

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA  
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS E HUMANAS  
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM GESTÃO PÚBLICA  
MODALIDADE EAD**

**AS CONTRATAÇÕES EMERGENCIAS DE BENS, OBRAS E  
SERVIÇOS DO PODER PÚBLICO**

**ARI EDUARDO DE OLIVEIRA**

**SANTA MARIA – RS, 2011**

# **AS CONTRATAÇÕES EMERGENCIAS DE BENS, OBRAS E SERVIÇOS DO PODER PÚBLICO**

por

**ARI EDUARDO DE OLIVEIRA**

Monografia apresentada ao Curso de Especialização em Gestão Pública  
– modalidade EAD da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM,  
RS), como requisito parcial para obtenção do grau de  
**Especialista em Gestão Pública**

**Orientador: Luis Felipe Dias Lopes**

**SANTA MARIA – RS, 2011**

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA  
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS E HUMANAS  
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM GESTÃO PÚBLICA  
MODALIDADE EAD**

**A COMISSÃO EXAMINADORA, ABAIXO-ASSINADA,  
APROVA A MONOGRAFIA DE CONCLUSÃO DE CURSO DE  
PÓS-GRADUAÇÃO**

**AS CONTRATAÇÕES EMERGENCIAS DE BENS, OBRAS E  
SERVIÇOS DO PODER PÚBLICO**

**ELABORADA POR  
ARI EDUARDO DE OLIVEIRA**

**COMO REQUISITO PARCIAL PARA OBTENÇÃO DO GRAU DE ESPECIALISTA EM  
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA**

Comissão Examinadora:

---

**Luis Felipe Dias Lopes, Dr.**  
(Presidente/Orientador)

---

**Adayr da Silva Ilha, Dr.**

---

**Pascoal José Marion Filho, Dr.**

**SANTA MARIA – RS, 2011**

## **RESUMO**

**Monografia de Especialização  
Especialização em Gestão Pública - Modalidade a Distância  
Universidade Federal de Santa Maria**

### **AS CONTRATAÇÕES EMERGENCIAS DE BENS, OBRAS E SERVIÇOS DO PODER PÚBLICO**

AUTOR: ARI EDUARDO DE OLIVEIRA

ORIENTADOR: LUIS FELIPE DIAS LOPES

Data e Local de Defesa: Santa Maria, 12 de junho de 2011.

O objetivo geral deste trabalho visa verificar a aplicação teórica da contratação emergencial de bens, obras e serviços do Poder Público. O método de pesquisa utilizado foi o dedutivo, eis que, partindo-se de considerações gerais, enunciados, princípios e análise doutrinária, buscou-se uma conclusão. Com o trabalho, obteve-se uma conceituação geral sobre as licitações, entendendo sua aplicação, culminando pela análise conceitual e prática da contratação emergencial de bens, obras e serviços do Poder Público. Por fim, concluiu-se que tal faculdade, quando utilizada dentro do espírito da Lei, é de total benefício para o interesse público. A finalidade da Administração Pública é o atendimento do interesse público. Este não pertence a ninguém em particular, por maior que seja a autoridade, os méritos ou a idoneidade moral. Ele, a rigor, pertence a todos, à coletividade, sendo maior que a soma dos interesses individuais. Todavia, ao ser atendido, acaba propiciando, de modo reflexo, o atendimento aos interesses individualmente concebidos. Tratando-se especificamente das contratações públicas, há para o atendimento do interesse público, o pressuposto insculpido na Constituição Federal das licitações públicas. Licitação e contratação administrativa pressupõem, portanto, atendimento do interesse público. Requerem para tanto, a observância de rígidas formalidades prescritas em lei. Formalidades que em situações nas quais o Poder Público deva agir de imediato, podem ferir o atendimento do interesse público. Porém, diante de uma situação emergencial ou calamitosa, a Lei nº 8.666/93 autoriza o Administrador a proceder à contratação emergencial, sem os requisitos formais da licitação prévia. Assim, este trabalho se propõe a verificar as hipóteses em que o Administrador está autorizado a fazer uso da contratação emergencial com vistas ao atendimento do interesse público, sem afrontar os princípios regedores da conduta da Administração.

Palavras-chave: interesse público; licitações; contratações administrativas; contratações emergenciais.

## **ABSTRACT**

**Monografia de Especialização  
Especialização em Gestão Pública - Modalidade a Distância  
Universidade Federal de Santa Maria**

### **AS CONTRATAÇÕES EMERGENCIAS DE BENS, OBRAS E SERVIÇOS DO PODER PÚBLICO**

**AUTHOR: ARI EDUARDO DE OLIVEIRA**

**ADVISER: LUIS FELIPE DIAS LOPES**

**Date and Place of Defense: Santa Maria, Juny, 12, 2011.**

The goal of this work is to verify the theoretical application of the emergency procurement of goods, works and services of the Public. The research method used was deductive, behold, starting from general considerations, statements, principles and doctrinal analysis, we sought a conclusion. With work, we obtained a general concept on the bids, considering their application, culminating by conceptual analysis and practice of emergency procurement of goods, works and services of the Public. Finally, it was concluded that this option, when used within the spirit of the law, is of total benefit to the public interest. The public management purpose is to attend the public interests. It does not belong to anyone in special, the highest the authority may be, the merit or the moral appropriateness. It, in full, belongs to everybody, to the collectiveness, being bigger than the individual sum of interests. However, when it is attended, it ends up giving, in a reflex way, the attendance of the conceived individual interests. In the case of particularly public contracting, is for serving the public interest, the assumption inscribe in the Constitution of public bidding. Public tender and administrative contract presuppose, therefore, attendance to the public interest. This way they require the observance to strict formalities prescribed by the law, formalities that in situations in which the Public Power must act immediately, may damage the attendance to the public interest. Nevertheless, in face of an emergent or calamitous situation, the law number 8.666/93, authorizes the administrator to proceed the emergent contract, withoret the formal requeriments of the previous public tender. This way, this work aims at verifying the hypotesis in which the administrator is authorized to make use of the emergent contract aiming at attending the public interest, without affront the reeling principles of the Administration procedure.

**Keywords: public interest; public tender; administrative contract; emergent contracts.**

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>7</b>
<b>2 A LICITAÇÃO NO DIREITO ADMINISTRATIVO BRASILEIRO.....</b>	<b>12</b>
2.1 As licitações e o tratamento legislativo ao longo do tempo .....	14
2.2 Os princípios norteadores da conduta administrativa diante dos procedi- mentos licitatórios .....	20
2.3 As modalidade de licitação previstas no ordenamento jurídico nacional.....	38
<b>3 EXCEÇÕES AO PRINCÍPIO DA OBRIGATORIEDADE DAS LICITAÇÕES.</b>	<b>49</b>
3.1 A dispensa de licitação para contratações emergenciais de bens, obras e serviços do Poder Público .....	54
3.2 O limite constitucional da interpretação da emergência e da calamidade pública .....	55
3.3 A contratação emergencial de bens, obras e serviços do Poder Público ...	58
<b>4 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>66</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>70</b>

# 1 INTRODUÇÃO

A Administração Pública tem como missão a gerência dos serviços públicos, cuja finalidade consiste em prover as necessidades de ordem coletiva, atendendo assim a necessidade da coletividade. Tudo o que faz deve estar voltado à consecução do interesse público, que assume *status* de elemento principal e norteador do regime jurídico que lhe é peculiar, deduzindo-se dele os mais importantes princípios administrativos.

Todavia, nem sempre a Administração dispõe de meios próprios, seja de bens, seja de serviços, para prover as necessidades visando a consecução do interesse público. Vê-se, assim, obrigada a adquirir tais bens, obras e serviços junto a iniciativa privada.

Para que a Administração contrate com particulares, necessita obrigatoriamente realizar licitação pública, em que seja assegurada igualdade de condições entre os concorrentes.

Diante disso, a Constituição Federal de 1988 estabeleceu no inc. XXI do seu art. 37 o princípio constitucional da obrigatoriedade das licitações públicas para a contratação de obras, serviços, compras e alienações.

Em 21 de junho de 1993 foi sancionada pelo Presidente da República a Lei n. 8.666, que regulamentou o aludido dispositivo constitucional, instituindo normas para licitações e contratos da Administração Pública e dando outras providências.

A norma traz consigo elevada carga principiológica, destacando-se os princípios da isonomia, proposta mais vantajosa, legalidade, impessoalidade, moralidade, igualdade, publicidade, proibição administrativa, vinculação ao instrumento convocatório, julgamento objetivo, e outros que lhe são correlatos.

Tamanho cuidado destina-se à observância da obrigatoriedade da realização de licitação pública para as aquisições de bens e de serviços, alienações, concessões e locações que a Administração Pública necessita, sempre com vistas ao atendimento do interesse público.

Mas para que seja possível a realização de licitação pública, necessário se faz seguir uma série de procedimentos formais estabelecidos pela Lei n. 8.666/93, que proporcionam a proteção e aplicação dos preceitos regedores do instituto, porém que demandam determinado lapso temporal, visando a futura contratação administrativa.

Entretanto, há situações em que o administrador público vê-se obrigado a contratar bens, obras ou serviços sem a realização de licitação prévia, não podendo submeter-se a demanda de tempo exigida pela regular tramitação de um procedimento licitatório. Dentre as hipóteses previstas em lei há a denominada contratação emergencial, que encontra previsão no art. 24, inc. IV, da Lei n. 8.666/93, tendo como fundamento as situações de emergência ou de calamidade pública.

Mas, embora haja o permissivo legal autorizando a contratação emergencial sem licitação prévia, como deverá o administrador público proceder ao ato administrativo sem que haja ofensa aos ditames legais e assim não incorra na responsabilização administrativa, civil e criminal, nos termos do art. 89 da Lei n. 8.666/93?

## **1.1 Justificativa**

O presente estudo procurará verificar em quais momentos ou situações está o administrador público autorizado a proceder a contratação emergencial, sem que haja ofensa à Lei e a nenhum princípio legal, cumprindo com o dever da Administração no atendimento do interesse coletivo.

## **1.2 Objetivos**

### **1.2.1 Objetivo geral**

Verificar a aplicação teórica da contratação emergencial de bens, obras e serviços do Poder Público.

### 1.2.2 Objetivos específicos

- Delinear as licitações no direito administrativo brasileiro;
- Verificar os princípios norteadores das licitações;
- Explanar os tipos e as modalidades de licitação, a dispensa e a inexigibilidade de licitação;
- Analisar o cabimento das modalidades de licitação, da dispensa e da inexigibilidade de licitação;
- Contextualizar a contratação emergencial;
- Analisar o procedimento da contratação emergencial.

### 1.3 Etapas da pesquisa

O trabalho será desenvolvido em dois capítulos. O primeiro buscará verificar as licitações no Direito Administrativo Brasileiro, estabelecendo premissas para o entendimento do tema. Nesse sentido, serão desenvolvidos conceitos básicos sobre licitação, sua finalidade e os princípios que regem a matéria. No segundo capítulo serão abordadas as condições legais exigidas para implementação das contratações emergenciais, o atendimento ao interesse público através do contrato emergencial, a responsabilização dos agentes administrativos e a possibilidade de prorrogação do prazo contratual em contratações emergenciais.

### 1.4 Material e Métodos

No estudo das contratações emergências de bens, obras e serviços da Administração Pública procedeu-se uma análise textual, por meio de uma pesquisa descritiva com base na bibliografia relacionada ao tema, em função da qual buscou-se o entendimento da doutrina e da jurisprudência sobre o assunto, utilizando-se do método dedutivo.

#### 1.4.1 Tipo de pesquisa

A pesquisa realizada foi descritiva. Preocupou-se com descrição exata do fato adotado como tema do trabalho. Sacramento (2008, p. 39-40) afirma que “a pesquisa descritiva, como o próprio nome sugere, tem por objetivo descrever populações ou fenômenos, da maneira como se apresentam”. Os resultados foram expressos na forma de transcrição de publicações em *sítes* e livros, buscando-se demonstrar como as contratações emergências de bens, obras e serviços da Administração Pública se perfectibilizam e em razão do que elas ocorrem.

#### 1.4.2 Método de abordagem

O método utilizado foi o dedutivo, eis que, partindo-se de considerações gerais, enunciados, princípios e análise doutrinária, buscou-se uma conclusão. Tendo esse preceito como elemento norteador do presente trabalho, é possível traçar as seguintes premissas: sabendo-se que no direito administrativo pátrio todos os atos administrativos são vinculados à lei, não se pode conceber que uma determinada contratação pública também não o seja. Logo, apesar de não ser precedida de licitação pública, deve ir ao encontro dos parâmetros determinados pela legislação, ou seja, a contratação emergencial também se vincula à lei.

Verifica-se, pois, que de uma regra geral, que estabelece diretrizes de forma ampla, chega-se ao caso pontual, que também é normatizado de forma restrita.

Zanella (2009, p. 60) leciona que

Na dedução, o raciocínio parte de uma premissa geral para o particular. De um princípio geral, chega-se ao particular. Conforme Severino (2007) podemos dizer que a dedução é um procedimento lógico, raciocínio pelo qual se pode tirar de uma ou de várias proposições uma conclusão que delas decorre por força puramente lógica.

Complementando, Sacramento (2008, p. 31) diz que o método dedutivo “parte das teorias e leis, na maioria das vezes prediz a ocorrência dos fenômenos particulares (conexão descendente)”.

Portanto, abordou-se no estudo a legislação básica acerca do tema, considerando-se sempre em primeiro lugar as normas da Constituição Federal de 1988.

#### 1.4.3 Coleta de dados e análise

Quanto aos procedimentos adotados na coleta e análise de dados, efetuou-se a pesquisa bibliográfica que, conforme ensina Zanella (2009, p. 82) “fundamenta-se no conhecimento disponível em fontes bibliográficas, principalmente livros e artigos científicos”.

## 2 A LICITAÇÃO NO DIREITO ADMINISTRATIVO BRASILEIRO

A licitação é o procedimento administrativo formal em que a Administração Pública convoca, mediante condições pré-estabelecidas em ato próprio, chamado edital ou carta-convite, empresas interessadas na apresentação de propostas para o oferecimento de bens ou serviços. Neste sentido, traz-se à colação o ensinamento de Meirelles (2002, p. 25):

Licitação é o procedimento administrativo mediante o qual a Administração Pública seleciona a proposta mais vantajosa para o contrato de seu interesse. Visa a propiciar iguais oportunidades aos que desejam contratar com o Poder Público, dentro de padrões previamente estabelecidos pela Administração, e atua como fator de eficiência e moralidade nos negócios administrativos.

Em igual sentido, Gasparini (2003, p. 396) menciona que,

[...] a licitação pode ser conceituada como o procedimento administrativo através do qual a pessoa a isso juridicamente obrigada seleciona, em razão de critérios previamente estabelecidos, de interessados que tenham atendido à sua convocação, a proposta mais vantajosa para o contrato ou ato de seu interesse.

A licitação objetiva garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração, e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos<sup>1</sup>, de maneira a assegurar “igual oportunidade aos que desejam contratar [...], consoante estabelece o art. 3º da Lei n. 8.666/93” (GASPARINI, 2003, p. 396) e possibilitar o comparecimento ao certame do maior número possível de concorrentes.

---

<sup>1</sup> BRASIL. Lei n. 8.666/93. Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

A Constituição Federal, em seu art. 37, inc. XXI, determina para a Administração Pública a obrigatoriedade de licitar<sup>2</sup>. Importante destacar o comentário de Bastos e Martins (1988, p. 15) acerca da Administração Pública: “O preceito começa por considerar a Administração Pública como o conjunto de órgãos e pessoas que a compõem. Confere-lhe, pois, o âmbito da organização administrativa ao mesmo tempo que classifica em direta, indireta e fundacional”<sup>3</sup>.

A Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, ao regulamentar o inc. XXI do art. 37, da Constituição Federal de 1988, estabeleceu normas gerais de 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, bem como os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e

---

<sup>2</sup> BRASIL, 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 a garantia do cumprimento das obrigações.

<sup>3</sup> BRASIL. Decreto-Lei nº 200/67. Art. 4º A Administração Federal compreende:

I - A Administração Direta, que se constitui dos serviços integrados na estrutura administrativa da Presidência da República e dos Ministérios.

II - A Administração Indireta, que compreende as seguintes categorias de entidades, dotadas de personalidade jurídica própria:

- a) Autarquias;
- b) Empresas Públicas;
- c) Sociedades de Economia Mista.
- d) Fundações Públicas.

Parágrafo único. As entidades compreendidas na Administração Indireta vinculam-se ao Ministério em cuja área de competência estiver enquadrada sua principal atividade.

Art. 5º Para os fins desta lei, considera-se:

I - Autarquia - o serviço autônomo, criado por lei, com personalidade jurídica, patrimônio e receita próprios, para executar atividades típicas da Administração Pública, que requeiram, para seu melhor funcionamento, gestão administrativa e financeira descentralizada.

II - Empresa Pública - a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, com patrimônio próprio e capital exclusivo da União, criado por lei para a exploração de atividade econômica que o Governo seja levado a exercer por força de contingência ou de conveniência administrativa podendo revestir-se de qualquer das formas admitidas em direito.

III - Sociedade de Economia Mista - a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, criada por lei para a exploração de atividade econômica, sob a forma de sociedade anônima, cujas ações com direito a voto pertençam em sua maioria à União ou a entidade da Administração Indireta.

IV - Fundação Pública - a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, criada em virtude de autorização legislativa, para o desenvolvimento de atividades que não exijam execução por órgãos ou entidades de direito público, com autonomia administrativa, patrimônio próprio gerido pelos respectivos órgãos de direção, e funcionamento custeado por recursos da União e de outras fontes.

demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios<sup>4</sup>.

## 2.1 As licitações e o tratamento legislativo ao longo do tempo

O art. 2º da Lei n. 8.666/93 determina que a execução de obras, a prestação de serviços e o fornecimento de bens para atendimento de necessidades públicas, as alienações e locações devem ser contratadas mediante licitações públicas<sup>5</sup>. No mesmo entendimento, Meirelles (2002, p. 23) leciona:

A Administração Pública, por suas entidades estatais, autárquicas e empresariais, realiza obras e serviços, faz compras e aliena bens. Para essas atividades precisa contratar, mas seus *contratos* dependem, em geral, de um procedimento seletivo prévio, que é a *licitação*.

Fazendo uma comparação com a atividade privada, Bastos (1988, p. 146) tece o seguinte comentário:

O Poder Público quando contrata não está acicatado pelo móvel sempre presente das empresas privadas, qual seja o lucro. Destarte, não pratica ele necessariamente um procedimento que todo particular de maneira informal pratica: o de procurar o melhor fornecedor. Torna-se, pois, necessário substituir esta ausência congênita de estímulo pela procura do melhor negócio por um procedimento legal que adstrinja o Poder Público a trilhar por esta senda. A licitação é o instrumento utilizado para tal finalidade. Objetiva, debaixo de regras asseguradoras da publicidade, da igualdade, da objetividade de julgamento, proporcionar tanto ao contratante quanto aos possíveis contratados possibilidades de confronto das suas condições com vistas à escolha de um vencedor, que é aquele que atende aos critérios de melhor fornecedor previamente definidos pelo Poder Público.

O procedimento de licitação objetiva permitir que a Administração contrate aqueles que reúnam as condições necessárias para o atendimento do interesse público, levando em consideração aspectos relacionados à capacidade técnica e econômico-financeira do licitante, à qualidade do produto e ao valor do objeto.

<sup>4</sup> BRASIL. Lei n. 8.666/93. Art. 1º. Esta Lei estabelece 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.

Parágrafo único. Subordinam-se ao regime desta Lei, além dos órgãos da administração direta, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

<sup>5</sup> Ibid. op. cit. Art. 2º. As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei

Meirelles (2002, p. 25) diz que “é o meio técnico-legal de verificação das melhores condições para a execução de obras e serviços, compra de materiais e alienação de bens públicos”.

No que tange aos responsáveis pela licitação, ou seja, a comissão de licitação, esta deverá ser composta de, no mínimo, três membros, sendo que dois deverão ser, obrigatoriamente, servidores qualificados pertencentes ao quadro permanente de servidores da Administração<sup>6</sup>. No mesmo sentido, Meirelles (2002, p. 78) afirma que:

A habilitação preliminar e o julgamento da concorrência são feitos obrigatoriamente por *Comissão* de, no mínimo, três membros (art. 51). Esta Comissão deve ser integrada, ao menos, por dois servidores qualificados pertencentes aos quadros permanentes da entidade licitante, podendo o terceiro ser estranho à Administração.

A comissão de licitação é criada pela Administração com a função de realizar os procedimentos necessários para a execução do processo licitatório, tais como publicar avisos, prestar informações aos interessados, receber, examinar e julgar todos os documentos e procedimentos relativos às licitações que necessita. Esta é a lição de Medauar (2005, p. 220):

Perante a *comissão de licitação* vão acorrer obrigatoriamente a habilitação preliminar dos licitantes, a classificação das propostas, o julgamento. Além disso, a comissão ordena a publicação de atos, presta informações aos interessados e licitantes (observado o princípio da igualdade), efetua diligências, recebe documentos e os anexos aos autos, se for o caso.

Já para o pregão<sup>7</sup>, nova modalidade de licitação introduzida pela Lei n. 10.520/02 no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, o administrador designará servidor do quadro permanente para ser o pregoeiro<sup>8</sup>, auxiliado pela equipe de apoio, que não necessariamente será composta por servidores permanentes<sup>9</sup>, para, dentre outras atribuições, receber a proposta escrita

---

<sup>6</sup> BRASIL. Lei n. 8.666/93. Art. 51. A habilitação preliminar, a inscrição em registro cadastral, a sua alteração ou cancelamento, e as propostas serão processadas e julgadas por comissão permanente ou especial de, no mínimo, 3 (três) membros, sendo pelo menos 2 (dois) deles servidores qualificados pertencentes aos quadros permanentes dos órgãos da Administração responsáveis pela licitação.

<sup>7</sup> Ibid. Lei n. 10.520/02. Art. 1º Para a aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei.

<sup>8</sup> Ibid. op. cit. Art. 3º [...]

IV - a autoridade competente designará, dentre os servidores do órgão ou entidade promotora da licitação, o pregoeiro e respectiva equipe de apoio, cuja atribuição inclui, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor.

<sup>9</sup> Ibid. op. cit. Art. 3º [...]

e os lances verbais, analisar a aceitabilidade da proposta e efetuar sua classificação, habilitar o licitante e adjudicar o objeto ao vencedor.

A comissão de licitação poderá ser permanente ou especial. “As comissões permanentes existem, em geral, nos órgãos que realizam licitações com frequência [...] e [...] seus membros poderão aí permanecer por um ano, vedada a recondução da totalidade desses para a mesma comissão, no período seguinte<sup>10</sup>” (MEDAUAR, 2002, p. 220). Será especial quando for o caso de licitações específicas, ou seja, “para aquela determinada licitação, como comumente se faz para licitações cujas obras e serviços são de grande complexidade técnica” (MEIRELLES, 2002, p. 79).

No tocante à responsabilidade, está determinado no § 3º do art. 51 da Lei n. 8.666/93<sup>11</sup> que os membros da comissão de licitação respondem solidariamente pelos atos praticados, salvo se posição individual divergente estiver devidamente fundamentada e registrada em ata lavrada na reunião em que tiver sido tomada a decisão.

Nas pequenas unidades administrativas e na falta de pessoal disponível, em caráter excepcional e só na modalidade de licitação convite, a comissão poderá ser substituída por servidor designado para esse fim, conforme previsto no § 1º do art. 51 da Lei de Licitações<sup>12</sup>.

Diante dessa pequena introdução sobre licitações, vê-se uma engenharia normativa prevendo e conduzindo todos os procedimentos que a Administração deve adotar quando necessita contratar. Mas esta engenharia deve-se ao tempo, que proporcionou subsídios e bases para tamanha construção.

O procedimento licitatório recebeu ao longo dos anos tratamento legislativo metódico. Motta (2005, p. 3) aduz que “já em 1592, nas Ordenações Filipinas,

---

§ 1º A equipe de apoio deverá ser integrada em sua maioria por servidores ocupantes de cargo efetivo ou emprego da administração, preferencialmente pertencentes ao quadro permanente do órgão ou entidade promotora do evento.

<sup>10</sup> BRASIL. Lei nº 8.666/93. Art. 51 [...]

§ 4º. A investidura dos membros das Comissões permanentes não excederá a 1 (um) ano, vedada a recondução da totalidade de seus membros para a mesma comissão no período subsequente.

<sup>11</sup> Ibid. op. cit. Art. 51 [...]

§ 3º. Os membros das Comissões de licitação responderão solidariamente por todos os atos praticados pela Comissão, salvo se posição individual divergente estiver devidamente fundamentada e registrada em ata lavrada na reunião em que tiver sido tomada a decisão.

<sup>12</sup> Ibid. op. cit. Art. 51 [...]

§ 1º. No caso de convite, a Comissão de licitação, excepcionalmente, nas pequenas unidades administrativas e em face da exigüidade de pessoal disponível, poderá ser substituída por servidor formalmente designado pela autoridade competente.

observa-se a preocupação de ‘em fazendo obra, primeiro andar em pregão, para se dar a empreitada a quem houver de fazer melhor e por menos preços’.

A licitação foi introduzida no direito público brasileiro há mais de cento e quarenta anos,

pelo Decreto n. 2.926, de 14.05.1862, que regulamentava as ‘arrematações dos serviços a cargo do então Ministério da Agricultura, Commercio e Obras Públicas. Mais tarde, a lei orçamentária n. 2.221, de 30 de dezembro de 1909, em seu artigo 54, fixou as regras a serem observadas no processo das concorrências, e as leis n. 3.232, de 05 de janeiro de 1917, (artigo 94), 3.454, de 06 de janeiro de 1918 (artigo 170), e 3.991, de 05 de janeiro de 1920 (artigo 73), e decreto n. 4.555, de 10 de agosto de 1922 (artigo 87), também se ocuparam do assumpto’, afinal consolidado no Decreto n. 4.536, de 28.01.22, que organizou o Código de Contabilidade da União (artigos 49 a 53) (PEREIRA JUNIOR, 2003, p. 1).

Em 1964, a Lei n. 4.320, de 17 de março de 1964, ainda em vigor, ao dispor sobre elaboração de orçamento e balanço, disse, em seu art. 70: a aquisição de material, o fornecimento e a adjudicação de obras e serviços serão regulados em lei, respeitando o princípio da concorrência (BRASIL, 1964).

Registre-se, ainda, a Lei n. 4.401, de 10 de novembro de 1964, que fixava normas para licitação de serviços e obras e aquisição de materiais, tendo na verdade introduzido a palavra licitação como indicativa de todas as modalidades do procedimento. Em 1965 [...] era promulgada a Emenda Constitucional n. 15, à Constituição de 1946, na qual se elevava em nível de Carta Magna o instituto da concorrência” (MOTTA, 2005, p. 4).

Destaca Pereira Junior (2003, p. 1):

Quarenta anos após sua primeira codificação federal, a licitação recebeu sistematização de abrangência nacional por via do Decreto-Lei n. 200, de 25 de fevereiro de 1967 (artigos 125 a 144), que estabeleceu a reforma administrativa federal, e da Lei n. 5.456, de 20 de junho de 1968, que estendeu as disposições daquele, concernentes à licitação, às Administrações dos Estados e Municípios. [...] Na década de 70, passou a figurar a súmula do Tribunal de Contas da União, cujo verbete 158 assentava que os órgãos da Administração direta e as entidades da Administração indireta, incluindo aquelas com personalidade jurídica de direito privado, ‘devem prestar obediência aos ditames básicos da competição licitatória, sobretudo no que diz respeito ao tratamento isonômico dos eventuais concorrentes, como princípio universal e indelgável do procedimento ético e jurídico da administração da coisa pública, sem embargo da adoção de normas mais flexíveis e compatíveis com as peculiaridades de funcionamento e objetivos de cada entidade’.

Chamando a atenção, Motta (2003, p. 5) afirma que “em 1973, foi editado o Decreto 73.140, de 9/11/73, que regulamentou as licitações e contratos relativos a

obras e serviços de engenharia, em um texto detalhado e de larga aplicação, até 13/05/91, quando foi, inexplicavelmente, revogado”.

No decênio seguinte, sobreveio o Decreto-Lei n. 2.300, de 21 de novembro de 1986, que dispunha sobre licitações e contratos, “considerado o estatuto jurídico das licitações e contratos administrativos” (MOTTA, 2005, p. 5-6), “que se dedicou a versá-la de modo global, reunindo, em seus noventa artigos, normas gerais e especiais, as primeiras cogentes para toda a Administração Pública brasileira, e as segundas incidentes sobre a Administração federal” (PEREIRA JUNIOR, 2003, p. 1).

A culminância dessa evolução normativa ocorreu na Constituição Federal de 1988, que “dispensou à licitação, conferindo-lhe galas de princípio<sup>13</sup> constitucional” (PEREIRA JUNIOR, 2003, p. 2), nada menos que três referências diretas, expressas nos art. 22, inc. XXVII<sup>14</sup>, art. 37, inc. XXI<sup>15</sup> e art. 175<sup>16</sup>, e uma indireta, no art. 195, § 3º<sup>17</sup>.

Em 21 de junho de 1993 foi sancionada a Lei n. 8.666, regulamentando o art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal, instituindo normas para licitações e contratos públicos em cento e vinte e seis artigos, exigindo sua prática na administração pública direta e indireta de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios<sup>18</sup>.

Até o ano de 2002, no âmbito da União, Estado, Distrito Federal e Municípios, a Lei n. 8.666/93, denominada Lei de Licitações e Contratos Administrativos, era o

<sup>13</sup> STUNDFELD (*apud* FRANÇA, 2004, p.8) define princípios como “idéias centrais de um sistema, ao qual dão sentido lógico, harmonioso, racional, permitindo a compreensão de seu modo de organizar-se”.

<sup>14</sup> BRASIL. Constituição Federal. Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: XXVII – normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1º, III.

<sup>15</sup> *Ibid.* op. cit. 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.

<sup>16</sup> *Ibid.* op. cit. Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

<sup>17</sup> *Ibid.* op. cit. Art. 195 [...]

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

<sup>18</sup> A Lei nº 8.666/93, em seu art. 6º, inciso XI, conceitua administração pública: a administração direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, abrangendo inclusive as entidades com personalidade jurídica de direito privado sob controle do poder público e das fundações por ele instituídas ou mantidas.

diploma exclusivo regulamentador da matéria, no qual estão previstas como modalidades de licitação o convite, a tomada de preços, a concorrência, o concurso e o leilão<sup>19</sup>.

Porém, em 17 de julho de 2002, com a sanção da Lei n. 10.520, foi introduzida no ordenamento jurídico nova modalidade de licitação, denominada pregão<sup>20</sup>, cujo objetivo visava tornar mais célere a aquisição de bens ou serviços comuns, haja vista o prazo legal de oito dias úteis para apresentação das propostas<sup>21</sup>, contados da publicação de seu aviso, contra até quarenta e cinco de um concurso ou uma concorrência do tipo técnica e preço, melhor técnica ou sob o regime de empreitada integral, conforme determinado pela Lei n. 8.666/93<sup>22</sup>.

Atualmente, por determinação expressa no art. 37, inc. XXI da Constituição Federal, ressalvadas as hipóteses previstas em lei, nenhum órgão ou entidade da Administração Pública pode contratar compra, obra, serviço, alienação ou locação sem prévia licitação, sob pena de violar os princípios fundamentais da igualdade, da legalidade, da impessoalidade, da moralidade e da publicidade. Cretella Júnior (1992, p. 2.247) traz a seguinte lição:

O processo de licitação, ou, como diz o texto, licitação pública, ou ainda, procedimento licitatório, é a série de atos que a Administração pratica a fim de selecionar, por fim, qual o melhor contratado para o Estado, quando se trata de obras, serviços, compras e alienações. A antigamente denominada concorrência pública, hoje, licitação, ou licitação pública, é o procedimento geral e impessoal empregado pela Administração para selecionar, entre várias propostas apresentadas por particulares, que pretendem contratar com o Estado obras, serviços, compras ou alienações, o que mais atende ao interesse público.

Como já expresso no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, os processos de licitação e a sistemática ritual organizada na Lei de Licitações requerem a

<sup>19</sup> BRASIL. Lei nº 8.666/93. Art. 22. São modalidades de licitação:

I – Concorrência, II – Tomada de Preços, III – Convite, IV – Concurso, V – Leilão.

<sup>20</sup> Ibid. Lei nº 10.520/02. Art. 1º Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei.

<sup>21</sup> Ibid. op. cit. Art. 4º [...]

V - o prazo fixado para a apresentação das propostas, contado a partir da publicação do aviso, não será inferior a 8 (oito) dias úteis.

<sup>22</sup> Ibid. Lei nº 8.666/93. Art. 21 [...]

§ 2º O prazo mínimo até o recebimento das propostas ou da realização do evento será:

I - quarenta e cinco dias para:

a) concurso;

b) concorrência, quando o contrato a ser celebrado contemplar o regime de empreitada integral ou quando a licitação for do tipo "melhor técnica" ou "técnica e preço".

observância de vários princípios, que denotam-se orientadores da conduta administrativa diante dos procedimentos licitatórios.

## **2.2 Os princípios norteadores da conduta administrativa diante dos procedimentos licitatórios**

A palavra princípio é vocábulo análogo, passível de vários significados, todos, porém, ligados a pelo menos um ponto de contato: princípio é, antes de tudo, ponto de partida. Bandeira de Mello (1993, p. 408) afirma que princípio é “a disposição expressa ou implícita, de natureza categorial em um sistema, pelo que conforma o sentido das normas implantadas em uma dada ordenação jurídico-positiva”. Ao dissertar sobre a interpretação e aplicação da Constituição Federal, Barroso (2003, p. 151) afirma:

O ponto de partida do intérprete há que ser sempre os princípios constitucionais, que são o conjunto de normas que espelham a ideologia da Constituição, seus postulados básicos e seus fins. Dito de forma sumária, os princípios constitucionais são as normas eleitas pelo constituinte como fundamentos ou qualificações essenciais da ordem jurídica que instituiu. A atividade de interpretação da Constituição deve começar pela identificação do princípio maior que rege o tema a ser apreciado, descendo do mais genérico ao mais específico, até chegar à formulação da regra concreta que vai reger a espécie.

Ressalta Justen Filho (2002, p. 58) que:

[...] deve lembrar-se que a relevância do princípio não reside na sua natureza estrutural, mas nas suas aptidões funcionais. Vale dizer, o princípio é relevante porque impregna todo o sistema, impondo ao conjunto de normas certas diretrizes axiológicas. O princípio é importante não exatamente por ser a ‘origem’ das demais normas, mas porque todas elas serão interpretadas e aplicadas à luz dele. Quando se identifica o princípio fundamental do ordenamento jurídico, isola-se o sentido que possuem todas as normas dele integrantes.

Portanto, diante de um impasse, o julgador da licitação deverá buscar nos princípios a solução para os conflitos não previstos de forma expressa no conteúdo da lei. Da mesma forma, as situações ou controvérsias semelhantes deverão ser resolvidas à luz do mesmo princípio aplicável, uma vez que o ordenamento deve apresentar-se como um todo harmônico. Vê-se o comentário de Mello (1991, p. 230):

Princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico.

Além de o administrador dever sempre observar o princípio da supremacia do interesse público, bem como sua indisponibilidade, o art. 37 da Constituição Federal submeteu a Administração Pública aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência<sup>23</sup>. Barroso (2003, p. 161) afirma que:

Toda interpretação constitucional se assenta no pressuposto da superioridade jurídica da Constituição sobre os demais atos normativos no âmbito do Estado. Por força da supremacia constitucional, nenhum ato jurídico, nenhuma interpretação de vontade pode subsistir validamente se for incompatível com a Lei Fundamental.

Ao regulamentar o art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal, a Lei nº 8.666/93 englobou também outros princípios a serem observados em toda a licitação: art. 3º - a isonomia ou igualdade entre os licitantes; art. 3º, § 3º - o sigilo na apresentação das propostas; art. 4º - o procedimento formal; arts. 50 e 64 - adjudicação compulsória ao vencedor.

Conforme aduz Meirelles (2002, p. 28), “toda licitação está sujeita a determinados princípios irrelegáveis no seu procedimento, sob pena de se descaracterizar o instituto e invalidar seu resultado seletivo”. Pode-se deduzir da afirmação do respeitável mestre, que os princípios norteadores do processo licitatório estarão sempre à frente de todos os atos praticados pelos agentes públicos, caso contrário, diante da inobservância ou desrespeito de qualquer dos princípios inerentes ao certame, corre-se o risco de revogação ou anulação<sup>24</sup> de todo o trabalho até então produzido.

O interesse público, de maneira singela, é a finalidade para a qual a Administração Pública está voltada. É para o bem comum que as ações praticadas

---

<sup>23</sup> BRASIL. Constituição Federal. 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, [...].

<sup>24</sup> Ibid. Lei nº 8.666/93. Art. 49. A autoridade competente para a aprovação do procedimento somente poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, pertinente e suficiente para justificar tal conduta, devendo anulá-la por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.

pelo administrador público devem estar dirigidas, sempre em perfeita harmonia com os demais princípios dele extraídos.

Freitas (1998, p. 53) afirma que “a especificação do princípio do interesse público está em prescrever que, em caso de colisão, deve preponderar a vontade geral legítima sobre a vontade egoisticamente articulada”.

Discorrendo sobre os fundamentos do direito constitucional, Cunha (204, p. 193-194) infere:

Interesse, diz JJ Calmom de Passos, é o vínculo entre o bem e a necessidade a que atende, na perspectiva do sujeito que a experimenta. Tratando-se de processos de governo, esse sujeito é o povo. A razão de todo processo de governo – aquilo que o explica, define seus propósitos e os meios que utiliza – é o interesse público, ou interesse geral. A existência de interesse público ou interesse geral é o que caracteriza a necessidade do processo de governo, e, portanto, o justifica. O interesse público é o que aponta, por exemplo, para a convicção da necessidade da norma, sem a qual não tem validade: sem interesse público qualquer processo do governo é nulo.

No mesmo sentido, leciona Di Pietro (2001, p. 218), “o princípio do interesse público está presente tanto no momento da elaboração da lei, como no da sua execução em concreto pela Administração Pública. Ele inspira o legislador e vincula a autoridade administrativa em toda a sua atuação”.

O administrador público, uma vez investido na autoridade que lhe é conferida por lei, tem o dever de primar pelo respeito ao atendimento das necessidades da coletividade, afinal, como destaca Figueiredo (1995, p. 35) o interesse público é “aquele interesse que deve ser curado com prevalência e, para tanto, com a outorga de titularidade de poder à Administração, e cujo conteúdo reflete prerrogativas especiais”. Todavia, há que ser salientado que, embora a Administração tenha a titularidade do poder, ela jamais poderá dispor do interesse público em proveito próprio, por ser ele princípio indisponível. Esse é o entendimento ressaltado na ementa a seguir colacionada:

Apelação cível. Prefeito municipal. Ação de cobrança contra município. Honorários advocatícios. Não é possível o agente público ser ressarcido de despesas decorrentes de sua defesa, em processo cível ou criminal em razão de ato cometido no exercício da função, ainda que reste absolvido. Por não se tratar de despesa pública, os gastos despendidos com honorários advocatícios não podem ser suportados pelo erário público. Aplicação do princípio da supremacia do interesse público. Apelação desprovida. (Apelação cível n. 70002382661 – 6ª Câmara Cível TJRS).

O princípio da indisponibilidade do interesse público relaciona-se aos bens, aos interesses e aos direitos que não estão à disposição dos gestores públicos. A exemplo disso tem-se que, para a alienação de bens públicos imóveis, é preciso lei específica<sup>25</sup>. Em brilhante lição, Di Pietro (2001, p. 218) ensina:

[...] em primeiro lugar, não se pode dizer que o interesse público seja sempre aquele próprio da Administração Pública; embora o vocábulo *público* seja equívoco, pode-se dizer que, quando utilizado na expressão *interesse público*, ele se refere aos beneficiários da atividade administrativa e não aos entes que a exercem. A Administração Pública não é a titular do interesse público, mas apenas a sua guardiã; ela tem que zelar pela sua proteção. Daí a *indisponibilidade* do interesse público.

Em não sendo titular dos interesses que administra, a Administração não pode deles dispor. Nas palavras de Bandeira de Mello (2000, p. 34):

[...] sendo interesses qualificados como próprios da coletividade – internos ao setor público – não se encontram à livre disposição de quem quer que seja, por inapropriáveis. O próprio órgão administrativo que os representa não tem disponibilidade sobre eles, no sentido de que lhe incumbe apenas curá-lo – o que é também um dever – na estrita conformidade do que predisuser a *intentio legis*.

Impõe-se ressaltar que diante do princípio da indisponibilidade do interesse público,

é vedado à autoridade administrativa deixar de tomar providências ou retardar providências que são relevantes ao atendimento do interesse público, em virtude de qualquer motivo. Por exemplo: desatende ao princípio a autoridade que deixar de apurar a responsabilidade por irregularidade de que tem ciência; desatende ao princípio a autoridade que deixar de cobrar débitos para com a Fazenda Pública. (MEDAUAR, 2005, p. 150).

Verifica-se assim que o administrador público tanto não pode deixar de respeitar critérios para praticar um ato administrativo, quanto não pode esquivar-se ou renunciar, total ou parcialmente, poderes que lhe foram conferidos em lei, ou seja, são poderes e deveres que representam os encargos da autoridade administrativa que, em não os respeitando, colidirá com o princípio da legalidade, ao qual a administração pública está inteiramente vinculada, pois a ela só é permitido

---

<sup>25</sup> BRASIL. Lei n. 8.666/93. Art. 17. A alienação de bens da Administração Pública, subordinada à existência de interesse público devidamente justificado, será precedida de avaliação e obedecerá às seguintes normas:

I - quando imóveis, dependerá de autorização legislativa para órgãos da administração direta e entidades autárquicas e fundacionais, e, para todos, inclusive as entidades paraestatais, dependerá de avaliação prévia [...].

fazer o que estiver expressamente autorizado em lei. Em sua famosa passagem, Meirelles (1989, p. 86), afirma que “na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza”.

Todavia, a subordinação da administração pública não é apenas à lei, pois a legalidade requer além da observância dos grandes princípios norteadores da atividade administrativa pública, o respeito a todos os outros instrumentos normativos. Mazza (2011, p. 77) advoga que

Além de cumprir leis ordinárias e leis complementares (lei em sentido estrito), a Administração está obrigada a respeitar o denominado bloco da legalidade. Significa dizer que as regras vinculantes da atividade administrativa emanam de outros veículos normativos, a saber a) Constituição Federal, incluindo as emendas constitucionais; b) Constituições Estaduais e Leis Orgânicas; c) medidas provisórias; d) tratados e convenções internacionais; e) costumes; f) atos administrativos normativos, como decretos e regimentos internos; g) decretos legislativos e resoluções (art. 59 da CF); h) princípios gerais de direito.

O princípio da legalidade é, na lição de Motta (2005, p. 77) “a pré-condição indispensável do Estado de Direito”. Segundo Di Pietro (1993 *apud* Motta, 2005, p. 77) “hoje, o princípio da legalidade exige a conformidade dos atos administrativos com a lei e com todos os valores que estão presentes na Constituição, de forma implícita ou explícita”.

Ressalta-se a importante análise feita por Figueiredo (1994, p. 35-36) ao afirmar que:

[...] o princípio da legalidade não pode ser compreendido de maneira acanhada, de maneira pobre. E assim seria se o administrador, para prover, para praticar determinado ato administrativo, tivesse sempre de encontrar arrimo expresso em norma específica, que dispusesse exatamente para aquele caso concreto. Ora, o princípio da legalidade é bem mais amplo do que a mera sujeição do administrador à lei, pois abriga, necessariamente, a submissão também ao Direito, ao ordenamento jurídico, às normas e princípios constitucionais.

No ensinamento de Meirelles (2002, p. 38), “o princípio da legalidade é o princípio basilar de toda a Administração Pública. Significa que toda a atividade administrativa está sujeita aos mandamentos da lei e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de invalidade”. Diante disso, colaciona-se a ementa do Tribunal de Justiça Gaúcho:

Administrativo. Servidor público municipal. Adicional de insalubridade. A gratificação só é devida, na esfera do direito público, havendo expressa previsão legal. Os chamados direitos sociais, neste campo, dependem de lei ordinária reguladora, em nome do princípio da legalidade administrativa. Apelação desprovida, por maioria. (Apelação cível n. 70000333450 – 3ª Câm. Cível, TJRS).

Nos procedimentos de licitação, o princípio da legalidade vincula os licitantes e a Administração às regras estabelecidas em edital ou em carta-convite e nas normas e demais princípios em vigor.

De acordo com Moraes (2003, p. 311), o princípio da legalidade,

[...] aplica-se à Administração Pública de forma mais rigorosa e especial, pois o administrador público somente poderá fazer o que estiver expressamente autorizado em lei e nas demais espécies normativas, inexistindo, pois, incidência de sua vontade subjetiva, pois na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza, diferentemente da esfera particular, onde será permitido a realização de tudo o que a lei não proíba. Esse princípio coaduna-se com a própria função administrativa, de executor do direito, que atua sem finalidade própria, mas sim em respeito à finalidade imposta pela lei, e com a necessidade de preservar-se a ordem jurídica.

Araújo (2005, p. 509) acrescenta que o princípio da legalidade dirige-se:

[...] à atividade administrativa como um todo, residindo na lei o fundamento da Administração em si considerada, e de sua ação. Já para o administrador público, o princípio inscrito no art. 37, *caput*, tem o sentido de legalidade estrita, porque o agente público, a Administração, enfim, só podem fazer o que a lei determina ou expressamente permite, devendo prevalecer o interesse público frente a interesses individuais.

Trazendo o princípio da legalidade para as licitações e contratos administrativos, Araújo (2005, p. 510) diz que:

[...] nas licitações, restringindo agora a lei expressamente a discricionariedade, o princípio da legalidade é fundamental, pois incide desde a elaboração do edital ou convite conforme a lei, ditando através deles a conduta da Administração e dos licitantes, e presidindo todos os atos procedimentais da mesma, até o objetivo final, que é a contratação e a própria execução do contrato resultante.

Ao ditar a conduta da Administração e dos licitantes, o princípio da legalidade visa propiciar o atendimento ao princípio da impessoalidade, pois obriga a Administração a observar nas suas decisões critérios objetivos previamente estabelecidos, afastando a discricionariedade e o subjetivismo na condução dos procedimentos da licitação, proporcionando igual tratamento a todos os interessados em contratar com o ente público.

Para Meirelles (2002, p. 38), o princípio da impessoalidade “exige que a Administração trate os administrados sem perseguições e sem favorecimentos, como consectário do princípio da igualdade de todos perante a lei”. Este preceito é demonstrado em ementa do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

Apelação cível. Ação ordinária de cumprimento de cláusulas do concurso com declaração de classificação à vaga. [...] O princípio da impessoalidade impede que ocorra a identificação das provas objetivas do concurso público. (Apelação cível n. 70008550014 – 3ª Câm. Cível TJRS).

Na mesma linha de pensamento, Araújo (2005, p. 510) conceitua o princípio da impessoalidade:

[...] é, em resumo, a supremacia do interesse público indisponível sobre o interesse individual, refletindo-se como restrição da vontade pessoal do administrador público sobre sua liberdade de agir, devendo sua atuação ser objetiva, adstrita à lei e ao interesse público, não havendo lugar para as atitudes subjetivas, pois o agente não é *dominus*<sup>26</sup>, não é senhor da Administração, mas executor da lei. Assim, previne-se não só o favorecimento de licitantes, ou, na outra face da moeda, os atos prejudiciais a licitantes, movidos em qualquer caso por sentimentos pessoais.

Mais adiante, o autor complementa afirmando que:

[...] é claro que à Administração interessa obter o “melhor negócio”, mas dentro desses princípios e sem qualquer tipo de proteção ou restrição aos proponentes, que enverede pelo tortuoso caminho do abuso ou desvio de poder, vedando-se também a promoção pessoal das autoridades.

Tal lição vai ao encontro do princípio da moralidade, o qual impõe que a conduta dos agentes públicos e dos licitantes tem de ser, além de lícita, compatível com a moral, a ética, os bons costumes e as regras da boa administração. Em suma, todos os atos têm de ser permeados de honestidade.

A probidade administrativa é dever de todo administrador público, mas a lei inclui este dever dentre os princípios específicos da licitação, naturalmente como uma advertência às autoridades que a promovem ou a julgam. Destaca-se a ementa:

Mandado de segurança. Anulação de licitação. Art. 9º da Lei n. 8.666/93. O princípio da igualdade no processo licitacional se refere tanto a posição dos proponentes em face da administração, como a posição de cada um diante dos demais. Relação de parentesco existente. Princípio da moralidade. É

---

<sup>26</sup> FELIPPE (2002, p. 290) define *dominus* como dono. *Dominus litis*: dono da lide; *dominus soli*: dono do solo.

dever da Administração pautar seus atos pelo princípio da moralidade, assegurando a seus administrados a possibilidade de disputarem a participação nos certames e receberem o mesmo tratamento jurídico, sem discriminação, mas, também, sem qualquer privilégio. Negaram provimento ao recurso. Unânime. (Apelação cível n. 70012265021 – 21ª Câm. Cível TJRS).

A probidade na Administração é mandamento constitucional previsto no art. 37, § 4º, da Constituição Federal<sup>27</sup>, e a sua inobservância pode conduzir à suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível. Cite-se assim a Lei n. 8.429, de 2 de junho de 1992, a chamada Lei de Improbidade Administrativa, que dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional<sup>28</sup>. As disposições desta Lei aplicam-se, também, àquele que, mesmo não sendo agente público, induziu, concorreu ou beneficiou-se sob qualquer forma direta ou indireta<sup>29</sup>.

Não basta o ato administrativo ser legal, tem também que ser moral. Conforme destaca Moraes (2005, p. 312):

[...] pelo princípio da moralidade administrativa, não bastará ao administrador o estrito cumprimento da estrita legalidade, devendo ele, no exercício de sua função pública, respeitar os princípios éticos de razoabilidade e justiça, pois a moralidade constitui, a partir da Constituição de 1988, pressuposto de validade de todo ato da administração pública.

No mesmo sentido, Di Pietro (1988, p. 111) leciona:

[...] não é preciso penetrar na intenção do agente, porque do próprio objeto resulta a imoralidade. Isto ocorre quando o conteúdo de determinado ato contrariar o senso comum de honestidade, retidão, equilíbrio, justiça, respeito à dignidade do ser humano, à boa fé, ao trabalho, à ética das instituições; A moralidade exige proporcionalidade entre os meios e os fins

---

<sup>27</sup> BRASIL. Constituição Federal. Art. 37. [...]

§ 4º Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

<sup>28</sup> Ibid. Lei n. 8.429/92. Art. 1º Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de 50 % (cinquenta por cento) do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta Lei.

<sup>29</sup> Ibid. op. cit. Art. 3º As disposições desta Lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática de ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta.

a atingir; entre os sacrifícios impostos à coletividade e os benefícios por ela auferidos; entre as vantagens usufruídas pelas autoridades públicas e os encargos impostos à maioria dos cidadãos. Por isso mesmo, a imoralidade salta aos olhos quando a Administração Pública é pródiga em despesas legais, porém inúteis, como propaganda ou mordomia, quando a população precisa de assistência médica, alimentação, moradia, segurança, educação, isso sem falar no mínimo indispensável à existência digna. Não é preciso, para invalidar despesas desse tipo, entrar na difícil análise dos fins que inspiram a autoridade; o ato em si, o seu objeto, o seu conteúdo, contraria a ética da instituição, afronta a norma de conduta aceita como legítima pela coletividade administrativa. Na aferição da imoralidade administrativa, é essencial o princípio da razoabilidade.

Fugiria ao princípio da moralidade, bem como ao da razoabilidade, por exemplo, o administrador que desejasse adquirir veículo para representação oficial importado, de luxo, impedindo de participar da licitação os veículos nacionais, também de luxo, que proporcionariam a representatividade almejada, todavia a preços mais baixos, não lesando o erário. Meirelles (2002, p. 91) afirma que o princípio da razoabilidade é “instrumento de limitação”, impondo que a disposição da coisa pública não seja desproporcional ao fim que se destina. Mais adiante o renomado jurista afirma que “sem dúvida, pode ser chamado de princípio da proibição de excesso, que, em última análise, objetiva aferir a compatibilidade entre os meios e os fins, de modo a evitar restrições desnecessárias ou abusivas por parte da Administração Pública”.

Verifica-se, pois, que razoabilidade implica em proporcionalidade, ou seja, impõe-se um equilíbrio pautado pela moralidade no trato com a coisa pública.

No que tange às licitações e contratos administrativos, a aquisição desproporcional poderá ser questionada por qualquer cidadão, autorizado que está pela Lei n. 4.717/65<sup>30</sup>, a Lei da Ação Popular, pois, pelo princípio da publicidade, o administrador está obrigado a dar publicidade da aquisição efetuada, nos termos do art. 16 da Lei n. 8.666/93<sup>31</sup>.

O princípio da publicidade revela-se importante instrumento de interesse público, proporcionando e garantindo a qualquer interessado a possibilidade de participação, bem como de fiscalização, dos atos praticados em um processo

---

<sup>30</sup> BRASIL. Lei nº 4.717/65. Art. 1º. Qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios, de entidades autárquicas, de sociedades de economia mista [...].

<sup>31</sup> Ibid. Lei nº 8.666/93. Art. 16. Será dada publicidade, mensalmente, em órgão de divulgação oficial ou em quadro de avisos de amplo acesso público, à relação de todas as compras feitas pela Administração Direta ou Indireta, de maneira a clarificar a identificação do bem comprado, seu preço unitário, a quantidade adquirida, o nome do vendedor e o valor total da operação, podendo ser aglutinadas por itens as compras feitas com dispensa e inexistência de licitação.

licitatório. Esse é o ensinamento de Justen Filho (2002, p. 69) ao discorrer sobre o princípio da publicidade:

A publicidade desempenha duas funções. Primeiramente, objetiva permitir o amplo acesso dos interessados ao certame. Refere-se, nesse aspecto, à universalidade da participação no processo licitatório. Depois, a publicidade orienta-se a facultar a verificação da regularidade dos atos praticados. Parte-se do pressuposto de que as pessoas tanto mais se preocuparão em seguir a lei e a moral quanto maior for a possibilidade de fiscalização de sua conduta. Sendo ilimitadas as condições de fiscalização, haverá maior garantia de que os atos serão corretos.

Qualquer interessado deve ter acesso às licitações públicas e seu controle, mediante divulgação dos atos praticados pelos administradores em todas as fases da licitação. Araújo (2005, p. 512) afirma que a publicidade dos atos,

também é garantia de lisura do procedimento, dos direitos e interesses dos licitantes e, por que não, dos administrados, o princípio geral constitucional [...] que impõe, como regra, a publicidade dos atos da Administração, vedando por outro lado a publicidade oficial que vise promoção pessoal de autoridade ou agentes públicos<sup>32</sup>.

É devido ao princípio da publicidade que são publicados desde os avisos das sessões públicas de recebimento e aberturas dos envelopes dos procedimentos licitatórios, o conhecimento do edital e seus anexos, o exame da documentação, das propostas pelos interessados e o fornecimento de certidões de quaisquer peças, pareceres ou decisões com eles relacionados. Conforme Moraes (2003, p. 314):

[...] a publicidade se faz pela inserção do ato no Diário Oficial ou por edital afixado no lugar próprio para divulgação de atos públicos, para conhecimento do público em geral e, conseqüentemente, início da produção de seus efeitos, pois somente a publicidade evita os dissabores existentes em processos arbitrariamente sigilosos, permitindo-se os competentes recursos administrativos e as ações judiciais próprias.

No tocante à licitação e contratação administrativa, o princípio da publicidade importa na divulgação oficial dos atos, cujo objetivo visa proporcionar ao público o seu conhecimento, conforme impõe o art. 21 da Lei n. 8.666/93<sup>33</sup>. Importa salientar

---

<sup>32</sup> BRASIL. Constituição Federal. Art. 37. [...]

§ 1º A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.

<sup>33</sup> Ibid. Lei nº 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:

ainda que a publicidade é requisito formal para sua eficácia externa, explicitado nos arts. 16<sup>34</sup>, 26<sup>35</sup> e 61, parágrafo único<sup>36</sup>, da Lei de Licitações. Tal procedimento tem o intuito de promover a transparência das licitações, e, salienta Araújo (2005, p. 512), “é regra e não exceção, como fator de moralidade nas licitações”.

Correlacionando os princípios da publicidade e da transparência administrativa com o controle dos atos administrativos, Cunha (2004, p. 200), denominando publicidade de publicação, aduz que:

O princípio da publicação atende ao direito de todos no sentido de conhecer os atos do governo, de controlar esses atos, e eventualmente de participar deles. Há portanto um dever ativo, por parte do governo, de fazê-los publicamente ou de torná-los públicos. Se esses atos não se destinam à imediata publicação, ou não admitem imediata publicação, devem ser convenientemente assentados e registrados, a fim de que se permita seu conhecimento ou reconstituição a qualquer tempo. Os agentes políticos são responsáveis pelo fiel assentamento e registro dos atos de governo, e pelo fornecimento de certidões a quem as solicite.

Cretella Júnior (2002, p. 304) faz importante menção ao princípio da publicidade:

Outro postulado em que repousa o *instituto da licitação* é o *princípio da publicidade*. ‘Licitação’ a portas fechadas é ‘licitação nula’. Por isso, a *concorrência* deve ser amplamente divulgada ao público. Com efeito, a mais ampla publicidade é pressuposto indispensável a um instituto que se destina a colocar diante do público as condições preliminares para a

---

I - no Diário Oficial da União, quando se tratar de licitação feita por órgão ou entidade da Administração Pública Federal e, ainda, quando se tratar de obras financiadas parcial ou totalmente com recursos federais ou garantidas por instituições federais;

II - no Diário Oficial do Estado, ou do Distrito Federal quando se tratar, respectivamente, de licitação feita por órgão ou entidade da Administração Pública Estadual ou Municipal, ou do Distrito Federal;

III - em jornal diário de grande circulação no Estado e também, se houver, em jornal de circulação no Município ou na região onde será realizada a obra, prestado o serviço, fornecido, alienado ou alugado o bem, podendo ainda a Administração, conforme o vulto da licitação, utilizar-se de outros meios de divulgação para ampliar a área de competição.

<sup>34</sup> BRASIL. Lei nº 8.666/93. Art. 16. Será dada publicidade, mensalmente, em órgão de divulgação oficial ou em quadro de avisos de amplo acesso público, à relação de todas as compras feitas pela Administração Direta ou Indireta, de maneira a clarificar a identificação do bem comprado, seu preço unitário, a quantidade adquirida, o nome do vendedor e o valor total da operação, podendo ser aglutinadas por itens as compras feitas com dispensa e inexigibilidade de licitação.

<sup>35</sup> Ibid. op. cit. Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.

<sup>36</sup> Ibid. op. cit. Art. 61. [...]

Parágrafo único. A publicação resumida do instrumento de contrato ou de seus aditamentos na imprensa oficial, que é condição indispensável para sua eficácia, será providenciada pela Administração até o quinto dia útil do mês seguinte ao de sua assinatura, para ocorrer no prazo de vinte dias daquela data, qualquer que seja o seu valor, ainda que sem ônus, ressalvado o disposto no art. 26 desta Lei.

concretização de contratos de que participa a Administração. Eliminam-se desse modo os traços de clandestinidade, de parcialidade.

É em razão desse princípio que se impõe a abertura dos envelopes de documentação e proposta financeira sempre em ato público, previamente designado, e a publicação em imprensa oficial das decisões dos órgãos julgadores, bem como dos contratos firmados pela Administração, ainda que resumidamente. O essencial é a divulgação do resultado do julgamento de modo a propiciar aos interessados a oportunidade de interposição dos recursos administrativos e as vias judiciais cabíveis. Neste sentido, traz-se a ementa:

Mandado de segurança. Licitações. Acesso ao procedimento. Princípio da publicidade. Os atos do procedimento licitatório devem ser públicos e acessíveis a todos, por força do art. 3º, §3º da lei de licitações. Hipótese em que foi negado vista ao licitante do procedimento. Sentença confirmada em reexame necessário. (Reexame necessário n. 70005235619 – 2ª Câmara Cível TJRS).

Afirma ainda Araújo (2005, p. 513) que “se todos são iguais perante a lei e a Administração, é claro que todos têm o direito de ter conhecimento do que fazem os agentes públicos no gerenciamento da coisa pública”. No mesmo sentido, Meirelles (2002, p. 29) assevera que:

[...] não há, nem pode haver, licitação sigilosa. Se seu objeto exigir sigilo em prol da segurança nacional, será contratado com dispensa de licitação<sup>37</sup>. Nunca, porém, haverá licitação secreta, porque é da sua natureza a divulgação de todos os seus atos e a possibilidade do conhecimento de todas as propostas abertas e de seu julgamento, como prescreve o § 3º do art. 3º da Lei n. 8.666, de 1993.

Em exceção ao princípio da publicidade há o sigilo das propostas, determinado no art. 3º, § 3º, da Lei n. 8.666/93<sup>38</sup>, porém esta vedação é imposta até o momento de sua abertura em sessão própria.

O sigilo na apresentação das propostas representa exceção ao princípio da publicidade por razões lógicas e operacionais que são “de suma importância para a preservação do caráter competitivo do procedimento licitatório, bem como da objetividade do julgamento” (MEIRELLES, 2002, p. 34) das propostas. Colaciona-se a ementa proferida pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

<sup>37</sup> BRASIL. Lei nº 8.666/93. Art. 24. É dispensável a licitação:

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

<sup>38</sup> Ibid. op. cit. Art. 3º. [...]

§ 3º A licitação não será sigilosa, sendo públicos e acessíveis ao público os atos de seu procedimento, salvo quanto ao conteúdo das propostas, até a respectiva abertura.

Agravo de instrumento. Processo licitatório. Abertura de propostas. Anulação. Impossibilidade. Preços já conhecidos. Não entrega dos envelopes. Quebra de sigilo das propostas. (Agravo de instrumento n. 70011525292 – 22ª Câm. Cível TJRS).

O licitante que viesse a tomar conhecimento do conteúdo da proposta de seu concorrente antes de apresentar a sua estaria em posição privilegiada no procedimento licitatório, e o conhecimento prematuro das propostas, “poderia conduzir ao seu prejulgamento, com afronta aos princípios do procedimento formal e do julgamento objetivo” (MEIRELLES, 2002, p. 34).

Araújo (2005, p. 513) comenta que:

[...] o *sigilo na apresentação das propostas* quanto ao seu conteúdo, até a sua abertura em sessão pública, após a habilitação, é exigência lógica da competição. A *quebra de sigilo*, seja pela abertura antecipada dos envelopes, seja pela revelação do conteúdo das propostas, é caso de nulidade da licitação (como também acontece na quebra de sigilo das questões em provas de concursos públicos de provimento de cargos), sendo que esses atos de devassa das propostas ou até mesmo o favorecimento ou facilitação, pelo agente público, para que sejam praticados por terceiros, constitui crime contra a Administração (Lei n. 8.666/93, art. 94<sup>39</sup>; CP, art. 326<sup>40</sup>).

O princípio do sigilo na apresentação das propostas, além de garantir a ampla competição aos participantes do certame licitatório, representa respeito ao princípio da igualdade entre os licitantes.

O princípio constitucional da igualdade ou isonomia obriga dispensar tratamento igual a todos os licitantes interessados. É condição essencial para garantir competição em todas as fases da licitação.

Pereira Junior (2003, p. 55) aduz que o princípio da igualdade “impõe à Administração elaborar regras claras, que assegurem aos participantes da licitação condições de absoluta equivalência durante a disputa, tanto entre si quanto perante a Administração, intolerável qualquer espécie de favorecimento”.

Havendo ofensa a esse princípio, o Poder Judiciário poderá invalidar editais, cartas-convites ou julgamentos em que se descobre a perseguição ou favoritismo

---

<sup>39</sup> BRASIL. Lei n° 8.666/93. Art. 94. Devassar o sigilo de proposta apresentada em procedimento licitatório, ou proporcionar a terceiro o ensejo de devassá-lo: Pena – detenção, de 2 (dois) a 3 (três) anos, e multa.

<sup>40</sup> Ibid. Decreto-Lei n° 2.848/40 (Código Penal Brasileiro). Art. 326. Devassar o sigilo de proposta em concorrência pública, ou proporcionar a terceiro o ensejo de devassá-lo: Pena – detenção, de 3 (três) meses a 1 (ano) ano, e multa.

administrativo a pessoa física ou jurídica, sem nenhum objetivo ou vantagem para o interesse público. Lecionando, Meirelles (2002, p. 30) diz que:

[...] a *igualdade entre os licitantes* é o princípio primordial da licitação – previsto na própria Constituição da República (art. 37, XXI) –, pois não pode haver procedimento seletivo com discriminação entre participantes, ou com cláusulas do instrumento convocatório que afastem eventuais proponentes qualificados ou os desnivalem no julgamento (art. 3º, § 1º). Mas o princípio em exame não impede que a Administração estabeleça *requisitos mínimos de participação*, desde que necessários à garantia da execução do contrato, à segurança e perfeição da obra ou do serviço, à regularidade do fornecimento ou ao atendimento de qualquer outro interesse público, em conformidade com o previsto nos arts. 27 a 33 da Lei 8.666, de 1993. O que o *princípio da igualdade entre os licitantes* veda é a cláusula discriminatória ou o julgamento faccioso que desigualava os iguais ou igualava os desiguais, favorecendo a uns e prejudicando a outros, com exigências inúteis para o serviço público, mas com o destino certo a determinados candidatos. Essa é a forma mais insidiosa de desvio de poder, com que a Administração quebra a isonomia entre os licitantes, razão pela qual o Judiciário tem anulado editais e julgamentos em que se descobre perseguição ou favoritismo administrativo, desigualando os proponentes por critérios subjetivos de predileção ou repúdio pessoal do administrador, mas sem nenhum motivo de interesse público e sem qualquer vantagem técnica ou econômica para a Administração.

No mesmo entendimento anteriormente exposto, Bandeira de Mello (2000, p. 296) faz o seguinte comentário:

O princípio da igualdade implica o dever de não apenas tratar isonomicamente todos os que afluírem ao certame, mas também o de ensejar oportunidade de disputá-lo a quaisquer interessados que, desejando dele participar, podem oferecer indispensáveis condições de garantia. É o que prevê o já referido art. 37, XXI, do Texto Constitucional. Aliás, o § 1º do art. 3º da lei 8.666 proíbe que o ato convocatório do certame admita, preveja, inclua, ou tolere cláusulas ou condições capazes de frustrar ou restringir o caráter competitivo do procedimento licitatório e veda o estabelecimento de preferências ou distinções em razão da naturalidade, sede ou domicílio dos licitantes, bem como entre empresas brasileiras ou estrangeiras ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o objeto do contrato.

Em sintonia com a colação supra, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul assim se manifestou no voto do Desembargador Henrique Osvaldo Poeta Roenick:

Em suma, é defeso ao ente público limitar o acesso de interessados ao certame licitatório, através de exigências de qualquer espécie que possam frustrar o direito à livre concorrência na licitação pública, com a única exceção daquelas que se referem à qualificação técnica e econômica indispensáveis à consecução do objeto do procedimento. (APELAÇÃO CÍVEL n. 70014391130 – 1ª Câmara Cível TJRS).

No mesmo sentido, o Desembargador Irineu Mariani, na apelação cível n. 597070622 afirma: “Está claro: o princípio da igualdade de condições dos

concorrentes só admite exceção por motivos de qualificação técnica e econômica, e mesmo assim desde que sejam indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”.

Assim, para que se atinja o princípio da isonomia, necessário será que o ato convocatório contenha cláusulas que, em momento algum destoem dos preceitos constitucionais da ampla concorrência e das regras impostas pela Lei n. 8.666/93, permitindo dessa forma que, para todos os licitantes que manifestem interesse em participar da licitação, haja tratamento idêntico, ou seja, não haverá concessão de privilégios a uns em desfavor de outros.

Diante de cláusulas que estabeleçam as condições de participação em um procedimento licitatório estará o princípio do procedimento formal, determinado pelo art. 4º, *caput*, e seu parágrafo único, da Lei n. 8.666/93<sup>41</sup>. Meirelles (2002, p. 28) sintetiza muito bem ao afirmar que:

[...] procedimento formal significa que a licitação está vinculada às prescrições legais que a regem em todos os seus atos e fases. Não só a lei, mas o regulamento, as instruções complementares e o edital pautam o procedimento da licitação, vinculando a Administração e os licitantes a todas as suas exigências, desde a convocação dos interessados até a homologação do julgamento.

Abordando o tema, Gasparini (2003, p. 411) afirma:

A Administração Pública licitante em função desse princípio está, por óbvio, vinculada às regras que regem os atos, fases e comportamentos relacionados com o procedimento da licitação, sob pena de invalidade. Não só a Administração está presa a tais regras, pois os proponentes, que integram, com a apresentação dos envelopes contendo a documentação de habilitação e a proposta, qualquer procedimento licitatório, também estão.

Há que ser salientado que o princípio do procedimento formal não pode ser confundido com excesso de formalismo por parte da Administração, a ponto de fazer exigências inúteis e desnecessárias à licitação, afinal o que se busca, pela própria sistemática da Lei de Licitações, é a proposta mais vantajosa, obviamente que sempre respeitando as regras legais e editalícias anteriormente previstas. Por exemplo, cite-se a situação em que o edital haja solicitado que a proposta financeira

---

<sup>41</sup> BRASIL. Lei nº 8.666/93. Art. 4º Todos quantos participem de licitação promovida pelos órgãos ou entidades a que se refere o art. 1º têm direito público subjetivo à fiel observância do pertinente procedimento estabelecido nesta lei, podendo qualquer cidadão acompanhar o seu desenvolvimento, desde que não interfira de modo a perturbar ou impedir a realização dos trabalhos. Parágrafo único. O procedimento licitatório previsto nesta lei caracteriza ato administrativo formal, seja ele praticado em qualquer esfera da Administração Pública.

fosse apresentada de forma digitada, sendo que o agente administrativo, no momento da elaboração do ato convocatório, fez tal exigência com o intuito de coibir a apresentação de propostas manuscritas as quais pudessem induzir a comissão julgadora em erro devido a má caligrafia. Pois bem, no momento da abertura dos respectivos envelopes, a comissão de licitação se depara com uma proposta datilografada. Note-se que o edital exigia que a proposta fosse apresentada digitada. Diante disso, haverá que se ter o bom senso de aceitá-la, caso contrário seria formalismo exagerado, que em nada contribuiria para a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração. Neste sentido, Meirelles (2002, p. 29) ensina:

[...] não quer dizer que se deva anular o procedimento ou o julgamento, ou inabilitar licitantes, ou desclassificar propostas, diante de simples omissão ou irregularidades na documentação ou na proposta, desde que tais omissões ou irregularidades sejam irrelevantes e não causem prejuízos à Administração ou aos concorrentes. A regra é a dominante nos processos judiciais: não se decreta nulidade onde não houve dano para qualquer das partes – *pas de nullité sans grief*<sup>42</sup>, no dizer dos franceses.

O princípio do procedimento formal serve também de baliza para a aplicação da isonomia entre os licitantes e da indisponibilidade do interesse público. Neste sentido, traz-se à colação a ementa oriunda de mandado de segurança denegado pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul em cujo relator foi o Desembargador João Pedro Pires Freire:

Mandado de segurança. Licitação. Fase de habilitação. Descumprimento do edital. Na licitação, dois princípios avultam: o da igualdade entre os concorrentes e o da indisponibilidade do interesse público, com o instituto da licitação, portanto, a ordem jurídica garante a todos os interessados as mesmas oportunidades para contratar com a Administração, bem como objetiva alcançar a proposta mais vantajosa. As regras do processo licitatório são fundamentais para assegurar o julgamento justo e o controle judicial. Se é certo que o rigor formal pode, por vezes, prejudicar a escolha da melhor proposta, autorizando que se tolerem eventuais irregularidades sem relevância, também é certa que a concorrente que deixa de atender a requisitos do edital ou da lei não pode reconhecer-se amparada por direito líquido e certo à habilitação, mesmo que tenha apresentado a melhor proposta. E isso porque o atendimento ao interesse público se encontra limitado pela observância das regras do jogo, de modo a deixar transparente o processo de escolha. Segurança denegada. (Mandado de segurança n. 70003998150 - Tribunal Pleno, TJRS).

Afora este comentário, o procedimento formal é sinônimo de segurança aos licitantes, pois, nas palavras de Araújo (2005, p. 512) “o princípio do procedimento

---

<sup>42</sup> CAMPOS (2008): A tradução literal do referido princípio quer significar que *não há nulidade sem prejuízo*, ou seja, não se declarará nulo nenhum ato processual quando este não causar prejuízo.

formal é, na verdade, uma garantia para os licitantes, destinado exatamente a prevenir eventuais desvios infringentes aos princípios da impessoalidade e do julgamento objetivo”. Dessa forma, ao final do processo licitatório, chegar-se-á ao licitante classificado em primeiro lugar, para o qual a Administração adjudicará compulsoriamente o objeto da licitação, pois a ele pertencerá o direito subjetivo à adjudicação.

Tem-se então o princípio da adjudicação compulsória ao licitante vencedor. Nos termos de Di Pietro (2000, p. 308):

[...] a Administração não pode, concluído o procedimento licitatório, atribuir o objeto da licitação a outrem que não o vencedor. A adjudicação ao vencedor é obrigatória, salvo se este desistir expressamente do contrato ou não o firmar no prazo prefixado, a menos que comprove justo motivo. A compulsoriedade veda também que se abra nova licitação enquanto válida a adjudicação anterior. Em verdade, a expressão adjudicação compulsória é equívoca, porque pode dar idéia de que, uma vez concluído o julgamento, a Administração está obrigada a adjudicar; isto não ocorre, porque a revogação motivada pode ocorrer em qualquer fase da licitação. Tem-se que entender o princípio no sentido de que, se a Administração levar o procedimento a seu termo, a adjudicação só pode ser feita ao vencedor; não há um direito subjetivo à adjudicação quando a Administração opta pela revogação do procedimento.

Há que ser salientado que o direito do licitante vencedor será o da adjudicação. Todavia, o que mais interessará é a efetiva contratação, pois somente com o contrato terá posse do empenho, e dessa forma será possível entregar o objeto da licitação e receber por ele o preço proposto. Entretanto, importante se faz o ensinamento de Meirelles (2002, p. 37):

[...] o direito do vencedor limita-se à adjudicação, e não ao contrato imediato, visto que, mesmo após a adjudicação, é lícito à Administração revogar ou anular a licitação, ou adiar o contrato, quando sobrevenham motivos de interesse público para essa conduta administrativa. O que a Administração não pode é contratar com outro que não seja o adjudicatário enquanto válida sua adjudicação, como também não lhe é permitido revogar ou anular o procedimento licitatório nem protelar indefinidamente a assinatura do contrato sem justa causa, assim entendidas a invalidação arbitrária da licitação ou a protelação abusiva do contrato, ficará a Administração sujeita à correção judicial de seu ato ilegítimo e à reparação dos prejuízos causados ao vencedor lesado em seus direitos, conforme o caso.

A relevância desse princípio dá-se da compulsoriedade da adjudicação ao licitante vencedor como fator inerente a toda e qualquer licitação. E essa compulsoriedade não só obriga a Administração a contratar com o adjudicatário,

como também impede que abra nova licitação para contratação de mesmo objeto enquanto válida a adjudicação anterior.

Cumprindo salientar a Emenda Constitucional n. 19, de 4 de junho de 1998, que com a reforma administrativa acrescentou o princípio da eficiência<sup>43</sup> ao *caput* do art. 37 da Constituição Federal.

Discorrendo sobre o princípio da eficiência, MORAES (2003, p. 316) afirma:

A atividade estatal produz de modo direto ou indireto conseqüências jurídicas que instituem, reciprocamente, direitos ou prerrogativas, deveres ou obrigações para a população, traduzindo uma relação jurídica entre a Administração e os administrados. Portanto, existirão direitos e obrigações recíprocos entre o Estado-Administração e o indivíduo-administrado e, conseqüentemente, esse, no exercício de seus direitos subjetivos, poderá exigir da Administração Pública o cumprimento de suas obrigações da forma mais eficiente possível. [...] O administrador público precisa ser eficiente, ou seja, deve ser aquele que produz o efeito desejado, que dá bom resultado, exercendo suas atividades sob o manto da igualdade de todos perante a lei, velando pela objetividade e imparcialidade". [...] Assim, o princípio da eficiência é aquele que impõe à Administração Pública direta e indireta e a seus agentes a persecução do bem comum, por meio do exercício de suas competências de forma imparcial, neutra, transparente, participativa, eficaz, sem burocracia e sempre em busca da qualidade, primando pela adoção dos critérios legais e morais necessários para a melhor utilização possível dos recursos públicos, de maneira a evitar-se desperdícios e garantir-se uma maior rentabilidade social. Note-se que não se trata da consagração da tecnocracia, muito pelo contrário, o princípio da eficiência dirige-se para a razão e fim maior do Estado, a prestação dos serviços sociais essenciais à população, visando a adoção de todos os meios legais e morais possíveis para a satisfação do bem comum.

Meirelles (1989, p. 86) aduz:

Dever da eficiência é o que impõe a todo agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da comunidade e de seus membros.

Há que ser salientado a importante lição de Di Pietro (1998, p. 73-74) que afirma que o princípio da eficiência

impõe ao agente público um modo de atuar que produza resultados favoráveis à consecução dos fins que cabem ao Estado alcançar, advertindo, porém, que a eficiência é princípio que se soma aos demais

---

<sup>43</sup> BRASIL. Emenda Constitucional nº 19/98: Art. 3º O *caput*, os incisos [...] do art. 37 da Constituição Federal passam a vigorar com a seguinte redação, [...]:

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, [...]

princípios impostos à Administração, não podendo sobrepor-se a nenhum deles, especialmente ao da legalidade, sob pena de sérios riscos à segurança jurídica e ao próprio Estado de Direito.

Dessa forma, conclui-se que a Administração Pública deve atender ao princípio da eficiência, mas em consonância com os demais princípios do Direito Administrativo. A Administração não poderá, por exemplo, em nome do princípio da eficiência, dispensar de licitação a aquisição de um bem ou um serviço fora das hipóteses previstas em Lei.

Verifica-se, portanto, a necessidade da análise dos princípios que agem como norte à Administração na persecução dos processos licitatórios, pois somente com o entendimento da carga principiológica a que está vinculada, a Administração poderá fazer usos das licitações. Estas por sua vez, dividem-se em modalidades, as quais o administrador deverá escolher em função da necessidade de contratar determinado bem ou serviço, concessão ou alienação.

### **2.3 As modalidades de licitação previstas no ordenamento jurídico nacional**

Através de uma pequena abordagem, as modalidades de licitação serão, de uma forma singela, comentadas, para que seja possível o entendimento dos diferentes procedimentos previstos nas Leis n. 8.666/93 e n. 10.520/02. A primeira traz as modalidades de concorrência, tomada de preços, convite, concurso e leilão. A segunda a nova modalidade denominada pregão.

Todavia, antes, faz-se necessário a elucidação dos tipos de licitação, que não devem ser confundidos com modalidades. Os tipos de licitação fazem referência aos critérios de julgamento utilizados pela Administração para seleção da proposta mais vantajosa ou aquela que atenda as necessidades pretendidas, quais sejam, o menor preço, a melhor técnica, a técnica e preço, o maior lance ou oferta, conforme estipulado pelo art. 45, § 1º, da Lei n. 8.666/93<sup>44</sup>. As modalidades fazem referência aos diferentes procedimentos que poderão ser adotados.

---

<sup>44</sup> BRASIL. Lei nº 8.666/93. Art. 45. O julgamento das propostas será objetivo, devendo a Comissão de licitação ou o responsável pelo convite realizá-lo em conformidade com os tipos de licitação, os critérios 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.  
§ 1º Para os efeitos deste artigo, constituem tipos de licitação, exceto na modalidade concurso:

Cumpra salientar ainda que sempre os licitantes deverão, quando da apresentação de suas propostas, atender, no mínimo, as exigências do edital ou da carta-convite, bem como as especificações dos bens ou serviços que a Administração necessita contratar, caso contrário terão suas propostas desclassificadas, nos termos do art. 43, inc. IV, da Lei n. 8.666/93<sup>45</sup>.

Conforme o § 1º do art. 45 da Lei n° 8.666/93, exceto para a modalidade de concurso, constituem tipos de licitação:

O menor preço: critério de seleção em que a proposta mais vantajosa para a Administração, como a própria terminologia já diz, é o de menor preço. É utilizado para compras e serviços de modo geral, que não requerem maior grau de complexidade na especificação do objeto, como por exemplo, material de expediente, material de higiene e limpeza, material de consumo hospitalar e de enfermagem, medicamentos, peças para reposição na frota de veículos, entre outros.

A melhor técnica: critério de seleção em que, conforme determina o art. 46 da Lei n. 8.666/93<sup>46</sup>, a proposta mais vantajosa para a Administração é escolhida com base em fatores de ordem técnica. É usada exclusivamente para serviços de natureza predominantemente intelectual, em especial na elaboração de projetos, cálculos, fiscalização, supervisão e gerenciamento e de engenharia consultiva em geral, e em particular, para elaboração de estudos técnicos preliminares e projetos básicos e executivos.

A técnica e preço: informa o art. 46, § 2º, da Lei n. 8.666/93<sup>47</sup>, que é o critério de seleção em que a proposta mais vantajosa para a Administração é escolhida com

---

I - a de menor preço - quando o critério de seleção da proposta mais vantajosa para a Administração determinar que será vencedor o licitante que apresentar a proposta de acordo com as especificações do edital ou convite e ofertar o menor preço;

II - a de melhor técnica;

III - a de técnica e preço.

IV - a de maior lance ou oferta - nos casos de alienação de bens ou concessão de direito real de uso.

<sup>45</sup> BRASIL. Lei n° 8.666/93. Art. 43. A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:

IV - verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital e, conforme o caso, com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente, ou ainda com os constantes do sistema de registro de preços, os quais deverão ser devidamente registrados na ata de julgamento, promovendo-se a desclassificação das propostas desconformes ou incompatíveis.

<sup>46</sup> Ibid. op. cit. Art. 46. Os tipos de licitação "melhor técnica" ou "técnica e preço" serão utilizados exclusivamente para serviços de natureza predominantemente intelectual, em especial na elaboração de projetos, cálculos, fiscalização, supervisão e gerenciamento e de engenharia consultiva em geral e, em particular, para a elaboração de estudos técnicos preliminares e projetos básicos e executivos, ressalvado o disposto no § 4º do artigo anterior.

<sup>47</sup> Ibid. op. cit. Art. 46. [...]

base na maior média ponderada, considerando-se as notas obtidas nas propostas de preço e de técnica. Este tipo de licitação é utilizado, predominantemente, na aquisição de bens e serviços de informática, conforme determinado pelo § 4º do art. 45 da Lei n. 8.666/93<sup>48</sup>.

O maior lance ou oferta: critério de seleção que a Administração usa quando pretende alienar bens ou conceder direito real de uso do espaço público.

No tocante a escolha da modalidade de licitação, o Administrador deverá pautar-se através dos limites expressos no art. 23 da Lei n. 8.666/93<sup>49</sup>, em função do valor estimado da contratação, escolhendo entre a concorrência, a tomada de preços, o convite ou o pregão.

A concorrência (art. 22, § 1º da Lei n. 8.666/93<sup>50</sup>) é a modalidade de licitação adequada às contratações de grande vulto, em termos de valores (art. 6º, inc. V<sup>51</sup>), à compra ou alienação de bens imóveis, às concessões de direito real de uso e às licitações internacionais, independentemente do valor (art. 23, § 3º<sup>52</sup>).

§ 2º Nas licitações do tipo "técnica e preço" será adotado, adicionalmente ao inciso I do parágrafo anterior, o seguinte procedimento claramente explicitado no instrumento convocatório:

I - será feita a avaliação e a valorização das propostas de preços, de acordo com critérios objetivos preestabelecidos no instrumento convocatório;

II - a classificação dos proponentes far-se-á de acordo com a média ponderada das valorizações das propostas técnicas e de preço, de acordo com os pesos preestabelecidos no instrumento convocatório.

<sup>48</sup> BRASIL. Lei nº 8.666/93. Art. 45. [...]

§ 4º Para contratação de bens e serviços de informática, a administração observará o disposto no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991, levando em conta os fatores especificados em seu parágrafo 2º e adotando obrigatoriamente o tipo de licitação "técnica e preço", permitido o emprego de outro tipo de licitação nos casos indicados em decreto do Poder Executivo.

<sup>49</sup> Ibid. op. cit. Art. 23. 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 cinquenta mil reais);

b) tomada de preços - até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais);

c) concorrência - acima de R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais);

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

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

b) tomada de preços - até R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais);

c) concorrência - acima de R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais).

<sup>50</sup> Ibid. op. cit. Art. 22. São modalidades de licitação: [...]

§ 1º Concorrência é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados que, na fase inicial de habilitação preliminar, comprovem possuir os requisitos mínimos de qualificação exigidos no edital para execução de seu objeto.

<sup>51</sup> Ibid. op. cit. Art. 6º. Para os fins desta Lei, considera-se:

V - Obras, serviços e compras de grande vulto - aquelas cujo valor estimado seja superior a 25 (vinte e cinco) vezes o limite estabelecido na alínea "c" do inciso I do art. 23 desta Lei; (*Grande vulto para a Lei de Licitações, portanto, importa no valor de R\$ 37.500.000,00*).

<sup>52</sup> Ibid. op. cit. Art. 23. [...]

§ 3º A concorrência é a modalidade de licitação cabível, qualquer que seja o valor de seu objeto, tanto na compra ou alienação de bens imóveis, ressalvado o disposto no art. 19, como nas concessões de direito real de uso e nas licitações internacionais, admitindo-se neste último caso,

No mesmo sentido, Motta (2005, p. 195) diz que “é a modalidade apropriada para valores de grande vulto, para alienação de bens imóveis, concessão de direito real de uso e concessão de obra pública (§ 1º do art. 22). Qualquer interessado pode participar, desde que habilitado na fase inicial”. Conceitua, também, Meirelles (2002, p. 73):

Concorrência é a modalidade de licitação própria para contratos de grande valor, em que se admite a participação de quaisquer interessados, registrados ou não, que satisfaçam as condições do edital, convocados com antecedência mínima de 45 ou 30 dias (arts. 22, § 1º, e 21, § 2º).

Contudo, nada impede que o órgão licitador, sendo-lhe conveniente, adote esta modalidade de licitação nos demais contratos, pois, segundo dispõe o art. 23, § 4º<sup>53</sup>, da Lei de Licitações, nos casos em que couber convite, a Administração poderá utilizar a tomada de preços e, em qualquer caso, a concorrência.

A concorrência é a modalidade de licitação que admite o maior número de competidores, pois não há limitação à participação de interessados, podendo qualquer pessoa ingressar no procedimento, desde que implemente as condições de habilitação. Por força disso é que tal modalidade tem um prazo maior de publicidade, exigindo, no mínimo 45 (quarenta e cinco) dias corridos entre a data da última publicação do aviso de licitação e a abertura das propostas, se o tipo de licitação adotado for o de melhor técnica, técnica e preço ou sob o regime de empreitada integral (art. 21, § 2º, inc. I, alínea “b”<sup>54</sup>), e de 30 (trinta) dias corridos, se o tipo de licitação adotado for a menor preço (art. 21, § 2º, inc. II, alínea “a”<sup>55</sup>).

Após, tem-se a licitação na modalidade tomada de preços. Esta é a modalidade de licitação realizada entre interessados devidamente cadastrados ou que atendam a todas as condições exigidas para cadastramento até o terceiro dia

observados os limites deste artigo, a tomada de preços, quando o órgão ou entidade dispuser de cadastro internacional de fornecedores ou o convite, quando não houver fornecedor do bem ou serviço no País.

<sup>53</sup> BRASIL. Lei nº 8.666/93. Art. 23. [...]

§ 4º Nos casos em que couber convite, a Administração poderá utilizar a tomada de preços e, em qualquer caso, a concorrência.

<sup>54</sup> Ibid. op. cit. Art. 21. [...]

§ 2º O prazo mínimo até o recebimento das propostas ou da realização do evento será:

I - quarenta e cinco dias para:

b) concorrência, quando o contrato a ser celebrado contemplar o regime de empreitada integral ou quando a licitação for do tipo “melhor técnica” ou “técnica e preço”.

<sup>55</sup> Ibid. op. cit. Art. 21. [...]

§ 2º [...]

II - trinta dias para:

a) concorrência, nos casos não especificados na alínea “b” do inciso anterior.

anterior à data do recebimento das propostas, observada a necessária qualificação (art. 22, § 2º<sup>56</sup>). Motta (2005, p. 195) leciona:

Tomada de preços – é a modalidade que circunscreve apenas interessados devidamente cadastrados, ou que atenderem a todas as condições editalícias até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas (art. 22, § 2º). Trata-se de procedimento menos complexo que a concorrência, mas depende basicamente de um cadastramento bem processado e atual (arts. 34 a 37).

No mesmo sentido, Meirelles (2002, p. 91) conceitua:

*Tomada de preços é a licitação para contratos de valor estimado imediatamente inferior ao estabelecido para a concorrência, realizada entre interessados previamente cadastrados, observada a necessária qualificação (art. 22, § 2º). A qualificação é a que constar do cadastro, por categoria, tendo em vista a especialização, e por grupos, de acordo com a capacidade técnica e financeira dos inscritos (arts. 34 a 37).*

Esta modalidade exige, portanto, o prévio cadastramento do interessado junto ao setor de cadastro de fornecedores da Administração, devendo apresentar a documentação relativa à habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, regularidade fiscal<sup>57</sup>, bem como de cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal<sup>58</sup>, e até o terceiro dia que anteceder a data marcada para a abertura dos invólucros contendo as propostas financeiras<sup>59</sup>.

A tomada de preços exige, como prazo de publicidade, 30 (trinta) dias corridos se o tipo de licitação adotado for o de melhor técnica ou técnica e preço (art.

<sup>56</sup> BRASIL. Lei nº 8.666/93. Art. 22. [...]

§ 2º Tomada de preços é a modalidade de licitação entre interessados devidamente cadastrados ou que atenderem a todas as condições exigidas para cadastramento até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas, observada a necessária qualificação.

<sup>57</sup> Ibid. op. cit. Art. 27. Para a habilitação nas licitações exigir-se-á dos interessados, exclusivamente, documentação relativa a:

I - habilitação jurídica;

II - qualificação técnica;

III - qualificação econômico-financeira;

IV - regularidade fiscal;

V – cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

<sup>58</sup> Ibid. Constituição Federal. Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

XXXIII – proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos.

<sup>59</sup> Ibid. Lei nº 8.666/93. Art. 22. São modalidades de licitação:

§ 2º Tomada de preços é a modalidade de licitação entre interessados devidamente cadastrados ou que atenderem a todas as condições exigidas para cadastramento até o terceiro dia anterior à data do recebimento das propostas, observada a necessária qualificação.

21, § 2º, inc. II, alínea “b”<sup>60</sup>), e 15 (quinze) dias corridos se o tipo de licitação adotado for o de menor preço (art. 21, § 2º, inc. III<sup>61</sup>).

Para licitações de menor valor, há o convite, que é a modalidade de licitação mais singela, dispensando, inclusive, divulgação de seu processamento em órgão da imprensa oficial, bastando a sua afixação em local apropriado para que seja proporcionada a visualização pelos interessados (art. 22, § 3º<sup>62</sup>).

É a competição que se dá entre, no mínimo, 03 (três) convidados do ramo pertinente ao objeto da licitação. Os licitantes, aqui, são escolhidos e convidados pela Administração, podendo ser ou não cadastrados. E assim é em razão do pequeno vulto da contratação. Mas também é admitida, segundo norma expressa da Lei (art. 22, § 3º), a participação de interessados que manifestem seu interesse no certame com antecedência de até 24 (vinte e quatro) horas antes da data fixada para a abertura das propostas, desde que cadastrados. Conforme afirma Motta (2005, p. 195):

Convite – é a modalidade mais simples. A unidade administrativa escolhe e convida no mínimo três interessados, do ramo pertinente do objeto, cadastrados ou não (§ 3º do art. 22). Afixa em local apropriado (como quadro de aviso) a cópia do instrumento convocatório. O convite estende-se aos demais cadastrados do ramo que manifestarem interesse até 24 horas antes da apresentação das propostas.

Meirelles (2002, p. 91) conceitua convite como,

[...] a modalidade de licitação mais simples, destinada às contratações de pequeno valor, consistente na solicitação escrita a pelo menos três interessados do ramo, registrados ou não, para que apresentem suas propostas, no prazo mínimo de cinco dias úteis (arts. 22, § 3º, e 21, § 2º, IV).

---

<sup>60</sup> BRASIL. op. cit. Art. 21.

§ 2º [...]

II - trinta dias para:

b) tomada de preços, quando a licitação for do tipo "melhor técnica" ou "técnica e preço".

<sup>61</sup> Ibid. op. cit. Art. 21.

§ 2º [...]

III - quinze dias para a tomada de preços, nos casos não especificados na alínea "b" do inciso anterior, ou leilão.

<sup>62</sup> Ibid. op. cit. Art. 22.

§ 3º Convite é a modalidade de licitação entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto, cadastrados ou não, escolhidos e convidados em número mínimo de 3 (três) pela unidade administrativa, a qual afixará, em local apropriado, cópia do instrumento convocatório e o estenderá aos demais cadastrados na correspondente especialidade que manifestarem seu interesse com antecedência de até 24 (vinte e quatro) horas da apresentação das propostas.

Como o convite se trata de um procedimento simplificado e mais célere que os demais, o prazo mínimo que deve existir entre a entrega da carta aos convidados e a abertura da licitação é de apenas 05 (cinco) dias úteis (art. 21, § 2º, inc. IV<sup>63</sup>).

Passando ao concurso, verifica-se que é modalidade de licitação com características bem diversas das demais, não só por destinar-se exclusivamente a escolha de trabalhos técnicos, científicos ou artísticos<sup>64</sup>, mas, sobretudo, pela forma de seu processamento.

A finalidade desta modalidade de licitação não é a escolha de futuro contratado da Administração, mas sim, de eleição de um trabalho que irá ser remunerado ou premiado, segundo os critérios constantes de regulamento (art. 22, § 4º). Se for da conveniência da Administração, o trabalho poderá ser executado, futuramente, sem que caiba ao vencedor direito subjetivo ao contrato de execução.

Sintetizando, Motta (2005, p. 196) leciona: “concurso – modalidade utilizada para selecionar trabalho técnico, científico ou artístico, mediante prêmio ou remuneração dos vencedores segundo critérios previamente fixados”.

No mesmo sentido, Meirelles (2002, p. 92-93) diz que:

Concurso é a modalidade de licitação destinada à escolha de trabalho técnico ou artístico, predominantemente de criação intelectual. É usado comumente na seleção de projetos, onde se busca a melhor técnica, e não o menor preço. Aos classificados pode-se atribuir prêmio ou remuneração (arts. 22, § 4º, e 13, § 1º<sup>65</sup>).

Todavia, conforme determina o art. 111 da Lei de Licitações<sup>66</sup>, a Administração somente poderá contratar, pagar, premiar ou receber projeto ou serviço técnico especializado, se o autor ceder os direitos patrimoniais a ele relativo, conforme previsto no regulamento do concurso.

---

<sup>63</sup> BRASIL. Lei nº 8.666/93. Art. 21 [...]

§ 2º [...]

IV - cinco dias úteis para convite.

<sup>64</sup> Ibid. op. cit. Art. 22. [...]

§ 4º Concurso é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados para escolha de trabalho técnico, científico ou artístico, mediante a instituição de prêmios ou remuneração aos vencedores, conforme critérios constantes de edital publicado na imprensa oficial com antecedência mínima de 45 (quarenta e cinco) dias.

<sup>65</sup> Ibid. op. cit. Art. 13 [...]

§ 1º Ressalvados os casos de inexigibilidade de licitação, os contratos para a prestação de serviços técnicos profissionais especializados deverão, preferencialmente, ser celebrados mediante a realização de concurso, com estipulação prévia de prêmio ou remuneração.

<sup>66</sup> Ibid. op. cit. Art. 111. A Administração só poderá contratar, pagar, premiar ou receber projeto ou serviço técnico especializado desde que o autor ceda os direitos patrimoniais a ele relativos e a Administração possa utilizá-lo de acordo com o previsto no regulamento de concurso ou no ajuste para sua elaboração.

Determina também o art. 52 da Lei n. 8.666/93<sup>67</sup> que a forma de apresentação dos trabalhos, os requisitos de qualificação dos interessados, a premiação e os critérios de julgamento também serão estabelecidos em regulamento.

O prazo mínimo entre a divulgação do aviso de licitação e a data para entrega dos trabalhos é de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 21, § 2º, inc. I, alínea “a”<sup>68</sup>).

Como a última licitação constante da Lei n. 8.666/93, tem-se o leilão (art. 22, § 5º<sup>69</sup>). Esta licitação destina-se à alienação de bens móveis inservíveis para a Administração, alienação de produtos legalmente apreendidos ou penhorados, e alienação de bens imóveis cuja aquisição haja derivado de procedimentos judiciais ou de dação em pagamento (art. 19<sup>70</sup>). Entretanto, não sendo bens imóveis adquiridos por uma dessas formas, a modalidade legalmente cabível, para a alienação, é a concorrência.

Quanto ao leilão de bens penhorados, Justen Filho (2002, p. 124) faz o seguinte comentário:

A Lei 8.666/93 cometeu erro judiciário evidente, ao introduzir a referência à venda de produtos ‘penhorados’. O bem penhorado é aquele apreendido em processo de execução, por ato do Estado – Jurisdição, para garantia da satisfação do direito do credor munido de título executivo. Em hipótese alguma a Administração poderia alienar bens penhorados.

Meirelles (2002, p. 93-94) comentando o termo penhorado, aduz que “o art. 22, § 5º, fala em bens ‘penhorados’, mas é evidente o equívoco da lei. [...]”

---

<sup>67</sup> BRASIL. Lei nº 8.666/93. Art. 52. O concurso a que se refere o § 4º do art. 22 desta Lei deve ser precedido de regulamento próprio, a ser obtido pelos interessados no local indicado no edital.

§ 1º O regulamento deverá indicar:

I - a qualificação exigida dos participantes;

II - as diretrizes e a forma de apresentação do trabalho;

III - as condições de realização do concurso e os prêmios a serem concedidos.

<sup>68</sup> Ibid. op. cit. Art. 21. [...]

§ 2º O prazo mínimo até o recebimento das propostas ou da realização do evento será:

I - quarenta e cinco dias para:

a) concurso.

<sup>69</sup> Ibid. op. cit. Art. 22 [...]

§ 5º Leilão é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados para a venda de bens móveis inservíveis para a administração ou de produtos legalmente apreendidos ou penhorados, ou para a alienação de bens imóveis prevista no art. 19, a quem oferecer o maior lance, igual ou superior ao valor da avaliação.

<sup>70</sup> Ibid. op. cit. Art. 19. Os bens imóveis da Administração Pública, cuja aquisição haja derivado de procedimentos judiciais ou de dação em pagamento, poderão ser alienados por ato da autoridade competente, observadas as seguintes regras:

I - avaliação dos bens alienáveis;

II - comprovação da necessidade ou utilidade da alienação;

III - adoção do procedimento licitatório, sob a modalidade de concorrência ou leilão.

Certamente, a lei quis referir-se aos bens ‘empenhados’, objeto do penhor, como garantia do contrato de mútuo, realizado pelas Caixas Econômicas, por exemplo”.

Mas não somente nestes casos poderá a Administração valer-se do leilão, sendo ele cabível, também, na venda de bens móveis imprestáveis à Administração, avaliados, isolada ou globalmente, em quantia não superior ao valor máximo estabelecido para as tomadas de preço (art. 17, § 6º<sup>71</sup>): R\$ 650.000,00.

O leilão, como modalidade de licitação, dispensa a fase de habilitação, sendo desnecessária, portanto, a prévia qualificação dos interessados. Neste sentido, leciona Meirelles (2002, p. 94) que “no leilão não se torna necessário qualquer habilitação prévia dos licitantes, pois que a venda é feita à vista ou a curto prazo”.

O prazo mínimo entre a publicação do aviso de licitação e a data de realização do leilão é de 15 (quinze) dias (art. 21, § 2º, inc. III<sup>72</sup>).

Por fim, cumpre salientar o pregão. Esta nova modalidade de licitação trazida pela Lei n. 10.520/02, possui como principal característica a inversão de fases, ou seja, enquanto que nas demais modalidades tem-se as fases de habilitação e proposta, nessa ordem, aqui inicia-se pela fase de proposta, sendo que somente se verificará a habilitação do licitante que ofertar o menor preço<sup>73</sup>.

Ao ser iniciada a sessão pública do pregão, serão verificadas as propostas apresentadas, e após, obedecendo-se o ritual prescrito nos incs. VIII e IX do art. 4º da Lei n. 10.520/02<sup>74</sup>, os licitantes poderão fazer novos lances verbais e sucessivos, até a proclamação do vencedor. Esta é também outra característica do pregão.

---

<sup>71</sup> BRASIL. Lei nº 8.666/93. Art. 17 [...]

§ 6º Para a venda de bens móveis avaliados, isolada ou globalmente, em quantia não superior ao limite previsto no art. 23, inciso II, alínea "b" desta Lei, a Administração poderá permitir o leilão.

<sup>72</sup> Ibid. op. cit. Art. 21 [...]

§ 2º O prazo mínimo até o recebimento das propostas ou da realização do evento será:

III - quinze dias para a tomada de preços, nos casos não especificados na alínea "b" do inciso anterior, ou leilão.

<sup>73</sup> Ibid. Lei nº 10.520/02. Art. 4º [...]

XII – encerrada a etapa competitiva e ordenadas as ofertas, o pregoeiro procederá à abertura do invólucro contendo os documentos de habilitação do licitante que apresentou a melhor proposta, para verificação do atendimento das condições fixadas no edital.

<sup>74</sup> Ibid. op. cit. Art. 4º. A fase externa do pregão será iniciada com a convocação dos interessados e observará as seguintes regras:

VIII – no curso da sessão, o autor da oferta de valor mais baixo e os das ofertas com preços até 10% (dez por cento) superiores àquela poderão fazer novos lances verbais e sucessivos, até a proclamação do vencedor.

IX – não havendo pelo menos 3 (três) ofertas nas condições definidas no inciso anterior, poderão os autores das melhores propostas, até o máximo de 3 (três), oferecer novos lances verbais e sucessivos, quaisquer que sejam os preços oferecidos.

Importante salientar que a Lei n. 10.520/02 não faz menção a limites de valores para a escolha da modalidade de licitação pregão, ao contrário do estabelecido no art. 23 da Lei n. 8.666/93.

Conceituando o pregão, temos que, para Berloff (2002, p. 37) “a palavra ‘pregão’ tem exatamente a idéia de que alguém vai apregoar, vai anunciar que a Administração Pública está aceitando ofertas para um determinado negócio que ela vai realizar”.

Para Tolosa Filho (2003, p. 09) o pregão é a modalidade de licitação que,

[...] destina-se à aquisição de bens e serviços comuns, estes definidos como de padrão e tendo como características de desempenho e qualidade que possam ser estabelecidos de forma objetiva, ou seja, sem alternativas técnicas de desempenho dependentes de tecnologia sofisticada.

De acordo com o art. 1º da Lei n. 10.520/02<sup>75</sup>, o Pregão só poderá ser utilizado para a aquisição de bens e serviços comuns, os quais, conforme o parágrafo único do artigo citado, são os bens e serviços usuais de mercado, que não exijam especificações muito detalhadas. A esse respeito, cita-se o comentário de Justen Filho (2003, p. 68):

Como o pregão destina-se apenas à contratação de bens e serviços “comuns”, é indispensável que o edital estabeleça os requisitos objetivos e padronizados de identificação do objeto. Ou seja, existe contradição entre o conceito de “objeto comum” e a formulação de minúcias e especiais exigências. Justamente porque se trata de um bem ou serviço comum, presume-se que a descrição é simples, fácil e sumária. Quanto mais exigências ou requisitos se colocarem acerca do objeto, tanto menos ele se caracterizará como comum. Mais especificamente, se um bem ou serviço qualificável como comum for insuficiente para satisfazer o interesse público, do que deriva a necessidade de a Administração produzir especificações complementares e outras exigências que transformam o bem ou serviço em não comum – é evidente que o pregão não será cabível.

Conclui-se da colação anterior, bem como do texto da Lei, que as obras, serviços de engenharia, projetos técnicos, entre outros, que não possuem especificações usuais de mercado, não poderão ser licitados por meio de pregão, restando à Administração o emprego das demais modalidades, respeitando-se os critérios exigidos pela Lei n. 8.666/93.

---

<sup>75</sup> BRASIL. Lei nº 10.520/02. Art. 1º. Para aquisição de bens e serviços comuns, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei. Parágrafo único. Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser objetivamente definidos pelo edital, por meio de especificações usuais de mercado.

Como prazo mínimo exigido entre a publicação do aviso e data da realização da sessão pública do pregão, tem-se o lapso de 08 (oito) dias úteis (art. 4º, inc. V<sup>76</sup>).

Diante de toda a exposição feita anteriormente, verifica-se, portanto, a sistemática adotada para os procedimentos licitatórios que são, por determinação constitucional, prévios às contratações realizadas pelo Poder Público, pois:

O inc. XXI do art. 37 da CF determina que as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure a igualdade de condições a todos os participantes. Por sua vez, o art. 175 exige licitação para concessão e permissão de serviço público. Essa é a regra. (MEDAUAR, 2005, p. 209).

No entanto, a própria Constituição Federal prevê a possibilidade de, em determinados casos, a contratação administrativa não vir antecedida de licitação. A previsão consta da parte inicial do inc. XXI, que diz: “ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação”. Neste sentido, veja-se a lição de Moraes (2003, p. 340):

A Constituição Federal exige a licitação na contratação de obras, serviços, compras e alienações da administração pública [...], pois o princípio da licitação representa exigência superior da própria moralidade administrativa e, como tal, a sua dispensa deverá ocorrer excepcionalmente em casos expressamente especificados em lei, *respeitando sempre o interesse público*.

Assim, denota-se o objetivo da norma em obrigar o Poder Público a licitar sempre que houver a possibilidade de concorrência. Mas, frente a situações de excepcionalidade, o legislador previu na Lei infraconstitucional os casos de dispensa e inexigibilidade de licitação, que representam as exceções ao princípio da obrigatoriedade das licitações.

---

<sup>76</sup> BRASIL. op. cit. Art. 4º [...]

V- O prazo fixado para a apresentação das propostas, contado a partir da publicação do aviso, não será inferior a 8 (oito) dias úteis.

### 3 EXCEÇÕES AO PRINCÍPIO DA OBRIGATORIEDADE DAS LICITAÇÕES

O processo licitatório regular e válido é o instrumento através do qual a Administração Pública efetiva o princípio constitucional da isonomia e busca a proposta mais vantajosa às suas contratações. É ele um precedente indispensável dos contratos públicos, por imposição de regra constitucional inscrita no art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal. Silva (2001, p. 656) destaca:

Licitação é o procedimento administrativo destinado a provocar prepostos e a escolher proponentes de contratos de execução de obras, serviços, compras ou de alienações do Poder Público. O princípio da licitação significa que essas contratações ficam sujeitas, como regra, ao procedimento de seleção de propostas mais vantajosas para a Administração Pública. Constitui um princípio instrumental de realização dos princípios da moralidade administrativa e de tratamento isonômico dos eventuais contratantes com o Poder Público.

Salvo exceções, não poderá haver, portanto, contratação administrativa sem a realização de prévia seleção do contratado. E isso é o que dispõe o art. 2º da Lei:

Art. 2º. As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei.

Entretanto, há casos de contratação em que esse procedimento seletivo prévio não poderá ser levado a cabo por circunstâncias fáticas que inviabilizam a instauração da competição, ou, ainda, por razões outras que, mesmo diante da hipótese concreta, venha configurar-se inconveniente ao interesse público, embora perfeitamente possível de ser instalado.

Diante disso, tem-se as hipóteses de licitação dispensada, previstas no art. 17<sup>77</sup>, incs. I e II, as de licitação dispensável, enumeradas no art. 24<sup>78</sup> incs. I a XXXI e

---

<sup>77</sup> BRASIL. Lei nº 8.666/93. Art. 17. A alienação de bens da Administração Pública, subordinada à existência de interesse público devidamente justificado, será precedida de avaliação e obedecerá às seguintes normas:

I - quando imóveis, dependerá de autorização legislativa para órgãos da administração direta e entidades autárquicas e fundacionais, e, para todos, inclusive as entidades paraestatais, dependerá de avaliação prévia e de licitação na modalidade de concorrência, dispensada esta nos seguintes casos: [...]

seu parágrafo único, e as de inexigibilidade de licitação, exemplificadas no art. 25<sup>79</sup>, incs. I ao III.

A licitação dispensada ocorre nas hipóteses em que a Lei de Licitações impõe a dispensa de licitação, ou seja, o procedimento será feito de forma direta, sem processo licitatório. É o que expressa o art. 17 da Lei n. 8.666/93, em seus incs. I e II.

O referido artigo trata da transferência dominial de bens da Administração Pública, tanto móveis quanto imóveis. Em tais hipóteses, foi excluída, por força da Lei, a obrigação de a Administração Pública licitar. Todavia, exige a existência de interesse público devidamente justificado e avaliação prévia. Gasparini (2003, p. 423) afirma:

[...] *licitação dispensada* é a ocorrência na realidade da hipótese legal em que a Administração está liberada de licitar por expressa determinação dessa lei. Em tais situações, não cabe à Administração Pública qualquer ato, medida ou procedimento para liberar-se da licitação, pois essa lei já determina sua dispensa. Desse modo, basta que a hipótese legal, a exemplo da alienação de bem imóvel mediante dação em pagamento, aconteça na realidade para que a Administração Pública, proprietária do bem a ser dado em pagamento, esteja liberada da licitação, que em outras hipóteses de alienação seria indispensável.

Assim sendo, licitação dispensada é aquela que a lei afirma expressa e taxativamente que não caberá licitação prévia à contratação, não cabendo ao administrador tomar outra decisão que não a dispensa de licitação.

Já o art. 24 da Lei n. 8.666/93 traz as hipóteses em que a contratação poderá ser dispensada de licitação, ou seja, compete ao administrador a decisão de dispensar ou não. Não é caso de não poder ser feita a comparação de eventuais interessados. Até poderá haver a possibilidade disso, diante da existência, no mercado, de diversas pessoas aptas a oferecer aquilo de que necessita a Administração (bens, obras, serviços, etc). Contudo, aqui, o cerne da questão é a inconveniência na realização do processo licitatório prévio que, se realizado, ao invés de trazer a vantagem desejada, poderá acarretar prejuízo ao interesse público.

Acerca da dispensa de licitação, assim preleciona Justen Filho (2002, p. 235-236):

---

II - quando móveis, dependerá de avaliação prévia e de licitação, dispensada esta nos seguintes casos: [...]

<sup>78</sup> BRASIL. Lei nº 8.666/93. Art. 24. É dispensável a licitação: [...]

<sup>79</sup> Ibid. op. cit. Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial: [...]

A dispensa de licitação verifica-se em situações em que, embora viável competição entre particulares, a licitação afigura-se objetivamente inconveniente ao interesse público. Toda licitação envolve uma relação de custos e benefícios. Há custos econômicos propriamente ditos, derivados do cumprimento dos atos materiais da licitação (publicação pela imprensa, realização de testes laboratoriais etc.) e da alocação de pessoal. Há custos de tempo, referentes à demora para desenvolvimento dos atos da licitação. Podem existir outras espécies de custos, a serem examinados caso a caso. Em contrapartida, a licitação produz benefícios para a Administração. Esses benefícios consistem em que a Administração efetivará (em tese) contratação mais vantajosa do que realizaria se licitação não tivesse existido. Muitas vezes, sabe-se de antemão que a relação custo-benefício será equilibrada. Os custos necessários à licitação ultrapassarão benefícios que dela poderão advir. Logo, o procedimento licitatório acarretará o sacrifício do interesse público. Impõe-se a contratação direta porque a licitação é dispensável.

Na dispensa de licitação, como a razão de sua não realização é a inconveniência administrativa nos casos em que assim julgou o presente legislador, o rol expresso nos incs. do art. 24 da Lei são *numerus clausus*, o que significa dizer que somente naquelas estritas hipóteses é que poderá o administrador público dispensá-la, sendo-lhe vedada a criação de outras. Em síntese, as hipóteses são taxativas e não exemplificativas. Neste sentido, Medauar (2005, p. 230) destaca: “A *dispensa* abrange os casos em que a situação enseja competitividade, sendo possível efetuar licitação, mas a lei faculta sua não realização. Por isso o rol do art. 24 é considerado taxativo”.

Quando a não realização de processo licitatório tiver por base as hipóteses de dispensa de licitação previstas nos inc. I, II e parágrafo único do art. 24, referentes a contratações de pequena monta, não há necessidade da justificativa em processo administrativo próprio exigido pelo art. 26<sup>80</sup>, bastando a indicação do fundamento legal na nota de empenho ou no instrumento contratual, quando houver. Niebuhr (2003, p. 259) chama de “dispensa em razão do valor do contrato”, e discorre:

De acordo com o critério legislativo, a licitação pública é obrigatória apenas para contratos acima de determinado patamar econômico, que justifique os gastos a serem efetuados com o respectivo procedimento. Abaixo desse patamar, o agente administrativo está autorizado a contratar diretamente, por dispensa de licitação pública, com amparo nos incisos I e II do artigo 24 da Lei n. 8.666/93.

Dentro do mesmo entendimento, Tolosa Filho (2000, p. 67) argumenta:

---

<sup>80</sup> BRASIL. Lei nº 8.666/93. Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.

O procedimento licitatório, qualquer que seja a modalidade cabível, possui certos custos para sua implementação, tanto os típicos da rotina administrativa caracterizado pelos custos fixos com salários, equipamentos, energia e insumos, quanto os decorrentes de publicidade dos atos da licitação, aconselhando a Administração a contratar diretamente as obras, serviços e bens de valor de pouca expressão monetária, atendendo ao princípio da economicidade.

Têm-se, também, as situações em que a licitação é inexigível. Quando a Administração encontra-se frente a apenas um fornecedor do bem ou serviço, está-se diante do que a Lei denomina através de seu art. 25 de inexigibilidade de licitação<sup>81</sup>. Inexigibilidade, como o próprio nome pode demonstrar, significa aquilo que não pode ser exigido e, na Lei, significa a não exigência de licitação, a não aplicação da regra geral por efetiva impossibilidade de realização da mesma no mundo dos fatos. Neste caso, é inviável a competição, bastando apenas a sua declaração em processo administrativo em que se demonstre e se comprove a impossibilidade.

Essa é a primeira e principal diferença entre dispensa e inexigibilidade de licitação, ou seja, na dispensa de licitação há a possibilidade de ser realizada licitação, ocorrendo o contrário na inexigibilidade, haja vista a inexistência de mais de um competidor com condições de atender o objeto da contratação. Em didático entendimento, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul manifestou-se:

Prefeito municipal – Inexigibilidade de licitação – Serviço de fotografia. Sendo o único profissional da região, a licitação é inexigível, não se podendo impor ao prefeito, que pesquise a existência de profissionais da área, em cidades distantes, principalmente não sendo elevado o preço do serviço contratado. (Apelação crime n. 70002558906 – 4ª Câm. Crim. TJRS).

Mas outra existe, decorrente da própria natureza de cada exceção. Na inexigibilidade de licitação, as hipóteses elencadas nos incs. do art. 25 da Lei são meramente exemplificativas, podendo outras virem a ocorrer concretamente. E isso

---

<sup>81</sup> BRASIL. Lei nº 8.666/93. 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.

porque a inexigibilidade (não exigência de licitação) decorre da inviabilidade fática de competição, seja pela exclusividade de produção, industrialização ou comercialização, no mercado de determinados produtos, seja pela notória especialização de profissionais ou empresas, no desempenho de suas atividades, circunstância que os diferencia dos demais, etc. Toda vez que o bem ou serviço desejado pela Administração estiver fora da possibilidade de comparação entre mais de um fornecedor, haverá inexigibilidade de licitação e, sendo diversa das hipóteses exemplificadas no texto, o suporte legal autorizador será o *caput* do art. 25 da Lei.

Expostas as hipóteses de licitações dispensadas, dispensáveis e inexigíveis, a Lei exige, para as suas aplicações, processo de justificativa, que possui ritual delineado no art. 26 da Lei<sup>82</sup>, que determina a comunicação da justificativa de dispensa ou inexigibilidade de licitação, ou de retardamento da obra ou serviço, à autoridade superior dentro de 03 (três) dias, contados da data da lavratura da justificativa; após a comunicação à autoridade superior, esta deve ratificar a justificativa; feita a ratificação, deverá ser publicado o ato de dispensa ou inexigibilidade de licitação em órgão da imprensa oficial, dentro do prazo de 05 (cinco) dias. Esse fundamento, juntamente com a demonstração efetiva dos requisitos legais de cada hipótese, constituem pressupostos de validade do ato que dispensa ou que declara inexigível a licitação e o contrato daí decorrente. É o que destaca Bandeira de Mello (1991, p. 504):

O art. 26 determina que as dispensas de licitação previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e nos incisos III a XXIV do art. 24 abrangem todos os casos, salvo os pertinentes a dispensas por pequeno valor do objeto, assim como as situações de inexigibilidade e o retardamento previsto no parágrafo único do art. 8º deverão ser necessariamente justificados e comunicados, dentro de três dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial no prazo de cinco dias, como condição de eficácia dos atos.

---

<sup>82</sup> BRASIL. Lei nº 8.666/93. Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.

Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

I - caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso;

II - razão da escolha do fornecedor ou executante;

III - justificativa do preço.

IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados.

Enfim, por trata-se de situação emergencial, o que pressupõe que o atendimento à situação não pode esperar nem mesmo o tempo necessário às formalidades exigidas para a elaboração do instrumento contratual, deve o agente administrativo dar prioridade à emergência<sup>83</sup> e, após, preocupar-se com as formalidades necessárias à elaboração do instrumento contratual. Para tanto, necessário se faz discorrer sobre as contratações emergenciais de bens, obras e serviços do Poder Público.

### **3.1 A dispensa de licitação para contratações emergenciais de bens, obras e serviços do Poder Público**

A emergência e a calamidade pública são hipóteses em que a realização de licitação é dispensável. São situações em que o contrato administrativo precisa ser realizado imediatamente, pois se o interesse público aguardasse a realização do certame, seria sacrificado ou prejudicado. Sempre que uma necessidade inatendida possa acarretar prejuízos ou submeter pessoas, bens, obras ou serviços a perigo, caracteriza-se a urgência, justificadora da dispensa de licitação.

Essa hipótese de dispensa é prescrita no inc. IV do art. 24 da Lei n. 8.666/93, cujo texto foi construído nos seguintes termos:

Art. 24. É dispensável a licitação:  
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.

A norma do inc. IV do art. 24 da Lei de Licitações autoriza a dispensa em duas situações: de emergência ou de calamidade pública. Note-se que se trata de um ou de outro. Muito embora a calamidade pública pressuponha situação de emergência, nem toda emergência pressupõe calamidade pública. Pode haver situação de emergência isolada, que atinge apenas um segmento da sociedade e

---

<sup>83</sup> Emergência: situação crítica. LUFT. Pedro Celso. *Minidicionário Luft*. 20ª ed. São Paulo: Ática, 2000.

que, por isso, não enseja a calamidade pública. A título ilustrativo, suponha-se a falta de medicamentos em um hospital: é uma situação que configura emergência, mas não chega a justificar calamidade pública, posto que restrito a um local específico.

### **3.2 O limite constitucional da interpretação da emergência e da calamidade pública**

Para os fins de dispensa, o vocábulo emergência quer significar necessidade de contratação que não pode aguardar os trâmites ordinários de licitação pública, sob pena de perecimento do interesse público, consubstanciado pelo desatendimento de alguma demanda social. Com a finalidade de evitar tal gravame, autoriza-se a contratação direta, com dispensa de licitação. Relevante a anotação de Fernandes (2001, p. 312):

Aqui, emergência diz respeito à possibilidade de se promover a dispensa de licitação. Corolário dessa premissa é, fundamentalmente, a absoluta impossibilidade de atender ao interesse público – fim único de toda atividade administrativa –, se adotado o procedimento licitatório. Emergência, para autorizar a dispensa, requer a caracterização de uma situação cujo tempo de atendimento implique a necessidade de dispensar o procedimento licitatório.

Exemplificando casos emergenciais, Meirelles (2002, p. 105) destaca:

[...] o rompimento do conduto de água que abastece a cidade; a queda de uma ponte essencial para o transporte coletivo; a ocorrência de um surto epidêmico; a quebra de máquinas ou equipamentos que paralise ou retarde o serviço público, e tantos outros eventos ou acidentes que transtornam a vida da comunidade e exigem prontas providências da Administração.

Niebuhr (2003, p. 276) faz importante advertência:

[...] a emergência enunciada no inciso IV do artigo 24 da Lei n. 8.666/93 não requer maiores formalidades para ser reconhecida. Não há nada na ordem jurídica, por exemplo, que condicione a contratação direta a decreto do chefe do executivo, para o efeito de declarar situação emergencial. A bem da verdade, a legislação estadual ou municipal pode até vir a prever requisito dessa ordem, mas na Lei n. 8.666/93 e na Constituição Federal não há ordem que o exija.

Todavia, não está a Administração dispensada de declarar a motivação do ato em função da situação fática configurada, como bem salienta Meirelles (2002, p. 105) ao afirmar que “o reconhecimento da emergência é de valoração subjetiva, mas

há de estar baseado em fatos consumados ou iminentes, comprovados ou previstos, que justifiquem a dispensa de licitação”. Figueiredo e Ferraz (1997, p. 47) chamam a atenção a respeito da motivação do ato:

Enfatiza-se: não é possível, sem uma análise casuística, afirmar-se a obrigatoriedade *a priori* da contratação direta, nos casos sob exame. Com efeito, ainda que haja guerra ou grave perturbação da ordem pública, pode suceder esteja a Administração habilitada a despender o tempo necessário para o procedimento licitatório. Para que se justifique a contratação direta, nesses casos, é necessária a existência de correlação lógica entre a contratação direta pretendida e a necessidade a ser atendida de imediato. Donde se conclui que a simples fundamentação da contratação direta no dispositivo legal não é suficiente. Se não houver a correlação lógica referida, justificada não estará a dispensa de licitação. De revés, havendo essa correlação lógica, não se afrontarão os princípios vetoriais do instituto. Em suma: imprescindível a efetiva e expressa motivação factual do ato de dispensa, não sendo suficiente, para tanto, a simples indicação de artigo de lei em que se arrime.

Diferentemente da situação de emergência, tem-se o estado de calamidade pública, que, embora estejam agrupados no mesmo dispositivo legal, resultam de proporções diferentes. A calamidade pública, de acordo com as lições de Meirelles (2002, p. 105),

[...] é a situação de perigo e de anormalidade social decorrente de fatos da natureza, tais como inundações devastadoras, vendavais destruidores, epidemias letais, secas assoladoras e outros eventos físicos flagelantes que afetem profundamente a segurança ou a saúde públicas, os bens particulares, o transporte coletivo, a habitação ou trabalho em geral.

Pode-se dizer que a calamidade pública é mais abrangente e mais grave do que a situação de emergência, que tem proporções menores. Aliás, a calamidade pública retrata situação de emergência alastrada, que compromete com mais intensidade o interesse público. Neste sentido, comenta Servídeo (1979, p. 97):

A calamidade pública aflige, portanto, de repente, grande número de pessoas, como inundações, peste, fome, guerra, incêndio, terremoto, vendaval, devastação, ciclônica, constituindo-se, pois, na causa geradora de muitas conseqüências.

Complementando a idéia anterior, Figueiredo e Ferraz (1997, p. 49) afirmam que,

calamidade pública, na dicção da lei, é o infortúnio de proporções, que atinge considerável extensão territorial ou considerável número de pessoas, suplantando os habituais níveis enfrentáveis de problemas sociais.

Afirma Silva (1971, p. 64):

Nessas hipóteses, entretanto, caracteriza-se o estado generalizado de dano ou perigo de dano a pessoas e bens (enquanto que na emergência é particularizado), os quais devem ser socorridos com presteza pelo Poder Público cuja ação, nessas circunstâncias, deve ser imediata, não podendo sujeitar-se aos ritos e prazos das licitações.

A calamidade pública precisa ser declarada mediante decreto do chefe do executivo, conforme observação de Gasparini (2003, p. 437):

Configurada, de fato, deve ser declarada pelo Executivo federal, estadual ou municipal, conforme circunscrita, respectivamente, a mais de um Estado, a mais de um Município ou a um Município. Só depois dessa solene declaração, feita por decreto, está a entidade obrigada a licitar em condições de ser liberada dessa responsabilidade.

Corroborando o ensinamento anterior, Araújo (2005, p. 525) infere sucintamente: “O estado de calamidade pública é declarado expressa e oficialmente pelo Poder Executivo”.

No entanto, o reconhecimento de calamidade pública não justifica que todo tipo de contrato administrativo seja celebrado mediante dispensa. Os contratos sujeitos à dispensa são somente aqueles relacionados diretamente à situação de calamidade pública, visando combatê-la ou minorar seus efeitos, e tão somente para a aquisição dos bens para isso necessários. Como bem exemplifica Gasparini (2003, p. 437):

Destarte, se são necessários duzentos cobertores para atender aos flagelados, não pode a Administração comprar mil, para utilizar os sobejantes oitocentos na campanha de inverno que se avizinha. Estes devem ser adquiridos pelo processo normal de compra, realizando-se, se for o caso, a competente licitação.

No mesmo sentido, Pereira Júnior (2003, p. 264) adverte:

Ademais, mesmo durante a calamidade, somente justificaria a dispensa de licitação a aquisição dos objetos que fossem necessários a fazer-lhe face, e, não, de objetos desvinculados da calamidade. Ora, tal aquisição pode ocorrer sem licitação com fincas em outra hipótese de dispensabilidade, que é a da situação de emergência, daí haver a Lei n. 8.666/93 deslocado a calamidade para o inciso próprio da emergência (IV), no que eliminou fonte de dissabor e desencanto para os administrados, e de oportunidades para o favorecimento ou locupletamento do compadrio [...]. A calamidade pública é fenômeno contingente, transitório, que se esvai com o trânsito dos fatos naturais que o geraram. Decreto não pode estabelecer presunção

*juris et de jure*<sup>84</sup> de estado de calamidade. Passados os efeitos da tempestade, da inundação, do deslizamento, cessa o estado de calamidade e a Administração deve voltar a gerir os recursos públicos conforme as regras da normalidade, superada que foi a situação de anormalidade.

A título ilustrativo, careceria de menor resquício de razoabilidade a contratação direta da pavimentação de uma estrada em decorrência de calamidade pública provocada por período de seca. Em razão dessa seca, é de se contratar diretamente caminhões-pipa, serviços assistenciais e médicos, medicamentos, alimentos etc.

Após feitas as considerações acerca das situações de emergência e de calamidade pública, importante se faz analisar a forma como deverá proceder a Administração para efetuar a contratação emergencial de bens, obras e serviços do Poder Público.

### **3.3 A contratação emergencial de bens, obras e serviços do Poder Público**

A redação dada ao inc. IV do art. 24 da Lei n. 8.666/93 é bastante clara ao autorizar a dispensa nos casos de emergência ou calamidade, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança das pessoas, obras, serviços, equipamentos e outros bens públicos ou particulares. Em face disso, o que impera na redação do inciso não é simplesmente a emergência ou a calamidade pública, mas a situação de emergência por elas provocada, que requerem a contratação imediata de determinado objeto, sem o qual o interesse público seria desatendido.

D'Avila (*apud* Di Pietro, 2000, p. 107) ensina:

A regra em comento tem sua razão de ser, pois é sabido que a Administração Pública, para realizar todos os atos de um procedimento licitatório, e especialmente em respeito ao princípio constitucional da publicidade dos atos administrativos, sujeita-se ao decurso de um determinado tempo, variável de órgão para órgão, para produzir os efeitos legais desejáveis a uma contratação. Por certo, o decurso desse prazo pode inviabilizar o atendimento do interesse público, qual seja o de sanar uma determinada situação, que se apresenta como ensejadora de produzir prejuízos de difícil reparação a bens e pessoas. Não pode diante de tal situação, quedar-se inerte o administrador, aguardando esgotar-se o

---

<sup>84</sup> FELIPPE (2002, p. 326) define *juris et de jure* como “de direito por direito”. Algo que não admite prova em contrário – presunção absoluta.

decurso de tempo para a concretização final do instrumento que lhe garantirá a consecução daquela obra, serviço ou compra, sob pena, inclusive, de ser posteriormente responsabilizado por desídia, e pelos prejuízos que causar às pessoas e bens materiais, por falta de imediata adoção de providências que serviriam para rebater e conter a situação emergencial.

A situação de urgência não deve ser provocada pela inércia, pelo desleixo da Administração Pública, que tem o dever de planejar e prever todas as suas demandas. É obrigatório que ela controle, por exemplo, seus estoques, procedendo à licitação pública antes que os produtos visados corram o risco de faltar. Em igual sentido, manifestou-se o Tribunal de Contas da União: “A falta de planejamento ou o planejamento inadequado das ações a serem executadas não permite que o administrador, em etapa posterior, invoque a dispensa de licitação sob a alegação de situação de emergência (TC n. 007.826/94).

No entanto, se o interesse público demanda realizar a contratação direta, sem que se possa aguardar a conclusão de licitação, é necessário reconhecer a licitude da dispensa, mesmo que a desídia do agente administrativo tenha dado causa à demanda. Não é razoável desautorizar a dispensa e, com isso, prejudicar o interesse público, que, sem o objeto a ser contratado, acabaria desatendido. Nesse sentido, entende Fernandes (2001, p. 315-316) que:

Efetivamente, se ficar caracterizada a emergência e todos os outros requisitos estabelecidos nesse dispositivo [...], pouco importa que a mesma decorra da inércia do agente da administração ou não! Caracterizada a tipificação legal, não pode a sociedade ser duplamente penalizada pela incompetência de servidores públicos ou agentes políticos: dispensa-se a licitação em qualquer caso.

Em sentido contrário, Furtado (2001, p. 74) afirma:

É preciso que essa situação de urgência ou de emergência seja imprevisível. Seria absolutamente descabido que o administrador, sabendo que determinada situação iria ocorrer, e que sua ocorrência obrigaria a celebração do devido contrato, não adotasse as medidas necessárias para a realização do procedimento licitatório. Jamais a inércia do administrador poderá justificar a adoção de contratos emergenciais, conforme já observamos.

Esse é o entendimento manifestado pelo Desembargador Luiz Felipe Silveira Difini em reexame necessário no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

A urgência que constitui situação autorizadora de dispensa de licitação deve ser concreta e efetiva, o que não se verifica no caso *sub judice*, pois, a facilitação e/ou o aumento da violência em razão da ausência ou

deficiência da iluminação pública, embora constitua fato lamentável, decorre de, no mínimo, negligência administrativa, situação que como o próprio Procurador do Município reconhece às fls. 99, já vem de bastante tempo. Ressalto, ainda, que não é a questão temporal, como visto, que retira o alegado caráter emergencial da contratação, mas sim a inexistência de dano ao interesse público que justifique a não realização de procedimento licitatório. Entender-se diversamente, acarretaria, certamente, na utilização indiscriminada da autorização de dispensa de licitação por emergência na contratação, pois, toda e qualquer obra ou serviço que a Administração tenha que executar ou prestar aos administrados sempre terá, ao menos para aqueles que forem beneficiados diretamente, “caráter de urgência”. (Apelação reexame necessário n. 70011897840 TJRS).

Para evitar tais situações, necessário se faz a responsabilização do agente administrativo relapso, recaindo sobre ele a penalização cabível, desde que respeitados os princípios informadores do processo administrativo, dentre os quais os do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, previstos no art. 5º, incs. LIV e LV, da Constituição Federal. Utilizando-se de tal reprimenda, a Administração desencorajará comportamentos similares.

Di Pietro (2000, p. 104) assinala:

Por outras palavras, a inércia do servidor, culposa ou dolosa, não pode vir em prejuízo de interesse público maior a ser tutelado pela Administração. Isto, no entanto, não afasta a responsabilidade do servidor. Se ele, por desídia ou por má-fé, deixou de tomar as medidas necessárias à realização do procedimento de licitação no momento em que deveria fazê-lo, estará sujeito à punição na esfera administrativa, mediante o procedimento disciplinar adequado, e também na esfera criminal, por incidir em improbidade administrativa, com as conseqüências previstas no art. 37, § 4º da Constituição Federal.

No mesmo entendimento, Figueiredo e Ferraz (1997, p. 48) complementam:

Mais tarde vai distinguir a emergência ‘real’, resultante do imprevisível, daquela resultante da incúria ou inércia administrativa, ou seja, ‘a emergência fabricada’. A ambas a Lei dá idêntico tratamento, no que se refere à possibilidade de contratação direta. Porém, não exime o responsável pela falha administrativa de sofrer as sanções disciplinares compatíveis, nos casos de ‘emergência fabricada’ ou produzidas por negligência. Em nosso entender, somente dessa forma ficaria satisfeito o princípio da moralidade administrativa: isto é, se realmente responsabilizado for o funcionário que deu causa à situação surgida.

Após as lições anteriormente expostas, veja-se o voto do Desembargador Gaspar Marques Batista em processo crime que tramitou no Tribunal de Justiça Gaúcho:

A licitação foi dispensada para o carregamento e transporte de 2.500m<sup>3</sup> de terra, para cobertura de um aterro sanitário no interior do Município. Pelo

visto nos autos, a cobertura desse aterro sanitário, era obra que há tempo esperava para ser concretizada. Pelo documento de fls. 156, vê-se que a empresa que prestava assistência técnica ao aterro, estava pedindo que o aterramento fosse feito em dez dias, mas já era reiteração de outros pleitos anteriores. A impressão que fica, é que o prefeito aproveitou a situação de calamidade para dispensar licitação na prestação de outros serviços para os quais estava em mora, mas que não tinham relação direta com o calamitoso alto índice pluviométrico. De observar-se, também, que os aterros sanitários devem ser recobertos periodicamente, não só quando ocorrem enchentes. Tudo isso reunido, leva à certeza da prática delituosa: dispensa da forma estabelecida pelo legislador; preço do serviço, 100% maior; circunstâncias que evidenciam que a obra já reclamava urgência antes da calamidade instalar-se no Município, só tendo o prefeito aproveitado o ensejo para descumprir a determinação de licitar. (Processo crime n. 70007052467 – 4ª Câm. Crim. TJRS).

Verifica-se, portanto, que efetivamente, ao atentar contra os ditames da Lei de Licitações quanto às contratações diretas emergenciais, o Administrador poderá ser responsabilizado, sofrendo com isso as sanções que lhe serão impostas pelos crimes definidos na legislação que atentam contra a probidade administrativa, afinal, a flexibilidade de realizar uma contratação direta “não foi adornada de discricionariedade” (JUSTEN FILHO, 2002, p. 230), cabendo sempre a observância dos estritos preceitos determinados na norma.

Após, chega-se ao contrato a ser firmado com base no inc. IV do art. 24 da Lei n. 8.666/93, que além de pressupor a urgência provocada por emergência ou calamidade pública, revela caráter provisório, na medida em que serve apenas para evitar o perecimento de interesse público, concedendo tempo à Administração para concluir o regular processo de licitação. Nesse sentido, a parte final do inc. IV prescreve que, mediante tais contratos, é permitido somente adquirir os bens necessários ao atendimento da situação calamitosa e receber a prestação de serviços ou parcelas de obras 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 sua prorrogação<sup>85</sup>.

Verifica-se que o referido inciso prescreve condições distintas para os contratos de aquisição de bens e de prestação de serviços ou realização de obras. No que tange aos bens, a norma autoriza que seja adquirido somente o necessário a

---

<sup>85</sup> BRASIL. Lei nº 8.666/93. Art. 24. É dispensável a licitação:

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.

normalizar a situação, atendendo à emergência ou à calamidade pública. Por exemplo, suponha-se que uma epidemia se espalhe por determinada localidade, o que provoca o consumo de todos os medicamentos necessários para tratá-la, configurando situação de urgência que autoriza a contratação direta para a aquisição de novos medicamentos. Nessa contratação é lícito adquirir somente a quantidade prevista para tratar da epidemia e para normalizar provisoriamente os estoques dos hospitais. Por outro lado, já não é lícito se valer dessa situação de urgência para, com dispensa de licitação, realizar provimento de medicamentos para longo período, ou seja, a quantidade dos bens adquiridos depende de cada caso. O legislador não previu quantidade máxima, nem haveria como fazê-lo. As situações de emergência ou calamidade caracterizam-se justamente pela imprevisibilidade de efeitos, que requerem intervenções administrativas variáveis em grau maior ou menor. Além disso, só é lícita a aquisição de medicamentos utilizados realmente no tratamento da aludida epidemia, sem que caiba adquirir produtos diversos. Meirelles (2002, p. 105) discorre no mesmo sentido:

[...] a autoridade pública responsável, verificando a urgência das medidas administrativas, pode declará-las de emergência e dispensar a licitação para as necessárias contratações, circunscritas à debelação do perigo ou à atenuação de danos a pessoas e bens públicos ou particulares.

Quanto aos serviços e obras, o inc. IV do art. 24 da Lei de Licitações delimitou o prazo de duração de tais contratos em 180 (cento e oitenta) dias consecutivos e ininterruptos, a contar da emergência ou da calamidade, vedada a sua prorrogação. Araújo (2005, p. 525) posiciona-se neste sentido:

Só se admite a dispensa para o que for necessário ao atendimento objetivo da situação emergencial ou calamitosa, com obras e/ou serviços e/ou fornecimento que não ultrapassem 180 dias da ocorrência da emergência, não podendo os respectivos contratos ser prorrogados.

A título de exemplo: o município é castigado por forte tempestade ocasionando violenta enxurrada que acaba por derrubar uma ponte, que é a única ligação de determinada localidade onde habita uma comunidade com o resto do município. Eis a situação emergencial, que requer a contratação direta com fulcro no inc. IV do art. 24 da Lei n. 8.666/93. Todavia,

[...] para reconstruir a ponte, supõe-se que se fazem necessários mais do que 180 (cento e oitenta) dias. A regra em comento implica contratar diretamente alguém com capacidade técnica e operacional para iniciar a

reconstrução da ponte e, ao final do prazo, concluída a licitação, celebrar novo contrato, para terminar o que até então havia sido feito (NIEBUHR, 2003, p. 280).

Isso pode causar gravames ao interesse público, haja vista que quem começa a obra ou o serviço, em regra, deveria acabá-la. Entretanto, esse tipo de contratação, amparada pelo inc. IV, é excepcional. Aliás, conquanto a contratação seja urgente, a Administração não se escusa de planejar a obra ou o serviço. Nesse contexto, deve-se, de acordo com o dispositivo, dividir a obra ou o serviço em parcelas, contratando por dispensa somente a parcela que possa ser concluída em 180 (cento e oitenta) dias.

Justen Filho (2002, p. 242) tece os seguintes comentários:

A contratação direta deverá objetivar apenas a eliminação do risco de prejuízo, não podendo a execução do contrato superar cento e oitenta dias (vedada a prorrogação). Supõe-se que, durante esse prazo a Administração promoveria licitação para solucionar de modo mais amplo o problema existente. Isso importará, eventualmente, em um fracionamento do objeto a ser contratado. Assim, a Administração efetivaria a contratação direta de parte do objeto a ser executado, remetendo o restante a uma contratação posterior, precedida de licitação formal.

Anote-se que o prazo de 180 (cento e oitenta) dias conta-se da data da emergência ou calamidade pública, em dias consecutivos e ininterruptos. Conclui-se que não é correto afirmar que o prazo de duração do contrato é de 180 (cento e oitenta) dias, dado que normalmente, mesmo diante de situações urgentes, a Administração leva algum tempo para firmá-lo. Niebuhr (2003, p. 280) destaca que, “como o prazo é contado da data da emergência ou da calamidade, se a Administração demora, por suposição, 15 (quinze) dias para ultimar o contrato, o prazo de duração dele é de apenas 165 (cento e sessenta e cinco) dias”.

Enfim, o inc. IV do art. 24 da Lei n. 8.666/93 veda terminantemente que esses contratos sejam prorrogados. E o legislador impediu a prorrogação em virtude da pressuposição de que 180 (cento e oitenta) dias constituem período suficiente para providenciar o devido processo de licitação, em razão do que, ao final do prazo, se deve firmar novo contrato, desta vez com o contratado selecionado por meio de processo licitatório.

Entretanto, no entendimento de Motta (2005, p. 215), “quanto à fixação do prazo de 180 dias, pode ocorrer sua devolução em razão de fato excepcional”. Neste sentido, aponta-se a decisão do Tribunal de Contas da União:

[...] é possível, quando da dispensa de licitação nos casos de emergência ou calamidade, consoante o disposto no inciso IV do art. 24 da Lei 8.666/93, o retardamento do início e da devolução da contagem do prazo de 180 (cento e oitenta) dias, desde que as ações tomadas pela Administração tenham sido prejudicadas pela superveniência de fato excepcional ou imprevisível, estranho à vontade das partes, que altere fundamentalmente as condições de execução do contrato, a teor do disposto no art. 57, § 1º, da mencionada Lei, devendo ser adequadamente fundamentado (Decisão TCU n. 820/96).

Contudo, importa atentar que, por uma série de circunstâncias, muitas delas inimputáveis à Administração Pública, o processo de licitação talvez não tenha sido finalizado nesse período. Por exemplo, diante de situação de emergência, a Administração firma contrato com fulcro no inc. IV do art. 24 da Lei n. 8.666/93, cujo prazo de duração é de 180 (cento e oitenta) dias. A partir de então, a Administração, imediatamente, dá início à licitação, que, todavia, é suspensa por decisão prolatada por juiz de Direito, em vista de ação judicial proposta por um dos licitantes. Então, por força de decisão judicial, a Administração é impedida de concluir a licitação no prazo de 180 (cento e oitenta) dias. O contrato outrora firmado com dispensa está prestes a se encerrar, sem que se possa prorrogá-lo e sem que a licitação tivesse sido concluída. Essa situação poderia por a perder o interesse público, já que, em princípio, a Administração ficaria sem a utilidade recebida mediante o contrato, que não pode ser prorrogado. Diante disso, percebe-se que,

[...] o legislador proibiu apenas a prorrogação, não a celebração de novo contrato amparado pelo mesmo dispositivo, ainda que regido pelas mesmas cláusulas e celebrado com o mesmo contratado antecedente. Daí que, para proteger o interesse público, em vez de prorrogar o contrato, é lícito celebrar um novo, não importa se idêntico ao que lhe antecedeu (NIEBUHR, 2003, p. 281).

É o que entendem Rigolin e Bottino (1999, p. 299):

Caso outro estado emergencial ou calamitoso ocorra dentro dos cento e oitenta dias do primeiro, outra aquisição, devidamente justificada, através de outra contratação direta, sempre poderá ser realizada – e ainda que seja com a mesma pessoa física ou jurídica; o que se veda é a prorrogação de um mesmo contrato, para além de cento e oitenta dias.

Contudo, entendendo que é possível, ao invés de nova contratação, a prorrogação do contrato já existente, Justen Filho (2002, p. 242) expõe que:

A prorrogação é indesejável, mas não pode ser proibida. Nesse ponto, a lei deve ser interpretada em termos. A prorrogação poderá ocorrer, dependendo das circunstâncias supervenientes. Embora improvável, poderiam suceder-se duas calamidades públicas em uma mesma região,

de modo que a segunda impedisse a regular execução do contrato firmado para atender situação emergencial criada pelo evento anterior.

No mesmo sentido, o Tribunal de Contas da União admite a prorrogação diante de acontecimentos imprevisíveis, conforme retrata a ementa que segue:

Consoante registrado anteriormente, a Lei determina que ocorrendo situação calamitosa ou emergencial, as obras e serviços deverão ser concluídas no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, vedada a prorrogação dos respectivos contratos. No entanto, a superveniência de fato excepcional ou imprevisível, estranho à vontade das partes, que altere as condições do respectivo contrato, é razão suficiente para alteração do contrato, a teor do disposto no art. 57, § 1º, item II, da Lei n. 8.666/93. (Tribunal de Contas da União. TC n. 500.296/96-0).

Assim, verifica-se que mesmo diante da imprevisão legal, atendendo aos princípios necessários, poderá o administrador, em último caso, prorrogar o prazo contratual. Todavia, esse é o entendimento do Tribunal de Contas da União, o que não necessariamente poderá ser o mesmo dos Tribunais de Contas dos Estados, afinal a própria doutrina se manifesta de forma diversa, ou seja, enquanto uns advogam pela realização de outra contratação, outros defendem a prorrogação contratual para além do prazo definido em lei, por óbvio que devidamente fundamentado frente às circunstâncias ocorridas.

## **4 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A Administração Pública não pertence a ninguém em particular, mas a todos, à coletividade; e possui o dever máximo de atender o interesse coletivo. Para cumprir essa missão, necessita receber bens e serviços de terceiros, alienar ou fazer concessões, afinal, nem sempre dispõe de meios próprios para isso. Para que isso seja possível, necessita celebrar contratos administrativos, para os quais o pressuposto é a licitação.

Licitação, no direito administrativo brasileiro, é o processo administrativo que visa selecionar a proposta mais vantajosa que a Administração Pública possa obter por meio de uma seleção com critérios objetivamente definidos, com vistas fundamentalmente a atender o interesse coletivo. Disso, conclui-se que a licitação não se limita apenas a encontrar o menor preço, mas sim a melhor proposta, a maior qualidade na prestação de um serviço ou de um bem e o maior benefício econômico, respeitados os parâmetros rigidamente estipulados.

A Lei n. 8.666/93, denominada Lei de Licitações e Contratos Administrativos, bem como a Lei n. 10.520/02, chamada Lei do Pregão, estabelecem todos os procedimentos licitatórios que a Administração Pública está autorizada a fazer uso para adquirir bens, serviços, obras, bem como proceder a alienações, que, seguindo os ritos pré-determinados em seus dispositivos, proporcionam a moralização das contratações administrativas. Deve-se, ainda, ter sempre presente os princípios e regras fundamentais consagrados na Constituição Federal, que são elementos norteadores da legislação hierarquicamente inferior.

As licitações são regidas pelos princípios gerais nominados no art. 37 da Constituição Federal que fundamentam toda a atividade administrativa: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Mas há também os princípios específicos direcionados às peculiaridades próprias dos procedimentos licitatórios: isonomia, seleção da proposta mais vantajosa para a administração, promoção do desenvolvimento nacional sustentável, igualdade, probidade administrativa, vinculação ao instrumento convocatório, competitividade, sigilo da proposta,

juízo objetivo, adjudicação compulsória, dentre outros não expressamente relacionados no art. 3º da Lei n. 8.666/93.

Desse conjunto de princípios que regem as licitações, há o direito que todo cidadão possui em acompanhar e fiscalizar todos os certames licitatórios, por meio dos instrumentos jurídicos competentes: direito de petição (art. 5º, inc. XXXIV, alínea a, CF), *habeas data* (art. 5º, inc. LXXII, CF), ação popular (art. 5º, inc. LXXIII, CF), mandado de segurança (art. 5º, inc. LXIX, CF), representação perante o Tribunal de Contas (art. 113, § 1º, Lei n. 8.666/93), entre outros.

Essas normas são essenciais para o gerenciamento das necessidades que a Administração Pública precisa atender, pois enquanto ao particular é dado fazer tudo o que a lei não proíba, a Administração Pública, justamente por ser pública, somente poderá fazer o que a lei expressamente autorizar. Por esse motivo as leis traçam todos os caminhos a serem percorridos até a efetiva contratação, estabelecendo não só os procedimentos como os prazos mínimos a serem observados e respeitados rigorosamente.

Para que a Administração possa iniciar e concluir uma licitação, o tempo demandado é, na maioria das vezes, demasiado, pois é necessário o cumprimento de todas as formalidades legais que, sucintamente, vão desde a o estudo para a elaboração de um edital de licitação, a emissão de parecer jurídico sobre esse expediente, a publicação do aviso de licitação na imprensa oficial, aguardo do decurso de prazo para o recebimento dos envelopes contendo documentos de habilitação e da proposta financeira, a sessão pública de recebimento e abertura dos envelopes, o julgamento da fase de habilitação, a publicação o prazo recursal para a fase de habilitação e o seu respectivo decurso, julgamentos dos recursos interpostos nessa fase, publicação do aviso para a abertura dos envelopes contendo proposta financeira, julgamento das propostas apresentadas, a publicação o prazo recursal para a fase de proposta financeira e o seu respectivo decurso, julgamentos dos recursos interpostos nessa outra fase, a publicação na imprensa oficial do resultado final, a homologação e adjudicação do objeto licitado ao licitante vencedor pela autoridade competente e, por fim, a formalização do contrato.

Verificados tais procedimentos, mesmo que resumidamente, pode-se observar que demandam lapsos temporais extensos, desde sua elaboração até sua finalização, alguns mais céleres, outros mais morosos, alguns ultrapassando meses,

dependendo da complexidade do objeto da contratação, porém, sempre com vistas ao atendimento do interesse coletivo.

Conclui-se, seguramente, que é justamente o lapso temporal que, em determinadas situações, pode ocasionar prejuízo ao atendimento do interesse público, ou seja, a demora demandada na realização de um processo licitatório pode por em risco pessoas ou bens, públicos ou particulares.

Mas, embora a Lei n. 8.666/93 exija o formalismo e a observância de prazos longos, no momento de sua elaboração, o legislador não fechou os olhos para aquelas situações em que o respeito a esses prazos possa ocasionar riscos não só aos bens públicos como aos privados. Assim, no intuito de em momento algum desvirtuar a missão da Administração Pública, qual seja a gerência do interesse coletivo, estabeleceu a possibilidade de a Administração Pública contratar sem licitação, por meio das situações previstas no art. 24, as chamadas situações dispensáveis de licitações, ou simplesmente licitações dispensáveis, conforme usado pela doutrina.

A Lei denomina dessa forma pelo fato de competir ao Administrador Público, com base nos critérios de oportunidade e conveniência, licitar ou dispensar de licitação determinada contratação. Todavia, deverá ter sempre presente que a regra geral é a licitação, e a contratação direta a exceção.

Resumidamente, dá-se a dispensa de licitação nas situações em que a competição é viável, porém, se fosse efetivada, valores relacionados ao interesse público seriam sacrificados ou prejudicados, motivo pelo qual, para evitar possíveis sacrifícios ou prejuízos, o legislador autoriza a contratação direta. Porém, sempre se exigirá a justificativa devidamente fundamentada do ato que autorizou a contratação, sob pena de nulidade.

Neste íterim, conforme o permissivo legal insculpido no inc. IV do art. 24 da Lei n. 8.666/93, 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, o Administrador está autorizado a contratar

emergencialmente sem licitação, o que foi denominado pela doutrina de contratação emergencial.

Todavia, é inegável a necessidade de se interpretar restritivamente a faculdade prevista no inc. IV do art. 24 da Lei n. 8.666/93, pois de maneira contrária, o argumento da urgência poderia ser sempre utilizado, afinal o Estado não celebra contrato sem que haja a necessidade de uma demanda social.

A contratação emergencial significa, no âmbito da gestão dos serviços públicos, o atendimento acautelatório das necessidades da coletividade que sofrem risco de dano em potencial, pois o decurso de tempo necessário a realização de determinado procedimento licitatório impediria a Administração de adotar medidas indispensáveis possíveis de evitar danos irreparáveis.

A ausência de procedimento de licitação pública não libera a Administração para celebrar contratos com quem quiser e nas condições em que bem ou mal entender. A contratação direta, embora atenua a incidência do princípio da isonomia, não afasta a de outros tantos princípios, tais como a indisponibilidade do interesse público, a transparência, a moralidade, a legalidade, dentre outros. Por isso, a contratação direta deve seguir procedimento não tão rigoroso quanto o da licitação pública, mas que deve servir para, minimamente, evitar desvirtuamentos.

Portanto, há que se ressaltar o mérito do dispositivo que prevê a contratação emergencial, pois informa a autorização que a Administração Pública possui de, sempre que se deparar com situações de emergência ou de calamidade pública, agir de forma célere e eficiente para evitar um mal maior, evitando, e assim cumprir com a finalidade a que serve o Estado: servir à coletividade.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Decisão TCU n. 820/96. Brasília-DF, 1996. Disponível em: [http://portal2.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/pesquisa\\_avancada](http://portal2.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/pesquisa_avancada). Acesso em 21 de Dezembro de 2010.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Decisão TCU n. 500.296/96-0. Brasília-DF, 1996. Disponível em: [http://portal2.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/pesquisa\\_avancada](http://portal2.tcu.gov.br/portal/page/portal/TCU/pesquisa_avancada). Acesso em 21 de Dezembro de 2010.

BARROSO, L. R. **Interpretação e aplicação da Constituição**. 5. ed., São Paulo: Saraiva, 2003.

BASTOS, C. R.; MARTINS, I. G. **Comentários à Constituição do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988**. São Paulo: Saraiva, 1988.

BERLOFFA, R. R. C. **Nova modalidade de licitação: Pregão**. Porto Alegre: Síntese, 2002.

CAMPOS, C.A. **Que se entende por princípio "pas de nullité sans grief"?** São Paulo, 2008. Disponível em: [http://www.lfg.com.br/artigo/20080630101420125\\_direito-processual-penal\\_que-se-entende-por-principio-quotpas-de-nullite-sans-griefquot.html](http://www.lfg.com.br/artigo/20080630101420125_direito-processual-penal_que-se-entende-por-principio-quotpas-de-nullite-sans-griefquot.html). Acesso em 21 de Dezembro de 2010.

CRETELLA JÚNIOR, J. **Comentários à Constituição Federal de 1988**. 2. ed., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1992.

\_\_\_\_\_. **Curso de direito administrativo**. 18. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2002.

CUNHA, S. S. **Fundamentos de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2004.

DALLARI, A. A. **Dispensa de licitação por urgência**. Informativo de Licitações e Contratos. Curitiba: Zênite Editora, 1999.

DI PIETRO, M. S. Z. **Discricionariedade administrativa na Constituição de 1988**. São Paulo: Atlas, 1991.

\_\_\_\_\_. **Direito administrativo**. 10. ed., São Paulo: Atlas, 1998.

DI PIETRO, M. S. Z. et al. **Temas polêmicos sobre licitações e contratos**. 4. ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

ESTADO RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 70002382661. Porto Alegre-RS, 2001. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/busca/?tb=jurisnova>. Acesso em 17 de Dezembro de 2010.

ESTADO RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 70000333450. Porto Alegre-RS, 2000. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/busca/?tb=jurisnova>. Acesso em 17 de Dezembro de 2010.

ESTADO RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 70008550014. Porto Alegre-RS, 2004. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/busca/?tb=jurisnova>. Acesso em 17 de Dezembro de 2010.

ESTADO RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 70012265021. Porto Alegre-RS, 2005. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/busca/?tb=jurisnova>. Acesso em 17 de Dezembro de 2010.

ESTADO RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 70005235619. Porto Alegre-RS, 2002. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/busca/?tb=jurisnova>. Acesso em 17 de Dezembro de 2010.

ESTADO RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 70014391130. Porto Alegre-RS, 2006. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/busca/?tb=jurisnova>. Acesso em 17 de Dezembro de 2010.

ESTADO RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 70003998150. Porto Alegre-RS, 2003. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/busca/?tb=jurisnova>. Acesso em 17 de Dezembro de 2010.

ESTADO RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 70002558906. Porto Alegre-RS, 2001. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/busca/?tb=jurisnova>. Acesso em 17 de Dezembro de 2010.

ESTADO RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 70011897840. Porto Alegre-RS, 2005. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/busca/?tb=jurisnova>. Acesso em 17 de Dezembro de 2010.

ESTADO RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n. 70007052467. Porto Alegre-RS, 2004. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/busca/?tb=jurisnova>. Acesso em 17 de Dezembro de 2010.

FELIPPE, D. J. **Dicionário Jurídico de Bolso: terminologia jurídica – termos e expressões latinas de uso forense**. 15ª ed. Campinas: Millennium, 2002.

FERNANDES, J. U. J. **Contratação direta sem licitação**. 5ª ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2001.

FIGUEIREDO, L. V. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Malheiros Editores, 1994.

FIGUEIREDO, L. V.; FERRAZ, S. **Dispensa e inexigibilidade de licitação**. 3. ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1997.

FRANÇA, M. A. C. **Comentários à lei de licitações e contratos da administração pública**. 3. ed., São Paulo: Saraiva, 2004.

FREITAS, J. **O controle dos atos administrativos e os princípios fundamentais**. 2. ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1998.

FURTADO, L. R. **Curso de licitações e contratos administrativos**. São Paulo: Atlas, 2001.

GASPARINI, D. **Direito administrativo**. 8. ed., São Paulo: Saraiva, 2003.

MAZZA, A. **Manual de direito administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2011.

MEDAUAR, O. **Direito administrativo brasileiro**. 9. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MEIRELLES, H. L. **Direito administrativo brasileiro**. 14. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.

\_\_\_\_\_. **Licitação e Contrato Administrativo**. 13. ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2002.

MELLO, C. A. B. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

\_\_\_\_\_. **Elementos de direito administrativo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

MORAES, A. **Direito constitucional**. 13<sup>a</sup> ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MOTTA, C. P. C. **Eficácia nas licitações & contratos: estrutura da contratação, concessões e permissões, responsabilidade fiscal, pregão – parcerias público-privadas**. 10. ed.; rev. atual. ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

NIEBUHR, J. M. **Dispensa e inexigibilidade de licitação pública**. São Paulo: Dialética, 2003.

PEREIRA JUNIOR, J. T. **Comentários à lei das licitações e contratações da administração pública**. 6. ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

RIGOLIN, I. B.; BOTTINO, M. T. **Manual prático das licitações**. 3. ed., São Paulo: Saraiva, 1999.

SACRAMENTO, W. P. **Metodologia da Pesquisa Científica**. Ouro Preto: UFOP, 2008.

SERVÍDEO, A. **Dispensa de Licitação**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979.

SILVA, A. M. **Contratações administrativas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1971.

SILVA, J. A. **Curso de direito constitucional positivo**. 19. ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2001.

TOLOSA FILHO, B. **Contratando sem licitação**. 2. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2000.

\_\_\_\_. **Pregão – uma nova modalidade de licitação.** Rio de Janeiro: Forense, 2003.

ZANELLA, L. C. H. **Metodologia de estudo e de pesquisa em administração.** Florianópolis: Departamento de Ciências da Administração / UFSC; [Brasília]: CAPES: UAB, 2009.