



**UNIVERSIDADE TECNOLÓGICA FEDERAL DO PARANÁ
DIRETORIA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO
ESPECIALIZAÇÃO EM GESTÃO PÚBLICA**



MÔNICA DE GÓIS SILVA

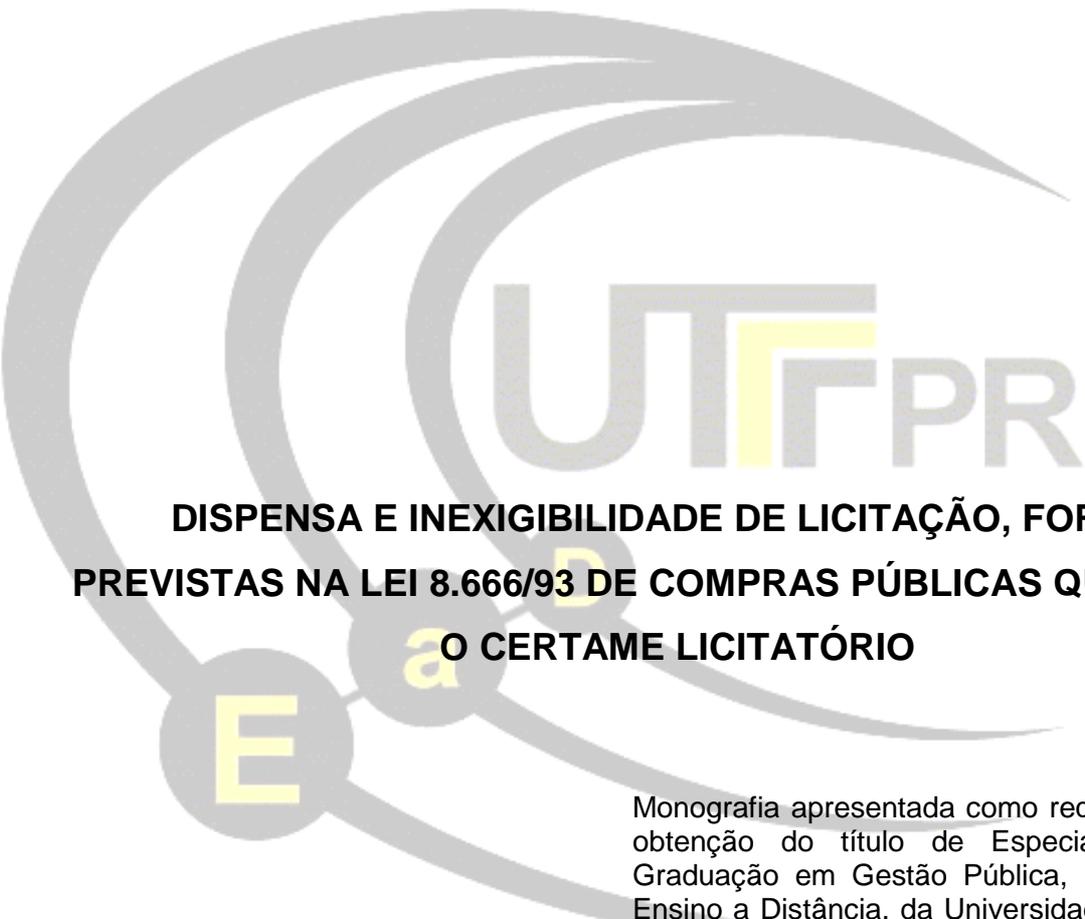
**DISPENSA E INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO, FORMAS
PREVISTAS NA LEI 8.666/93 DE COMPRAS PÚBLICAS QUE EXCLUI
O CERTAME LICITATÓRIO**

MONOGRAFIA DE ESPECIALIZAÇÃO

PATO BRANCO

2013

MÔNICA DE GOIS SILVA



**DISPENSA E INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO, FORMAS
PREVISTAS NA LEI 8.666/93 DE COMPRAS PÚBLICAS QUE EXCLUI
O CERTAME LICITATÓRIO**

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Especialista na Pós Graduação em Gestão Pública, modalidade de Ensino a Distância, da Universidade Tecnológica Federal do Paraná – UTFPR – *Câmpus* Pato Branco.

EDUCAÇÃO À DISTÂNCIA

Orientador(a): Prof. MSc. Paulo Roberto Pegoraro

PATO BRANCO

2013



TERMO DE APROVAÇÃO

Dispensa e Inexigibilidade de Licitação, formas previstas na lei 8.666/93 de compras públicas que exclui o certame licitatório

Por

Mônica de Góis Silva

Esta monografia foi apresentada às 16:45 h do dia 17 de maio de 2014 como requisito parcial para a obtenção do título de Especialista no Cursode Especialização em Gestão Pública, Modalidade de Ensino a Distância, da Universidade Tecnológica Federal do Paraná, *Câmpus* Pato Branco. O candidato foi argüido pela Banca Examinadora composta pelos professores abaixo assinados. Após deliberação, a Banca Examinadora considerou o trabalho Aprovado.

Prof. *M.Sc* Paulo Roberto Pegoraro
UTFPR – *Câmpus* Pato Branco
(orientador)

Prof^a. Angela Link Saccol
UTFPR – *Câmpus* Pato Branco

Prof. Augusto Faber Flores
UTFPR – *Câmpus* Pato Branco

Dedico este trabalho a todas as pessoas que têm sede pelo saber, principalmente a todos os colegas deste curso de especialização.

AGRADECIMENTOS

À Deus pelo dom da vida, pela fé e perseverança para vencer os obstáculos.

Aos meus familiares, pela orientação, dedicação e incentivo nessa fase do curso de pós-graduação e durante toda minha vida.

Aos meus filhos, Jamily e Guilherme pela compreensão nos meus momentos de ausência.

Às tutoras presenciais que mesmo à distância, me auxiliou nos momentos de dúvidas, estando sempre dispostas a resolver os problemas existentes.

Ao meu orientador professor MSc. Paulo Roberto Pegoraro, que me orientou, pela sua disponibilidade, interesse e receptividade com que me recebeu e pela prestabilidade com que me ajudou.

Agradeço aos pesquisadores e professores do curso de Especialização em Gestão Pública, professores da UTFPR, *Campus* Pato Branco.

Agradeço aos tutores presenciais e a distância que nos auxiliaram no decorrer da pós-graduação.

Enfim, sou grata a todos que contribuíram de forma direta ou indireta para realização desta monografia.

“Mesmo quando tudo parece desabar, cabe a mim decidir entre rir ou chorar, ir ou ficar, desistir ou lutar; porque descobri, no caminho incerto da vida, que o mais importante é o decidir.”

(Cora Coralina)

RESUMO

SILVA, Mônica de Góis. Dispensa e Inexigibilidade de Licitação, formas previstas na lei 8.666/93 de compras públicas que exclui o certame licitatório. 2013. 39 folhas. Monografia (Especialização Gestão Pública). Universidade Tecnológica Federal do Paraná, Pato Branco, 2013.

Este trabalho teve como temática as possibilidades em que o Poder Público está autorizado a contratar diretamente, ou seja, sem a realização do procedimento licitatório, onde há a possibilidade de dispensa e inexigibilidade de licitação, tendo em vista que é notório o entendimento que a regra geral que disciplina as contratações públicas tem como premissa a obrigatoriedade da realização de licitação para a aquisição de bens e a execução de serviços e obras. No entanto, assim como toda regra a lei de licitações também há exceções, esse trabalho descreve algumas situações em que a obrigatoriedade de realizar licitação estará afastada, quais sejam: a dispensa e a inexigibilidade de licitação.

Palavras-chave: Compras. Poder Público. Licitação.

ABSTRACT

SILVA, Mônica de Góis. Dispensa and Inexigibilidade de Licitação, forms foreseen in law 8,666/93 of public purchases that excludes the licitatório certame. 2013. 39 folhas. Monografia (Especialização Gestão Pública). Universidade Tecnológica Federal do Paraná, Pato Branco, 2013.

This work had as thematic the possibilities in that the Public Power is authorized to contract directly, that is, without the accomplishment of the licitatório procedure, where it has the possibility of dismissal and inexigibilidade of licitation, having in sight that is well-known the agreement that the general rule that it disciplines the public acts of contract has as premise the obligatoriness of the accomplishment of licitation for the acquisition of good and the execution of services and workmanships. In meanwhile, as well as all rule the law of licitations also has exceptions, this work describes some situations where the obligatoriness to carry through licitation will be moved away, which is: the dismissal and the inexigibilidade of licitation.

Keywords: Purchases. To be able Public.Licitation.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 OBJETIVOS	13
2.1. OBJETIVO GERAL.....	13
2.1.2 Objetivo Específico.....	13
3 FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA	14
3.1 ASPECTOS GERAIS.....	14
3.1.1. Definição.....	14
3.2 PRESSUPOSTOS DA LICITAÇÃO.....	15
3.2.1 Princípios básicos que norteiam os procedimentos licitatórios.....	16
3.3. ESPÉCIES OU MODALIDADES DE LICITAÇÃO	18
3.4. CONCORRÊNCIA.....	20
3.5. TOMADA DE PREÇOS.....	21
3.6. CONVITE.....	21
3.7. CONCURSO.....	22
3.8. LEILÃO.....	22
3.9. PREGÃO.....	22
4 FORMAS DE COMPRAS PÚBLICAS SEM LICITAÇÃO	24
4.1. DISPENSA.....	25
4.2. INEXIGIBILIDADE.....	30
5 PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS DA PESQUISA	34
5.1 TIPO DE PESQUISA E TÉCNICAS DA PESQUISA	34
5.2 COLETA DOS DADOS	34
5.3 ANÁLISE DOS DADOS	35
6 RESULTADOS E DISCUSSÃO	36
7 CONSIDERAÇÕES FINAIS	37
8 CONCLUSÃO	38
REFERÊNCIAS	39

1 INTRODUÇÃO

Desde o ano de 1993 com o advento da Lei de Licitação (Lei nº 8.666/1993), o qual veio para regulamentar o art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, toda contratação de serviços e aquisição de produtos realizadas pela administração pública direta ou indireta, ou seja, contratações que utilizam verba pública, necessariamente deverá ser realizado previamente o certame licitatório.

Assim, licitação é o procedimento pelo qual a Administração Pública, exercendo suas funções administrativas, abre a possibilidade de todos os interessados que se submetam ao contido no edital, a apresentarem suas propostas, tendo por fim a contratação com o ente público, cabendo a este selecionar entre todas as propostas, aquela mais vantajosa para a administração pública.

No entanto, há situações em que o processo licitatório não é o procedimento mais vantajoso para a administração pública, sendo que sua aplicação trará custos desnecessários.

É neste íterim que podemos destacar a dispensa e a inexigibilidade de licitação, ou seja, situações em que a administração pública poderá realizar a contratação direta, sem o procedimento licitatório.

Essas hipóteses de contratação direta estão elencadas nos artigos 24 e 25 da Lei 8.666 de 1993, que dispõe acerca da dispensa e da inexigibilidade de licitação, respectivamente.

A dispensa de licitação somente poderá ser utilizada nas hipóteses previstas no art. 24 da Lei 8.666/93, onde embora seja viável a competição entre os particulares, a licitação afigura-se incompatível com os valores norteadores da atividade administrativa, diversas razões de ordem superior, como o interesse público, custo-benefício do certame licitatório justifica esta contratação direta.

Já a inexigibilidade de licitação é utilizada quando é inviável o procedimento licitatório, isto é, quando há a impossibilidade de licitação, seja pela singularidade do objeto ou por não existir pluralidade de particulares que satisfaçam as necessidades da administração pública.

Assim o referido trabalho visa apresentar a dispensa e a inexigibilidade de licitação aos administradores do dinheiro público, ou seja, opções de compras diretas para aquisição de bens e contratação de serviços, autorizadas por lei, formas

estas mais simplificadas, no entanto, o gestor deverá tomar as cautelas devidas para sua aplicação.

2 OBJETIVOS

2.1 OBJETIVO GERAL

O objetivo geral do referido projeto de pesquisa é conhecer as possibilidades de compra direta, ou seja, compras públicas que não necessita do processo formal de licitação.

2.1.2 Objetivo Específico

Será possível com a referida pesquisa esclarecer aos gestores públicos e aos demais interessados que dentre as possibilidades de compra direta, existe a dispensa e a inexigibilidade de licitação, as quais são autorizadas por lei.

Também será possível conhecer as diferenças existentes entre as mesmas.

Além de conhecer mais detalhadamente o momento ideal para a aplicação da dispensa ou inexigibilidade de licitação.

3 FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

3.1 ASPECTOS GERAIS

3.1.1. Definição

Licitação é o procedimento administrativo formal para contratação de serviços ou aquisição de produtos pelos entes da Administração Pública direta ou indireta. Com a aplicação da mesma a administração objetiva garantir a observância dos princípios constitucionais e ainda selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, de maneira a assegurar oportunidade igual a todos os interessados e possibilitar o comparecimento ao certame ao maior número possível de concorrentes.

Para Hely Lopes Meirelles (2010, p. 28) licitação consiste em:

[...] procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse. Tem como pressuposto a competição. Por isso visa a propiciar iguais oportunidades aos que desejam contratar com o Poder Público, dentro dos padrões previamente estabelecidos pela Administração, e atua como fator de eficiência e moralidade nos negócios administrativos.

De acordo com Marçal Justen Filho (2012, p. 11):

[...] licitação é o procedimento administrativo destinado a selecionar, segundo critérios objetivos predeterminados, a proposta de contratação mais vantajosa para a administração, assegurando-se a ampla participação dos interessados e o seu tratamento isonômico, com observância de todos os requisitos legais exigidos.

A necessidade de realização de certame licitatório para a aquisição de produtos e contratação de serviços para a administração pública é uma exigência constitucional, conforme se observa do art. 37, XXI, da Constituição Federal:

Art. 37.

(...)

“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.”

A Lei de Licitação nº 8.666 de 1993, ao regulamentar o artigo 37, inciso XXI, da Constituição Federal, estabeleceu normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Conforme referida Lei, toda e qualquer celebração de contratos com terceiros na Administração Pública deve ser necessariamente precedida de licitação, ressalvadas as hipóteses de contratação direta, a dispensa e a inexigibilidade de licitação.

3.2 PRESSUPOSTOS DA LICITAÇÃO

A realização da licitação depende da ocorrência de certo pressupostos:

- Lógico: de acordo com este pressuposto para que o processo licitatório tenha razão de existir necessário se faz a existência da pluralidade de objetos, bem como da pluralidade de ofertantes.

- Jurídico: a ocorrência deste pressuposto vem do conceito que a licitação constitui um meio apto pelo qual a administração pública satisfaz suas necessidades de compras aquisição, isto é, é o meio pelo qual chega-se ao resultado pretendido.
- Fático: o pressuposto fático da licitação está relacionado a existência de concorrentes, sem os quais torna-se impossível sua realização.

3.2.1 Princípios básicos que norteiam os procedimentos licitatórios

a) Princípio da Legalidade

De acordo com este princípio a administração pública somente poderá exigir nos editais de licitação às regras estabelecidas nas normas e princípios em vigor, isto é, somente poderá exigir aquilo que está previsto em lei.

b) Princípio da Isonomia

Este princípio refere-se em dar tratamento igual a todos os interessados. Devendo o mesmo garantir a igualdade entre os participantes do certame licitatório durante todo o processo de licitação, impedindo assim discriminação entre os participantes.

c) Princípio da Impessoalidade

Também conhecido como princípio da finalidade administrativa, esse princípio obriga a Administração a praticar o ato para o seu fim legal, observando nas suas decisões critérios objetivos previamente estabelecidos, afastando a discricionariedade e o subjetivismo na condução dos procedimentos da licitação.

d) Princípio da Moralidade

Este princípio está relacionado com os princípios éticos de razoabilidade e justiça e, intimamente relacionado ao princípio da legalidade, pois o mesmo refere-se

a acabar com o formalismo exacerbado, trazendo benefícios para a administração pública, tendo em vista que através do procedimento licitatório livre de qualquer formalismo poderá alcançar a proposta mais vantajosa a coletividade.

e) Probidade Administrativa

O princípio da probidade administrativa está relacionada a conduta ética da comissão permanente, do pregoeiro, da equipe de apoio, enfim de todas as pessoas, participantes e agentes públicos que estão ligados ao certame licitatório, pois além da conduta dos mesmos ser lícita, isto é, de acordo com a lei, os mesmos deverão ter uma conduta ilibada, cercada dos bons costumes, ética e moral, buscando sempre o benefício do bem comum.

f) Princípio da Publicidade

Como todos os atos praticados pela administração pública deverão ser públicos, necessitando que os mesmo tenham haja transparência, todos os atos necessariamente deverão ser publicados nos diários oficiais de cada órgão, para que assim toda população possa ter acesso às licitações públicas e seu controle, mediante divulgação dos atos praticados pelos administradores em todas as fases da licitação.

g) Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório

Este princípio obriga a Administração e o licitante a sujeitar-se às normas e condições estabelecidas no edital após a sua respectiva publicação, nada poderá ser modificado ou criado no edital, sem que haja a devida publicidade e no tempo legal, conforme o art. 21, § 4º da Lei n. 8.666/93.

Art. 21. Os avisos contendo os resumos dos editais das concorrências, das tomadas de preços, dos concursos e dos leilões, embora realizados no local da repartição interessada, deverão ser publicados com antecedência, no mínimo, por uma vez:

(...)

§ 4º Qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas.

h) Princípio do Julgamento Objetivo

Levando em consideração este princípio o agente público deverá julgar o certame licitatório utilizando-se de critérios objetivos, já previamente estabelecidos em edital para o julgamento das propostas e habilitação jurídica, afastando todo e qualquer julgamento subjetivo, ou critérios não previstos no edital, mesmo que em benefício da própria Administração.

3.3. ESPÉCIES OU MODALIDADES DE LICITAÇÃO

A lei nº 8.666/93 prevê 5 modalidades de licitação em seu artigo 22:

“Art. 22. São modalidades de licitação:

I - concorrência;

II - tomada de preços;

III - convite;

IV - concurso;

V – leilão.”

No entanto com o advento da Lei 10.520/2002, foi introduzido mais uma modalidade, o pregão, podendo este ser presencial ou eletrônico. Referida modalidade é utilizada para aquisição de bens e serviços comuns, outra prerrogativa desta modalidade é a simplificação no procedimento licitatório, tornando assim um procedimento mais célere, trazendo benefícios a administração pública.

O objetivo destas diversas modalidades de licitação é garantir igualdade de condições a todos os participantes, bem como captar a proposta mais vantajosa e ainda prezar pela qualidade das aquisições pela Administração Pública.

As diversas modalidades de licitação são determinadas em função dos limites de valores que estão previamente estabelecidos na Lei, em moeda corrente, que poderão ser anualmente revistos pelo Poder Executivo Federal e publicados no Diário Oficial da União, no entanto estes valores não sofreram reajuste desde o ano de 1998 (reajuste pela Lei 9.648/98).

Hodiernamente os limites (valores estes fixados em R\$) para licitar obras e serviços de engenharia são:

Dispensa de licitação: até R\$ 15.000,00

Convite: até R\$ 150.000,00

Tomada de Preços: R\$ até R\$ 1.500.000,00

Concorrência: acima de R\$ 1.500.000,00.

Os limites (valores estes fixados em R\$) para licitar compras e serviços são:

Dispensa de licitação: até R\$ 8.000,00

Convite: até R\$ 80.000,00

Tomada de Preços: até R\$ 650.000,00

Concorrência: acima de R\$ 650.000,00

As modalidades Concurso, Leilão e Pregão apresentam procedimentos diversos daqueles praticados pelas modalidades Convite, Tomada de Preço e Concorrência não estão vinculadas a tabelas de valores.

Sendo que a compra direta realizada através da dispensa e da inexigibilidade de licitação, também não estão vinculadas a tabelas de valores, exceto o contido no Artigo 24, inciso I e II da Lei 8.666/93, que estabelece o valor de R\$ 15.000,00 para a dispensa de licitação para obras e serviços de engenharia e ainda estabelece o valor de R\$ 8.000,00 para a dispensa de licitação para outros serviços e compras, referido artigo diz:

Art. 24. É dispensável a licitação:

I - para obras e serviços de engenharia de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea "a", do inciso I do

artigo anterior, desde que não se refiram a parcelas de uma mesma obra ou serviço ou ainda para obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente;

II - para outros serviços e compras de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea "a", do inciso II do artigo anterior 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 realizada de uma só vez;

É de grande valia salientar que além de prever as modalidades de licitação, a Lei 8.666/93 ainda estabelece em seu art. 45, os tipos de julgamento das propostas, que devem ser previamente estabelecidos no ato convocatório e de acordo com os fatores exclusivamente nele referidos, de maneira a possibilitar sua aferição pelos licitantes e pelos órgãos de controle.

Assim, os critérios de julgamento estabelecidos pela Lei de Licitação são: menor preço; melhor técnica; técnica e preço ou maior lance ou oferta.

3.4. CONCORRÊNCIA

A modalidade de licitação concorrência está prevista no inciso I do art. 22 da lei nº 8666/93 e definida no § 1º no mesmo artigo.

Para Jessé Torres Pereira Júnior (2002, p. 236) afirma que a concorrência é entre as espécies de licitação a mais referida porque é a que mais democratiza o acesso à Administração Pública. O mesmo ainda diz:

“Qualquer interessado no objeto de uma concorrência pode apresentar-se ao certame, independentemente de estar inscrito em registro cadastral ou de haver sido convidado. A inexistência de requisito para participar não dispensa o interessado de comprovar, em fase de habilitação preliminar, o atendimento às exigências de qualificação escritas no edital”.

A concorrência é utilizada obrigatoriamente nas alienações imobiliárias, nas concessões de uso, nos serviços e obras públicas, no registro de preço e para os

contratos de grande vulto, aberta com publicidade, que admite qualquer licitante cuja habilitação será apurada no início do procedimento.

Sua característica primordial é a universalidade, onde oferece a oportunidade a todos e quaisquer interessados, independente de registro cadastral, participar do certame licitatório.

3.5. TOMADA DE PREÇOS

Prevista no inciso II do artigo 22 da lei nº 8.666/93, e definida no § 2º do mesmo artigo.

Referida modalidade veio para simplificar a fase de habilitação da modalidade concorrência, no entanto ela estabelece que somente poderá participar do processo licitatório a empresa que for devidamente registrada.

Marçal Justen Filho (2012, p. 293-294) diz:

“A finalidade da tomada de preço é tornar a licitação mais sumária e rápida. O prévio cadastramento corresponde a fase de habilitação. No cadastramento, a habilitação é antecipada para um momento anterior ao início da licitação”.

De acordo com este doutrinador esta modalidade de licitação é considerada sumária e mais rápida tendo em vista que uma fase (a habilitação) seria devidamente esgotada previamente.

3.6. CONVITE

Esta modalidade de licitação está descrita no artigo 22, § 3º da lei nº 8.666/93, e é considerado um procedimento mais simplificado, onde no mínimo, três interessados do ramo pertinente a seu objeto, cadastrados ou não, escolhidos e convidados pela unidade administrativa, através da carta-convite, e da qual podem participar também aqueles que, não sendo convidados, estiverem cadastrados na correspondente especialidade e manifestarem seu interesse com antecedência de 24 horas da apresentação das propostas.

É de bom grado salientar que a modalidade de licitação convite, é a única modalidade de licitação que não exige publicação de edital, tendo em vista que a convocação ocorre por escrito e com antecedência de 5 dias úteis, conforme artigo 21, §2º, V da lei já citada.

3.7. CONCURSO

“O concurso pressupõe o interesse da administração em selecionar o trabalho técnico ou artístico, exteriorizado de habilidade físico-intelectual ou revelador de certas capacidades personalíssimas, seja para fins de incentivo ao desenvolvimento cultural seja para obtenção de resultado prático imediato”. (Marçal Justen Filho, 20123, p. 300).

Referida modalidade de licitação destinada à escolha de trabalho técnico ou artístico, mediante atribuição de prêmio ou remuneração aos vencedores, está descrita no artigo 22, §4º da lei nº 8.666/93.

É um tipo diferenciado de licitação que, embora sujeita aos princípios da publicidade e da igualdade entre os participantes, objetivando a escolha do melhor trabalho, dispensa as formalidades específicas da concorrência.

3.8. LEILÃO

Leilão é a modalidade de licitação em que se concentra em uma única oportunidade numerosos atos destinados a escolha da melhor proposta realizada fase aos bens móveis disponibilizados pela Administração Pública.

No Leilão poderá participar quaisquer interessados para a compra de bens móveis inservíveis para a Administração ou de produtos legalmente apreendidos ou penhorados, ou para a alienação de bens imóveis prevista no artigo 19, a quem possa oferecer o maior lance, igual ou superior ao da avaliação.

3.9. PREGÃO

A Constituição Federal proíbe a adoção de outras modalidades de licitação ou a combinação de procedimentos para produzir novas modalidades, ressalvada a possibilidade de isso ocorrer por lei federal. Foi assim que nasceu a modalidade

pregão, que através da Lei nº 10.520/2002, introduziu mais uma modalidade de licitação, e ainda apesar de não estar descrita no artigo 22 da Lei 8.666/93, também se submete as regras nela imposta.

Através da modalidade pregão a administração pública poderá adquirir bens e serviços comuns, qualquer que seja o valor estimado da contratação, em que se disputa pelo fornecimento é feita por meio de propostas e lances em sessão pública.

O pregão foi criado para possibilitar à Administração Pública (União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, XXI, da Constituição Federal) adquirir bens e serviços comuns de maneira mais simplificada do que as existentes, ocorrendo ainda, a inversão de fases de competição e habilitação.

4 FORMAS DE COMPRAS PÚBLICAS SEM LICITAÇÃO

Como já dito exaustivamente acima, toda contratação de serviços e aquisição de bens pela administração pública necessariamente deverá ocorrer previamente o certame licitatório, no entanto face a esta regra existe duas exceções: a dispensa e a inexigibilidade de licitação.

A dispensa e a inexigibilidade de licitação são duas formas de contratação direta, as quais o gestor público poderá utilizar-se destas exceções para realizar a aquisição de produtos e serviços para o ente público, desde que atenda as normas descritas na Lei 8.666/93 e não contrarie os princípios constitucionais.

Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (2003, p. 178) diz a respeito deste assunto:

“Assim, em alguns casos previamente estabelecidos pelo legislador, o princípio da licitação cede espaço ao princípio da economicidade ou ao primado da segurança nacional, ou ainda para garantir o interesse público maior, concernente à necessidade de o Estado intervir na economia. Em todos os casos delineados pela Lei nº 8.666/93, em que a licitação foi dispensada ou considerada inexigível, pelo menos no plano teórico, entendeu o legislador estar em confronto o princípio jurídico da licitação e outros valores igualmente tutelados pela ordem jurídica, tendo sido aquele subjugado por um desses”.

No entanto, estas formas de compra direta deverão ser utilizadas com muita cautela, a contratação direta não deve se tornar regra, assim como já dito, essas possibilidades são exceções, mas mesmo sendo exceções os gestores devem estar sempre atentos aos princípios que regem a licitação, bem como os princípios constitucionais, não esquecendo de sempre levar em conta que o interesse público deve ser constantemente o foco de todo administrador público.

Assim, para que estas possibilidades de contratação direta possam ser realizadas, elas precisam seguir as regras já descritas na Lei nº 8.666/93, sendo imprescindível que o administrador justifique a escolha do fornecedor, além de demonstrar cabalmente que a situação se enquadra em todos os requisitos do inciso que fundamenta a dispensa ou inexigibilidade.

É de bom grado frisar que somente são licitável objetos que possam ser fornecidos por mais de uma pessoa, tendo em vista que a licitação supõe disputa, concorrência, ao menos potencial, entre os ofertantes.

“No entanto, existem hipóteses em que a licitação formal seria impossível ou frustraria a realização adequada das funções estatais. O procedimento licitatório normal conduziria ao sacrifício dos fins buscados pelo Estado e não asseguraria a contratação mais vantajosa”. (Marçal Justen Filho, 2012, p. 328)

Para tanto a Lei 8.666/93, trouxe em seus artigos 24 e 25, possibilidade de compra direta, ou seja, sem a necessidade de licitação prévia.

4.1. Dispensa

A dispensa de licitação é uma possibilidade de contratação direta, sem prévia licitação, mas para que esta seja aplicado ao caso concreto necessário se faz que se enquadre no dispositivo legal, preenchendo todos os requisitos expressos na Lei nº 8.666/93, todas as possibilidades de dispensa de licitação está *numerus clausus*, isto é, são apenas aquelas hipóteses expressamente enumeradas nas cláusulas da Lei de Licitações.

A contratação direta, sem prévia licitação não significa que a administração poderá contratar de qualquer maneira, as formalidades somente serão substituídas por outras, a lei de licitações determinou quais as hipóteses de contratação, devendo o ente público seguir as regras determinada.

Assim há a necessidade de se verificar os custos e benefícios da utilização ou não do processo licitatório, ou seja, verificar se este processo traz vantagem ou não a administração, neste íterim nasce a dispensa de licitação, a qual decorre do reconhecimento por lei de que os custos inerentes a uma licitação superam os benefícios que dela poderiam advir.

Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (2003, p. 194) diz:

“Estará obrigada a promover a licitação quando o critério de escolha do fornecedor ou executante não puder ser demonstrado sem ofensa ao princípio da moralidade e da

impessoalidade. É esse o estreito limite que paira entre o atendimento de todos os requisitos estabelecidos em cada uma das hipóteses de dispensa e a prevalência do dever de licitar”.

A lei dispensa a licitação para que não haja o sacrifício dos interesses coletivos.

Para Marçal Justen Filho (2012, p. 334) a dispensa de licitação é aplicada quando “embora viável competição entre particulares, a licitação afigura-se objetivamente incompatível com os valores norteados da atividade administrativa”.

As possibilidades de dispensa de licitação estão previstos no art. 24 da Lei 8666/93, o qual passamos a descrever abaixo:

Art. 24. É dispensável a licitação:

I - para obras e serviços de engenharia de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea "a", do inciso I do artigo anterior, desde que não se refiram a parcelas de uma mesma obra ou serviço ou ainda para obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente;(limite: R\$ 15.000,00)

“Art. 23, caput. "As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:

I - para obras e serviços de engenharia:

a) convite: até R\$150.000,00 (cento e cinqüenta mil reais);
(...)"

II - para outros serviços e compras de valor até 10% (dez por cento) do limite previsto na alínea "a", do inciso II do artigo anterior 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 realizada de uma só vez; (limite: R\$ 8.000,00)

Art. 23, caput. "As modalidades de licitação a que se referem os incisos I a III do artigo anterior serão determinadas em função dos seguintes limites, tendo em vista o valor estimado da contratação:

II - para compras e serviços não referidos no inciso anterior:

a) convite - até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais);

III - nos casos de guerra ou grave perturbação da ordem;

IV - nos casos de emergência ou de calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares, e somente para os bens necessários ao atendimento da situação emergencial ou calamitosa e para as parcelas de obras e serviços que possam ser concluídas no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da emergência ou calamidade, vedada a prorrogação dos respectivos contratos;

V - quando não acudirem interessados à licitação anterior e esta, justificadamente, não puder ser repetida sem prejuízo para a Administração, mantidas, neste caso, todas as condições preestabelecidas;

VI - quando a União tiver que intervir no domínio econômico para regular preços ou normalizar o abastecimento;

VII - quando as propostas apresentadas consignarem preços manifestamente superiores aos praticados no mercado nacional, ou forem incompatíveis com os fixados pelos órgãos oficiais competentes, casos em que, observado o parágrafo único do art. 48 desta Lei e, persistindo a situação, será admitida a adjudicação direta dos bens ou serviços, por valor não superior ao constante do registro de preços, ou dos serviços;

VIII - para a aquisição, por pessoa jurídica de direito público interno, de bens produzidos ou serviços prestados por órgão ou entidade que integre a Administração Pública e que tenha sido criado para esse fim específico em data anterior à vigência desta Lei, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado;

IX - quando houver possibilidade de comprometimento da segurança nacional, nos casos estabelecidos em decreto do Presidente da República, ouvido o Conselho de Defesa Nacional;

X - para a compra ou locação de imóvel destinado ao atendimento das finalidades precípuas da administração, cujas necessidades de instalação e localização condicionem a sua escolha, desde que o preço seja compatível com o valor de mercado, segundo avaliação prévia;

XI - na contratação de remanescente de obra, serviço ou fornecimento, em consequência de rescisão contratual, desde que atendida a ordem de classificação da licitação anterior e aceitas as mesmas condições oferecidas pelo licitante vencedor, inclusive quanto ao preço, devidamente corrigido;

XII - nas compras de hortifrutigranjeiros, pão e outros gêneros perecíveis, no tempo necessário para a realização dos processos licitatórios correspondentes, realizadas diretamente com base no preço do dia;

XIII - na contratação de instituição brasileira incumbida regimental ou estatutariamente da pesquisa, do ensino ou do desenvolvimento institucional, ou de instituição dedicada à recuperação social do preso, desde que a contratada detenha inquestionável reputação ético-profissional e não tenha fins lucrativos;

XIV - para a aquisição de bens ou serviços nos termos de acordo internacional específico aprovado pelo Congresso Nacional, quando as condições ofertadas forem manifestamente vantajosas para o Poder Público;

XV - para a aquisição ou restauração de obras de arte e objetos históricos, de autenticidade certificada, desde que compatíveis ou inerentes às finalidades do órgão ou entidade.

XVI - para a impressão dos diários oficiais, de formulários padronizados de uso da administração, e de edições técnicas oficiais, bem como para prestação de serviços de informática a pessoa jurídica de direito público interno, por órgãos ou entidades que integrem a Administração Pública, criados para esse fim específico;

XVII - para a aquisição de componentes ou peças de origem nacional ou estrangeira, necessários à manutenção de equipamentos durante o período de garantia técnica, junto ao fornecedor original desses equipamentos, quando tal condição de exclusividade for indispensável para a vigência da garantia;

XVIII - nas compras ou contratações de serviços para o abastecimento de navios, embarcações, unidades aéreas ou tropas e seus meios de deslocamento quando em estada eventual de curta duração em portos, aeroportos ou localidades diferentes de suas sedes, por motivo de movimentação operacional ou de adestramento, quando a exiguidade dos prazos legais puder comprometer a normalidade e os propósitos das operações e desde que seu valor não exceda ao limite previsto na alínea "a" do inciso II do art. 23 desta Lei;

XIX - para as compras de material de uso pelas Forças Armadas, com exceção de materiais de uso pessoal e administrativo, quando houver necessidade de manter a padronização requerida pela estrutura de apoio logístico dos meios navais, aéreos e terrestres, mediante parecer de comissão instituída por decreto;

XX - na contratação de associação de portadores de deficiência física, sem fins lucrativos e de comprovada idoneidade, por órgãos ou entidades da Administração Pública, para a prestação de serviços ou fornecimento de mão-de-obra, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado.

XXI - Para a aquisição de bens destinados exclusivamente a pesquisa científica e tecnológica com recursos concedidos pela CAPES, FINEP, CNPq ou outras instituições de fomento a pesquisa credenciadas pelo CNPq para esse fim específico.

XXII - na contratação do fornecimento ou suprimento de energia elétrica com concessionário, permissionário ou autorizado, segundo as normas da legislação específica.

XXIII - na contratação realizada por empresa pública ou sociedade de economia mista com suas subsidiárias e controladas, para a aquisição ou alienação de bens, prestação ou obtenção de serviços, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado.

XXIV - para a celebração de contratos de prestação de serviços com as organizações sociais, qualificadas no âmbito das respectivas esferas de governo, para atividades contempladas no contrato de gestão.

4.2. Inexigibilidade

Inexigibilidade é outra possibilidade de contratação direta pela administração pública, através da mesma o gestor poderá comprar diretamente, desde que seja caracterizada a inviabilidade de licitação, seja pela natureza específica do negócio, quer pelos objetivos pretendidos pela administração, ou até mesmo pela singularidade do objeto almejado.

De acordo com Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (2003, p. 529), a inexigibilidade é o:

“(...) reconhecimento de que era inviável a competição entre os ofertantes, seja porque só um fornecedor ou prestador de serviço possuía a aptidão para atender ao interesse público, seja porque fazia face às peculiaridades no objeto contratual pretendido pela Administração. Por esse motivo, o legislador elencou as três principais hipóteses, em caráter exemplificativo, permitindo ao agente que, diante do caso concreto, reconhecendo a inviabilidade de competição, promova a contratação direta”.

Assim, de acordo com o descrito neste trabalho foi possível constatar que a dispensa de licitação será aplicada quando a lei permitir, conforme os incisos do artigo 24 da Lei 8.666/93, em *numerusclausus*, já a inexigibilidade de licitação deriva da inviabilidade de competição, ou seja, “a inexigibilidade deriva da *natureza das*

coisas, enquanto a dispensa é produto da vontade legislativa”. (Marçal Justen Filho, 2012, p. 333)

Os casos de inexigibilidade de licitação não estão limitados aos casos descritos no artigo 25 da Lei 8.666/93, esses elencados são apenas exemplos de inviabilidade de licitação, sendo que para se aplicar a inexigibilidade de licitação deverá ser reconhecido a inviabilidade de competição entre os ofertantes, seja por existir somente um fornecedor ou prestador de serviços, ou seja pela peculiaridade do objeto contratual pretendido pela administração.

O Tribunal de Contas do Estado do Paraná manifestou-se a respeito dizendo: *in verbis*:

“Os casos de inexigibilidade de licitação não se exaurem nas disposições legais, as quais consignam, apenas exemplificadamente, algumas situações”¹.

As possibilidades de inexigibilidade de estão previstos no art. 25 da Lei 8666/93, lembrando que estes são situações meramente exemplificativos, podem a inexigibilidade se estender a várias situações, desde que haja inviabilidade de competição.

É possível definir alguns pontos essenciais para a aplicação da inexigibilidade de licitação, que podem ajudar a interpretar o artigo 25 da lei 8.666/93, mas todos esses dados se conjugam para conformar o conceito de viabilidade de competição.

Segundo Marçal Justen Filho (2012, p. 406):

“É difícil sistematizar todos os eventos que podem conduzir à inviabilidade de competição. A dificuldade é causada pela complexidade do mundo real, cuja riqueza é impossível de ser determinada através de regras legais. As causas de inviabilidade de competição podem ser reunidas em dois grandes grupos, tendo por critério a sua natureza. Há uma primeira espécie que envolve inviabilidade de competição derivada de circunstâncias atinentes ao sujeito a ser contratado. A segunda espécie

¹ Processo TC/PR nº 4707-02.00/93-5, publicado no informativo de Licitações e Contratos – ILC, nº 53, jul./98. Curitiba: Zênite, p.649.

abrange os casos de inviabilidade de competição relacionada com a natureza do objeto a ser contratado”.

De acordo com o referido doutrinador a primeira hipótese de inviabilidade de competição está presente na pluralidade de alternativas de contratação para a Administração Pública, pois quando existe somente uma única solução e um único particular em condições de executar a prestação, a licitação seria inviável, tendo em vista que não há alternativas diversas para serem entre si cotejadas.

Na segunda hipótese consiste nas características do mercado privado envolvendo o tipo de prestação pretendida pela Administração Pública, isto é, a natureza da atividade a ser realizada é peculiar, personalíssima. Embora possam existir diferentes alternativas não há disponibilidade de ofertas de contratação a qualquer tempo, eis que os particulares em condições de executar a prestação não competem entre si formulando propostas. É neste íterim que ocorre a inexistência de um mercado concorrencial.

Nestas situações descritas acima, a convocação de interessados para formular propostas é inútil. Não existem ofertantes para disputar entre si. É inviável a competição porque a peculiaridade do mercado consiste na ausência de competição direta e frontal. A regra aqui é contrária, é a administração quem tem de formular propostas. Logo não existirá disputa formal entre particulares para contratar o objeto necessário a satisfazer a necessidade estatal.

Súmula nº252do TCU:

“A inviabilidade de competição para a contratação de serviços técnicos, a que alude o inciso II do art. 25 da Lei 8.666/93, decorre da presença simultânea de três requisitos: serviço técnico especializado, entre os mencionados no art. 13 da referida lei, natureza singular do serviço e notória especialização do contratado”.

Passamos a descrever abaixo referido art. 25 da Lei nº 8.666/93, o qual segue:

Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

I - para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;

II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;

III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

§ 1º Considera-se de notória especialização o profissional ou empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica, ou de outros requisitos relacionados com suas atividades, permita inferir que o seu trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato.

§ 2º Na hipótese deste artigo e em qualquer dos casos de dispensa, se comprovado superfaturamento, respondem solidariamente pelo dano causado à Fazenda Pública o fornecedor ou o prestador de serviços e o agente público responsável, sem prejuízo de outras sanções legais cabíveis.”

É de grande valia salientar que dispensar ou inexigir licitação fora das hipóteses previstas em lei, ou deixar de observar as formalidades pertinentes à dispensa ou à inexigibilidade, poderá acarretar uma pena de detenção, de 3 (três) a 5 (cinco) anos, e multa (art. 89 da Lei nº 8.666/93)

E ainda, incorre na mesma pena aquele que, tendo comprovadamente concorrido para a consumação da ilegalidade, beneficiou-se da dispensa ou inexigibilidade ilegal, para celebrar contrato com o Poder Público.

5 PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS DA PESQUISA

A metodologia utilizada para o desenvolvimento do referido projeto é a pesquisa aplicada, a qual gerará conhecimentos múltiplos aos gestores públicos acerca de duas possibilidades legais de contratação direta, sem prévia licitação, podendo, portanto, ser aplicado a dispensa e a inexigibilidade de licitação para as compras de produtos e serviços na administração pública, desde que cada situação seja devidamente justificada e esteja de acordo com os princípios constitucionais e com os princípios da licitação. Fazendo com que os gestores públicos compreendam sua utilidade nos dias atuais, bem como quais as hipóteses que poderão utilizá-los.

5.1 TIPO DE PESQUISA OU TÉCNICAS DE PESQUISA

Também será utilizado como método de adquirir conhecimento a pesquisa exploratória, fazendo com que o tema proposto se torne familiar, aprimorando assim as idéias e descobertas sobre as possibilidade de inexistência de licitação, tendo em vista que a mesma é a exceção ao processo licitatório.

Para tanto, utilizaremos para sanar todas as dúvidas a pesquisa bibliográfica, tendo em vista que é um assunto bastante discutido entre os juristas brasileiros, sendo já tornada pública em relação ao tema de estudo.

5.2 COLETA DOS DADOS

A coleta de dados foi realizada através de pesquisa bibliográfica, meios eletrônicos e pesquisa junto as decisões proferidas pelos Tribunais de Contas da União e do Paraná, os quais interpretavam o dispositivo legal discutido neste trabalho.

Foi levantada uma quantidade necessária para se chegarem às conclusões acerca do tema do referido trabalho, fazendo com que o texto legal acerca da dispensa e da inexigibilidade fosse interpretado de forma correta.

Todas as pesquisas apresentadas se fizeram úteis para a coleta de dados referente ao tema exposto, contribuindo para o apanhado de requisitos que demonstram a contratação direta, ou seja, a compra direta sem a necessidade do certame licitatório.

5.3 ANÁLISE DOS DADOS

A análise dos dados foi realizada de maneira que satisfaça as dúvidas existentes quanto a contratação direta na administração pública, identificando o que está sendo dito sobre o tema exposto.

Com esta análise foi possível identificar quais as situações em que é possível a contratação direta, sem o processo licitatório, bem como foi possível identificar quais as possibilidades de aplicação da dispensa e da inexigibilidade de licitação.

6 RESULTADOS E DISCUSSÃO

Os resultados esperados é que este assunto dispensa e inexigibilidade de licitação se torne compreendido pelos gestores públicos, bem como seja o mesmo de grande valia para os departamentos de licitação e secretarias municipais, estaduais e federais, tendo em vista que apesar de ser um assunto muito difundido é pouco compreendido.

O certame licitatório deve ser entendido como um procedimento em que a Administração Pública, exercendo suas funções administrativas, concede a possibilidade de todos os interessados que se integrem dentro das exigências contidas no instrumento convocatório, de realizarem propostas, tem por finalidade fazer parte das empresas contratadas pelo ente público, assim é através do processo de licitação que a administração buscará a proposta mais oportuna e conveniente.

Mas é de grande valia salientar que a realização de processo licitatório nem sempre é garantida uma contratação mais vantajosa para o Poder Público, havendo situações em que será inconveniente para o interesse público sua realização, razão pela qual o legislador realizou as exceções face a regra.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Além do processo licitatório a administração pública dispõe do poder de contratação direta, ou seja, a administração pública contrata serviços e adquire bens sem prévia licitação. Estas contratações diretas poderão ser realizadas por dispensa ou por inexigibilidade de licitação, o que dependerá do caso real. Ambas as hipóteses estão figuradas, respectivamente, nos artigos 24 e 25 da Lei 8.666 de 1993, que dispõe a dispensa e a inexigibilidade de licitação.

8 CONCLUSÃO

O referido trabalho teve por finalidade demonstrar que o procedimento licitatório, através dos princípios constitucionais que norteiam os atos a ser praticados pela Administração Pública, é exigência formal a ser notada na contratação pelo Poder Público, no entanto, existe a possibilidade de compra direta a ser realizada pela administração pública, sem ferir a Lei de Licitações, como ocorre com a dispensa e a inexigibilidade de licitação.

Enquanto na dispensa de licitação a competição é viável, podendo ocorrer o certame licitatório, o mesmo só não ocorre tendo em vista as circunstâncias, pois a lei diz que a ocorrência da licitação poderá conduzir a uma seleção de soluções que não seria a mais viável para a administração.

Na inexigibilidade, a licitação é totalmente inviável, seja pela peculiaridade do objeto ou a falta de concorrência no mercado, sendo que a instauração do processo licitatório só traria prejuízos a administração.

No entanto, é de grande valia salientar que para a aplicação dispensa e inexigibilidade de licitação é necessário que as contratação sejam devidamente justificadas, de acordo com o que a Lei 8.666/93.

O Administrador deverá ter muita cautela ao dispensar ou tornar inexigível uma licitação, haja visto os limites impostos para tal discricionariedade, podendo o mesmo ser punido, não somente quando contratar diretamente, mas também quando deixar de observar as formalidade exigíveis para tais processos.

As hipóteses demonstradas compõem o mínimo exigido da Administração Pública contratante para dar prosseguimento e validade ao contrato administrativo que vislumbre declarar e também justificar a dispensa ou a inexigibilidade de licitação, procedimento esse que se não for seguido acarretará a nulidade dos atos praticados.

REFERÊNCIAS

JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 15. ed. São Paulo: Dialética, 2012.

COELHO MOTTA, Carlos Pinto. Eficácia nas licitações e contratos. 12. Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2011.

RIGOLIN, Ivan Barbosa. Manual prático das licitações. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Contratação Direta Sem Licitação. 5. ed. Brasília Jurídica, 2003.

PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. Comentários à lei das licitações e contratações da administração pública. 5. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

MOTTA, Carlos Pinto Coelho. SANTANA, Jair Eduardo. FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. ALVES, Léo da Silva. Responsabilidade Fiscal. 1. ed. Del Rey, 2000.