

PARECER Nº 319/2023 – PROC

Processo 01.05.025501.006836/2023-05

Interessado: Companhia de Saneamento do Amazonas - COSAMA

Referência: Aquisição de material para execução de reparo no quadro de entrada da energia elétrica do 1º recalque em Ajaratuba em São Paulo de Olivença, na agência administrada pela Companhia de Saneamento do Amazonas – COSAMA.

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. PARECER DE LEGALIDADE. DISPENSA DE LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO DIRETA. PEQUENO VALOR. HIPÓTESES DO INCISO II DO ARTIGO 29 DA LEI FEDERAL Nº 13.303/16.

1. RELATÓRIO

Vieram os presentes autos à Procuradoria, com despacho da Comissão Permanente de Licitação-CPL. O parecer destina-se a analisar legalidade da aquisição de material para execução de reparo no quadro de entrada da energia elétrica do 1º recalque em Ajaratuba em São Paulo de Olivença, na agência administrada pela Companhia de Saneamento do Amazonas – COSAMA, compõe os autos, os seguintes documentos:

- 1) Memorando nº 155/2023 – AGG11-SAOPAUL/ COSAMA;
- 2) Relatório Fotográfico;
- 3) PCM nº 5543/2023 – GEMAN;
- 4) Termo de Referência nº 051/2023 - GEMAN;
- 5) Mapa Comparativo de Preços nº 100/2023;
- 6) Atestado de fonte de recursos financeiros GECONT;
- 7) Despacho CPL apontando a possibilidade de Contratação Direta;
- 8) Encaminhamento a esta Procuradoria para emissão de Parecer Jurídico.

Autos distribuídos.

É o relatório.

Passo à análise.

2. FUNDAMENTAÇÃO LEGAL

É imperioso ressaltar o intuito jurídico aplicável aos contratos e procedimentos licitatórios das estatais.

Coube à Lei Federal nº 13.303/2016 dispor sobre o estatuto jurídico das empresas públicas, das sociedades de economia mista e de suas subsidiárias, abrangendo toda e qualquer empresa pública e sociedade de economia mista no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios que explore atividade econômica de produção ou comercialização de bens, de prestação de serviços, tudo conforme o seu art. 1º.

A referida Lei veio cumprir o comando constitucional insculpido no art. 173, § 1º, introduzido pela Emenda Constitucional 19/1998, o qual disciplina que a lei estabelecerá o estatuto jurídico das empresas públicas, das sociedades de economia mista e de suas subsidiárias.

Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

§ 1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre:

II - a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998).

Desta forma, as estatais passaram a ser subordinadas à Lei nº 13.303/2016, data de sua entrada em vigor, condicionadas a posterior elaboração de regulamento interno de licitações e contratos por parte de cada estatal.

3. DA LEGALIDADE DA CONTRATAÇÃO DIRETA

A Administração Pública, como regra, deve contratar serviços, compras e alienações mediante processo prévio de licitação, porém, em determinadas situações a legislação pátria admite a possibilidade de contratação direta, em casos ressaltados na legislação ordinária.

Coube à Lei Federal nº 13.303/2016 dispor sobre o estatuto jurídico das empresas públicas, das sociedades de economia mista e de suas subsidiárias, abrangendo toda e qualquer empresa pública e sociedade de economia mista no âmbito da União, Estados, do Distrito Federal e Municípios que explore atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços.

No entanto, como mencionado no comando constitucional, coube à legislação infraconstitucional disciplinar as hipóteses em que tal procedimento poderia ser dispensado, dispensável ou inexigível.

A Lei nº 13.303/2016 adota regime de licitações dispensáveis, sendo esta a razão pela qual os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais concorrentes às hipóteses de dispensa de licitação da Lei Geral de Licitações e Contratos se mostram aplicáveis, no que couber, à Lei das Estatais, salvo naquelas hipóteses em que a nova redação apresentar elemento diferenciador ou quando interpretação diversa for mais condizente com as atividades exercidas pelas empresas estatais.

Nesta linha, em seu inciso II do artigo 29 da Lei Federal nº 13.303/2016, nos traz um rol taxativo de situações em que é possível dispensar o processo licitatório, conforme abaixo:

Art. 29. É dispensável a realização de licitação por empresas públicas e sociedades de economia mista:

I - para obras e serviços de engenharia de valor até R\$ 100.000,00 (cem mil reais), desde que não se refiram a parcelas de uma mesma obra ou serviço ou ainda a obras e serviços de mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente;

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; (Grifo Nosso)

Observa-se que, nestas hipóteses, o baixo valor da compra/serviço é tal que não justifica a movimentação da máquina pública. Seria incongruente a Administração adotar um procedimento licitatório que lhe exigisse maior dispêndio financeiro com custas processuais do que com o próprio objeto da aquisição.

Importa salientar que não só o princípio da economicidade, mas também o da moralidade vinculam o Administrador a decidir pela forma menos onerosa aos cofres públicos.

Ademais, a Lei das Estatais não definiu um procedimento a ser utilizado pelas Estatais nas suas contratações diretas, tendo estabelecido, que caberia ao Regulamento Interno de Licitações - RILC e contratos de cada Estatal definir este procedimento.

Imperioso mencionar que no Regulamento Interno de Licitações - RILC da Companhia de Saneamento do Amazonas – COSAMA, estão observadas as normas específicas relativas a dispensa de licitação. Vejamos:

Art. 118º. 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 e justificativa detalhada acerca da necessidade da contratação e do interesse da COSAMA;

III – Justificativa do preço e a demonstração de sua adequação às práticas de mercado;

IV – Documentos de regularidade jurídica da empresa a ser contratada;

V – Parecer jurídico.

Em seu art. 124, o Regulamento Interno de Licitação e Contratos - RILC da Companhia de Saneamento do Amazonas, com redação dada pelo inciso X do art. 3º do Decreto 10.024 de 20 de setembro de 2019, aponta o valor como valor máximo de produto ou serviço contrato. Vejamos:

Art. 124. As compras de pequeno vulto, de valor não superior a R\$19.999,99 (dezenove mil, novecentos e noventa e nove reais e noventa e nove centavos) poderão ser realizadas pela Gerência de Compras – GECOM, na forma de DISPENSA ELETRÔNICA, conforme disposto no inciso X do art. 3º do Decreto 10.024 de 20 de setembro de 2019.

No que diz respeito a justificativa do preço, como em qualquer contratação direta, é evidente que o preço ajustado deve ser coerente com o mercado, o que deve ser demonstrado mediante ampla pesquisa de preços.

A licitação nos contratos é a regra, porém a Lei nº. 13.303/2016, apresenta situações especiais em que poderá haver a dispensa da licitação nas contratações feitas pela Administração Pública.

Como toda regra tem sua exceção, a Lei de Licitações permite como ressalva à obrigação de licitar, a contratação direta através de processos de dispensa e inexistência de licitação, desde que preenchidos os requisitos previstos na lei.

Dispensa de licitação é a possibilidade de celebração direta de contrato entre a Administração e o particular, nos casos estabelecidos no Art. 29, da Lei nº 13.303/2016.

Marçal Justen Filho versa precisamente sobre os motivos que levam a dispensa da licitação:

"... a dispensa de licitação verifica-se em situações em que, embora viável competição entre particulares, a licitação afigura-se inconveniente ao interesse público. (...). Muitas vezes, sabe-se de antemão que a relação custo-benefício será desequilibrada. Os custos necessários à licitação ultrapassarão benefícios que dela poderão advir". (Grifos Nossos)

No que tange às razões da escolha do fornecedor, incumbe à Estatal, diante de uma pluralidade de agentes, demonstrar as razões que determinaram a seleção deste fornecedor, isto é, deve indicar porque a proposta deste fornecedor é mais vantajosa, o que não necessariamente significa o menor preço.

A Administração deve buscar, em todas as suas contratações, mesmo naquelas não precedidas de certame licitatório, como se dá no caso em tela, a condição mais vantajosa para o Poder Público.

Vejamos o que advertem Dawison Barcelos e Ronny Charles Lopes de Torres no livro *Licitações e Contratos nas Empresas Estatais: regime licitatório e contratual da Lei nº 13.303/2016* – Salvador: Editora Juspodivim, 2018. P. 203:

O assentamento nos autos do caminho percorrido pela estatal até a decisão pela contratação direta e a escolha do contrato, com a análise de documentos, estudos e alternativas, é o que a Lei aponta como obrigatório na instrução dos procedimentos de dispensa e de inexigibilidade de licitação.

Nessa linha, é plenamente viável que a empresa estatal preveja em seu regulamento a possibilidade de instauração de chamamentos públicos ou procedimentos simplificados de seleção – com o objetivo de dar maior transparência e, em tese, alcançar um número maior de propostas. O anúncio público do interesse em contratar, com a clara definição das condições necessárias à contratação, robustece as justificativas requeridas quanto à escolha do fornecedor ou do executante.

Assim, tem-se que a aquisição está em conformidade com a Lei nº 13.303/2016, e ainda, com o Regulamento Interno de Licitações e Contratos da COSAMA.

4. DECRETO 48.167 e 48.164 DE 29 DE SETEMBRO DE 2023.

Em 29 de setembro de 2023 foi decretado o estado de emergência no Estado do Amazonas nos Municípios afetados pela estiagem, em virtude do severo período de vazante dos rios.

Por este motivo foi solicitado a aquisição de material para execução de reparo no quadro de entrada da energia elétrica do 1º recalque em Ajaratuba em São Paulo de Olivença, na agência administrada pela Companhia de Saneamento do Amazonas – COSAMA, visto que, o curto elétrico danificou a estrutura elétrica da mureta, sendo necessária manutenção emergencial a fim de evitar o desabastecimento da cidade e a agência não possui em estoque o material necessário para a manutenção.

Ademais, além do decreto do estado de emergência em todos os municípios do Amazonas, foi instituído Comitê Intersetorial de enfrentamento à situação de emergência que designou esta Companhia de Saneamento, para auxiliar na diminuição ou limitação dos impactos dos desastres, minimizando o efeito da estiagem na vida da população.

5. CONCLUSÃO

Por todo o exposto, no caso em espécie, conclui-se que a aquisição de material para execução de reparo no quadro de entrada da energia elétrica do 1º recalque em Ajaratuba em São Paulo de Olivença, na agência administrada pela Companhia de Saneamento do Amazonas – COSAMA, submete-se à hipótese legal descrita no inciso II do Art. 29, da Lei nº 13.303/2016, nos arts. 118 e 124 do Regulamento Interno de Licitações e Contratos- RILC da Companhia de Saneamento do Amazonas – COSAMA e no Decreto Emergencial 48.167 e 48.164 de 29 de setembro de 2023, onde justifica-se a possibilidade de contratação direta da **B A ELÉTRICA LTDA.**, inscrita no CNPJ sob o nº 02.887.535/0001-51.

O processo administrativo está formalmente em ordem, instruído com solicitação, descrição do objeto, dotação orçamentária e certidões, todos anexados, parte integrante dos autos.

Diante disto, esta Procuradoria **OPINA** no sentido de que a COSAMA pode realizar a Contratação Direta da empresa **B A ELÉTRICA LTDA.**, no valor de

R\$499,50 (quatrocentos e noventa e nove reais e cinquenta centavos), conforme proposta da empresa e mapa de preços, junto ao processo.

Inobstante o interesse e necessidade da presente contratação do objeto deste processo, é decisão discricionária, ou seja, deve ser fruto de decisão oriunda da Diretoria da COSAMA, optar por esta contratação ou não, ante a criteriosa análise desta Procuradoria Jurídica de toda a documentação acostada aos autos que instruem o presente procedimento.

Em 29 de setembro de 2023 foi decretado o estado de emergência no Estado do Amazonas nos Municípios afetados pela estiagem e a criação do comitê intersetorial de enfrentamento à situação de emergência, através dos decretos 48.167 e 48.164, em virtude do severo período de vazante dos rios, estabelecendo regras especiais para a contratação de serviços e aquisições de produtos considerados essenciais para o enfrentamento da maior crise hídrica da história do Amazonas.

Pelo exposto, e observando os princípios constitucionais da Administração Pública, opina-se pelo prosseguimento da tramitação do presente Processo, conforme considerações supra.

Em seguida encaminhem-se os autos aos setores competentes para, querendo, se manifestem quanto ao prosseguimento do feito.

É a conclusão, salvo melhor juízo, a consideração da Diretoria.

Camile Xavier de Andrade
Advogada

Aprovo os fundamentos do Parecer nº 319/2023 - PROC

Juscelino Kubitschek de Araújo
Procurador Chefe