



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO - PARANÁ
ORDENADORIA DA DESPESA - Ramal:1791 - ordenadoria@trt9.jus.br

Ref.: PROAD 4603/2024

Assunto: Contratação regida pela Lei 14.133/2021. *Aquisição, por Inexigibilidade, de suporte para 2 (dois) equipamentos servidores de processamento de dados ORACLE SPARC T8-4, por 12 meses, partir de 4/12/2024. Reconhece inexigibilidade. Autoriza contratação.*

Interessadas: Secretaria Geral de Tecnologia da Informação e Comunicações (SGTIC)/ Coordenadoria de Infraestrutura (CIV)

I. A Secretaria Geral de Tecnologia da Informação e Sistemas Judiciários, por intermédio da Coordenadoria de Infraestrutura, solicita a formalização de contrato com a empresa ORACLE DO BRASIL SISTEMAS LTDA (CNPJ: 59.456.277/0001-76), para prestação de serviços de suporte técnico para dois equipamentos servidores de processamento de dados ORACLE SPARC T8-4, por inexigibilidade de licitação, com vigência de 12 (doze) meses, a contar de 4/12/2024, com possibilidade de prorrogação.

II. O despacho ODESP 1190/2024 aprovou o estudo técnico preliminar e o termo de referência apresentados, e autorizou o prosseguimento da contratação pretendida. A minuta de contrato foi elaborada pela Secretaria de Licitações e Contratos (SLC) e submetida à análise da Assessoria Jurídica (ASSEJUR), que emitiu o Parecer nº 238/2024, cuja conclusão foi a seguinte:

*"Em face do exposto, manifesta-se esta Assessoria Jurídica pela **REGULARIDADE JURÍDICA** do procedimento submetido a exame, condicionada à juntada de declaração relativa ao cumprimento, pela futura contratada, do disposto no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal, ressalvado o juízo de mérito da Administração e os aspectos técnicos, econômicos e financeiros, que escapam à análise desta unidade."*

III. Com relação à - outrora verificada - inscrição da ORACLE no CADIN (Cadastro Informativo de Créditos Não Quitados do Setor Público Federal), conquanto já não subsista (conforme consulta realizada em 14/10/2024, documento 28 do PROAD 4603/2024), julga-se oportuno tecer as seguintes considerações:

IV. Inicialmente, a Medida Provisória 1.442/1996 (que, reeditando outros atos da mesma natureza, dispunha sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais, e dava outras providências) estabelecia a obrigatoriedade da consulta prévia ao CADIN, pelos órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta e indireta, para, dentre outros, a celebração de convênios, acordos, ajustes ou contratos que envolvessem desembolso, a qualquer título, de recursos públicos, e respectivos aditamentos. Outrossim, de acordo com essa norma, a existência de registro no CADIN há mais de trinta dias constituía fator impeditivo para a celebração de qualquer desses atos. Confira-se:

Art. 6º É obrigatória a consulta prévia ao CADIN, pelos órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta e indireta, para:

I - realização de operações de crédito que envolvam a utilização de recursos públicos;

II - concessão de incentivos fiscais e financeiros;

III - celebração de convênios, acordos, ajustes ou contratos que envolvam desembolso, a qualquer título, de recursos públicos, e respectivos aditamentos.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica:

a) à concessão de auxílios a municípios atingidos por calamidade pública decretada pelo Governo Federal;

b) às operações destinadas à composição e regularização dos créditos e obrigações objeto de registro no CADIN, sem desembolso de recursos por parte do órgão ou entidade credora;

c) às operações relativas ao crédito educativo e ao penhor civil de bens de uso pessoal ou doméstico.

Art. 7º A existência de registro no CADIN há mais de trinta dias constitui fator impeditivo para a celebração de qualquer dos atos previstos no artigo anterior.

§ 1º Não se aplica o disposto no caput deste artigo quando o devedor comprove que:

a) ajuizada ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, tenha oferecido garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei;

b) esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei.

§ 2º O devedor poderá efetuar depósito do valor integral do débito que deu causa ao registro no CADIN, na forma estabelecida pelo Poder Executivo, para assegurar a imediata suspensão do impedimento de que trata este artigo.

§ 3º Na hipótese de o devedor não comprovar o pagamento ou a inexistência do débito, no prazo de trinta dias, a importância do depósito de que trata o parágrafo anterior será utilizado na quitação total ou parcial do débito, salvo a hipótese de ajuizamento de ação para discutir a natureza da obrigação ou seu valor.

§ 4º Em caso de relevância e urgência, e nas condições que estabelecerem, o Ministro de Estado da Fazenda e o Ministro de Estado sob cuja supervisão se encontre o órgão ou entidade credora poderão suspender, em ato conjunto, o impedimento de que trata este artigo.

Art. 8º A não observância do disposto no § 1º do art. 2º e nos arts. 6º e 7º desta Medida Provisória sujeita os responsáveis às sanções da Lei nº 8.112, de 1990, e do Decreto-lei nº 5.452, de 1943.

(Sem destaques no original)

V. A norma em questão foi objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 1454-4/DF, por meio da qual o C. Supremo Tribunal Federal (STF) reconheceu a constitucionalidade do art. 6º e declarou prejudicada a ação quanto ao art. 7º. Examine-se a ementa do julgamento proferido:

Partes

REQTE.: CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA

REQDO.: PRESIDENTE DA REPÚBLICA

Ementa

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA 1.442, DE 10.05.1996, E SUAS SUCESSIVAS REEDIÇÕES. CRIAÇÃO DO CADASTRO INFORMATIVO DE CRÉDITOS NÃO QUITADOS DO SETOR PÚBLICO FEDERAL - CADIN. ARTIGOS 6º E 7º. **CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 6º RECONHECIDA, POR MAIORIA, NA SESSÃO PLENÁRIA DE 15.06.2000. MODIFICAÇÃO SUBSTANCIAL DO ART. 7º A PARTIR DA REEDIÇÃO DO ATO IMPUGNADO SOB O NÚMERO 1.863-52, DE 26.08.1999, MANTIDA NO ATO DE CONVERSÃO NA LEI 10.522, DE 19.07.2002. **DECLARAÇÃO DE PREJUDICIALIDADE DA AÇÃO, QUANTO AO ART. 7º**, NA SESSÃO PLENÁRIA DE 20.06.2007. 1. *A criação de cadastro no âmbito da Administração Pública Federal e a simples obrigatoriedade de sua prévia consulta por parte dos órgãos e entidades que a integram não representam, por si só, impedimento à celebração dos atos previstos no art. 6º do ato normativo impugnado.* 2. *A alteração substancial do art. 7º promovida quando da edição da Medida Provisória 1.863-52, de 26.08.1999, depois confirmada na sua conversão na Lei 10.522, de 19.07.2002, tornou a presente ação direta prejudicada, nessa parte, por perda superveniente de objeto.* 3. *Ação direta parcialmente prejudicada cujo pedido, no que persiste, se julga improcedente.***

Decisão

O Tribunal, por maioria, vencidos os Senhores Ministros Marco Aurélio e o Presidente (Ministro Carlos Velloso), julgou improcedente a ação no que toca ao art. 6º da Medida Provisória nº 1.973-62, de 01 de junho de 2000. Relativamente ao art. 7º, o julgamento foi suspenso. Ausentes, justificadamente, os Senhores Ministros Moreira Alves e Nelson Jobim, e, neste julgamento, o Senhor Ministro Mauricio Corrêa. Plenário, 15.6.2000. Decisão: O Tribunal, por unanimidade, julgou prejudicada a ação direta, relativamente ao artigo 7º, nos termos do voto da Relatora, Ministra Ellen Gracie (Presidente). Plenário, 20.06.2007.

(Grifou-se)

VI. Com a alteração substancial promovida quando da edição da Medida Provisória 1.863-52, de 26.08.1999, depois confirmada na sua conversão na Lei 10.522, de 19.07.2002, o prefalado art. 7º passou a ter a seguinte redação:

Art. 7º Será suspenso o registro no CADIN quando o devedor comprove que:

I - tenha ajuizada ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei;

II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei.

(Grifou-se)

VII. Vale observar que, previamente à alteração mencionada acima, o STF havia deferido medida cautelar para suspender a eficácia do art. 7º e seus parágrafos, reconhecendo a plausibilidade da ADI, *especialmente quando baseada no art. 170, parágrafo único, da Constituição, e o perigo na demora*. Examine-se o seguinte trecho do voto preponderante, da lavra do Ministro relator, Octavio Gallotti: *E, na linha do magistério das Súmulas nº 70, nº 323 e nº 347* [1], **que expressam a constância da orientação do Supremo Tribunal, adversa à imposição de sanções administrativas como meio coercitivo de cobrança, defiro, em parte, a medida cautelar para suspender, até decisão final, o art. 7º e seus parágrafos, da Medida Provisória nº 1.490, de 7 junho do corrente ano.**

VIII. Confira-se a ementa do julgamento da referida medida cautelar:

ADI 1454 MC

Órgão julgador: Tribunal Pleno

Relator(a): Min. OCTAVIO GALLOTTI

Julgamento: 19/06/1996

Publicação: 31/08/2001

EMENTA: - *Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais (CADIN). Medida cautelar indeferida em relação ao art. 6º da Medida Provisória nº 1.490, de 7-6-96; porquanto ali se estabelece simples consulta, ato informativo dos órgãos que colhem os dados ali contidos, sem repercussão sobre direitos ou interesses de terceiros. Deferida, porém, quanto ao art. 7º, ante o relevo da arguição de inconstitucionalidade da sanção administrativa ali instituída, sendo procedente a alegação de perigo de demora.*

(Grifou-se)

IX. Como visto, o C. STF, embora não tenha vislumbrado inconstitucionalidade na criação de cadastro no âmbito da Administração Pública Federal e na simples obrigatoriedade de sua prévia consulta por parte dos órgãos e entidades que a integram - entendendo que a instituição do cadastro e a imposição de sua consulta prévia não representam, por si só, impedimento à celebração dos atos previstos no art. 6º do ato normativo impugnado -, reconheceu o relevo da arguição de inconstitucionalidade da sanção administrativa prevista no caput do art. 7º da MP 1.442/1996 (*A existência de registro no CADIN há mais de trinta dias constitui fator impeditivo para a celebração de qualquer dos atos previstos no artigo anterior*), cuja inconstitucionalidade - é razoável supor - teria sido declarada, não fosse a alteração substancial do art. 7º promovida quando da edição da Medida Provisória 1.863-52, de 26.08.1999, depois confirmada na sua conversão na Lei 10.522, de 19.07.2002, o que tornou a presente ação direta prejudicada, nessa parte, por perda superveniente de objeto. Corroborava esse entendimento o fato de o C. Tribunal de Contas da União (TCU) - apesar de o STF não ter julgado inconstitucional o prefalado art. 7º, e, sim, considerado prejudicada a análise da matéria - ter passado a considerar pacificado, após a decisão da Corte Suprema na AD 1454-4/DF, que a inscrição no CADIN, por si só, não impede a celebração de contratos ou outros ajustes com a Administração Pública. Vejamos:

Sumário

RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO EM CONTAS ANUAIS, EXERCÍCIO DE 2005, JULGADAS REGULARES COM RESSALVAS. CONHECIMENTO. PROVIMENTO PARCIAL. REFORMA DOS TERMOS DA DETERMINAÇÃO. 1. Deve ser conhecido o recurso quando presentes os pressupostos de admissibilidade. 2. Cabe reformar a redação da determinação adotada no sentido de emprestar-lhe maior clareza.

Relatório

Em exame recurso de reconsideração interposto pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social ao Acórdão 3695/2009-TCU-Primeira Câmara, que julgou regulares com ressalva as contas anuais da instituição relativas ao exercício de 2005.

2. Insurge-se o recorrente contra o item 1.5.1.1 daquela deliberação, que formulou ao Banco a seguinte determinação:

"1.5.1.1. promova, quando da formalização dos processos licitatórios e contratos, as pesquisas prévias no Cadin, em respeito ao art. 6º, inciso III, da Lei n. 10.522/2002, devendo, ainda, serem anexadas as comprovações da pesquisa;"

(...)

8. O Ministério Público, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral Paulo Soares Bugarin, anuiu, em essência, à proposta, aduzindo (fls. 34/6 - anexo 3):

(...)

13. É certo, conforme indicado pelo Acórdão 854/2006-TCU-Plenário, que a cláusula de consulta prévia e obrigatória pelos órgãos da Administração tem o significado de compeli-los a não contratar com quem esteja em débito para com a Administração Federal, sob pena de responsabilização (art. 8º da Lei nº 10.522/2002).

14. Em que pese essa intenção, o Supremo Tribunal Federal ementou em 2007: 'A criação de cadastro no âmbito da Administração Pública Federal e a simples obrigatoriedade de sua prévia consulta por parte dos órgãos e entidades que a integram não representam, por si só, impedimento à celebração dos atos previstos no art. 6º do ato normativo impugnado.' (ADI 1.454-4/DF).

15. Com isso, a discussão encontra-se superada, no sentido de que a obrigatoriedade da consulta

(...)

17. Nesse contexto, embora a consulta ao CADIN possa parecer inócua é obrigatória por Lei. **E mesmo considerando que o simples fato de constar do cadastro não seja, isoladamente, um fator impeditivo para a celebração de contratos ou outros ajustes com a Administração Pública**, a consulta poderá auxiliar na verificação das informações prestadas pelos administrados e pelos demais órgãos da Administração, em especial as constantes em certidões e declarações.

18. Registro, por fim, que o recorrente tem razão ao afirmar que o inciso III do artigo 6º da Lei do CADIN não exige a consulta prévia quando da formalização de processos licitatórios, o que leva à necessidade de adequar o texto da determinação.

(...)

Voto

Aprecia-se, nesta oportunidade, recurso de reconsideração interposto pelo BNDES, por intermédio de seus representantes legais, contra determinação consignada no subitem 1.5.1.1 do Acórdão 3695/2009-TCU-Primeira Câmara, no sentido de que o banco:

'1.5.1.1. promova, quando da formalização dos processos licitatórios e contratos, as pesquisas prévias no Cadin, em respeito ao art. 6º, inciso III, da Lei n. 10.522/2002, devendo, ainda, serem anexadas as comprovações da pesquisa;'

2. Questiona o recorrente acerca dos efeitos práticos da determinação proferida, ao afirmar, em apertada síntese, que "a consulta ao CADIN, em matéria de licitações e contratos administrativos, dada a inexistência de sanções ou impedimentos relacionais, não possui qualquer efeito prático" (fl. 5 - anexo 3).

(...)

6. Com efeito, conforme deixou assente a instrução da Serur, a determinação atacada se limita a fazer com que o BNDES cumpra o disposto no inciso III do art. 6º da Lei nº 10522/2002, promovendo as pesquisas prévias junto ao Cadin.

(...)

8. Por seu turno, o Parquet especializado, ao analisar o tema, procura aprofundar um pouco mais a discussão.

9. Após ratificar a manifestação da Secretaria de Recursos, no sentido de que a consulta ao Cadin possa parecer inócua, o fato é que é obrigatória por lei. Anota, contudo, que **os inscritos no referido cadastro não estão impedidos de contratar com a Administração apenas por este motivo (destaque no original)**.

10. Neste sentido, em que pese o fato de que a ausência ou não de consulta ao Cadin não impede, necessariamente, contratações de empresas ou entidades que constem daquele cadastro, alerta acerca da necessidade de se observar os aspectos relacionados à regularidade fiscal dos interessados (art. 27, Lei nº 8.666/93; art. 3º, § 2º, incisos III, alínea 'a', e V, Decreto nº 6170/2007; e art. 18, inciso VI, Portaria MP/MF/MCT 127/2008, dentre outros dispositivos).

11. Isso posto, entende que melhor se ajusta à espécie, então, adequar o teor da determinação à literalidade da lei. Desta forma, pugna pela exclusão da expressão "processos licitatórios" da determinação constante do item 1.5.1.1 do acórdão recorrido.

12. Com efeito, ante os argumentos de fato e de direito que apresenta, entendo assistir razão ao Ministério Público, motivo pelo qual acompanho sua proposição.

Feitas estas pequenas considerações, que entendi necessário aduzir, concluo e VOTO por que o Tribunal de Contas da União adote a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

(Sem destaques no original)

X. Destarte, a julgar pela suspensão cautelar do prefalado art. 7º (em sua redação original, anteriormente à *alteração substancial* promovida pela MP 1.863-52/1999), bem como à luz da jurisprudência do STF, *adversa à imposição de sanções administrativas como meio coercitivo de cobrança*, como bem ilustram as Súmulas 70, 323 e 547, entende-se que, no entendimento da Corte Suprema, inviabilizar, dentre outros, a *celebração de convênios, acordos, ajustes ou contratos que envolvam desembolso de recursos públicos*, em razão da *existência de registro no CADIN*, vai de encontro ao valor social do trabalho e da livre iniciativa, assegurado pela Carta Magna de 1988 (art. 5º, *caput* e inciso XIII; art. 170, parágrafo único; art. 37, inciso XXI[2]), na medida em que a Administração Pública Federal, em vez de adotar as providências legalmente previstas para cobrança administrativa e judicial, promove o cerceamento da atividade empresarial (inviabilizando o acesso do devedor inscrito no CADIN a incentivos fiscais/financeiros e a operações de crédito/celebração de ajustes que envolvam recursos públicos), como meio coercitivo de obter a satisfação de seus créditos.

XI. Contudo, a previsão de que *a existência de registro no CADIN constitui fator impeditivo para a realização de operações de crédito que envolvam a utilização de recursos públicos; a concessão de incentivos fiscais e financeiros e a celebração de convênios, acordos, ajustes ou contratos que envolvam desembolso, a qualquer título, de recursos públicos, e respectivos aditamentos* (excluída pela Medida Provisória 1.863-52, de 26.08.1999, depois confirmada na sua conversão na Lei 10.522, de 19.07.2002[3]), foi reinstituída, mediante alteração da Lei 10.522/2002, pela Lei 14.973/2024. *In verbis*:

Art. 6º É obrigatória a consulta prévia ao Cadin, pelos órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta e indireta, para:

I - realização de operações de crédito que envolvam a utilização de recursos públicos;

II - concessão de incentivos fiscais e financeiros;

III - celebração de convênios, acordos, ajustes ou contratos que envolvam desembolso, a qualquer título, de recursos públicos, e respectivos aditamentos.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica:

I - à concessão de auxílios a Municípios atingidos por calamidade pública reconhecida pelo Governo Federal;

II - às operações destinadas à composição e regularização dos créditos e obrigações objeto de registro no Cadin, sem desembolso de recursos por parte do órgão ou entidade credora;

III - às operações relativas ao crédito educativo e ao penhor civil de bens de uso pessoal ou doméstico.

Art. 6º-A. A existência de registro no Cadin, quando da consulta prévia de que trata o art. 6º, constitui fator impeditivo para a realização de qualquer dos atos previstos nos incisos I, II e III do caput do art. 6º. *(Incluído pela Lei nº 14.973, de 2024)*

(Sem destaques no original)

XII. No caso, a despeito de o registro no CADIN ter voltado a ser *fator impeditivo* à concessão de incentivos fiscais e financeiros, obstando, também, o acesso do devedor inscrito a operações de crédito e à celebração de ajustes que envolvam recursos públicos - inclusive com a previsão de que a não observância dos citados arts. 6º e 7º sujeitará *os responsáveis às sanções da Lei nº 8.112, de 1990, e do Decreto-Lei nº 5.452, de 1943[4]* -, é imperioso ponderar que se trata de *contratação por inexigibilidade, fundamentada no art. 74, inciso I, da Lei 14.133/2021[5]*, mais precisamente, em razão da exclusividade da ORACLE para prestação de serviços de suporte técnico em equipamentos servidores de processamento de dados ORACLE SPARC T8-4, caracterizando, portanto, a hipótese legal de *contratação de serviços que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comerciais exclusivos*. Nesse sentido, examinem-se os seguintes trechos do Estudo Técnico Preliminar:

1 ANÁLISE DE VIABILIDADE DA CONTRATAÇÃO

1.1 Descrição da necessidade da contratação:

O Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região utiliza o Banco de dados Oracle como repositório de dados da ampla maioria dos sistemas que compõem seu ambiente tecnológico, incluindo sistemas críticos como de acompanhamento processual, tramitação administrativa e recursos humanos, além de dezenas de outros sistemas.

Esta contratação visa atender a necessidade de manutenção e suporte destes sistemas essenciais para a atuação do órgão, sendo de suma importância que haja garantia de suporte pelo fabricante, substituição de peças de hardware, e possibilidade da utilização de correções e melhorias dos produtos cobertos, garantindo auxílio na resolução de problemas que porventura afetem os servidores de processamento que suportam o banco de dados ORACLE.

(...)

1.3 Levantamento de mercado, consistente na análise das alternativas possíveis, e justificativa técnica e econômica da escolha do tipo de solução a contratar - Soluções Disponíveis no Mercado de Tecnologia da Informação

LEVANTAMENTO DAS ALTERNATIVAS

Por tratar-se de serviço de prestação exclusiva da fornecedora. O produto a ser suportado é utilizado por diversas aplicações, não sendo possível sua substituição, de forma que não é cabível comparação com outros produtos.

(Destaques acrescentados aos originais)

XIII. Note-se que, em face da **essencialidade do objeto contratual e da possibilidade de se configurarem danos maiores ao Poder Público** (caso determinada contratação não seja realizada, mantida ou prorrogada), o C. TCU já decidiu pela possibilidade de relativizar a exigência de regularidade fiscal e trabalhista do licitante/contratado, a exemplo do julgamento proferido pelo Plenário no Acórdão 1402/2008, senão vejamos:

ACÓRDÃO 1402/2008 - PLENÁRIO

Relator: RAIMUNDO CARREIRO

Tipo de processo: CONSULTA (CONS)

Sumário

CONSULTA. PROCEDIMENTO A SER ADOTADO NO CASO DE INADIMPLÊNCIA DE CONCESSIONÁRIOS DE SERVIÇOS PÚBLICOS ESSENCIAIS JUNTO AO INSS, FGTS E OUTROS TRIBUTOS. CONHECIMENTO. CONSIDERAÇÕES SOBRE A MATÉRIA. ENVIO DE INFORMAÇÕES AO CONSULENTE

Acórdão

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de consulta formulada pelo Comandante da Aeronáutica, Exmo. Sr. Ten. Brig. Ar. Luiz Carlos da Silva Bueno, acerca de pagamentos a **cessionárias de serviço público essenciais inadimplentes junto ao poder público no que concerne ao recolhimento de INSS, FGTS e outros tributos**, ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente consulta, uma vez atendidos os requisitos fixados no art. 264 do Regimento Interno/TCU;

9.2. orientar o consulente de que:

9.2.1. **as empresas prestadoras de serviços públicos essenciais sob o regime de monopólio, ainda que inadimplentes junto ao INSS e ao FGTS, poderão ser contratadas pela Administração Pública, ou, se já prestados os serviços, poderão receber o respectivo pagamento, desde que com autorização prévia da autoridade máxima do órgão, acompanhada das devidas justificativas, conforme prolatado na Decisão n. 431/1997 e no Acórdão 1105/2006-TCU-Plenário desta Corte;**

(...)

Relatório

(...)

18. **Especificamente no que concerne à contratação pela Administração Pública de empresas estatais prestadoras de serviços públicos essenciais, sob regime de monopólio, inadimplentes junto ao INSS e ao FGTS, este Tribunal de Contas se posicionou no sentido de ser possível, não apenas o pagamento dos serviços contratados quando estes já tiverem sido prestados, mas também, a contratação destas empresas. Exclusivamente, nesses casos, considerada a supremacia do interesse público e o princípio da continuidade administrativa, em que a prestação do serviço não pode ser interrompida e não existe a possibilidade de contratar terceiros, não há outra alternativa viável a não ser a contratação de tais empresas, desde que com autorização prévia da autoridade máxima do órgão, acompanhada das devidas justificativas.** ressaltando que, diante desta hipótese, a Administração deve exigir da contratada a regularização de sua situação, informando, inclusive, o INSS e o FGTS a respeito dos fatos. (Decisão n. 431/1997 - Plenário).

Voto

(...)

3. Com efeito, a contratação, ou mesmo a manutenção de contratos celebrados pela Administração Pública com empresas privadas, na condição de concessionárias de serviços públicos, reveste-se de condição distinta daquela tratada no âmbito da Decisão n. 431/1997 - TCU - Plenário, por meio da qual este Tribunal, ao apreciar consulta formulada pelo Superior Tribunal de Justiça, consignou que "as empresas estatais prestadoras de serviços públicos essenciais, sobre o regime de monopólio, ainda que inadimplentes junto ao INSS ou FGTS, poderão ser contratadas pela Administração Pública, ou se já prestados os serviços, poderão receber o respectivo pagamento".

4. É claro que esta diferença não importa na inviabilidade de aplicação daquele decism, mas fomenta uma nova interpretação, mais abrangente, por meio da qual deve preponderar a **essencialidade dos serviços prestados pelas concessionárias de serviços públicos.**

5. E, nessa linha de raciocínio, penso que os serviços públicos essenciais, discriminados no art. 10, incisos I e VII, da Lei n. 7.783, de 28 de junho de 1989, não podem sofrer solução de continuidade, sob pena de impactar, de forma negativa, as atividades realizadas pela Administração Pública.

6. Assim, **mesmo quando os concessionários destes serviços estiverem inadimplentes frente ao poder público, deve a administração, caso o serviço seja prestado em sede de monopólio, optar, nos termos da referida Decisão n. 431/1997, pela contratação e/ou manutenção dos serviços.**

(Grifou-se)

XIV. No mesmo sentido, a Orientação Normativa nº 9/2011, da Advocacia-Geral da União (AGU), *in verbis*:

A COMPROVAÇÃO DA REGULARIDADE FISCAL NA CELEBRAÇÃO DO CONTRATO OU NO PAGAMENTO DE SERVIÇOS JÁ PRESTADOS, NO CASO DE EMPRESAS QUE DETENHAM O MONOPÓLIO DE SERVIÇO PÚBLICO, PODE SER DISPENSADA EM CARÁTER EXCEPCIONAL, DESDE QUE PREVIAMENTE AUTORIZADA PELA AUTORIDADE MAIOR DO ÓRGÃO CONTRATANTE E CONCOMITANTEMENTE, A SITUAÇÃO DE IRREGULARIDADE SEJA COMUNICADA AO AGENTE ARRECADADOR E À AGÊNCIA REGULADORA.

XV. Quanto à contratação em análise, conquanto não se trate de empresa prestadora de serviços públicos essenciais sob o regime de monopólio, **trata-se de serviço essencial à manutenção das atividades deste Regional, prestado com exclusividade pela ORACLE.** Desse modo, entende-se que eventual irregularidade fiscal e trabalhista da empresa prestadora, bem como a sua inscrição no CADIN (caso subsistisse), não têm o condão de impedir a contratação, **considerada a supremacia do interesse público e o princípio da continuidade administrativa, em que a prestação do serviço não pode ser interrompida e não existe a possibilidade de contratar terceiros.**

XVI. Fiscais da futura contratação indicados (documento 1), em conformidade com o Ato 164/2023 da Presidência deste Tribunal.

XVII. Adequação de despesa comprovada, conforme demonstrativo juntado aos autos (documento 18).

XVIII. Preenchidos os requisitos aplicáveis à espécie, em particular o disposto no art. 74, inciso I, da Lei 14.133/2021, AUTORIZO a contratação da **ORACLE DO BRASIL SISTEMAS LTDA (CNPJ: 59.456.277/0001-76)**, com vigência de doze meses, a contar de 4/12/2024, com possibilidade de prorrogação. Outrossim, AUTORIZO a emissão de empenho no valor de R\$ 39.033,39, para este exercício, e no valor de R\$ 429.367,29 para 2025 (este condicionado à efetiva disponibilidade orçamentária).

XIX. À Secretaria de Contabilidade, Orçamento e Finanças, para as providências no âmbito de suas competências.

XX. Em seguida, à Secretaria de Licitações e Contratos, para a formalização da contratação, publicação oficial e comunicação à gestora e fiscais por ela indicados.

XXI. Notifique-se a unidade demandante para solicitar à contratada declaração de cumprimento do disposto no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988, em atendimento à recomendação da Assessoria Jurídica.

Curitiba, data da assinatura digital.

(assinado digitalmente)

Arnaldo Rogério Pestana de Sousa

Ordenador da Despesa

[1] SÚMULA 70: É inadmissível a interdição de estabelecimento como meio coercitivo para cobrança de tributo.

SÚMULA 323: É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos.

Quanto à Súmula 347 (*O Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do poder público*), embora o voto a tenha mencionado, acredita-se que o relator tenha querido se referir à Súmula 547 (*Não é lícito à autoridade proibir que o contribuinte em débito adquira estampilhas, despache mercadorias nas alfândegas e exerça suas atividades profissionais*), que foi citada em outro trecho da decisão liminar (e, posteriormente, no julgamento da ADI) e cujo conteúdo expressa, à semelhança das Súmulas 70 e 323, a posição adversa do STF à imposição de sanções administrativas como meio coercitivo de cobrança.

[2] Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

(...)

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

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.

[3] **LEI Nº 10.522, DE 19 DE JULHO DE 2002.**

Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências.

Art. 6º É obrigatória a consulta prévia ao Cadin, pelos órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta e indireta, para:

I - realização de operações de crédito que envolvam a utilização de recursos públicos;

II - concessão de incentivos fiscais e financeiros;

III - celebração de convênios, acordos, ajustes ou contratos que envolvam desembolso, a qualquer título, de recursos públicos, e respectivos aditamentos.

(...)

Art. 7º Será suspenso o registro no Cadin quando o devedor comprove que:

I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei;

II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei.

(Grifou-se)

[4] **LEI Nº 10.522, DE 19 DE JULHO DE 2002.**

Art. 8º A não-observância do disposto no § 1º do art. 2º e nos arts. 6º e 7º desta Lei sujeita os responsáveis às sanções da Lei no 8.112, de 1990, e do Decreto-Lei no 5.452, de 1943.

[5] Art. 74. É inexigível a licitação quando inviável a competição, em especial nos casos de:

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