 300 Mbps.	17	8.566,07	1.747.478,28
2 - Serviço Especializado de Rede de Transporte de Comunicações (SRTI) e Serviço de Comunicação Multimídia (SCM) - Link de 100 Mbps.	16	5.834,55	1.120.233,60
3 - Serviço Especializado de Rede de Transporte de Comunicações (SRTI) e Serviço de Comunicação Multimídia (SCM) - Link de 50 Mbps.	13	2.940,00	458.640,00
Total			3.326.351,88

Fonte: Quadro 04 da nota técnica 004/2016-SECONT

Considerando os valores faturados e os preços médios praticados para prestação de serviço de transmissão de dados de acordo com a largura de banda adequada, a apuração realizada pela

SECONT evidenciou que a SESA realizou uma contratação antieconômica, em razão de superdimensionamento das larguras de banda contratadas. Caso fossem contratadas as larguras adequadas, segundo a Nota Técnica 004/2016, haveria uma economia potencial de **R\$ 2.112.007,08** por ano.

Tabela 4 – Apuração do Superdimensionamento Anual

Faturamento Anual (junho de 2015 a junho de 2016)	R\$ 3.326.351,88
Custo conforme demanda real da SESA a preços de mercado	R\$ 1.214.344,80
Economia potencial	R\$ 2.112.007,08

Vale notar que o Prodest alertou a SESA sobre a ausência de valores sobre a utilização atual dos links, a sua previsão de crescimento e a largura de banda demandada pelos serviços utilizados (fl. 106 do Processo 60515988), “não sendo possível analisar se a velocidade contratada é compatível ao uso pretendido”.

Em resposta, o Sr. Marcio Merçon de Vargas, então Gerente de Tecnologia da Informação da SESA, apresentou a seguinte justificativa em 30 de julho de 2013 (fl. 145 do Processo 60515988):

3. Já em relação aos valores da utilização atual dos links, segue:

Justificativa: atualmente contamos com 21 (vinte e um) setores da SESA interligados, de forma redundante, ao PRODEST através deste serviço. Todos estão contratados com a velocidade de 300 Mbps a um valor unitário de R\$ 7.000,00 (sete mil reais) por mês, totalizando a valor de R\$ 147.000,00 (Cento e quarenta e sete mil reais). Para esta ARP, se objetiva terem registrados valores para links de 50 Mbps, 100 Mbps e 300 Mbps e ampliar a abrangência desta rede REDUNDANTE aos demais setores da SESA, totalizando 37 localidades.

Devemos considerar, ainda, que o valor da atual contratação deste serviço é muito inferior aos valores registrados na ARP 019/2012, as fls. 106/143, da SEGER com a Telemar Norte Leste S/A (01), conforme quadro abaixo: [...]

Não foi localizado no processo 60515988 nenhum estudo técnico ou relatórios de consumo que fundamentassem a escolha das larguras de banda mencionadas pelo Gerente de Tecnologia da Informação, evidenciando que o superdimensionamento ocorreu de por falha na elaboração do termo de referência – documento equivalente ao projeto básico da Lei 8.666/93, subsidiariamente aplicada ao pregão, cujo art. 6º, IX, alínea “f” assim estabelece:

Seção

II

Das Definições

Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:

[...]

IX - Projeto Básico - conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos:

[...]

f) orçamento detalhado do custo global da obra, **fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados;**

Verifica-se que a SECONT recomendou, ao final da Nota Técnica 004/2016, que a SESA procedesse conforme estabelecido no art. 152 do RITCEES, ou seja, adotasse medidas administrativas para caracterização ou elisão do dano. Entretanto, não se encontrou nestes autos evidências de eventuais providências tomadas pela SESA nesse sentido.

Da Ata de Reunião realizada entre servidores da SESA e representantes da Alterna Telecom em 25/08/2016 (fl. 1743 do processo 60511988) extrai-se o seguinte:

Foi relatado pelo Paulo Henrique que a reunião se consistia em realinhar, de comum acordo, os itens de serviços do contrato 0159/2015, adequando-os à real necessidade da Secretaria de Saúde - SESA, conforme as informações de consumo apresentadas nos relatórios mensais fornecidos, pela Alterna Telecom.

A proposta de realinhamento dos itens de serviço, apresentada pela SESA, se consiste em:

- Alterar os links atualmente instalados em todos os sites (46) da SESA, atendidas pela Alterna Telecom, para 50 Mbps;
- Efetuar redução no preço unitário dos links, adequando-os a cada mercado da região atendida;

- **Aplicar as reduções propostas acima nas faturas pagas desde a assinatura do contrato, ocorrida em 23/06/2015, através de descontos nas próximas faturas até o término do contrato (25/06/2017);**

A SESA solicitou que a avaliação desta proposta seja concluída até dia 29/08/2016, para que se possa confeccionar o aditivo ao contrato.

A Alterna Telecom se prontificou analisar a proposta considerando o tempo de relacionamento que possui com a SESA. (g.n.)

Em 31/08/16, foi assinado o 3º Termo Aditivo introduzindo as seguintes alterações a partir de 01/09/2016 sem qualquer justificativa técnica:

- Manter largura de banda dos 18 Links do 50 Mbps;
- Reduzir a largura de banda dos 25 Links de 100 Mbps para 50Mbps;
- Reduzir a largura de banda dos 04 links do 300 Mbps para 50 Mbps.

Já o 4º Termo Aditivo, assinado em 22/06/2017, prorrogou o prazo de vigência a partir de 26/06/2017 até 25/06/2018, com supressão dos itens 01 e 02 e redução do valor do item 03 de acordo com o anexo I:

ITEM	DESCRIÇÃO	UNID.	QUANT.	VALOR UNITARIO	VALOR TOTAL
03	SERVICO ESPECIALIZADO DE REDE DE TRANSPORTES DE TELECOMUNICACOES (SRTT) E SERVICO DE COMUNICACAO MULTIMIDIA (SCM);LINK DE 50 MBPS. POR UM PERÍODO DE 12 MESES CONFORME ANEXO I-A.	Serviço	23	2.200	607.200,00
VALOR TOTAL					607.200,00

Ou seja, embora se observe que a SESA adotou medidas para redução dos custos do Contrato 159/2016, não há qualquer indicativo de que realizou estudos para apurar sua real necessidade e viabilizar nova licitação (como também recomendado pela SECONT), tampouco de que aplicou eventuais reduções de preço nas faturas pagas desde a assinatura do contrato, conforme tratado em reunião. Assim, verifica-se que a irregularidade nascida no Pregão 505/2013 se perpetuou ao longo da execução contratual.

[...]

Com efeito, em conformidade com a Manifestação Técnica 368/2018-1, considerando a possível prática de ato antieconômico decorrente do superdimensionamento da

demanda contratada, do qual teria resultado dano ao erário já estimado pela SECONT em R\$ 2.112.007,08 no primeiro ano da execução contratual; da ausência de comprovação nestes autos de que a SESA adotou medidas administrativas para caracterização ou elisão do dano; e considerando que atuais servidores e gestores da SESA podem estar envolvidos com os fatos a serem apurados, sendo necessária a devida deferência ao princípio da segregação de funções, sob pena de macular o procedimento de tomada de contas, em consonância com a proposta encaminhada na ITC 4338/2018-7, entendo que deva ser expedida determinação à SECONT para que instaure tomada de contas especial abrangendo toda a execução do Contrato 159/2015, nos termos do art. 152, §2º do Regimento Interno do Tribunal de Contas do ES, aprovado pela Resolução TC 261/2013.

Ante todo o exposto, divirjo⁷ parcialmente do entendimento da área técnica e do Parecer do Ministério Público de Contas, e VOTO para que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Conselheiro Relator

ACÓRDÃO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão plenária, ante as razões expostas pelo relator, em:

⁷ Divergência em relação à condenação do Sr. Rodrigo Missaglia Hulle ao ressarcimento, neste momento, do valor equivalente a 37.108,8933 VRTE, em função da instauração de tomada de contas especial para apuração dos fatos referentes à irregularidade tratada no item 2.2 desta decisão.

1. Afastar a seguinte irregularidade:

- **Não aplicação da sanção de impedimento de licitar e contratar com o estado e descredenciamento no SICAF ou sistema de cadastramento de fornecedores do Estado do Espírito Santo à empresa que apresentou documento falso na habilitação de pregão**

Base legal: art. 7º da Lei Federal nº 10.520/2002 c/c art. 30, II, da Lei Federal nº 12.846/2013 e parágrafo único do art. 1º do Decreto 3.956-R/2016

Responsável: Eugênio Coutinho Ricas (Secretário de Estado de Controle e Transparência)

2. Manter a seguinte irregularidade:

- **Superfaturamento e alteração antieconômica e indevida de larguras de banda, sem comprovação técnica da alegada necessidade e sem cobertura contratual**

Base legal: art. 65, caput, da Lei Federal 8.666/1993, Cláusula Terceira do Contrato 159/2016, Decreto Estadual nº 3922-R/2016 e arts. 62 e 63 da Lei 4.320/63.

Responsáveis: **Rodrigo Missaglia Hulle** (Gerente de Tecnologia da Informação da SESA e Fiscal do Contrato 159/2016)

Alterna Telecomunicações e Conectividade LTDA. (contratada)

3. Acolher as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Eugênio Coutinho Ricas;

4. Julgar parcialmente procedente a representação, na forma do art. 178, II, do RITCEES;

5. Determinar que a Secretaria de Estado da Saúde (SESA) adote as medidas administrativas cabíveis para a caracterização do dano tratado no item “superfaturamento e alteração antieconômica e indevida de larguras de banda, sem comprovação técnica da alegada necessidade e sem cobertura contratual” e, caso estas não sejam suficientes para a elisão do dano, que seja instaurada a competente tomada de contas especial, com o objetivo de apurar os fatos, identificar os responsáveis, quantificar o dano e obter o respectivo ressarcimento, no prazo de 90 (noventa) dias a partir da instauração, com a estrita observância dos termos da Instrução Normativa nº 32/2014 deste TCEES;

6. Determinar que a Secretaria de Estado de Controle e Transparência (SECONT) instaure tomada de contas especial abrangendo toda a execução do Contrato 159/2015, nos termos do art. 152, §2º do Regimento Interno do Tribunal de Contas do ES, aprovado pela Resolução TC 261/2013, consoante fundamentação do indício de irregularidade apontado no item 2.3 desta decisão;

7. Arquivar os autos, após o trânsito em julgado.