



INFORMÁTICA DE MUNICÍPIOS ASSOCIADOS

INFORMÁTICA DE MUNICÍPIOS ASSOCIADOS

Avenida Benedito de Campos, nº 853 - Bairro Jardim do Trevo - CEP 13030-100 - Campinas - SP

Inf. Mun. Assoc./IMA-DP/IMA-DP-GJ/IMA-DP-GJ-OL

**PARECER**

Campinas, 07 de fevereiro de 2023.

**PARECER JURÍDICO Nº 005/2023****PARA:** Mario Jachetto Netto – Gerente de Relacionamento e Comercial**DE:** Wilk Ferreira Magalhães – Assessor

Gustavo Henrique Afonso Macedo – Coordenador de Operações Legais

**ASSUNTO:** Solicitação de Parecer Jurídico acerca da Possibilidade da Informática de Municípios Associados S.A – IMA, ser contratada através de dispensa de licitação.

Prezado Sr. Gerente,

Trata-se o presente parecer desta Gerência Jurídica, acerca da possibilidade da Informática de Municípios Associados S.A – IMA, ser contratada diretamente através de dispensa de licitação, por pessoa jurídica de direito público interno, nos termos da nova lei de Licitações e Contratos, Lei Federal nº 14.133/2021 e Lei 13.303/2016.

**1. DA EXCEÇÃO AO DEVER DE LICITAR**

A Carta Magna de 1988, em seu artigo 37, inciso XXI, prescreve expressamente o dever de licitar pela administração pública, estabelecendo que:

*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.*

Pelo referido dispositivo constitucional, a Administração Direta e Indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos municípios, deverão submeterem-se a processo de licitação pública para a contratação de obras e serviços, compras e alienações. Tal regra constitucional tem seu conteúdo e regulamentação dispostos nas Leis 14.133/21 e 13.303/2016.

Ocorre que a própria Constituição aponta a existência de exceção à regra da licitação, que são tratados na legislação supracitada nas hipóteses de dispensa e inexigibilidade do processo licitatório. No presente

parecer, trataremos apenas da aplicação da hipótese de dispensa de licitação em razão da natureza estatal da pretensa contratada. Senão vejamos.

### **1.1. Da dispensa de licitação do art. 75, IX da Lei 14.133/21**

Dispõe o art. 75, inciso IX da Lei 14.133/21:

*Art. 75. É dispensável a licitação:*

*IX - para a aquisição, por pessoa jurídica de direito público interno, de bens produzidos ou serviços prestados por órgão ou entidade que integrem a Administração Pública e que tenham sido criados para esse fim específico, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado;*

Verifica-se que a lei estabelece a possibilidade da Administração dispensar o processo licitatório, uma vez cumpridos os seguintes requisitos:

- a) a contratada ser pessoa jurídica de direito interno;
- b) a pretensa contratante ser integrante da Administração Pública;
- c) a pretensa contratante ter sido criada para esse fim específico;
- d) preço ser compatível com o mercado;

Isto posto, caberá à Administração optar ou não pela realização da licitação, tendo o direito de dispensá-la, mediante justificativa e a presença dos supracitados requisitos.

### **1.2. Da dispensa de licitação do art. 28, parágrafo 3º, I da Lei 13.303/16**

O tratamento do processo licitatório para as empresas estatais recebe disciplina em lei própria, em cumprimento ao determinado pelo art. 173 da Constituição Federal. Sobre a possibilidade de dispensa de licitação, dispõe o art. 28, parágrafo 3º, inciso I da Lei 13.303/16:

“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.

§ 3º São as empresas públicas e as sociedades de economia mista dispensadas da observância dos dispositivos deste Capítulo nas seguintes situações:

I - comercialização, prestação ou execução, de forma direta, pelas empresas mencionadas no caput, de produtos, serviços ou obras especificamente relacionados com seus respectivos objetos sociais;

Verifica-se que a lei estabelece a possibilidade das empresas estatais dispensarem o processo licitatório quando presente os seguintes requisitos:

- a) a contratada ser uma empresa estatal
- b) a pretensa contratante ser uma empresa estatal
- c) os produtos, serviços e obras estarem relacionados com o objeto social.

Diferente da hipótese de dispensa aplicada à Administração Direta, a legislação acima indicada não aponta expressamente o requisito da compatibilidade de preço com o mercado. Contudo, é prática comum, inclusive regulada por regimento interno, que seja realizada a pesquisa de mercado, em decorrência dos princípios da racionalidade, economicidade e vantajosidade.

## **2. DOS REQUISITOS PARA A DISPENSA DE LICITAÇÃO**

Conforme exposto anteriormente, a Administração pode dispensar o processo licitatório, com vistas a escolher seus fornecedores, desde que preenchidos os requisitos legais. Desse modo, considerando os requisitos acima expostos é possível analisá-los a partir de suas características: a) a natureza da pretensa contratada; b) a vantajosidade econômica da contratação.

### **2.1. Do requisito relativo à natureza da pretensa contratada.**

As Leis 14.133/21 e 13.303/16 apontam a necessidade da contratada ser integrante da Administração Pública. No caso da Lei 14.133/21 a contratada pode ser qualquer ente da Administração, inclusive àqueles com personalidade jurídica de direito público (autarquias, fundações públicas, etc). Já a Lei 13.303/16, por constituir estatuto jurídico das empresas estatais, aponta como requisito a natureza de sociedade de economia mista ou empresa pública, que são pessoas jurídicas de direito privado.

Além da natureza jurídica, a legislação aponta a necessidade do nexo entre o objeto contratado e a finalidade ou objeto social do ente contratado. Tal requisito visa impedir que os entes administrativos sejam contratados diretamente apenas pelo fato de serem integrantes da Administração Pública. Para além disso, a contratação direta deve contemplar a razão pela qual o ente foi criado, permitindo a entrada de recursos que garantam a continuidade de suas atividades.

### **2.2. Do requisito da vantajosidade econômica**

O funcionamento do Estado depende da arrecadação compulsória de tributos, do pagamento pelos serviços públicos e outras fontes de receitas. Todavia, esses recursos são finitos, devendo ser usados com racionalidade para que todas as necessidades da coletividade sejam atendidas. Nesse sentido, é fundamental que a dispensa de licitação seja vantajosa para a Administração do ponto de vista econômico.

No entanto, é importante ressaltar que a vantajosidade econômica não pode ser traduzida simplesmente na regra do menor preço. Se assim fosse, bastaria a Administração recorrer ao processo licitatório para selecionar a proposta mais baixa. No caso, é necessário haver compatibilidade de preços com o mercado, que é traduzido por pesquisa com outros fornecedores. Assim, é possível conjugar a vantagem econômica com a necessidade dos entes descentralizados receberem recursos para suas atividades.

## **3. DA POSSIBILIDADE DE CONTRATAÇÃO DA INFORMÁTICA DE MUNICÍPIOS ASSOCIADOS POR DISPENSA DE LICITAÇÃO**

A Informática de Municípios Associados enquadra-se, em tese, nas hipóteses de contratação por dispensa de licitação descritas nas Leis 14.133/21 e 13.303/16, visto que preenche os requisitos legais, principalmente em relação à natureza dos serviços que presta. Senão vejamos.

### **3.1. Da natureza e objeto social da IMA**

A IMA foi criada em 1976 por meio da Lei Municipal nº 4.635, com os seguintes objetivos:

Art. 1º - Fica o Poder Executivo autorizado a constituir uma sociedade de economia mista, sob a denominação "Informática de Municípios Associados S.A." que terá os seguintes objetivos:

I - Traçar diretrizes e executar os serviços de processamento de dados e tratamento de informações para os órgãos de administração direta e indireta do Município de Campinas e demais municípios da região;

II - Executar os serviços de microfilmagem para os órgãos acima referidos;

III - Prestar assessoria técnica a órgãos da administração pública em geral;

Verifica-se portanto que a Prefeitura de Campinas teve o objetivo de criar um ente descentralizado, na forma de sociedade de economia mista, com objetivo de atender a crescente demanda especializada em serviços de processamento de dados, hoje denominados de tecnologia da informação.

Ao analisar o art. 2º da lei acima citada, fica clara a intenção de transferência de TODAS as atividades atinentes ao processamento de dados, bem como de incentivo para que os outros entes da administração utilizassem os serviços da IMA:

*Art. 2º - A Prefeitura transferirá para a IMA todo o serviço de processamento de dados e microfilmagem existentes na Prefeitura e agirá junto aos órgãos de administração indireta a fim de que os mesmos*

*também passem a utilizar os serviços dessa empresa.*

Assim, não resta dúvidas de que finalidade de criação da IMA foi repassar serviços que eram de responsabilidade da Prefeitura, para um ente especializado e dedicado exclusivamente ao atendimento da Administração na área de processamento de dados.

Tal finalidade e missão institucional definida em lei vem expressa também no Estatuto Social da IMA:

*Art. 2º - A sociedade **tem por objeto social exercer atividades na área de Tecnologia da Informação e Comunicação (TIC) e outras, sem restrições de limites geográficos, destinadas às pessoas jurídicas de natureza pública, compreendendo em suas ações:***

*I - Traçar diretrizes de TIC, planejar, buscar soluções, desenvolver, adaptar, implantar, operar e comercializar produtos e serviços de TIC.*

*V - Executar as seguintes atividades e serviços, dentre outras, na sua área de atuação:*

*a - processamento de dados e de microfilmagem, gerenciamento eletrônico de documentos, gerenciamento de conteúdo eletrônico, digitações e demais atividades afins;*

*b - desenvolvimentos, especificações, programações, customizações, assessorias, consultorias, licenciamentos, representações, manutenções, suportes, serviços de portais, provedores de conteúdo e outros serviços de informação na internet e demais atividades correlatas;*

*c - serviços de telefonia fixa comutada (STFC), serviços de comunicação multimídia (SCM) e serviços de provedores de acesso às redes de comunicações;*

*d - serviços de certificação digital;*

*e - locação e gestão da manutenção e reparo de equipamentos de informática e periféricos, incluindo os fornecimentos de partes, peças e acessórios utilizados nos serviços;*

*f - atendimentos, teleatendimentos, distribuições automáticas de chamadas, contatos interativos, atendimentos móveis e itinerantes, telemarketing e outras atividades afins, baseadas em sistemas computacionais de informações e de telecomunicações, utilizando dados, voz, mensagens, imagens, ou outros meios;*

*g - impressões, edições e reproduções de serviços de gráfica em geral e serviços de gráfica rápida, digitalizações, plotagens, microfilmagens, cópias e demais atividades correlatas, por meios impressos, eletrônicos ou através da Internet;*

*h - vendas de equipamentos, materiais, partes, suprimentos, peças e acessórios de informática;*

*i - pesquisa e desenvolvimento no campo da TIC, de forma a manter-se continuamente como empresa inovadora e competitiva;*

*j - serviços de publicidade e propaganda;*

*k - dos serviços de instalação, gestão e monitoramento e prestação de serviço de rede especializado, para provimento de serviços de comunicações de voz, dados e imagens, etc.*

Frise-se que a IMA poderá atender a qualquer ente da Administração Direta ou Indireta, inclusive de outros municípios, Estados e até mesmo órgãos da União. A lei estabelece que o objetivo da sua criação é o atendimento da Administração Pública como um todo, não havendo óbices para atuação fora de Campinas.

Por fim, é necessário destacar que a IMA tem a Prefeitura de Campinas como sua acionista majoritária e controladora, tendo ainda participação da Empresa Municipal de Desenvolvimento de Campinas S/A – EMDEC; Sociedade de Abastecimento de Água e Saneamento S/A – SANASA CAMPINAS; Companhia de Habitação Popular de Campinas – COHAB/Campinas; Rede Municipal Dr. Gatti De Urgência, Emergência e Hospitalar e; Município de Valinhos.

### **3.2. Da não atuação em regime concorrencial**

É mister esclarecer que a IMA não atua em regime concorrencial, em que pese a natureza de seu objeto social. Diferente de outras estatais, a exemplo de bancos públicos como Banco do Brasil e Caixa, a IMA presta serviços exclusivamente para a administração pública, sendo sempre contratada por dispensa de licitação.

Como se sabe, existe debate doutrinário e jurisprudencial sobre a possibilidade da contratação de empresa estatal que atue em regime concorrencial por dispensa de licitação. Tal discussão tem como base o fato da vedação da concessão de privilégios às empresas estatais, em razão dos princípios da liberdade econômica e da livre iniciativa.

No caso em questão, é necessário esclarecer que a IMA não disputa com outras empresas de mercado. Assim, busca seus recursos em contratos junto a administração pública como forma de manter as atividades para as quais ela foi criada. Desse modo, deve-se observar que, de fato, a IMA atua apenas junto a Administração Pública, vendo suas atividades serem distinguidas de outras estatais que porventura atuem em regime de concorrência.

Isto posto, a contratação da IMA por dispensa de licitação não configura qualquer tipo de privilégio, mas sim meio legal de busca de recursos para a manutenção das atividades, sem que seja necessário receber repasses governamentais.

### 3.3. Outros requisitos legais para contratação

Além de cumprir os requisitos acima, a contratação da IMA deve obedecer a vantajosidade econômica, que poderá ser aferida por meio de quadro comparativo de preços de mercado, a ser realizada de maneira própria por cada contratante.

Outro ponto importante, para contratações com a Administração Direta é a observância da instrução e documentação do art. 72 da Lei 14.133/16, a ser providenciada pela própria contratante em processo interno.

## CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, conclui-se que a IMA poderá ser contratada pela Administração Pública Direta e Indireta, por dispensa de licitação, atendidas as especificidades de cada contratação e preenchidos os requisitos legais, com fundamento no artigo 28, §3º, incisos I e II, da Lei Federal nº 13.303/16, quando se tratar de contratação realizadas por empresas estatais, bem como pelo artigo 75, inciso IX, da Lei Federal nº 14.133/2021, quando as contratações advirem da Administração Pública Direta e Indireta (autarquias e fundações).

É o parecer.

### GUSTAVO HENRIQUE AFONSO MACEDO

Advogado – OAB/SP 213.832

Coordenador de Operações Legais

### WILK FERREIRA MAGALHÃES

Advogado – OAB/SP 481.079

Assessor



Documento assinado eletronicamente por **GUSTAVO HENRIQUE AFONSO MACEDO**, Coordenador(a) de Operações, em 07/02/2023, às 15:00, conforme art. 10 do Decreto 18.702 de 13 de abril de 2015.



Documento assinado eletronicamente por **WILK FERREIRA MAGALHAES**, Assessor(a), em 07/02/2023, às 15:01, conforme art. 10 do Decreto 18.702 de 13 de abril de 2015.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <https://sei.campinas.sp.gov.br/verifica> informando o código verificador **7391048** e o código CRC **662E6B95**.

---