PARECER JURÍDICO

Processo Administrativo. Direito Administrativo. Dispensa de Procedimento de Licitação. Contratação Direta. Empresa FUNDACAO CARLOS ALBERTO VANZOLINI. Possibilidade jurídica. Permissivo legal por processo de Dispensa de Licitação, art. 29, inciso II, da Lei nº 13.303/2016, art. 26 e art. 29 § 1º do Regulamento Interno de Licitações e Contratos da PRODAM (RILC).

RELATÓRIO

1. Trata-se da análise da possibilidade de contratação direta, por dispensa de licitação, com fulcro no inciso II, artigo 29, da Lei nº 13.303/2016, e do art 25 § 1º e art. 26 do Regulamento Interno de Licitações e Contratos da PRODAM (RILC), a ser celebrado entre as empresas **PROCESSAMENTO DE DADOS AMAZONAS S/A - PRODAM** e a **FUNDACAO CARLOS ALBERTO VANZOLINI**, para "Contratação dos serviços para realizar a auditoria externa de primeira supervisão da ISO 27001:2013, a migração do SGSI da PRODAM da ISO 27001:2013 para a ISO 27001:2022, e a certificação do SGIP conforme a ISO 27701.".

2. Instruem o presente processo os seguintes documentos:

i) SIGED Processo nº **01.05.016503.000222/2024-81**
ii) Termo de Referência;
iii) Cotação de Preços, Propostas e Mapa Comparativo;
iv) Nota Técnica com justificativa para contratação;
v) Despacho autorizativo do Gerente Financeiro da PRODAM;
vi) Despacho autorizativo do Diretor Presidente da PRODAM;
vii) Outros documentos e certidões.

3. Através do documento eletrônico SIGED Processo nº **01.05.016503.000222/2024-81**, os autos foram encaminhados à esta Assessoria Jurídica.

4. Inicialmente, deve-se salientar que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos que constam até a presente data nos autos do processo administrativo em epígrafe, e que incumbe a esta Assessoria Jurídica, prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar em questões afetas à conveniência e à oportunidade dos atos praticados, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnica.

5. É o que basta relatar. Segue análise.

FUNDAMENTAÇÃO

Documento P9B0.4AE4.61A6.7F90 assinado por: CARLOS TULLIO DOS SANTOS DEMASI:119******* em 18/06/2024 às 10:44 utilizando assinatura por login/senha.

6. O controle interno, emanado da Constituição Federal de 1988, impõe à Administração Pública a obrigação de licitar com o fito de selecionar a melhor proposta para contratar obras, serviços, compras, alienações e demais casos previstos em lei, *in verbis*:

> CRFB/88
>
> Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:
>
> (...)
>
> XXI - **ressalvados os casos especificados na legislação**, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações...". Grifou-se.

7. Para regulamentar o dispositivo constitucional supra, foi promulgada a Lei de Licitações, 8.666/93, pela qual se institui as normas gerais para licitações e contratos administrativos, e expressa a razão de ser do procedimento licitatório. Mais recentemente a Lei 13.303 de 30 de junho de 2016 veio trazer normas específicas para empresas públicas e sociedades de economia mista, que é a natureza jurídica da PRODAM.

> *LEI 13.303/2016*
>
> *Art. 28.* ***Os contratos com terceiros destinados à prestação de serviços às empresas públicas e às sociedades de economia mista****, inclusive de engenharia e de publicidade, à aquisição e à locação de bens, à alienação de bens e ativos integrantes do respectivo patrimônio ou à execução de obras a serem integradas a esse patrimônio, bem como à implementação de ônus real sobre tais bens,* ***serão precedidos de licitação nos termos desta Lei, ressalvadas as hipóteses previstas nos arts. 29 e 30.****".* (grifamos)

8. Entretanto, a Lei supra, excepciona à licitação em seus artigos 29 e 30, com a possibilidade de Dispensa ou de Inexigibilidade.

9. A não realização de licitação é a exceção e deve somente ocorrer nas estritas hipóteses previstas em lei, sob pena de responsabilização do administrador público na forma do § segundo do art. 29, da Lei nº 13.303/2016.

10. Assim, a instauração do processo de contratação direta decorre da desnecessidade de licitação, mediante o enquadramento de um caso concreto, em uma das situações elencadas nos incisos do artigo 29, da Lei nº 13.303/2016. Aqui, portanto, a licitação é dispensável. Não existe disputa, pois a contratação é direta.

11. A razão desta contratação é justificada em função da necessidade de suprimento de infraestrutura elétrica devido ao aumento do parque tecnológico do Data Center da PRODAM.

Documento P9B0.4AE4.61A6.7F90 assinado por: CARLOS TULLIO DOS SANTOS DEMASI:119******* em 18/06/2024 às 10:44 utilizando assinatura por login/senha.

12. Especificamente, no caso em comento, dispõe o inciso II, do art. 29, da Lei 13.303/2016, que é dispensável a licitação, *in verbis*:

> **Lei 13.303/2016**
>
> Art. 29. É dispensável a realização de licitação por empresas públicas e sociedades de economia mista:
>
> (...)
>
> ***II - para outros serviços e compras de valor até R$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) e para alienações, nos casos previstos nesta Lei, desde que não se refiram a parcelas de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto que possa ser realizado de uma só vez;***

13. Assenta-se, o valor da contratação, de **R$ 45.537,50 (quarenta e cinco mil, quinhentos e trinta e sete reais e cinquenta centavos)** encontra-se dentro do limite estabelecido para contratação direta, por sociedade de economia mista, com fulcro no artigo 29, inciso II da Lei nº 13.303/2016 e no § 1º do Art. 25, e do Art. 26 do RILC da PRODAM.

14. No tocante à razão da escolha do fornecedor executante, em pesquisa de mercado realizada, foi possível identificar fornecedor no mercado local, capaz de atender às necessidades da PRODAM, cujo preço ofertado, guarda relação com o praticado pelo mercado.

15. Insta salientar que, no caso em pauta, a empresa **FUNDACAO CARLOS ALBERTO VANZOLINI** cumpre com todas as exigências e formalidades legais, e apresentou menor preço global para a realização dos serviços especificados na proposta.

16. Entende-se que, a **contratação direta não é modalidade de licitação** (contratação de fornecedor por meio de instauração de Processo Administrativo de Dispensa de Licitação), por não haver certame e nem disputa entre licitantes, a conclusão inafastável é a de que o artigo 27, da Lei n.º 13.303/2016 não é, na hipótese, aplicável.

> LEI 13.303/2016
>
> Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:
>
> I – habilitação jurídica;
>
> II – qualificação técnica;
>
> III – qualificação econômico-financeira;
>
> IV – regularidade fiscal e trabalhista
>
> V – cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

17. Contudo, necessária a exigência da comprovação da regularidade junto ao Instituto Nacional da Previdência Social - INSS, visto que o § 3º, do art. 195 da Constituição Federal proíbe a contratação de pessoa jurídica em débito com o INSS. Confira-se:

> “Art. 195. (...)
>
> (...)

Documento P9B0.4AE4.61A6.7F90 assinado por: CARLOS TULLIO DOS SANTOS DEMASI:119******* em 18/06/2024 às 10:44 utilizando assinatura por login/senha.

> § 3º. A pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefício ou incentivos fiscais ou creditícios.”.

18. Em complemento ao que preconiza a CRFB/88, posicionou-se o Tribunal de Contas da União quanto à exigência do item IV, art. 29 da Lei nº 8.666/93, aplicada subsidiariamente nos casos de omissões da Lei 13.303/2013, no que diz respeito à regularidade fiscal do INSS e do FGTS, *in verbis*:

> “Deve ser observada a exigência legal (art. 29, inciso IV, da Lei nº 8.666, de 1993) e constitucional (art. 195, § 3º, da CF) de que nas licitações públicas, mesmo em casos de dispensa ou inexigibilidade, é obrigatória a comprovação por parte da empresa contratada de:
>
> Certidão Negativa de Débito (INSS - art. 47, inciso I, alínea a, da Lei nº 8.212, de 1991);
>
> Certidão Negativa de Débitos de Tributos e Contribuições Federais (SRF-IN nº 80, de 1997); e
>
> Certificado de Regularidade do FGTS (CEF) (art. 27 da Lei nº 8.036, de 1990). Acórdão 260/2002. Plenário”

19. Nesse prisma, a fim de comprovar a disponibilidade financeira para fazer face à futura despesa, presente a manifestação da Gerência Financeira, que já se manifestou positivamente no processo em pauta.

CONCLUSÃO

20. Diante do acima exposto e tendo em vista o cumprimento das formalidades legais, concluímos pela possibilidade de contratação direta através da Dispensa de Licitação, nos termos do inciso II, art. 29, da Lei 13.303/2016, e do § 1º do art. 25 e do art. 26 do RILC da PRODAM, desde que cumpridas as recomendações do presente opinativo.

21. É o parecer S.M.J.

Manaus, na data da assinatura eletrônica.

(documento datado e assinado eletronicamente)
Carlos Túllio Demasi
Assessor Jurídico
OAB/AM nº 4484

Documento P9B0.4AE4.61A6.7F90 assinado por: CARLOS TULLIO DOS SANTOS DEMASI:119******* em 18/06/2024 às 10:44 utilizando assinatura por login/senha.