



FUNDAÇÃO CARMELITANA MÁRIO PALMÉRIO - FUCAMP  
FACULDADE DE CIÊNCIAS HUMANAS E SOCIAIS - FACIUS  
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

TATIELLE RODRIGUES FERNANDES

ALGUMAS REFLEXÕES SOBRE A CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS  
JURÍDICOS PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA: DEVER OU  
FACULDADE DE LICITAR?

MONTE CARMELO/MG  
2018

TATIELLE RODRIGUES FERNANDES

ALGUMAS REFLEXÕES SOBRE A CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS  
JURÍDICOS PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA: DEVER OU  
FACULDADE DE LICITAR?

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da FUCAMP - Fundação Carmelitana Mário Palmério, como requisito para obtenção do Título de Bacharel em Direito, sob orientação do Professor Mestre Tiago Nunes da Silva.

Orientador:

---

MONTE CARMELO/MG

2018

TATIELLE RODRIGUES FERNANDES

ALGUMAS REFLEXÕES SOBRE A CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS  
JURÍDICOS PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA: DEVER OU  
FACULDADE DE LICITAR?

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à  
Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da  
FUCAMP - Fundação Carmelitana Mário  
Palmério, como requisito para obtenção do  
Título de Bacharel em Direito, sob orientação  
do Professor Mestre Tiago Nunes da Silva.

Aprovada em \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_

Banca Examinadora:

---

---

---

MONTE CARMELO/MG

2018

## **AGRADECIMENTO**

Agradeço aos meus familiares, amigos e professores, que ao longo de toda minha caminhada acadêmica demonstraram o quanto é valiosa a arte do saber. Agradeço particularmente ao Professor Geilson Nunes, pelo acompanhamento constante no desenrolar deste trabalho, pelas ligações atendidas com presteza, mensagens em horários tidos por muitos como inoportunos, mas sempre com a missão de fazer o seu melhor, guiando nossos passos rumo ao sucesso. Em especial, ao meu orientador Professor Mestre Tiago Nunes da Silva, cuja paciência e sensibilidade ultrapassam os limites humanamente possíveis. Aquele que demonstrou diariamente no desenrolar de todo trabalho acadêmico, minha capacidade de evolução e superação. Aquele que sempre foi um bom ouvinte, compartilhando as angústias de um trabalho de conclusão de curso sem ao menos menosprezar as minhas aflições do dia-a-dia. Por fim, aquele que desde o início não foi uma simples opção, mas sim, a mais acertada escolha acadêmica!

## SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO .....	07
2 LICITAÇÃO .....	09
<b>2.1 Evolução e Conceito .....</b>	<b>09</b>
<b>2.2 Princípios da Licitação.....</b>	<b>13</b>
<b>2.3 Princípio da Igualdade .....</b>	<b>13</b>
<b>2.4 Princípio da Legalidade .....</b>	<b>15</b>
<b>2.5 Princípio da Publicidade.....</b>	<b>16</b>
<b>2.6 Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório .....</b>	<b>18</b>
<b>2.7 Princípio do Julgamento Objetivo .....</b>	<b>19</b>
<b>2.8 Princípio da Ampla Defesa .....</b>	<b>21</b>
3 OBRIGATORIEDADE DE LICITAÇÃO E AS HIPÓTESES DE DISPENSA.....	22
<b>3.1 Dever de Licitar .....</b>	<b>22</b>
<b>3.2 Dispensa de Licitar .....</b>	<b>24</b>
<b>3.3 Inexigibilidade de Licitar .....</b>	<b>34</b>
4 CONTRATAÇÃO DIRETA DE ADVOGADO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.....	39
<b>4.1 Notória Especialização .....</b>	<b>39</b>
<b>4.2 Serviços Singulares .....</b>	<b>45</b>
<b>4.3 Posições dos Tribunais .....</b>	<b>47</b>
CONSIDERAÇÕES FINAIS .....	53
REFERÊNCIAS .....	56

## RESUMO

O presente trabalho teve como objetivo abordar o procedimento licitatório e suas peculiaridades, principalmente no que se refere ao procedimento licitatório para a contratação de assessoramento jurídico pela Administração Pública. Para atingir tal escopo, abordou-se inicialmente o conceito da matéria, bem como a evolução histórica e os princípios norteadores do certame, dentre eles o da igualdade, princípio da legalidade, princípio da publicidade, princípio da vinculação ao instrumento convocatório, princípio do julgamento objetivo e o princípio da ampla defesa. Na sequência, foi tratado sobre a obrigatoriedade de licitação e as hipóteses em que ela é dispensada, com ênfase no dever de licitar, as hipóteses em que pode haver a dispensa do procedimento e, não obstante, a inexigibilidade do procedimento licitatório, principalmente sobre os aspectos da Lei nº 8.666/93. Noutro passo, versou sobre a contratação direta de advogados pela Administração Pública, estabelecendo uma linha de relação entre os requisitos que norteiam a inexigibilidade de tal certame, seriam eles a notória especialização, a impossibilidade de competição e os serviços singulares. Observa-se ainda os entendimentos dos Tribunais competentes quanto a esta modalidade de contratação, da mesma maneira o que manifesta a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), principal defensora da categoria destes profissionais. Como metodologia, optou-se por uma pesquisa essencialmente bibliográfica, pautado na literatura jurídica, jurisprudências e outros pertinentes ao assunto, utilizando o método de pesquisa dedutivo.

**Palavras-chave:** Advogado. Dispensa. Inexigibilidade. Licitação.

## ABSTRACT

The purpose of this study was to approach the bidding procedure and its peculiarities, mainly regarding to the bidding procedure for the retaining of the legal counsel staff by the public administration. In order to reach such scope, were first approached the concept of the subject, as well, the historical evolution, and the guiding principles of the contest, including equality, the principle of legality, the principle of publicity, the principle of abidance by the bid invitation, the principle of the objective judgment, and the principle of ample defense. Subsequently, it was dealt with on the obligation to bid and the hypotheses in which it is dispensed, with emphasis on the duty to bid, the hypotheses in which the procedure may be waived and, nevertheless, the non-requirement of the bidding procedure, mainly on the aspects of the law 8666/93. In another step, it was dealt with the direct retaining of lawyers by the public administration, establishing a line of relation between the requirements that govern the non-requirement of such a litigation, once they would be the notorious specialization, the impossibility of competition and the singular services. It is also observed the understanding of the competent courts regarding this modality of contracting, in the same way that manifests the Brazilian Bar association, the main defender the these professionals category. As a methodology, it was opted for an essentially bibliographical research, based on legal literature, jurisprudence and others pertinent to the subject, using the deductive research method.

**Keywords:** Lawyer. Exemption. Non-requirement. Bidding.

## 1 INTRODUÇÃO

A justificativa do presente estudo consiste em conhecer o rol de dispensa e inexigibilidade de licitação apresentado na Lei nº 8.666/93, contribuindo assim academicamente para esclarecimentos no que tange as possibilidades de dispensa e de inexigibilidade de licitação para contratação de advogados pela Administração Pública. Essa contribuição consiste em mostrar que, em virtude do cenário atual do país, principalmente no que tange ao aumento assustador da corrupção dos agentes públicos, torna-se inviável simplesmente a dispensa de licitação sem a análise do caso concreto e dos critérios que a própria legislação impõe para tal ato.

A problemática consiste no fato de que a Lei nº 8.666/93 prevê em seu art. 25 as hipóteses onde há a inexigibilidade do procedimento licitatório. Mas ao tratar da contratação de advogados ou escritórios, novamente a lei impõe requisitos para esta ser realizada diretamente, entre eles a singularidade do serviço prestado. Seria toda contratação de advogado de natureza singular?

A Lei nº 8.666/93 conhecida como lei das licitações, consiste em manter o equilíbrio da máquina pública. Por isso, a licitação se apresenta como instituto de extrema relevância, para que o Estado busque reduzir os gastos, visando sobretudo a satisfação dos interesses da Administração Pública.

Desse modo, para melhor entendimento do tema proposto, será abordado no primeiro capítulo uma contextualização da evolução do tema e o conceito propriamente dito do que seria a licitação, bem como a análise dos princípios aplicados no certame licitatório, dentre eles o da igualdade, princípio da legalidade, princípio da publicidade, princípio da vinculação ao instrumento convocatório, princípio do julgamento objetivo e o princípio da ampla defesa e do mesmo modo a relevância destes para garantir a qualidade e seriedade do procedimento.

Posteriormente, no segundo capítulo terá a abordagem da obrigatoriedade de licitação e as hipóteses de dispensa, sobretudo o dever de licitar e a distinção das hipóteses de inexigibilidade e de dispensa de licitação. Em regra, as contratações públicas para aquisição de bens, execução de serviços e obras devem ser precedidas de licitação, entretanto a própria lei de licitações e contratos administrativos apresenta dentre seus dispositivos legais hipóteses que afastam ou facultam a obrigação de licitar. As hipóteses onde estão previstas a dispensa de licitação estão contidas nos arts. 17 e 24 ambos da Lei nº 8.666/93, já aqueles que se referem a inexigibilidade do procedimento estão elencados no art. 25 da Lei supracitada.

O terceiro capítulo versará sobre a contratação direta de advogado pela Administração Pública, dissertando sobre o rol apresentado no art. 25 da Lei nº 8.666/93, análise de quesitos fundamentais para afirmar ou não se estaria diante de contratação direta ou passível de licitação, seriam eles a notória especialização, impossibilidade de competição e os serviços singulares. Posteriormente, a abordagem do que a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) entende a respeito dessas contratações diretas de advogados, do mesmo modo a observância de quais seriam as posições e decisões dos Tribunais como a exemplo o Supremo Tribunal Federal (STF) e o Superior Tribunal de Justiça (STJ) quanto a contratação direta de advogado ou escritório de advocacia. Sobretudo, ligando todas estas informações as questões doutrinárias para melhor compreensão do tema proposto.

Por fim, com fundamento nos princípios implícitos e explícitos e demais quesitos analisados ao longo de todo estudo, finalizaremos o capítulo abordando os principais pontos sobre a possibilidade de afirmar ou não a inexigibilidade de licitação. Partindo-se da regra as exceções contidas no próprio ordenamento jurídico, traçando por sua vez, um liame entre o estudo realizado, as questões doutrinárias e as decisões recentes dos tribunais superiores quanto a contratação de tal profissional singular ou escritório de advocacia.

Para tanto, o método de abordagem no presente estudo será o dedutivo, o qual abrangerá a análise de legislações, artigos científicos e doutrinas, simultaneamente, de forma a alcançar os melhores resultados propostos pelo referido estudo.



## 2 LICITAÇÃO

Neste primeiro capítulo será abordado propriamente o conceito de licitação com base na Lei nº 8.666/93, bem como sua evolução histórica ao longo dos tempos ressaltada a sua importância para o âmbito jurídico. Não obstante, será tratado mais a fundo alguns princípios norteadores do certame licitatório, dentre eles o princípio da igualdade, princípio da legalidade, princípio da publicidade, princípio da vinculação ao instrumento convocatório, princípio do julgamento objetivo e o princípio da ampla defesa.

### 2.1 Evolução e Conceito

Uma das principais finalidades da Administração Pública consiste em manter o equilíbrio da máquina pública. Por isso, a licitação se apresenta como instituto de extrema relevância, para que o Estado busque reduzir os gastos, a fim de garantir a contratação mais viável, ou seja, mais vantajosa proporcionando de tal modo, a participação de qualquer pessoa no certame.

A licitação tem previsão legal na Lei nº 8.666/93 e constitui-se como procedimento amplo dotado de regras e princípios que tem o intuito de estruturar a Administração Pública no que tange aos seus produtos, serviços e aquisições.

Quando a Administração Pública contrata com terceiros para obras, serviços, aquisições, concessões, permissões e locações, tais contratações devem ser precedidas de licitação que assegure igualdade de condições a todos os participantes, ressalvadas as hipóteses previstas em lei, conforme estabelece o art. 2º da Lei nº 8.666/93.

A licitação surgiu na Europa Medieval em razão da necessidade de aquisição de produtos e execução de obra ou serviço. O procedimento licitatório se dava por meio de avisos que o Estado distribuía, no qual marcava local, data e horário para que os particulares interessados comparecessem para atender as necessidades determinadas pela administração.

A licitação se dava pelo sistema conhecido como “Vela e Pregão”, esse tinha início através de aviso distribuído pela administração. No dia, local e horário estabelecido comparecia um representante do Estado e os interessados em participar do procedimento. O sistema ficou assim conhecido por que se acendia uma vela no início do procedimento e os participantes ofereciam lances até que a vela se apagasse, e o vencedor seria aquele que ofertasse o menor preço por último.

Predominava a Administração Pública patrimonialista, que tinha como característica principal à figura do Monarca, responsável pelas decisões político administrativas, tendo como objetivo o benefício econômico e social da nobreza e do clero. Esse método de gestão facilitava o empreguismo, nepotismo e a corrupção.

Na época do Estado Liberal, no século XIX, surgiu a Administração Pública Burocrática, que teve como objetivo evitar e erradicar a corrupção, empreguismo e o nepotismo. Essa época foi marcada pela centralização de decisões, pela hierarquia profissional e pelo controle passo a passo dos processos administrativos. Com isso a administração buscou aperfeiçoar as regras do certame.

O procedimento utilizado na época não permitia certa agilidade como era necessário, ademais, um dos principais motivos da obstrução da máquina pública eram os vícios e a má qualificação dos entes. Em decorrência disso surgiu a Administração Gerencial que era vinculada a um adequado controle dos gastos públicos, nascendo então a licitação.

Destarte, atenta Maria Sylvia Zanella (2016, p.412), que em 1967, após advento da Constituição nacional daquele ano, notaram-se algumas brechas no que diz respeito a competência quanto a licitação pública. A partir daí surgiu a presença de duas correntes doutrinárias, uma afirmava que a licitação seria matéria de direito financeiro, e com isso seria competência da União e de modo suplementar aos Estados. Outra seria de que o certame licitatório estaria atrelado ao direito administrativo, cuja competência era destinada a cada um dos entes.

Com o advento da Constituição de 1988, a licitação ganhou grande destaque nacional, sendo definida como princípio constitucional. A partir daí vários artigos regulamentando o instituto foram surgindo, como definição de competência, a quem se destina e as hipóteses em que ela é ou não exigida.

Foi determinado que licitação seria matéria de direito administrativo e, conferido pelo artigo 22, XXVII, CRFB/1988, que as normas gerais sobre o procedimento seriam determinadas pela União e que os outros entes teriam autonomia para normas específicas. Por fim, a emenda constitucional de 1998 complementou por ora, o que já era previsto no artigo 22, XXVII, definindo que a competência sobre normas gerais seria privativa da União, observado o disposto no artigo 37, XXI e artigo 173, §1º, III, ambos da Constituição Federal.

A licitação não é um processo em si, mas um procedimento pelo qual a Administração Pública objetiva a contratação de serviços e aquisição de produtos. Assim, pode-se concluir que através desse procedimento a Administração Pública exerce uma de suas principais funções

administrativas. Nesse contexto, Rafael Carvalho Rezende de Oliveira (2016, p. 365) assevera que:

Licitação é o procedimento administrativo utilizado pela Administração Pública e pelas demais pessoas indicadas pela lei com o objetivo de selecionar a melhor proposta, por meio de critérios objetivos e impessoais, para celebração de contratos.

O conceito apresentado acima denota, claramente, as noções iniciais acerca da relevância que possui o procedimento licitatório, visto que o mesmo é de suma importância para regular os procedimentos que envolvem o dinheiro público e a administração.

Carvalho Filho (2012, p. 243) relata que o procedimento administrativo é definido como um conjunto de vários atos da Administração Pública, constituído de atividades interligadas e ordenadas com a proposta de um objetivo determinado, onde no curso do procedimento algumas atividades apresentam os seus efeitos e incidem sobre atos administrativos determinados.

A professora Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2016, p. 411) consigna entendimento semelhante ao tratar conceitualmente do procedimento administrativo:

Ao falar-se de procedimento administrativo, está-se fazendo referência a uma série de atos preparatórios do ato final objetivado pela administração pública. A licitação é um procedimento integrado por atos e fatos da Administração e atos e fatos do licitante, todos contribuindo para formar a vontade contratual.

No que refere à competência para legislar sobre a matéria de licitação, compete privativamente à União, conforme prevê o artigo 22, XXVII, da Constituição Federal/ 1988. E devem licitar as sociedades de economia mista e as entidades da Administração direta e Indireta, fundos especiais, autarquias, fundações e empresas públicas, independentemente das finalidades para as quais foram criadas, conforme estabelece o art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93.

Com base nesse artigo a licitação seria a regra para aqueles que a lei alcança, o que não significa, que toda licitação se resulte em um contrato com a administração pública, pois, ao fim da licitação tem-se um episódio definido como adjudicação.

Irene Patrícia (2012, p. 346), relata a adjudicação como aquele a quem é atribuído o objeto da licitação, ao vencedor do procedimento, efetivado pela autoridade que procedeu a homologação. O contrato seria firmado em momento posterior, no prazo de 60 dias, prorrogável uma só vez, sob pena de incorrer nas penalidades do artigo 87 da Lei nº 8.666/93.

Tais cuidados tomados pelo ordenamento jurídico, sobretudo a Constituição de 1988, torna as licitações dotadas de critérios, sendo os artigos 22, XXVII e 37, XXI, ambos da Constituição Federal, fontes normativas constitucionais da licitação pública.

Quanto ao plano infraconstitucional destacam-se dentre outras mais, a Lei nº 8.666/93 - Lei Licitação e Contratos Administrativos, a qual mais adiante, será objeto de estudo quanto as hipóteses de dispensa de licitação, bem como a Lei nº 8.987/1995- Lei da Concessão e Permissão de Serviços Públicos, Lei nº 12.462/2011 – Lei de Regime Diferenciado de Contratações Públicas- RDC), e por fim, a Lei nº 10.520/2002 Lei do Pregão.

Muito embora vista por muitos como um instituto que visa tutelar as contratações e aquisições de bens e serviços de modo egocêntrico, fundado apenas em critérios econômicos, objetivando benefício próprio, a licitação também possui outras funções de relevante destaque. Nas palavras de Rafael Carvalho Rezende Oliveira (2016, p. 371):

Trata-se da denominada "função regulatória da licitação". Por esta teoria, o instituto na licitação não se presta, tão somente, para que a Administração realize a contratação de bens e serviços um menor custo; o referido instituto tem espectro mais abrangente, servindo como instrumento para o atendimento de finalidades públicas outras, consagradas constitucionalmente.

A título de exemplo da função regulatória das licitações, Rafael Carvalho (2016, p. 371) agrega a esse rol, a promoção e defesa do meio ambiente, inclusão de pessoas com necessidades especiais em sociedade e mercado de trabalho, relação direta com a contratação de microempresas e aquelas de pequeno porte, desenvolvimento nacional sustentável, dentre tantas outras que ensejam a participação da Administração.

Revela-se, que a licitação pública não é importante apenas para que a população possa fiscalizar os atos da administração pública, que deve agir de forma correta e atuar em prol da sociedade, não podendo agir de forma a beneficiar certos particulares.

A licitação também é importante no auxílio à própria administração pública, pois através desse processo ela recebe diversas ofertas de bens e/ou serviços que se encaixam aos requisitos pré-estabelecidos, cabendo à administração escolher o que mais lhe convém, garantindo um melhor serviço e/ou produto, com um preço justo.

## 2.2 Princípios da licitação

Os princípios devem ser interpretados como normas gerais, orientadores da atuação administrativa, a licitação não pode ser realizada da forma que o ente público estabelecer por conta própria, pois devem ser observados os princípios, bem como as normas jurídicas, visando evitar desvios, corrupção e favorecimento de particulares e funcionários públicos ligados à licitação.

A principiologia está diretamente atrelada a vários ramos do direito, e a Constituição Federal de 1988 mais uma vez fez referência a estes, ligando-os ao certame licitatório, enfatizando e determinando não apenas a Lei nº 8.666/93 para delinear o instituto, mas também aqueles princípios correlatos que estão dispostos na própria Constituição.

A licitação como procedimento amplo que é, pauta-se além dos princípios, em atos, regulamentos e inúmeros alicerces para o seu efetivo funcionamento. Por várias vezes, os princípios exercem função de pilares no que tange às decisões, critérios de eficácia e validade tanto dos atos da Administração Pública, quanto dos licitantes.

## 2.3 Princípio da Igualdade

A igualdade constitui um dos pilares no direito administrativo e sua disposição encontra-se inicialmente no artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Posteriormente no art. 37, inciso XXI, também da Carta Magna, tem-se a previsão expressa do princípio da igualdade, dessa vez voltada para o direito administrativo.

Vale ressaltar que o princípio da igualdade, também chamado de princípio da isonomia, possui uma relação com o princípio da impessoalidade, e, em cunho licitatório, o princípio da igualdade ainda se desdobra em igualdade formal e a igualdade material, conforme assevera Irene Patrícia Nohara (2012, p. 313):

O princípio da igualdade desdobra-se em duas dimensões: a igualdade formal, segundo a qual todos devem ser formalmente tratados como iguais perante a lei, e a igualdade material, pela qual os iguais devem ser tratados de forma igual e os desiguais de forma diferente, em função de sua situação desigual.

O princípio da isonomia tem como objetivo vedar o tratamento diferenciado com as pessoas, visando garantir um padrão de condutas do Estado em relação à população. A

administração pública, em regra, não pode impor agravantes ou regimes preferenciais a certos administrados quando se está diante de licitação pública.

Assim, os licitantes apresentarão suas propostas e, cabe à administração escolher aquela que melhor atende os seus interesses, devendo ainda atuar de modo a assegurar aos participantes tratamentos e oportunidades iguais. As ressalvas são apenas para delimitar o objeto e as especificações que forem indispensáveis para a contratação da proposta, conforme preleciona Rafael Carvalho Rezende Oliveira (2016, p. 368), veja-se:

O princípio da isonomia tem profunda ligação com os princípios da impessoalidade e da competitividade, motivo pelo qual a Administração deve dispensar tratamento igualitário (não discriminatório) aos licitantes, sendo certo que as restrições à participação de interessados no certame acarretam a diminuição da competição. Por essa razão, A administração não pode estabelecer preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, conforme previsão do art. 3.º, §1.º, I, da Lei 8.666/1993.

A exceção ao princípio da isonomia pode ser observada quando o tratamento diferenciado visa igualar juridicamente os desiguais naquela situação fática, nesse sentido explica Rafael Carvalho Rezende Oliveira (2016, p. 368):

Lembre-se que a isonomia pressupõe, por sua vez, tratamento desigual entre as pessoas que não se encontram na mesma situação fático-jurídica (tratamento desigual aos desiguais), desde que respeitando o princípio da proporcionalidade, tal como ocorre com o tratamento diferenciado em relação às cooperativas (art. 5.º, XVIII; art. 146, III, “c”; e art. 174 §2.º, da CRFB, Lei 5.764/1971) e às microempresas e empresas de pequeno porte (art. 146, III, “d”, e art. 179 da CRFB; LC 123/2006.

Ainda sobre o tema, Hely Lopes Meirelles (2011, p. 275) aduz que:

Não configura atentado ao princípio da isonomia entre os licitantes o estabelecimento de requisitos mínimos de participação no edital ou convite, porque a Administração pode e deve fixá-los sempre que necessário à garantia da execução do contrato, à segurança e perfeição da obra ou serviço, à regularidade do fornecimento ou ao atendimento de qualquer outro interesse público [...].

A exigência da licitação para que à administração celebre contratos com particulares tem como finalidade principal garantir a isonomia nas contratações. Todavia, existem exceções

a essa regra, uma delas versa sobre a aquisição de produtos de informática e automação produzidos por empresas nacionais.

Logo, observamos que a regra é a aplicação do princípio da isonomia ou igualdade, mas existem as exceções previstas em nosso ordenamento jurídico, além do fato de o estabelecimento de requisitos mínimos para participação não ferir o princípio em comento.

## 2.4 Princípio da Legalidade

O princípio da legalidade tem previsão no art. 37, caput, da Constituição Federal de 1988, e, no âmbito do Direito Administrativo, significa dizer que a Administração Pública só pode fazer aquilo que a lei expressamente autorizar. Por outro lado, o referido princípio tem aplicabilidade diferente para o particular, que, conforme o art. 5º, inciso II, da Constituição Federal de 1988 não é obrigado a fazer nada se não em virtude de lei, diferente da Administração Pública, que só pode atuar se houver permissivo legal.

Tal princípio norteia não apenas o procedimento licitatório, mas todo o ordenamento jurídico. A ligação do princípio em comento com o procedimento de licitação se dá de modo direto, pois todo procedimento licitatório está vinculado aos ditames da norma, de modo que não há que se falar em obtenção de vantagem pessoal, conforme preleciona José dos Santos Carvalho Filho (2012, p. 242), veja-se:

No campo das licitações, o princípio da legalidade impõe, principalmente, que o administrador observe as regras que a lei traçou para o procedimento. É a aplicação do *devido processo legal*, segundo o qual se exige que a Administração escolha a modalidade certa; que seja bem clara quanto aos critérios seletivos; que só deixe de realizar a licitação nos casos permitidos na lei; que verifique, com cuidado, os requisitos de habilitação dos candidatos, e, enfim, que se disponha a alcançar os objetivos colimados, seguindo os passos dos mandamentos legais. (Grifos do autor).

Entre as poucas exceções ao princípio da legalidade, temos a edição de regulamentos autônomos e a edição de medidas provisórias. Os regulamentos autônomos, previstos no art. 84, VI, da Constituição Federal de 1988, são regulamentos pelos quais o Chefe do Poder Executivo pode, por decreto, dispor sobre a organização e funcionamento da administração federal, desde que não enseje no aumento de despesas, nem criação ou extinção de órgãos. Pode ainda dispor sobre a extinção de funções ou cargos públicos vagos.

A medida provisória está prevista no artigo 62 de nossa Carta Magna, e, apesar de não ser lei, tem força de lei, ou seja, é possível expedição de medida provisória mesmo que não tenha lei sobre o assunto, em situações da relevância e urgência, pelo Presidente da República, devendo ser submetida imediatamente ao Congresso Nacional. Todavia, o §1º do artigo em comento apresenta os assuntos que não podem ser tratados por medidas provisórias, como o direito penal, processual penal e civil, nacionalidade, planos plurianuais, entre outros assuntos.

Vale ressaltar que as medidas provisórias devem ser convertidas em lei no prazo de sessenta dias, podendo esse prazo ser prorrogado uma vez por igual período. Se não ocorrer a conversão em lei, a medida provisória perderá sua eficácia desde a sua edição.

Com o intuito de tornar o cidadão um fiscal do certame licitatório e dos possíveis atos de ilegalidade da Administração Pública, foi disciplinado na Lei nº 8.666/93 a participação popular quanto à aplicação do princípio da legalidade. Os indivíduos que se julgarem prejudicados quanto ao procedimento devem usar de normas previstas que a Lei prevê para pleitear seus direitos e até mesmo impugnar judicialmente o procedimento.

## **2.5 Princípio da Publicidade**

Este princípio está previsto no art. 3º, § 3º, da Lei nº 8.666/93, com intuito de que a licitação deve ser amplamente divulgada de modo a possibilitar o conhecimento de suas regras ao maior número de pessoas. Desse modo, referido princípio torna esse procedimento abrangente ao ponto de que todos possam ter conhecimento dos atos da administração pública.

O princípio da publicidade não está ligado apenas à simples divulgação do procedimento aos interessados, mas também ao exercício da cidadania, permitindo que a população, mesmo que não esteja ligada diretamente ao procedimento, tenha conhecimento sobre ele.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro, (2016, p. 424) tem um entendimento semelhante, ou seja, que esse princípio não estaria ligado apenas a simples divulgação do procedimento aos interessados, mas que tal ato de publicidade também é de suma importância para a administração pública.

Outro princípio previsto no artigo 3º da Lei nº 8666/93 é o da publicidade (v.item 3.3.10), que diz respeito não apenas à divulgação do procedimento para conhecimento de todos os interessados, como também aos atos da Administração praticados nas várias fases do procedimento, que podem e devem ser abertas aos interessados, para assegurar a todos a possibilidade de fiscalizar sua legalidade. A publicidade é tanto maior quanto for a competição propiciada pela modalidade de licitação; ela é mais ampla possível na



**concorrência**, em que o interesse da Administração é o de atrair maior número de licitantes, e se reduz ao mínimo no **convite**, em que o valor do contrato dispensa maior divulgação. (Grifos da autora).

Assim, caso considere os atos lesivos ao interesse da coletividade, podem ser adotadas providências para que seja averiguada a situação, e, se procedente, seja ela corrigida, punindo o responsável mediante apuração dos fatos e instauração de Processo Administrativo Disciplinar, onde será assegurado o contraditório e a ampla defesa. Segundo Marçal Justen Filho (2012, p. 77) a publicidade apresenta função dupla:

Primeiramente, objetiva permitir o amplo acesso dos interessados ao certame, de modo que se instaure uma ampla competição pelo objeto licitado. Refere-se neste aspecto, à universalidade da participação no processo licitatório, o que é obtido mediante a divulgação da oportunidade de contratação com a Administração Pública. Depois, a publicidade orienta-se a facultar a verificação da regularidade dos atos praticados.

Não diferente de alguns princípios vistos anteriormente, o princípio da publicidade também comporta ressalva, como pontua Jorge Ulisses Jacoby Fernandes (2009, p.58):

A publicidade abrange o registro dos atos, mas não alcança as reuniões de comissões, que para preservar a isenção dos trabalhos podem ser realizadas em recinto fechado ao público, exceto a sessão de abertura dos envelopes e a de divulgação dos resultados.

A publicidade atua como mais um dos meios disponíveis a propiciarem transparência e divulgação quanto aos atos da administração pública. Ou seja, através da aplicação deste princípio, tem-se mais clareza nos atos que envolvem o dinheiro público, o que acaba por contribuir com o combate aos atos fraudulentos e que podem ferir a probidade administrativa.

Carvalho Filho (2012 p. 243), indica por sua vez para melhor elucidação do princípio, alguns exemplos de como a publicidade acontece. Esta seria através da exigência de publicação na imprensa de avisos que contenham o resumo dos editais conforme art. 21, ou de acordo com o art. 39, a previsão de audiência pública nos casos em que as licitações contenham valores voluptuosos.

Vale ressaltar que o direito a publicidade não pode ser interpretado de forma a permitir a violação à intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, ou ainda ao sigilo profissional, conforme determina o art. 5º, incisos X e XIV, da Constituição Federal de 1988.

Entende-se que a medida de transparência que consiste na divulgação dos vencimentos brutos mensais dos servidores não viola a intimidade ou a vida privada do servidor, visto que a

medida versa sobre a atuação do mesmo como agente estatal, não sendo divulgado dados pessoais como, endereço, RG, CPF ou algum contato, o que se dá, inclusive, como medida de segurança para o servidor.

Nota-se que a Constituição Federal de 1988, com o objetivo de garantir a transparência na atuação pública, assegura alguns direitos ao cidadão, tais como: o direito de obter certidões em repartições públicas conforme estabelece o art. 5º, XXXIV, alínea “b”, da Carta Magna, que visa assegurar o direito de esclarecimento de interesse pessoal nas repartições públicas; o direito de acesso a registros administrativos e atos de governo, conforme o art. 37, § 3º, inciso II, da Constituição Federal de 1988.

## **2.6 Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório**

O instrumento convocatório, em regra, é o edital, como dispõe inclusive o art. 41 da Lei nº 8.666/93, salvo no caso do Convite, que a convocação se dá por meio da Carta Convite, que também é um instrumento convocatório, entretanto, mais simplificado.

O edital é conhecido como a “Lei” das licitações, o que se dá de modo figurativo, visto que o edital consiste em um ato administrativo submetido à lei e deve ser formulado em acordo com a disposição legal.

Após a publicação do edital a administração não pode mais promover modificações até o final do processo, salvo se houver interesse público devidamente comprovado. Trata-se de uma medida que visa assegurar o princípio da impessoalidade e moralidade administrativa, bem como a segurança jurídica. Nesse sentido assevera Hely Lopes Meirelles (2011, p. 275-276):

Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital a forma e o modo de participação dos licitantes e no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento se afastasse do estabelecido, ou admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado. O edital é lei interna da licitação, e, como tal vincula aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório vincula não só a administração, mas também os particulares que a ele se submetem. Os interessados em participar da licitação devem respeitar as condições e as cláusulas estabelecidas no edital, apresentando as propostas em conformidade com o que nele estiver previsto.

De acordo com esse princípio, evita-se alteração de critérios de julgamento quanto à modalidade de convocação. Todavia, se essa modificação for necessária, deve ser previamente

justificada e os licitantes deverão ter conhecimento dessas alterações, de modo que eles possam se atentar e adequar a elas, para apresentarem suas propostas. Nesse sentido José dos Santos Carvalho Filho (2012, p. 244), preleciona:

O princípio da vinculação tem extrema importância. Por ele, evita-se a alteração de critérios de julgamento, além de dar a certeza aos interessados do que pretende a Administração. E se evita, finalmente, qualquer brecha que provoque violação à moralidade administrativa, à impessoalidade e à probidade administrativa.

Zanella nos ensina claramente a aplicação deste princípio, ou seja, como isso ocorre na prática do procedimento licitatório.

Quando a administração estabelece, no edital ou na carta-convite, as condições para participar da licitação e as cláusulas essenciais do futuro contrato, os interessados apresentarão suas propostas com base nesses elementos; ora, se for aceita proposta ou celebrado contrato com desrespeito às condições previamente estabelecidas, burlados estarão os princípios da licitação, em especial o da igualdade entre os licitantes, pois aquele que se prendeu aos termos do edital poderá ser prejudicado pela melhor proposta apresentada por outro licitante que os desrespeitou. (DI PIETRO, 2016, p. 425).

A Lei nº 8666/93, em seu art. 41, § 1º, §2º e §3º, denota a possibilidade de impugnação ao edital diante do descumprimento das normas nele contidas. Essa impugnação, segundo a lei, pode ser realizada por qualquer cidadão, quando ele constatar irregularidades.

Assim, não resta dúvida do quão seria a complexidade diante do não cumprimento deste princípio, visto que pode inviabilizar todo procedimento, o que não é viável para o interessado que formulou a proposta e também para os interesses da administração pública.

## **2.7 Princípio do Julgamento Objetivo**

Ligado diretamente ao princípio da legalidade e ao princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório, o princípio do julgamento objetivo define que o julgamento das propostas deve se pautar fielmente nos critérios que foram definidos no edital, para que desse modo não haja interferência de critérios subjetivos e de discricionariedade por parte da Administração Pública. Nesse sentido aduz Rafael:

O julgamento das propostas apresentadas pelos licitantes deve ser pautado por critérios objetivos elencados na legislação. A adoção de critérios subjetivos

para julgamento das propostas é contrária ao princípio da isonomia. O artigo 45 da Lei 8.666/1993, por exemplo, elenca os seguintes critérios de julgamento: a) menor preço) melhor técnica c) técnica e preço; e d) maior lance ou oferta. (OLIVEIRA, 2016, p. 370-371).

Destaca-se que é essencial mencionar os critérios de escolha do vencedor do procedimento licitatório, para que a proposta seja formulada com critérios que possibilitem a concorrência leal entre todos os participantes. Nesse sentido Carvalho (2012, p. 244) acredita que com a instituição de tal princípio, o legislador procurou afastar características subjetivas e particulares, durante todo a ocorrência do certame licitatório, de modo que em todas as fases, seja a formulação de propostas, as escolhas, e quaisquer outras que ensejam características de julgamento sejam pautadas em critérios legais e não em favor ou benefício de outrem.

O princípio em comento está positivado na Lei nº 8.666/93, inicialmente em seu art. 3º<sup>1</sup>, se estendendo pelo art. 44<sup>2</sup>, caput, e pelo art. 45<sup>3</sup> também caput, ambos da lei supracitada. O julgamento será realizado de acordo com as espécies de licitação existentes, podendo ser: menor preço, de melhor técnica, de melhor técnica e preço e de maior lance ou oferta.

Alexandre Mazza (2016, p. 498-499) destaca a relevância em apontar o que é determinante para o vencedor do certame licitatório, de modo que a proposta possa ser formulada com critérios claros e que possibilite a concorrência leal. Contudo, a objetividade não seria absoluta, uma vez que, segundo ele, no que se refere a técnica há interferência subjetiva.

O referido princípio busca evitar que o administrador faça escolhas com base em critérios pessoais, para beneficiar ou prejudicar determinadas pessoas, de modo que apenas os critérios definidos no edital sejam utilizados para escolha da melhor proposta para a administração pública.

---

<sup>1</sup> Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável 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>2</sup> Art. 44. No julgamento das propostas, a Comissão levará em consideração os critérios objetivos definidos no edital ou convite, os quais não devem contrariar as normas e princípios estabelecidos por esta Lei.

<sup>3</sup> 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.

## 2.8 Princípio Da Ampla Defesa

O princípio da ampla defesa tem como objetivo assegurar aos litigantes de processos judiciais e/ou administrativos o direito a defesa. O princípio em comento tem sua previsão no art. 5º, LV, da Constituição Federal e no art. 87 da Lei nº 8.666/93, que versa sobre a função sancionatória e resguarda ao indivíduo o direito de se defender de acusações. Nesse contexto, preleciona Alexandre Mazza (2016, p.108):

O princípio da ampla defesa assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, a utilização dos meios de prova, dos recursos e dos instrumentos necessários para defesa de seus interesses perante o Judiciário e a Administração.

Ainda que a ampla defesa se apresente de forma conexa ao princípio do contraditório, este por sua vez, faz referência ao direito das partes em serem ouvidas e cientificadas sobre o que ocorre no processo administrativo. A ampla defesa está diretamente ligada ao direito de defesa propriamente dito.

Do ponto de vista doutrinário, pode-se dizer que houve uma junção entre o princípio do contraditório e da ampla defesa, como ilustra Fredie Didier Jr. (2012, p. 61):

Atualmente, tendo em vista o desenvolvimento da dimensão substancial do princípio do contraditório, pode-se afirmar que se fundiram, formando uma amalgama de um único direito fundamental. A ampla defesa corresponde ao aspecto substancial do princípio do contraditório.

A inserção desse princípio é vista como uma garantia, pois, não poderia ocorrer o sancionamento de certa conduta praticada por um indivíduo, se a ele não foi dada a oportunidade para se manifestar e contribuir de modo a arguir provas ou informações que possam provar ou justificar sua conduta. Nesse sentido, Fredie Didier Jr. (2012, p. 57) compreende que:

O princípio do contraditório é o reflexo do princípio democrático na estruturação do processo. Democracia é participação, e a participação no processo opera-se pela efetivação da garantia do contraditório. O princípio do contraditório deve ser visto como exigência para o exercício democrático de um poder.

Ora, os magistrados devem ter esclarecimentos quanto ao fato, ouvirem as partes, os interessados e as testemunhas, para que, através das informações obtidas, consigam compreender a situação e proferirem uma decisão de forma justificada, e ainda, em observância a todos os princípios constitucionais.

Por sua vez, as partes litigantes, não só em procedimentos administrativos, mas também em processos judiciais, possuem o direito de serem cientificadas dos atos do processo, de forma que possam a eles contraporem, exercendo o direito ao contraditório, diretamente ligado ao princípio constitucional da ampla defesa.

Vale ressaltar ainda que amparadas no princípio da ampla defesa, pode as partes litigantes utilizar todos os meios de provas admitidos em direito, cabendo ao juiz analisar todas as informações levadas aos autos, para que, então, possa tomar sua decisão.

### 3 A OBRIGATORIEDADE DE LICITAÇÃO E AS HIPÓTESES DE DISPENSA

Destarte, neste segundo capítulo trataremos da obrigatoriedade de licitação prevista em Lei como regra no ordenamento, sobretudo sobre o dever de licitar e a dispensa de licitar, ressaltando as hipóteses em que ela seria dispensada ou inexigível e seus aspectos legais perante a Lei nº 8.666/93.

#### 3.1 O dever de licitar

Em regra, as contratações públicas para aquisição de bens, execução de serviços e obras devem ser precedidas de licitação, conforme estabelece o art. 37 da Constituição Federal, que está diretamente relacionado com o art. 2º da Lei nº 8.666/93, ou seja, pode-se concluir que a licitação é uma regra. Entretanto a Lei nº 8.666/93, conhecida como lei das Licitações e Contratos Administrativos, apresenta, entre seus dispositivos legais, hipóteses em que ocorre o afastamento da obrigatoriedade de licitar.

Nesta esteira, os arts. 17, I e II; art. 24 e art. 25 apresentam as modalidades onde há possibilidade de contratação direta por parte da Administração Pública. Está contratação por sua vez, não é de modo deliberado, sem critérios, mas sim com base na legislação existente e na principiologia que rege todo o certame.

Como já visto, a regra é que as contratações da Administração Pública sejam precedidas do certame licitatório. Uma vez que tal procedimento visa assegurar a todos os licitantes e a

própria administração um procedimento íntegro, pautado tanto na legislação vigente quanto nos princípios que o cercam e, não menos importante com observância a probidade administrativa com intuito de evitar possíveis fraudes ao sistema.

O art. 37, inciso XXI<sup>4</sup>, da Constituição Federal de 1988, versa sobre a obrigatoriedade de se realizar procedimento licitatório por parte de toda Administração Pública direta ou indireta, autarquias, empresas públicas, sociedade de economia mista e fundações governamentais, e demais entidades que recebam mais de 50% do seu capital público, antes de celebrar contratos com particulares.

Ainda nesse sentido, Matheus Carvalho (2017, p. 427) preleciona que o art. 1º, da Lei nº 8.666/93, estabelece a obrigatoriedade de licitar para todas as empresas que recebem dinheiro público, quais sejam os entes da administração direta e indireta, os fundos especiais, entidades do terceiro setor, salvo as hipóteses de dispensa de licitação nos moldes do art. 24, XXIV, da Lei nº 8.666/93.

Mesmo a Lei sendo omissa no que tange às empresas públicas e sociedades de economia mista que desenvolvem atividade econômica, estas são obrigadas a licitar apenas para contratações que envolvam seus objetos meios, visto que as atividades fins não se submetem ao direito administrativo.

Para Jessé Torres (2009, p. 980) o denominado Sistema “S” (Serviços Sociais Autônomos) não está diretamente submetido a Lei 8.666/93, visto que não integram a Administração Pública. Todavia, estão obrigados a licitar, mas, podem aprovar regulamentos próprios para disciplinar seus procedimentos licitatórios e contratos, desde que de acordo com os princípios e a lei geral das licitações.

Marçal Justen Filho (2016, p. 121) preleciona que as autarquias especiais como os Conselhos Profissionais, exercem atividades típicas de estado, como o poder de polícia através da cobrança de contribuições são obrigadas a licitar, entretanto essa obrigatoriedade não se impõe à Ordem dos Advogados, visto que ela não integra a Administração Pública.

A licitação só é possível para objetos que possam ser fornecidos por mais de uma pessoa, visto que consiste na disputa e concorrência entre os participantes, assim, as coisas que são consideradas únicas não podem ser licitadas.

---

<sup>4</sup> 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.

Diógenes Gasparini (2012, p. 435) preleciona que a Câmara de Vereadores, Assembleia Legislativa, Câmara dos Deputados Federais e Senado Federal, bem como o Poder Judiciário e os Tribunais de Contas devem licitar, ainda que sejam procedimentos diversos.

Por fim, vale destacar que a emenda Constitucional nº 19/98, não excluiu ninguém da obrigatoriedade de licitar, apenas possibilitou a instituição de um procedimento licitatório diferenciado e que, as formas de aquisição direta devem ser utilizadas com restrição, não podem se tornar regra dentro da administração, e, mesmo tratando-se de hipóteses de exceção, a administração deve estar atenta aos princípios que ainda sim devem ser respeitados.

É indispensável seguir as regras descritas na Lei nº 8.666/93 para realização de contratações diretas, devendo o administrador justificar a escolha do fornecedor, bem como demonstrar que a situação se enquadra em uma das hipóteses previstas nos artigos que possibilitam essa espécie de contratação e, que não exige por qualquer motivo o dever de licitar.

### **3.2 Dispensa de licitar**

A dispensa de licitação consiste na situação em que é plenamente possível a realização de um procedimento licitatório em que se assegure a competição, mas a lei estabelece hipóteses em que a administração pode deixar de licitar. São apenas as situações previstas nos arts. 17 e 24 da Lei nº 8.666/93, que se apresentam em um rol taxativo, ou seja, não podem ser criadas outras hipóteses por ato administrativo específico, decretos ou por analogia.

No entanto há que se fazer um paralelo entre o que seria licitação dispensada de licitação dispensável, pois vários doutrinadores pautam-se nessa divisão para melhor abordagem quanto ao procedimento licitatório. Dentro da sistemática adotada pela lei nº 8.666/93, há situações em que é utilizada a expressão “licitação dispensada” (art. 17, I e II); em outras, aparece a expressão “licitação dispensável” (art. 24); e, finalmente, “licitação inexigível” (art. 25). Essas seriam as situações mencionadas em lei, e de caráter excepcional, em que será possível a contratação direta, isto é, a contratação sem licitação. (FURTADO, 2016, p. 363).

O pensamento do autor supracitado, por ora, é objeto de divergências doutrinárias, haja vista que alguns autores fazem a diferenciação da licitação dispensada e dispensável e só após essa distinção aludem o rol do que seria tido como licitação inexigível, mas alguns autores não separam a licitação dispensada de dispensável, como alude Marçal Justen Filho.



Para Justen filho (2012, p. 491), no que tange as contratações diretas há basicamente duas hipóteses se serem realizadas, quais seriam a dispensa e a inexigibilidade. Para ele, inicialmente verifica-se se a questão é passível de inexigibilidade de licitação, se não for o caso, analisará as hipóteses de dispensa de licitação.

Por sua vez, complementa Resende (2010, p. 25), que a doutrina apresenta duas vertentes para a referida exceção, na qual a primeira divide a matéria em dispensa e inexigibilidade de licitação e a segunda em licitação dispensada, dispensa de licitação e inexigibilidade.

Assim, para aquela corrente em que alguns doutrinadores diferenciam a licitação dispensada apresentada no art. 17 da Lei nº 8.666/93, em que o próprio legislador dispensou a obrigatoriedade de licitação, e a dispensável referida no art. 24 do mesmo diploma legal, em que o legislador deixou a critério do administrador dispensar a licitação em determinados casos. Em simetria, Rafael Carvalho Rezende Oliveira (2016, p. 390-391) enfatiza:

Costuma-se afirmar que a licitação dispensada consagra a hipótese de “dispensa legal”, pois a decisão pela não realização da licitação já foi tomada previamente pelo legislador, não subsistindo qualquer discricionariedade para o administrador. Ao contrário, a dispensa de licitação (art. 24 da lei 8.666/1993) é denominada de “dispensa discricionária”, pois o legislador apenas elencou as hipóteses em que o administrador, por decisão discricionária, poderá deixar de licitar.

Márcio Fernando Elias Rosa (2011, p. 26-34) também aborda a temática ao considerar que a licitação dispensada como aquelas que são tipificadas no art. 17 incisos I e II e a licitação dispensável aquela que está no rol do art. 24 e seus incisos, todos os artigos da Lei nº 8666/93.

Em síntese, para os adeptos do pensamento de Marçal Justen Filho (2012, p. 235) não há que se falar em dispensável ou dispensada, apenas em dispensa, pois a autorização não seria vinculante para o administrador, e sim discricionário. Essa competência administrativa seria não apenas nos casos previstos no art. 24 da Lei nº 8.666/93, pois se não fosse assim, o rol contido no art. 17 do mesmo dispositivo legal estaria intitulado como hipóteses de vedação ao dever de licitar.

Nessa esteira, seria desnecessária a distinção entre licitação dispensada e dispensa de licitação, visto que as hipóteses apresentadas tanto no art. 17, quanto no art. 24, ambos da Lei nº 8.666/93, versam sobre a dispensabilidade da licitação.

Dito isso, é nítido que a divisão doutrinária existe para alguns autores e para outros não, o que não dificulta a compreensão, e ou, torna o procedimento inválido ou sem efeitos,

trata-se, no entanto, de uma contribuição desses autores aos estudiosos do assunto, que a despeito dos importantes pontos quanto ao certame, fazem repensar as normas constantes no ordenamento jurídico, suas interpretações e a aplicabilidade.

Conceitualmente, pautando-se na Lei nº 8.666/93, dispõe em seus arts. 24 e em seus demais incisos e parágrafos, como também no art. 17, incisos I e II o que seria a dispensa de licitação e em quais casos está se aplica. O que é intitulado como modalidade de dispensa seria aquela que poderia até ser realizada, mas a lei faculta tal ato.

Nesses casos, a licitação é viável, tendo em vista a possibilidade de competição entre dois ou mais interessados. Todavia, o legislador elencou determinadas situações em que a licitação pode ser afastada, a critério do administrador, para se atender o interesse público de forma mais célere e eficiente. É importante notar que as hipóteses de dispensa de licitação representam exceções à regra constitucional da licitação, permitidas pelo art. 37, XXI, da CRFB (“ressalvados os casos especificados na legislação”). O legislador autoriza o administrador a dispensar, por razão de conveniência e oportunidade, a licitação e proceder à contratação direta. (OLIVEIRA, 2016, p. 392).

O art. 17 da Lei nº 8.666/93 apresenta um rol para os casos de licitação dispensada, tratando-se de situações em que o administrador público não emite juízo de valor, realizando a contratação direta, conforme determinação legal. As hipóteses do art. 17, I e II da Lei nº 8.666/93, versam sobre os casos de licitação dispensada para alienação de bens móveis e imóveis.

A licitação dispensada para alienação de bens imóveis, dependerá de avaliação prévia, bem como de autorização legislativa para órgãos da administração direta, entidades autárquicas e fundacionais, nos casos de dação em pagamento, doação, permuta, venda a outro órgão da administração, alienação gratuita ou onerosa, procedimento de legitimação de posse, alienação e concessão de direito real de uso.

Quando versar sobre bens móveis dependerá de avaliação prévia, sendo que a licitação dispensada caberá quando versar sobre doação, permuta para fins e uso de interesse social, permuta apenas entre órgão ou entidades da administração, venda de ações, venda de títulos, venda de bens produzidos ou comercializados por órgãos ou entidade da administração pública e venda de materiais e equipamentos para outros órgãos ou entidades da administração.

A alienação de bens da Administração pública é limitada aos denominados bens dominicais, não podendo abranger os bens de uso comum ou de uso especial que estiverem vinculados ao interesse público.

A licitação também será dispensada para a concessão de títulos de propriedades ou de direito real de uso de imóveis, quando destinados a outro órgão ou entidade da administração pública, independentemente de onde esteja localizado o imóvel.

O art. 17, §4º da Lei nº 8.666/93 preleciona que a doação com encargos deve, em regra, ser precedida de licitação. Entretanto, a lei prevê possibilidades de dispensa de licitação se houver interesse público, devidamente justificado.

O art. 24 da Lei nº 8.666/93 estabelece um rol de licitação dispensável, sendo que, nesses casos, a legislação permite a contratação pelo Poder Público sem realização de procedimento licitatório. A atuação do administrador é discricionária, ou seja, compete a ele definir se realizará ou não o procedimento licitatório.

Doutrinadores como Maria Sylvia Zenella Di Pietro e Irene Patrícia Nohara, dividem as hipóteses de licitação dispensável em quatro espécies, quais sejam, em razão do pequeno valor, em razão de situações excepcionais, em razão do objeto e em razão da pessoa, conforme veremos a seguir de modo mais detalhado.

As hipóteses de licitação dispensável em razão do pequeno valor têm previsão nos incisos I e II do art. 24 da Lei nº 8.666/93, nessas hipóteses a lei estabeleceu o valor abaixo do qual o agente público não está obrigado a realizar procedimento licitatório, sendo fixado o percentual de até 10% (dez por cento) do valor do convite, qual seja R\$ 15.000,00 (quinze mil) para obras e serviços de engenharia, e o percentual de 10% (dez por cento) do valor do convite, qual seja R\$ 8.000,00 (oito mil) para compras e outros serviços.

O art. 23, §5º da Lei nº 8.666/93 veda o denominado fracionamento de despesas, que consiste em fragmentar em parcelas o objeto a ser contratado para uma mesma obra ou serviço, que poderia ser realizado de uma só vez. Sendo vedado o intuito de se utilizar do fracionamento das despesas para se valer da licitação dispensável em razão do baixo valor. Ressalta-se este entendimento com a colocação de Sidney Bittencourt (2014, p. 221):

Anote-se a preocupação do legislador no sentido de reafirmar a proibição do fracionamento da despesa, tanto de parcelas de uma mesma obra ou serviço como para obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizados conjunta e concomitantemente, ou, ainda, de um mesmo serviço, compra ou alienação de maior vulto, que possa ser realizada de uma só vez.

Não podemos confundir o fracionamento de despesas acima referido, que é defeso pela lei, com a denominada licitação por itens, que consiste no parcelamento do objeto com o objetivo ampliar a competição entre os interessados.

É dispensável a licitação em razão de situações excepcionais, que são aquelas elencadas no art. 24, incisos III, IV, V, VI, VII, IX, XI, XIV, XVIII, XXVII e XXVIII da Lei nº 8.666/93. Nas situações previstas nos referidos incisos, a licitação seria dispensável em razão de que o tempo que seria necessário para realização do certame ser incompatível com a situação de urgência ou, ainda, porque a realização do procedimento licitatório contrariaria o interesse público ou não despertaria interesse dos particulares em participar da licitação.

As contratações decorrentes de situações de emergência provocadas pelo Estado exigem a necessidade de um atendimento imediato para evitar prejuízos ou o comprometimento da segurança das pessoas, obras, serviços e equipamentos. Todavia, vale ressaltar que quando a situação de emergência decorre por culpa do Estado, recebe o nome de emergência fabricada, ou seja, a administração deixa de agir a tempo com as medidas necessárias para efetivação de uma licitação que era previsível. Nesta esteira complementa Sidney Bittencourt (2014, p. 223-224):

Não raro, ocorrem situações emergenciais decorrentes da falta de planejamento. A situação emergencial que enseja a dispensa resulta de imprevisibilidade, jamais da inércia administrativa, seja por desídia ou má gestão. Há, no entanto, de se ser cuidadoso no tratamento da hipótese, dado que a não contratação representaria um prejuízo para o interesse público. Já dispusemos que a dispensa de licitação por emergência demanda a avaliação da demonstração da potencialidade do dano, pois, se o risco não for extirpado com a contratação, inexistirá cabimento na dispensa. [...] há de expor a relação de causalidade entre a ausência de contratação e a ocorrência de dano, ou seja, a relação de causalidade entre a contratação e a supressão do risco de dano.

Nesse caso, a má gestão do administrador foi o que ensejou a situação de emergência, e, se comprovado o risco real e iminente decorrente dessa omissão por parte do Estado, este poderá se valer do inciso IV do art. 24 da Lei nº 8.666/93, entretanto, a conduta do indivíduo que ensejou tal situação deverá ser apurada para fins de responsabilidade do agente. Nesse sentido preleciona Marçal Justen Filho (2012, p. 245):

A existência de falha administrativa no tocante ao planejamento da licitação não poderá impedir a contratação emergencial quando existir risco de danos irreparáveis a pessoas ou bens. Caberá promover a contratação direta e instaurar processo administrativo para verificar o cabimento da responsabilização dos agentes que deixaram de promover as medidas necessárias e adequadas para instaurar a licitação tempestivamente.

As contratações decorrentes da situação de emergência não podem ser contratadas a esmo, devem ser contratadas no montante necessário para eliminar o risco de dano. No que tange às

contratações para obras e serviços, a conclusão deve se dar em no máximo 180 dias consecutivos e ininterruptos, contados da ocorrência da situação que ensejou a urgência, não podendo ser prorrogado o prazo.

Tem-se ainda as contratações em razão da denominada licitação deserta, que consiste na situação em que não surgiram interessados em participar do procedimento licitatório iniciado pela administração. Para que se configure tal situação, deve-se comprovar que a licitação anterior restou infrutífera, não tendo interessados, existindo um risco de prejuízo ao Estado de iniciar um novo procedimento licitatório. Quanto a essa espécie de dispensa Zanella pontua:

[...] essa hipótese é denominada licitação **deserta**; para que se aplique, são necessários três requisitos: a realização de licitação em que **nenhum** interessado tenha apresentado a documentação exigida na proposta; que a realização de um novo procedimento seja prejudicial à Administração; que sejam mantidas, na contratação direta, todas as condições constantes do instrumento convocatório [...]. (ZANELLA, 2016, p. 437) (Grifos da autora).

Frisa-se que embora tratando-se de um procedimento onde é dispensável o certame licitatório, em nenhum momento há de se notar alguma facilitação no que concerne a norma contida neste artigo, pelo contrário, tem-se exigências que fazem com que o procedimento seja o mais probo possível.

Por sua vez, licitação deserta não pode ser confundida com a licitação fracassada, nesse segundo caso os licitantes estão presentes para realizar o procedimento licitatório, entretanto, todos são inabilitados por não estarem de acordo com as normas legais, ou são desclassificados por suas propostas. Nesse caso, em regra, deve-se fazer uma nova licitação.

Entretanto a administração deve averiguar se a frustração que ocasionou a ausência de concorrentes não foi gerada por falhas na escolha dos critérios e regras estabelecidas no edital, se for esse o motivo, é vedado o emprego da contratação direta, devendo ser iniciada uma nova licitação com alterações no edital.

Ainda dentro das possibilidades de licitação em razão de caráter excepcional é permitido que a União realize uma intervenção no mercado de bens e serviços, sem a utilização do procedimento licitatório, pois não é possível fazer análise da melhor proposta visto que o objetivo da contratação não é obter vantagem econômica para o ente público, e sim intervir no domínio econômico para regular preços ou normalizar o abastecimento.

Ademais, o dispositivo autoriza que a União se valha da dispensa para regrar os preços ou normalizar o abastecimento, excluindo, *a priori*, os demais entes

federativos, ou seja, os estados, o Distrito Federal e os municípios. Nada obstante a univocidade do enunciado, os demais entes federativos não estão alijados de intervir no domínio econômico, já que dotados de autonomia. Em determinadas situações, as anomalias mercadológicas podem atingir ponto isolado do território nacional, reclamando a intervenção dos estados, Distrito Federal ou municípios, sem que essa intervenção possa ser reputada como inconstitucional; antes disso, admiti-la significa prestigiar o princípio federativo, consagrado já no caput do primeiro artigo da Constituição Federal. (NIEBUHR, 2015, p. 270-271) (Grifos do autor).

Dentro da excepcionalidade de licitação tem-se ainda a hipótese de licitação fracassada cabível quando no procedimento licitatório todos os participantes apresentam propostas com valores muito acima do praticado no mercado. Diante dessa situação, a administração deve proporcionar aos licitantes duas chances de reduzirem os valores, todavia, persistindo os valores acima daqueles praticados no mercado, a administração, por meio de pesquisas de preço e demonstração de que o valor encontrado é inferior ao oferecido pelos licitantes e compatível com o mercado, poderá fazer uma contratação direta.

A administração pode ainda se valer da licitação dispensável para garantir a segurança nacional que não pode ser ameaçada, não sendo viável que se coloque em risco a vida dos cidadãos para que ocorra o certame licitatório. Nota-se que além da dispensa em razão do estado de guerra, tem-se a ameaça a segurança nacional e ainda em face da grave perturbação da ordem, que segundo Joel Menezes Niebuhr (2015, p. 259) não seria quaisquer situações, o que enseja ponderação.

Além do estado de guerra, o inciso III do artigo 24 da Lei nº 8.666/93 preceitua a dispensa em face de *grave perturbação da ordem*. Eis, a todas as luzes, conceito indeterminado, variável em grau maior ou menor, mas que deve ser, como toda hipótese de dispensa, interpretado com certa restrição. Não é qualquer situação anômala que pode ser qualificada como grave perturbação da ordem, porém, como o próprio nome já indica, aquelas de vasta gravidade, que põe em xeque as instituições do Estado. (Grifos do autor).

Encaixa-se ainda nas hipóteses de dispensa em razão do caráter excepcional as contratações remanescentes de licitantes que não venceram a licitação, eles serão chamados na ordem de classificação quando a administração reincidir o contrato com o licitante vencedor e não tenha ocorrido a conclusão do objeto. Não podem ser chamados terceiros que não foram classificados no processo licitatório, e os licitantes não são obrigados a aceitar a contratação.

As aquisições de bens e serviços com base em acordo internacional específico, desde que aprovado pelo Congresso Nacional e com condições vantajosas para o poder público, está dentro das possibilidades de dispensa de licitação em razão da excepcionalidade.

A licitação será dispensável ainda em razão do caráter excepcional para compras e serviços de abastecimento de navios, embarcações, unidades aéreas e tropas em eventual estadia de curta duração em local diferente da sua sede, desde que observados o limite de R\$ 80.000,00 estabelecido no art. 23, II da Lei nº 8.666/93.

A licitação dispensável em razão do objeto que se pretende tem sua previsão nos incisos X, XII, XV, XVII, XIX, XXI, XXV, XXIX, XXX e XXXI, do art. 24 da Lei nº 8.666/1993. Nesse contexto, quanto a contratação direta para compra ou locação de imóveis, para se utilizar da licitação dispensada é necessário comprovar que o imóvel é fundamental para o desempenho da atividade administrativa, que satisfaça as necessidades do ente estatal e que o preço para compra ou aquisição do bem seja compatível com aquele praticado no mercado. Joel de Menezes Niebuhr (2015, p. 297) explica:

Note-se que só é lícito comprar ou locar imóvel cujas necessidades de instalação e de localização condicionem a sua escolha. Portanto, se a Administração quiser comprar ou locar imóvel em região central de determinado Município e **existirem vários imóveis** que podem atender aos seus propósitos, é **inevitável proceder à licitação** pública. A contratação direta encontra lugar nas situações em que houver somente um imóvel cujas características atendam aos interesses da Administração, pelo que, a rigor jurídico, está-se diante da hipótese já prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.666/93, relativa à inexigibilidade provocada pela exclusividade do bem. (Grifo nosso).

Dito isso é nítido que a compra ou locação não pode se dá de modo desenfreado ou completamente discricionário pois, a própria lei impõe alguns critérios quanto a essas aquisições, para que a atuação da administração seja pautada na legalidade e na moralidade administrativa, garantindo a seguridade das ações em procedimentos.

Em casos de necessidade excepcional é possível a compra eventual de alimentos e produtos perecíveis, dispensando-se a licitação, sendo geralmente utilizada enquanto está acontecendo o procedimento licitatório para contratar a empresa que será responsável para fornecer os produtos com a frequência necessária, ou seja, a licitação dispensável não pode ser a regra para esse tipo de compra.

Destarte, o inciso XII prevê a dispensa para compras de hortifrutigranjeiros, pão e demais gêneros perecíveis, inicialmente vê-se essa modalidade de dispensa em razão do objeto, mas Joel de Menezes Niebuhr (2015, p. 272) ressalta a ideia de que esta contratação determinada como direta de produtos basicamente perecíveis se dá apenas durante o prazo em que se realiza o certame licitatório, visto que algo imprevisível aconteceu que fez com que a

administração não conseguiu adquirir tal feito em tempo regular a contratação de modo previsto em lei.

A aquisição ou restauração de obras de arte se dá por licitação dispensável pois é necessária a contratação de um serviço técnico e especializado, visto que tal trabalho requer um conhecimento específico acompanhado de prática e destreza para ser desempenhado com eficiência.

O autor supracitado Joel de Menezes (2015, p. 300-301) não concorda plenamente com tal afirmação, pois segundo ele não seria toda contratação nesse sentido que seria direta, pois existem empresas ordinárias que poderiam por bem restaurar alguns bens artísticos ou históricos e que não necessitaria de notória especialização, fato que enseja o procedimento licitatório. O autor supracitado desta ainda, que se comprovada a impossibilidade de licitação para o feito a questão seria passível de inexigibilidade e não de dispensa.

Por sua vez, no que tange à aquisição de componentes ou peças nacionais ou estrangeiras para manutenção de equipamentos durante o período de garantia técnica, a contratação direta só será possível quando o fornecedor do equipamento impuser na proposta original a utilização de suas próprias peças e acessórios para manutenção da garantia.

A compra de materiais de uso das forças armadas por meio da licitação dispensável, visa padronização dos materiais para não comprometer a segurança nacional. No entanto, não pode ocorrer a dispensa da licitação para aquisição de materiais de uso pessoal e administrativo, devendo ser realizado um procedimento licitatório. Nesse sentido preleciona José dos Santos Carvalho Filho (2016, p. 279):

Há dois aspectos que merecem destaque em relação a tal hipótese de dispensa. Primeiramente, não se incluem materiais de uso pessoal (por exemplo, produtos de higiene para militares) e administrativo (é o caso de material de expediente e moveis); para tais aquisições, obrigatório é o processo licitatório. Em segundo lugar, a padronização, a padronização deve resultar de parecer da comissão instituída por decreto (este, logicamente, expedido pelo Presidente da República). Aqui se trata de decisão interna de caráter administrativo-institucional e que tem por escopo atender ao fim último a que se destinam as Forças Armadas: a segurança nacional.

Ainda no contexto da dispensa da licitação em razão do objeto temos a aquisição de produtos ou contratação de serviços para pesquisa e desenvolvimento nacional, com o objetivo de incentivar as pesquisas internas e descobertas de novas tecnologias no país, desde que não ultrapasse o valor de R\$ 300.000,00.



Por último temos as hipóteses de licitação dispensável que leva em conta a pessoa que pretende contratar, tais situações têm previsão nos incisos VIII, XIII, XVI, XX, XXII, XXIII, XXIV e XXVI, todos do art. 24 da Lei nº 8.666/93. A licitação será dispensável quando à contratação se der com ente da Administração Pública Indireta criado com o objetivo de contratar com o poder público, ou seja, é dispensável a licitação para aquisição de bens produzidos ou serviços prestados por esses entes, criados para esse fim, antes da vigência da Lei nº 8.666/93.

Cumprido salientar que a dispensa de licitação prevista no inciso XXVI só é admissível quando o contrato de programa seja pura e simplesmente um meio de colaboração economicamente desinteressada entre as pessoas governamentais ou esteja em causa uma atividade de interesse comum delas. Isto porque nenhuma entidade governamental pode tomar um serviço público ou atividade pública da alçada de pessoa sita em diversa órbita político-jurídica como um objeto prestante, para daí extrair uma captação de proveito econômico. (MELLO, 2009, p. 539).

Ora, nesse caso, o ente estatal contratado não pode atuar no mercado, pois ofenderia o princípio da isonomia em relação aos particulares, restringindo assim a livre concorrência, ou seja, esses entes só fornecem bens ou prestam serviços para a administração pública.

Temos ainda as hipóteses da dispensa de cunho social, da contratação entre a administração e instituições sem fins lucrativos. Tem por finalidade fomentar a criação dessas entidades, bem como garantir sua subsistência. O particular contratado pela administração deve atuar sem fins lucrativos.

A contratação de associação de portadores de deficiência física para prestação de serviço ou fornecimento de mão de obra, tendo cunho social para garantir a prestação do serviço à população também é caso em que a licitação será dispensável. A empresa contratada não pode ter como finalidade obtenção de lucro e os preços devem estar compatíveis com aqueles praticados no mercado.

Quanto à contratação para fornecimento de gás natural, energia elétrica, com concessionário ou permissionário, vale ressaltar que só é possível a dispensa se o prestador de serviço tiver permissão ou autorização prévia do poder público.

A licitação será dispensável ainda quando versar sobre a contratação para impressão do diário oficial e elaboração de formulários padronizados de uso da administração, bem como nos casos de contratação de serviços de informática, quando se tratar de contratação com órgãos ou entidades que integrem a Administração Pública e sejam criados para esse fim. Configura necessário a dispensa nesses casos para padronização do serviço prestado.

### 3.3 Inexigibilidade de licitar

A inexigibilidade de licitação tem previsão legal no art. 25 da Lei nº 8.666/93, e consiste também em uma hipótese de contratação direta, sem licitação. Entretanto, essa modalidade deriva da inviabilidade de competição, por ausência de alternativas, ou seja, não tem mercado que permita a competição.

Há situações em que a contratação precedida de licitação é inviável porque inviável se mostra a competição. Sempre que impossível a realização de disputa de propostas, caracterizada estará a hipótese de inexigibilidade de licitação. Assim, a lei apresentará três hipóteses exemplificativas de contratação direta por inexigibilidade (Lei n.8666/93, art. 25 e incisos). (ROSA, 2011, p. 35-36).

As hipóteses de inexigibilidade de licitação não se restringem às situações descritas no art. 25 da Lei nº 8.666/93, que são meramente exemplificativas. Se comprovada a inviabilidade de competição entre os particulares, seja pela particularidade do objeto pretendido ou pela ausência de mais de um fornecedor ou prestador de serviços, a licitação deixa de ser exigível.

O princípio da competitividade também está presente no que tange a licitação pública, a de frisar, no entendimento do autor Lucas Rocha Furtado (2016, p. 386) que o princípio relacionado é de suma importância para a licitação. Não podendo assim sua realização se não há que se falar em competitividade entre os licitantes e em razão do objeto que seria licitado e, a característica constante nas hipóteses de inexigibilidade seria basicamente a inviabilidade de competição, como dispõe o art. 25 da Lei nº 8.666/93.

O art. 25 da Lei nº 8.666/93 considera inviável a competição para aquisição de materiais, equipamentos, que só podem ser ofertados por uma empresa, representante comercial ou produtor. Nesse sentido preleciona Marçal Justen Filho (2016, p. 483-484):

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

O art. 25 abordado para as hipóteses de inexigibilidade de licitação, está dividido em três incisos, quais sejam, art. 25, I, II e III. Os incisos se referem inicialmente a fornecedor exclusivo, serviços técnicos a serem prestados por profissionais de notória especialização e, por último a contratação de serviços artísticos. Este rol disposto pela Lei nº 8.666/93 não é exaustivo, isto é, a administração pública pode utilizar-se da inexigibilidade quanto a situação assim dispuser, é raro no âmbito administrativo outras hipóteses, porém há de se pontuar que não seria impossível.

Diante do rol exemplificativo de tal instituto, depende-se muito do caso concreto para que demonstre a exclusividade do fornecedor. E para que esta inexigibilidade não torne demasiadamente onerosa aos cofres públicos, há de se exigir que “[...] deve ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou ainda, pelas entidades equivalentes”. (FURTADO, 2016, p. 387).

Considera-se ainda inviável a competição para contratar serviços técnicos especializados, de natureza singular com profissionais ou empresas de notória especialização, bem como para contratação de profissionais artísticos consagrados pela mídia de forma direta ou através de empresário exclusivo, conforme art. 13 da Lei nº 8.666/93.

Com efeito, após enumerado pela lei três situações em que se aplica a inexigibilidade de licitação, desdobra-se a previsão legal dos mesmos, inicialmente o inciso I do referido artigo versa sobre a existência de um único particular com condições de fornecer os equipamentos e materiais necessários para executar a prestação do serviço, solucionando com eficácia a necessidade da administração, ou seja, só existe uma solução viável e adequada para satisfazer a necessidade da administração, sendo vedada a utilização do referido instituto para escolha de marca. Admite-se, no entanto, a indicação da marca para determinar as características do objeto. Nesse sentido preleciona Marçal Justen Filho (2012, p.418):

A contratação de serviços, nos casos do inc. II do art. 25, visa a obter não apenas uma utilidade material. É evidente que interessa à Administração a produção de um certo resultado, mas a contratação também é norteadada pela concepção de que esse resultado somente poderá ser alcançado se for possível contar com uma capacidade intelectual extraordinária. O que a Administração busca, então, é o desempenho pessoal de ser humano dotado de capacidade especial de aplicar o conhecimento teórico para a solução de problemas do mundo real.

Sobre a preferência por marca, Lucas Rocha Furtado (2016, p. 388-389) a Lei inicialmente veda tal ponderação com intuito de que a exclusividade seja pautada no produto e não na marca. Mas, em várias situações é admitida tal apontamento, não para justificar o porquê da exclusividade, mas sim, de modo a facilitar no edital a descrição do objeto a ser licitado, bem como aquelas que sejam equivalentes ou similares. Entende-se melhor a disposição sobre a marca quando se observa a questão da padronização, tratada pela Lei nº 8.666/93 em seu artigo 15, I, onde tem como intuito compatibilizar as necessidades da Administração e sempre que possível deve-se observar tal processo de padronização.

Ser um fornecedor único é diferente de ser um fornecedor exclusivo, no primeiro caso a inviabilidade de competição é absoluta, ou seja, não tem outro que possa fornecer aquele produto, já na segunda situação, de fornecedor exclusivo, existem outros que podem fornecer o objeto, mas por algum motivo é aquele determinado indivíduo que tem autorização para fornecer o objeto solicitado pela administração.

O art. 25, II, versa sobre a contratação de serviços técnicos de natureza singular com profissionais ou empresas especializadas, ou seja, não é possível se avaliar quanto a vantajosidade, pois o interesse da administração está pautado no resultado que o indivíduo ou empresa é capaz de produzir, por meio do seu conhecimento técnico na solução do problema concreto. Pode ser comprovado por participação em cursos e instituições voltados especificamente para a finalidade que precisa a administração.

Assim, é de se concluir que, nessa hipótese de contratação inexigível, relativa a contratação de serviços técnico-profissionais especializados prestados por profissionais ou empresas de notória especialização, não necessariamente deverá existir apenas uma empresa ou profissional em condições de prestar o serviço. O que justifica, nessa hipótese, a não realização da licitação, é a **natureza do serviço**, a **capacidade técnica** do prestador do serviço a ser selecionado e as **peculiaridades do serviço** que está a exigir a contratação de referida empresa ou profissional. (FURTADO, 2016, p. 392) (Grifo nosso).

Nesta quadra, o ponto crucial seria a peculiaridade do serviço, por sua vez, se remete claramente a discricionariedade da administração em reconhecer tal serviço desta forma, haja vista que a lei dá esse poder ao administrador. Desde que não utilizada de maneira abusiva, com cunho a ferir a moralidade administrativa e, sempre em observância quanto aos critérios arrolados em Lei.

Ademais, é caracterizado como serviço singular aqueles que “[...] (sic) *apenas podem ser prestados de certa maneira e com determinado grau de confiabilidade, por um determinado profissional ou empresa.* ” (CARVALHO FILHO, 2016, p. 285) (Grifos do autor).

Dispõe o inciso III do art. 25 da Lei nº 8.666/93, por sua vez, a hipótese de contratação dos profissionais artísticos, de forma direta ou por meio de empresário exclusivo, e desde que consagrado pela mídia. Nesse sentido preleciona Carvalho Filho (2007, p. 236):

Entendemos que consagração é fato de extrema relatividade e varia no tempo e no espaço. Pode um artista ser reconhecido, por exemplo, apenas em certos locais, ou por determinado público ou críticos especializados. Nem por isso deverá ele ser alijado de eventual contratação. A nosso sentir, quis o legislador prestigiar a figura do artista e de seu talento pessoal, e, sendo assim, a arte a que se dedica acaba por ter prevalência sobre a consagração.

A contratação deve ser com o próprio artista ou com seu empresário exclusivo, sendo vedada a contratação com os chamados atravessadores, ou seja, aqueles que agenciam os artistas apenas no contrato com a administração. Sendo assim, o indivíduo que agencia o artista deve estar registrado no órgão do Ministério do Trabalho respectivo.

Sobre a demonstração de exclusividade não tem exigência de como deve ser feita, mas geralmente se dá por meio de uma declaração do próprio artista, exibição do contrato entre o artista e o agente que tenha uma cláusula específica sobre a exclusividade.

São requisitos básicos previstos na legislação para contratação de um profissional artístico por meio da inexigibilidade: que seja inviável a competição, seja profissional de qualquer setor artístico, o artista deve ser consagrado pela mídia e/ou opinião pública, e a contratação deve ser direta ou através de empresário exclusivo.

A lei ressalva, todavia, que deva o artista ser consagrado pela crítica ou pela opinião pública. Entendemos que *consagração* é fator de extrema relatividade e varia no tempo e no espaço. Pode um artista ser reconhecido, por exemplo, apenas em certos locais, ou por determinado público ou críticos especializados. Nem por isso deverá ele ser alijado [excluído de tal prerrogativa] de eventual contratação. A nosso sentir, quis o legislador prestigiar a figura do artista e de seu talento pessoal, e, sendo assim, a arte a que se dedica acaba por ter prevalência sobre a *consagração*. (CARVALHO FILHO, 2016, p.284) (Grifos do autor).

A contratação por inexigibilidade, ou seja, inviabilidade de competição consiste em uma contratação do tipo *intuitu personae*, ou seja, só pode ser realizada diretamente pelo contratado, sendo irregular a subcontratação, visto que se não fosse uma contratação *intuitu personae* não seria possível se valer do instituto da inexigibilidade.

A atividade artística consiste em uma emanção direta da personalidade e da criatividade humanas. Nessa medida, é impossível verificar-se identidade de

atuações. Isso não impede, porém, eventual comparação entre as performances artísticas. O concurso consiste, muitas vezes, em competição entre artistas para seleção do melhor desempenho. Quando houver interesse de premiação da melhor performance em determinada área das artes, a Administração Pública deverá valer-se do concurso disciplinado na Lei nº 8.666. Assim, por exemplo, a escolha de uma composição musical para símbolo de instituições públicas poderá ser produzida através de um concurso com premiação para a melhor obra. (JUSTEN FILHO, 2016, p. 430).

Normalmente a contratação de artistas ocorre por parte da iniciativa privada, todavia, se a administração pretender promover a contratação de artistas, esta não deve fazer de forma desarrazoada e arbitrária. A despeito, Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2016, p. 447-448) pondera que ao contratar determinado profissional do setor artístico, seja diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado, o escopo seria semelhante ao apresentado do inciso anterior, onde tal serviço apresenta de modo impossibilitado de competição.

Entende-se como forma mais adequada de contratação por parte da administração pública, não apenas aquela que privilegia determinado artista, seja pelo prestígio, renome ou afins, mas, aquela que visa incentivar o desenvolvimento artístico, cultural e econômico, promovendo concursos, atividades na área de lazer, inclusão social e porque não premiando os vencedores destes eventos, até mesmo como forma de incentivo.

Deste modo, o serviço adquirido não seria apenas em prol da Administração, mas da sociedade como um todo, com vistas a tornar os administrados cada vez mais próximos do Estado e cumprir uma das funções administrativas mais nobres, qual seja, a satisfação dos interesses sociais.

Cumpra salientar que estas hipóteses estão previstas na Lei, seja sobre a dispensa ou inexigibilidade do procedimento licitatório, não são apenas a título de curiosidade ou consulta por parte dos membros da administração. A não observância do que está previsto em Lei pode gerar sanções a quem agir de modo improprio, perverso e contrário ao que realmente é o objetivo do certame.

O art. 25, §2º da Lei nº 8.666/93 menciona essa possibilidade com vistas ao superfaturamento, indicando inclusive a responsabilidade perante aos órgãos competentes. Nesse liame, o art. 26 do mesmo diploma legal também cuida da questão sancionadora da norma.

Lamentavelmente, alguns administradores desonestos ou despreparados têm recorrido a essa modalidade para escapar àquele princípio, cometendo flagrante desvio de finalidade e ofensa ao princípio da moralidade e,

frequentemente, provocando graves prejuízos à Administração. (CARVALHO FILHO, 2016, p. 285).

Cumprido salientar que muito há o que se falar quanto ao procedimento licitatório e seus desafios na sociedade moderna, que este não está livre de corrupção, principalmente no meio público. Como, diariamente, pode-se acompanhar, a mídia noticia atos da administração Pública, inclusive no ramo das licitações, que ensejam uma análise crítica acerca do que a lei vigente prevê, do que é intitulado como interesse público e, ainda, se esta finalidade é atendida com destreza e com base na probidade administrativa.

Como visto, há aplicabilidade de sanções quanto ao descumprimento em face da dispensa e inexigibilidade de licitação, porém isso não seria suficiente para coibir que o agente público se comporte de maneira contrária ao que prevê a lei. Essa conduta impropria está presente a séculos e, infelizmente, cresce sem freios com o passar dos tempos, fato que enseja rigor tanto nos atos dos agentes quanto nas sanções aplicáveis aos mesmos.

Não obstante, que os procedimentos elencados acima, sejam utilizados de modo distinto e harmônico cujo escopo seja apenas o interesse da administração pública e seus administrados. Não prevalecendo em hipótese alguma os interesses pessoais daqueles que por lei tem o dever para com o certame licitatório.

#### 4 CONTRATAÇÃO DIRETA DE ADVOGADO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Neste terceiro capítulo será abordado a contratação de advogado ou escritório de advocacia pela Administração Pública, com ênfase na possibilidade de contratação direta deste profissional. Nesta esteira, será explanado pontos relevantes quanto ao tema, como a notória especialização, os serviços singulares e por fim, o que os Tribunais Superiores ditam sobre o assunto em tela.

##### **4.1 Notória Especialização**

As contratações realizadas pela Administração Pública, conforme dito ao longo de toda pesquisa, devem ser precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses de dispensa ou inexigibilidade previstas em lei, mais precisamente, aquelas contidas no rol dos arts. 17, I e II, 24 e 25 todos da Lei nº 8.666/93. Por sua vez, dentro de tais hipóteses de contratação direta teremos aqueles que defendem a contratação do advogado, algo que ainda na atualidade é

passível de discordâncias, uma vez que a Lei traz consigo a exigência de três requisitos, seriam eles a inviabilidade de competição, notória especialização e a singularidade do objeto.

No que tange a possibilidade de contratação do advogado é em regra através do certame licitatório, esta poderia se dar diretamente se preencher os requisitos do artigo 25 da Lei nº 8.666/93, mais precisamente o inciso II do artigo supracitado. Uma vez, que a depender do caso concreto estaríamos diante de um serviço singular e que seria inviável a realização do procedimento licitatório.

O artigo 13 da Lei nº 8.666/93 estabeleceu o rol do que seriam os serviços técnicos e especializados, ressaltando aqueles advindos de estudos técnicos, pareceres, assessorias ou consultorias técnicas, defesa de causas judiciais, entre outras. Destaca-se que a própria legislação faz referência as causas judiciais, o que está intrinsecamente ligado a atuação do advogado.

Todavia, a Administração Pública vem se valendo da contratação direta de advogados ou grandes escritórios sem distinção e de forma desordenada, para realização de todo e qualquer tipo de trabalho advocatício, ou seja, o que era para ser uma exceção vem tornando-se uma regra dentro do âmbito jurídico.

O artigo 25, §1º da Lei nº 8.666/93 preleciona que notória especialização consiste naquele profissional cuja especialidade seja decorrente de desempenho anterior, estudo específico sobre determinado assunto, experiência profissional, equipe técnica ou algum outro requisito que torne sua atividade essencial e imprescindível para correto desenvolvimento do objeto do contrato.

Rafael Carvalho Rezende Oliveira (2016, p.414) explica que a inexigibilidade prevista no art. 25, II da Lei nº 8.666/93 exemplifica a contratação direta cujos requisitos de notória especialização, serviços técnicos e de natureza singular presentes em lei, e faz uma pontuação importante como exemplo da contratação de escritório de advocacia, pois segundo ele para a contratação de tal escritório sem licitação seria este de notória especialização e para serviços singulares, conjuntamente.

A notória especialização é como se fosse o reconhecimento público da capacidade profissional do indivíduo sobre determinado assunto, não deixando margem para especulações. E para compreensão ainda melhor no que tange a tal serviço o autor abaixo esclarece:

Para contratação direta, devem os profissionais ou empresas revestir-se da qualificação de *notória especialização*, ou seja, aqueles que desfrutem de prestígio e reconhecimento no campo de sua atividade. A lei considera de



notória especialização o profissional ou a empresa conceituados em seu campo de atividade. Tal conceito deve decorrer de vários aspectos, como estudos, experiências, publicações, desempenho anterior, aparelhamento, organização, equipe técnica e outros do gênero. Por outro lado, é preciso que a Administração conclua que o trabalho a ser executado por esse profissional seja essencial e o mais adequado à plena consecução do objeto do contrato. Embora não seja muito comum encontrar a pessoa profissional que possa qualificar-se como tendo notória especialização, entendemos, apesar de alguma divergência, que é possível que haja mais de uma no mercado. Vale dizer: não é obrigatório que apenas uma empresa seja de notória especialização. A lei não impõe qualquer restrição em tal sentido. (CARVALHO FILHO, 2016, p.284-285) (Grifos do autor).

Para a contratação de advogado por meio da modalidade de inexigibilidade de licitação é essencial que o profissional tenha notória especialização conjuntamente com os demais requisitos estabelecidos no art. 25, II da Lei nº 8.666/93. Completa Lucas Rocha Furtado, (2016, p.391) a controvérsia nessa modalidade de contratação se dá porque o artigo supracitado exige que estejam presentes três requisitos para que esteja diante da inexigibilidade, seriam eles a contratação de serviços técnicos, de natureza singular e de notória especialização.

Nesta esteira, nota-se que a inexigibilidade não seria um ato desordenado e completamente discricionário, haja vista que há requisitos a serem observados antes que se afirme a não realização de licitação diante da contratação destes profissionais. É notório que a profissão do advogado decorre de natureza intelectual, pessoal de cada profissional, mas isso não seria o bastante para se configurar a direta contratação.

A notória especialização não é um pressuposto da inviabilidade de competição. A causa da inexigibilidade de licitação não é a notória especialização do sujeito. Trata-se de uma decorrência da singularidade do objeto. A lei adotou presunção absoluta no sentido de que a satisfação de uma necessidade diferenciada e incomum, que caracteriza o serviço de objeto singular, apenas pode ser obtida por meio dos préstimos de um profissional dotado de notória especialização. Essa ponderação é indispensável para evitar que contratações de objeto não singular sejam promovidas sem licitação mediante a mera invocação de que o contratado era dotado de notória especialização. Em outras palavras, a notória especialização não justificará a contratação direta quando for desnecessária para a satisfação da necessidade estatal. O art. 25, § 1º, contém uma definição até complexa de notória especialização. Deve-se reputar que a notória especialização deriva da existência de elementos objetivos de que o sujeito é titular de habilidades diferenciadas e extraordinárias para a execução do objeto, o que gera uma reputação profissional de elevado conceito. (JUSTEN FILHO, 2012, p.496).

De acordo com as considerações do autor acima mencionado, o ponto chave para esta contratação direta seria quanto a singularidade do objeto. Visto que, a atuação de determinado

profissional seria personalíssima, cuja sua habilidade não se pode medir em uma competição com outras pessoas do ramo, seria algo incomum onde não há pluralidade de pessoas competentes para tal ato.

Frisa-se que a inexigibilidade de licitação é vista quando além de notória especialização o serviço prestado for de natureza singular. Assim, ao falar do inciso II do art. 25 da Lei nº 8.666/93, Celso Antônio Bandeira de Mello (2010, p. 550-551) faz interessante indagação, a qual responde logo na sequência:

Em face do inciso II do art. 25 (contratação de profissional de notória especialização), pode-se propor a seguinte indagação: basta que o serviço esteja arrolado entre os previstos no art. 13 e que o profissional ou empresa sejam notoriamente especializados para que se configure a inexigibilidade da licitação, ou é necessário algo mais, isto é, que nele sobreleve a importância de sua natureza singular? Parece-nos certo que, para compor-se a inexigibilidade concernente aos serviços arrolados no art. 13, cumpre tratar-se de serviço cuja singularidade seja relevante para a Administração (e que o contratado possua notória especialização). Se assim não fosse, inexistiria razão para a lei haver mencionado 'de natureza singular', logo após a referência feita aos serviços arrolados no art. 13. Se o serviço pretendido for banal, corriqueiro, singelo, e, por isto, irrelevante que seja prestado por 'A' ou por 'B', não haveria razão alguma para postergar-se o instituto da licitação. Pois é claro que a singularidade só terá ressonância para o tema na medida em que seja necessária, isto é, em que por força dela caiba esperar melhor satisfação do interesse administrativo a ser provido. Veja-se: o patrocínio de uma causa está arrolado entre os serviços técnico especializados previstos no art. 13. Entretanto, para mover simples executivos fiscais a Administração não terá necessidade alguma de contratar – e diretamente – um profissional de notória especialização.

O advogado em decorrência de seu serviço poderá prestar um serviço técnico especializado, desde que demonstrando a evidência clara pelo qual deverá ser observada no que se refere a causa específica, entretanto, nem sempre será um serviço de notoriedade, fazendo-se necessário que o objeto do contrato, ou seja, o serviço a ser prestado seja de natureza singular.

Tal explanação é de suma importância, pois nem sempre os serviços jurídicos poderão ser executados por um só profissional, mesmo que a preferência da administração seja esta. Irene Patrícia Nohara (2012, p. 322) exemplifica que a simples contratação de jurista para prestar atividade de assessoria não seria algo que esteja no rol contido nos art. 13 e 25 da Lei nº 8.666/93, pois nesse caso seria uma atividade rotineira e não que enseje especialização, pois é inerente da atividade advocatícia.

Diante do exposto, tem-se que a especialização engloba aquelas pessoas com capacitação elevada, que vai muito além do “homem médio”, onde o serviço envolvido seria de

grande complexidade, devendo este ser prestado por quem detenha um conhecimento inenarrável quanto ao fato.

Pontua-se, para esta espécie de contratação a questão da confiabilidade por parte da Administração Pública para com o agente prestes a executar o trabalho, além disso os profissionais que detém tamanha especialização dificilmente participariam do procedimento licitatório, diante de tamanho prestígio e renome que o cercam, não obstante, a subjetividade do trabalho desenvolvido por eles, justificando a inexigibilidade.

Além da irremediável **subjetividade** para a seleção do especialista a ser contratado pela Administração, convém ressaltar que, em muitos casos, mesmo que se insistisse em realizar a licitação pública, os especialistas altamente qualificados **não se dispõem a participar do certame**, pelo que se supõe justificar a inexigibilidade. Ora, como os especialistas realmente afamados não se interessam por disputar abertamente contratos, dado o nível de notoriedade que logram, se a Administração pretender contratar um deles, a licitação pública não se revelará em meio hábil. É que eles não procuram clientes, mas os clientes é que os procuram. Portanto, se a Administração quiser ser um dos clientes, que os procurem, porque eles não a procurarão e, tampouco — o que é ainda mais remoto — se dispõem a participar de licitação pública, disputar contrato. (NIEBUHR, 2015, p. 168) (Grifo nosso).

Vale destacar, que a subjetividade abordada pelo autor acima mencionado, se justifica quando comparado estes profissionais em diversas esferas. Por exemplo, um determinado profissional pode ter enorme prestígio, notória especialização e renome apenas em seu município e em cidades vizinhas não ser se quer conhecido, ou o oposto, pode ter todos estes requisitos em âmbito estadual, mas fora de seu estado de atuação não ser visto como tal. “Nesse ponto reside a chamada *zona de incerteza*, em que já não é possível distinguir com exatidão quem detém e quem não detém *notória especialização*.” (NIEBUHR, 2015, p.173) (Grifos do autor). Neste sentido, estaríamos diante da discricionariedade da Administração Pública para avaliar se tais critérios são passíveis de inexigibilidade de licitação.

O Ministro Do Supremo Tribunal Federal Dias Toffoli, no inquérito 3077-AL, fez referência a uma questão de suma relevância, que é a constatação da notoriedade da empresa ou notoriedade do profissional, tendo em vista que ao se interpretar de forma restritiva a notoriedade, ocasionaria uma inviabilidade da aplicação do instituto no âmbito dos municípios, gerando muitas vezes uma possibilidade de reserva no mercado para determinados profissionais, veja-se:

Há profissionais que são conhecidos em todo o país, cujos estudos são tomados como referência aos demais que militam na área. Não haverá, aqui, dúvida alguma de que esses agregam notória especialização. Ocorre que, em sentido diametralmente oposto, existem profissionais que não são nem remotamente conhecidos; recém-formados, sem experiência alguma, sendo igualmente extreme de dúvida que os mesmos não detêm notória especialização. Ocorre que, entre um grupo e outro, se afigura um terceiro, composto por profissionais não tão conhecidos quanto os primeiros, nem tão desconhecidos quanto os segundos. Trata-se, é certo, da maioria, daqueles que ocupam posição mediana: estão no mercado; possuem alguma experiência, já realizaram alguns estudos, de certa forma são até mesmo conhecidos, mas igualmente não podem ser reputados detentores de notória especialização. [...]. Nesse ponto reside a chamada zona de incerteza, em que já não é possível distinguir com exatidão quem detém e quem não detém notória especialização. Aí vige a competência discricionária atribuída ao agente administrativo, que avalia a experiência dos profissionais com margem de liberdade, pelo que é essencial a confiança depositada no contratado. Em outras palavras, a notoriedade deve ser aferida no âmbito de atuação da própria entidade contratante. Muitas vezes não haveria sentido em se exigir a contratação de escritórios ou advogados com renome nacional e internacional cujos honorários talvez sequer pudessem ser suportados pelos cofres municipais. Especificamente no tocante à denúncia apreciada, averbou o Ministro-Relator: “Não se apurou, outrossim, que houvesse, naquela região, empresa mais bem capacitada para a realização dos serviços, tampouco que tenha havido descompasso entre o valor do contrato (de R\$ 139.068,00) e o valor real dos serviços prestados”. (STF - Inq: 3077 AL, Relator: Min. DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 29/03/2012, Tribunal Pleno, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012).

No que tange à administração municipal, o assunto tem particularidades em razão da imensa contratação de serviços de assessoria jurídica, consultoria e advocacia contenciosa. Essas contratações pelos municípios na maioria das vezes são justificadas pela ausência de procuradoria própria, ou aquelas que são compostas por advogados que ocupam cargo público, bem como os municípios que possuem procuradorias precárias, tanto no âmbito material, quando profissional, ou seja, têm poucos procuradores, que sozinhos não dão conta de atender toda a demanda do Município.

A regra é que o município deve possuir no seu quadro de pessoal um corpo jurídico mínimo de advogados contratados por concurso de provas ou provas e títulos, nos termos da lei, sendo exceção a contratação de advogados por meio de dispensa ou inexigibilidade de licitação, apenas nos casos excepcionais e devidamente justificados.

## 4.2 Serviços Singulares

A administração tem suas necessidades habituais, e, nesses casos, em regra, a competição entre os fornecedores é viável para atender aos interesses da administração, sendo que a inexigibilidade será cabível quando a administração pública possuir necessidades alheias às normais, em decorrência de peculiares que surgem na sua rotina, sendo que essas necessidades alheias à rotina da administração impossibilitam a realização do procedimento licitatório, ou seja, a inviabilidade de competição é consequência de situações extraordinárias que surgem na rotina da administração.

Quando for possível atender ao interesse da administração de forma padrão, não só pode como deve a administração se valer da licitação, objetivando selecionar o fornecedor mais apto e com a proposta mais vantajosa para atender às necessidades da mesma.

O serviço de natureza singular não quer dizer necessariamente ausência de pluralidade, pois é algo decorrente da natureza do serviço prestado e não relacionado à quantidade de pessoas com capacidade para executar o objeto.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2016, p. 447) assegura que o legislador acrescentou o requisito “natureza singular” para deixar claro que não basta versar sobre os serviços previstos no art. 13 da Lei nº 8.666/93, para que configure um tipo de inexigibilidade de licitação é necessário ainda que o serviço seja complexo e de relevância ao interesse público, para que se torne um serviço singular.

Tem-se evidente que singularidade não deve ser determinada pelo sujeito que deve ser contratado, mas sim pela natureza do objeto ou serviço que a administração deseja executar. Assim, singularidade do objeto determinada no art. 25, II da Lei nº 8.666/93 deve ser vista do ponto de vista intrínseco, ou seja, pelas suas próprias qualidades e características.

A administração não pode inverter a forma do processo de contratação de um serviço, definindo primeiro as características de quem deve executar o serviço antes de descrever o objeto do serviço prestado, pois só depois de definir as necessidades e características do objeto que se busca um profissional especializado com capacidade de executar o objeto pretendido com a maior presteza e excelência necessária, para então se valer da inexigibilidade.

Para Eduardo Martines Júnior (2004, p. 144) a singularidade do serviço prestado deve ser verificada antes mesmo de ser discutida a contratação de um profissional que não pertence aos quadros da administração para executar o serviço, o momento em que é constatada a natureza singular do serviço a ser prestado e o momento da contratação de um profissional para

executá-lo são ocasiões distintas e não podem ser confundidas, pois somente após essa etapa pode-se falar em notória especialização.

Por sua vez, Marçal Justen Filho (2009, p. 356), entende que a natureza singular é resultado da junção de dois elementos relacionados entre si, um dos elementos consiste na excepcionalidade da necessidade a ser satisfeita e o outro na ausência de viabilidade de seu atendimento por parte de um profissional especializado padrão.

A singularidade do advogado está diretamente ligada à sua capacitação profissional, e isso tornaria inviável o procedimento licitatório para sua contratação. Entretanto, é possível observar que a maioria dos profissionais que se destacam nos mais diversos campos do direito provavelmente não iriam competir em um procedimento licitatório, por ser inviável a cotação dos seus honorários, em contraposição a essa situação, teríamos os advogados em início de carreira, e possivelmente sem a necessária experiência e prática para atender as necessidades da administração.

Não cabe contratação direta por inexigibilidade para contratar serviços de advogado ou de um escritório para desempenhar atividades jurídicas consideradas como aquelas inerentes a profissão do advogado, do dia a dia do Município ou Estado em que se executa a atividade advocatícia. Pois estas atividades que podem ser desempenhadas de modo indiferenciado por qualquer pessoa habilitada para tanto, não se tem a relevância que a execução da atividade se dê por uma pessoa específica.

Entretanto, mesmo estruturado em carreira com quadro próprio de procuradores o Município não está proibido de contratar advogados de forma direta, mas apenas quando estiver diante de situações que demandam um conhecimento específico e diferenciado, que envolva teses novas e de suma importância com elevado potencial de levar benefícios financeiros ou administrativos ao município, ou, que seja essencial para dirimir controvérsias internas, para resguardar maior segurança jurídica a uma decisão administrativa que versa sobre divergências, ou ainda se houver divergência entre os procuradores do município.

Se restar comprovado o superfaturamento deve ser responsabilizado aquele que prestou o serviço advocatício bem como aquele que ordenou a despesa de forma solidária. O art. 82 da Lei nº 8.666/93 determina que os agentes administrativos que praticarem atos contrários ao estabelecido na referida lei ou que de alguma forma pretendam frustrar a finalidade da licitação deverão responder civil e criminalmente. Vale ressaltar que se entende como superfaturamento um aumento exorbitante e de forma arbitrária no preço do serviço que será contratado.

Nesse sentido, Odete Medauar (2008, p. 197), assevera que nos casos em que dar-se a dispensa ou inexigibilidade da licitação com o objetivo de gerar o superfaturamento, poderá ocorrer a responsabilidade solidária entre aquele que está fornecendo o bem e/ou serviço e o agente público responsável, para que reparem os prejuízos causados ao erário.

Para Marçal Justen Filho (2009, p. 357) deve-se verificar a razoabilidade do preço em função de atividades desenvolvidas anteriormente pelo prestador do serviço e o valor cobrado por esse. O valor pago pela administração não pode ser divergente daquele valor que o profissional cobraria do particular para desempenhar as mesmas atividades ou uma atividade similar.

Para Carlos Pinto Coelho Motta (2008, p. 195), o valor deve ser expressamente justificado, bem como devidamente discriminado os custos individuais dos materiais e serviços desenvolvidos no contrato, ou seja, o valor do serviço na contratação por inexigibilidade deve ser razoável e compatível com aquele usual de mercado, e ainda assim deve ser devidamente justificado e fundamentado no processo administrativo, sendo a responsabilidade solidária entre aquele que foi contratado e o agente público envolvido na contratação.

O essencial não é focar nas disputas interpretativas e nem em criar requisitos não impostos pelo ordenamento, mas sim reconhecer as circunstâncias de cada contratação que a administração vai realizar, avaliando e motivando as condutas dos agentes envolvidos em cada situação e os benefícios que essa contratação vai trazer para administração, bem como a compatibilidade dos valores ajustados com o praticado no mercado.

A administração não pode esquecer jamais, que a inexigibilidade de licitação para contratar advogados ou escritórios advocatícios devem ser sempre a exceção utilizadas em situações excepcionais e nunca a regra.

### **4.3 Posições dos Tribunais**

A possibilidade de contratação de serviços jurídicos por meio de inexigibilidade de licitação pelo poder público é ponto de divergência entre ministros e doutrinadores. O Supremo Tribunal Federal analisou a possibilidade de contratação de serviços de consultoria jurídica e patrocínio judicial do município de Joinville-SC para retomada de serviços de abastecimento de água e saneamento, sendo que o acórdão proferido pelo Ministro Luís Roberto Barroso foi essencial para dirimir questões sobre o assunto, veja-se a ementa:

IMPUTAÇÃO DE CRIME DE INEXIGÊNCIA INDEVIDA DE LICITAÇÃO. SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA POR FALTA DE JUSTA CAUSA. A contratação direta de escritório de advocacia, sem licitação, deve observar os seguintes parâmetros: a) existência de procedimento administrativo formal; b) notória especialização profissional; c) natureza singular do serviço; d) demonstração da inadequação da prestação do serviço pelos integrantes do Poder Público; e) cobrança de preço compatível com o praticado pelo mercado. Incontroversa a especialidade do escritório de advocacia, deve ser considerado singular o serviço de retomada de concessão de saneamento básico do Município de Joinville, diante das circunstâncias do caso concreto. Atendimento dos demais pressupostos para a contratação direta. Denúncia rejeitada por falta de justa causa. (Inq 3074-SC, rel. MINISTRO ROBERTO BARROSO, julgado pela PRIMEIRA TURMA em 26/08/14).

Mais uma vez, em linhas gerais tem-se a abordagem dos Tribunal acerca dos serviços singulares prestados a Administração Pública, frisando ainda que a cobrança pela execução do serviço deve possuir preço compatível com aqueles praticados pelo mercado. É importante ressaltar que deve ter todo um cuidado com as contratações realizadas de forma direta, com intuito de vir a coibir atos de improbidade administrativa, principalmente quanto aos valores cobrados por estes profissionais, para que não haja o superfaturamento dos serviços.

O Ministro e relator Roberto Barroso concluiu que a decisão de contratação direta de escritório de advocacia foi tida de modo razoável, haja vista que a denúncia não comprovou a necessidade de se realizar previamente o procedimento licitatório. Para elucidar ainda mais a problemática, tem-se abaixo a conclusão do voto do Ministro supracitado:

37. Por todo o exposto, conclui-se que a denúncia não teve êxito em demonstrar que o reconhecimento da inexigibilidade de licitação teria sido inadequado, tendo em vista os parâmetros legais referidos e desenvolvidos no presente voto. No caso, a Prefeitura de Joinville procedeu à contratação direta de serviços advocatícios para efetuar a retomada de concessão de saneamento básico, tendo optado por escritório que já havia atuado em diversos casos similares, o que vai ao encontro do requisito de notória especialização. A singularidade do serviço, por sua vez, decorre de elementos como a essencialidade do serviço, os altos valores envolvidos e a postura de resistência da empresa concessionária. Sendo assim, não havendo prova da materialidade da prática do crime previsto no art. 89, da Lei nº 8.666/93, rejeito a denúncia, por falta de justa causa para o início da ação penal. É como voto. (Inq 3074-SC, voto do Ministro e Relator Roberto Barroso, Primeira Turma. DJ: 26/08/2014).

Não obstante, dentro de uma mesma decisão existem posicionamentos distintos e no que tange ao acórdão do Supremo Tribunal Federal acima não foi diferente. Analisando o voto Ministro Marco Aurélio, ele tem entendimento diverso, onde ele afirma que um município



como Santa Catarina dispõe de procuradoria estruturada e, em virtude do serviço de água e saneamento a ser executado, não vislumbra assim a possibilidade de contratação de terceiro diretamente. Mesmo que o voto do Ministro foi vencido contribui ricamente com o estudo, tanto para analisar as divergências que cercam o tema, quanto para analisar outros aspectos da inexigibilidade.

Em análise de decisão recente do Superior Tribunal de Justiça (STJ), o Agravo interno no Recurso Especial 1335762/PB, apresenta posicionamento semelhante ao apontado anteriormente pelo Supremo Tribunal Federal (STF). O que reforça a ideia de segurança jurídica proporcionada pelos tribunais hierarquicamente superiores.

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. SÚMULA 7 DO STJ. APLICAÇÃO.

1. Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Não há falar em afronta ao art. 557 do CPC/1973, em virtude de o recurso ter sido decidido monocraticamente pelo relator, quando, em sede de agravo interno, este é reapreciado pelo órgão colegiado do Tribunal. Precedentes.

3. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Seção de Direito Público deste Tribunal Superior firmou-se no sentido de serem imprescindíveis à contratação de advogado com inexigibilidade de licitação os requisitos da singularidade do serviço e da inviabilidade da competição.

4. Hipótese em que a Corte de origem não vislumbrou tais pressupostos a autorizar a contratação dos serviços sem o respectivo procedimento licitatório, sendo certo que, na hipótese, o acolhimento da pretensão recursal para modificar tal entendimento implicaria necessariamente o reexame do conjunto fático-probatório, impossível na via estreita do recurso especial, a teor do disposto na Súmula 7 do STJ.

5. Exame do dissídio jurisprudencial prejudicado, à vista da aplicação da Súmula 7 desta Corte.

6. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1335762/PB, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma. DJ: em 30/09/2017).

Destarte, a decisão acima proferida reforça a ideia abordada anteriormente, ou seja, que a singularidade seria a chave para a contratação direta de advogado ou escritório de advocacia. Com relação aos votos que nortearam o julgamento, o Ministro Napoleão Nunes Maia Filho foi voto vencido ao pautar-se principalmente em critérios subjetivos da contratação direta de advogados.

4. Penso que a reputação de um Advogado é uma das coisas que o dinheiro não compra e nem paga. Essa questão da proposta mais vantajosa, que teoricamente se obtém com licitação, não pode se aplicar a um serviço intelectual ou à reputação de um Advogado.

5. A escolha do Advogado - a não ser quando o contrato está expresso em valores estratosféricos, ou o Advogado é parente do contratante ou há uma participação do contratante na verba honorária paga ao Advogado -, fora essas hipóteses teratológicas, assombrosamente ilícitas, indesejáveis e mesmo ímprobas, Documento: 79387987 - VOTO VENCIDO - Site certificado Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça deve-se prestigiar o aspecto da confiança do contratante no profissional escolhido. Entendo que deve prevalecer a fidúcia do contratante e do contratado, a reputação e principalmente a confiança. (AgInt no REsp 1335762/PB, voto do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma. DJ: 30/09/2017).

Em contrapartida, o Ministro e relator Gurgel de Faria aponta que não foram preenchidos os requisitos básicos para a constatação de inexigibilidade, como por exemplo, a notória especialização e a singularidade do serviço a ser executado. Desse modo, mesmo com a divergência dos ministros prevaleceu a ideia de que não há que se falar em contratação direta de profissional ou escritório de advocacia que não estejam presentes os critérios objetivos que norteiam o tema.

É nítido que tanto a decisão do STF quanto do STJ, apresenta ideias distintas entre aqueles julgadores da questão. O que remete aos apontamentos feitos anteriormente, no início do estudo. Onde alguns acreditam que toda contratação de advogado ou escritório seria passível de inexigibilidade e aqueles que defendem que a contratação de advogados e escritórios em regra será feita através de licitação e a exceção seria para casos em que se constate a notória especialização e a singularidade.

Este primeiro grupo, em síntese, segue pensamento como o do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, apelando para questões de confiabilidade, ressaltando a ideia de não mercantilização da advocacia e demais critérios subjetivos. E aqueles, por sua vez, referem-se à inexigibilidade como exceção, observando objetivamente as questões que envolvem todo o certame.

O Ministro Roberto Barroso e Marco Aurélio, que embora tenham tido votos contrários, pautaram-se em critérios objetivos, analisando a especialização e singularidade, a distinção do feito foi pautada no caso concreto, pois um vislumbrou estar diante de um caso de contratação direta, já o outro embora soubesse os elementos a serem analisados, não constatou a possibilidade no caso apresentado. Divergência esta que em regra também não pode ocorrer, os

critérios precisam estar explícitos, bem como sua forma de compreensão para que não deixe dúvidas quanto ao modo de análise.

Muito embora, as decisões de tribunais superiores terem se inclinado para inexigibilidade de licitação para contratação de advogado como exceção, a Ordem dos Advogados do Brasil que representa a classe destes profissionais, editou as súmulas 04/2012 e 05/2012, visando a defesa do seu Código de Ética que veda a concorrência entre os advogados em seus arts. 28 e 29, estabelecendo que a moderação, discrição e a sobriedade como imperativos da correta atuação profissional.

A súmula 04/2012 relaciona-se propriamente com a contratação direta de advogado em virtude de singularidade, especialização e impossibilidade e competição. Ao passo que, a súmula 05/2012 pauta-se na responsabilidade destes profissionais quanto a emissão de pareceres que versem sobre a contratação pela Administração Pública através da modalidade de inexigibilidade, isentando o mesmo de sanções civil e criminal sobre a emissão de tais pareceres.

A Ordem dos Advogados do Brasil na Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC 45) pediu ao Supremo Tribunal Federal que seja declarado constitucional o que já é previsto pela Lei nº 8.666/93, mais precisamente em seus arts. 13 inciso V e 25 inciso II, já que mesmo positivado no ordenamento jurídico é alvo de controvérsias judiciais. E com isso, argumenta a ordem, que os profissionais enfrentam dificuldades para tratar de questões referente a contratação dos mesmos sem licitação. Tal ação possui como relator o Ministro Luís Roberto Barroso.

No mesmo sentido, têm-se o art. 34, IV do Estatuto da Advocacia e da OAB, que preleciona que constitui infração disciplinar angariar ou captar causas mediante ajuda de terceiros ou não, bem como ao art. 39 do Código de Ética e Disciplina da OAB veda a mercantilização da profissão de advogados.

Ora, uma disputa entre advogados, ensejaria em uma comercialização da advocacia, atitude essa incompatível com a o Estatuto da Advocacia e da OAB, bem como o Código de Ética e Disciplina da OAB. Ademais, no que tange esta nobre profissão seria difícil medir a capacidade dos profissionais que a cercam, visto o caráter intelectual da mesma.

É possível averiguar que existe uma incompatibilidade entre a Lei nº 8.666/93, denominada Lei de Licitações, e o Código de Ética e Disciplina da OAB, entretanto esse último e o Estatuto da Advocacia têm natureza jurídica de regulamento específico, já a Lei nº 8.666/93 é uma Lei Ordinária Geral, portanto, o código de ética e disciplina da OAB não possui eficácia

para inviabilizar a realização do procedimento licitatório para a contratação dos serviços advocatícios.

Em observância ao art. 13, § 1º da Lei nº 8.666/93, a contratação que envolva serviços técnicos profissionais especializados devem ser precedidas da modalidade licitatória Concurso prevista no art. 22, § 4º da referida lei, a ressalva neste caso seria para aquelas situações que se enquadrem no rol de inexigibilidade do certame licitatório. Desse modo, é nítido que não bastam apenas alguns quesitos para constatar a inexigibilidade do certame, mas que seriam casos comprovadamente específicos.

Mesmo a contratação por meio da inexigibilidade de licitação visa assegurar uma qualificação mínima dos profissionais externos contratados, não devendo se tornar rotina a contratação por meio da inexigibilidade de licitação, a regra sempre deve ser a contratação com respeito à legislação, por meio da licitação.

Destarte, a contratação dos serviços de advocacia deve ser em regra precedida de licitação, a ressalva seria quando o serviço almejado for de natureza singular conforme prevê o ordenamento jurídico e devidamente comprovado, pois seria algo personalíssimo, que outra pessoa não detenha o mesmo domínio acerca do assunto abordado. Ademais, a execução de trabalhos considerados rotineiros são plenamente passíveis de licitação, visto que não impõe notoriedade e muito menos singularidade do serviço a prestado.

Aquelas atividades consideradas como genéricas, ou seja, qualquer advogado inscrito no quadro da Ordem dos Advogados do Brasil, em regra detém conhecimento e domínio quanto ao assunto não são passíveis de contratação direta pela Administração Pública. Não bastando sobre tudo, a justificativa para contratação direta ser pautada apenas em trabalhos intelectuais, técnicos e específicos, uma vez que para essas situações tem-se a modalidade Concurso, ou seja, mais uma vez a notória exigência do procedimento licitatório.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho foi compreendido em três capítulos, inicialmente tratou-se no primeiro capítulo sobre o procedimento licitatório de forma conceitual, bem como sua evolução ao longo dos tempos. Não obstante, foi abordado os princípios norteadores do procedimento, com vistas a elucidar a importância dos mesmos no âmbito da licitação pública.

Com base no estudo ora desenvolvido, foi possível entender desde o primeiro capítulo que o legislador estabeleceu princípios que norteiam a atividade estatal, que devem ser obrigatoriamente observados pela Administração Pública, com a principal finalidade de garantir o direito a preservação da legalidade e da moralidade daqueles que querem contratar com a mesma, bem como evitar que ocorram contratações indevidas que gerem prejuízo à Administração.

Tais princípios são normas gerais, entretanto basilares para a atuação do agente público, pois é necessário traçar um viés de interdisciplinaridade entre as Leis e a principiologia, cujo escopo seria coibir atos de improbidade administrativa. Proporcionando aos administrados e a Administração um procedimento íntegro e que vise apenas a melhor proposta para a Administração Pública, sem favorecimento ilícito de terceiros interessados e agentes da Administração.

Conforme exposto no segundo capítulo, tratou-se da obrigatoriedade de licitação e as hipóteses em que há sua dispensa, ressaltando aspectos como o dever de licitar, a dispensa de licitar e, não obstante, as hipóteses previstas em lei sobre a inexigibilidade do certame. Concluiu-se que, uma das normas mais relevantes no âmbito da administração pública são aquelas que implicam o dever de licitar de forma previa as aquisições e contratações, entretanto, a própria Lei nº 8.666/93 trouxe exceções à regra de licitar, quais sejam, os casos de inexigibilidade e a dispensa de licitação.

Dentre as modalidades de inexigibilidade de licitação surge a ideia de contratação de advogado ou escritório de advocacia, o que gera alguns entendimentos distintos quanto ao tema, principalmente quanto aos votos dos Ministros julgadores destes casos. A problemática envolve tanto a Lei nº 8.666/93, arts. 13, V e 25, II, a Ordem dos Advogados do Brasil e os Tribunais competentes, pois são estes que lidam diretamente quanto as contratações, procedimentos e os profissionais envolvidos.

Para aqueles que defendem a ideia de que a contratação de advogados independe de licitação, baseiam-se propriamente na questão da confiabilidade no que tange a profissão, do

mesmo modo, pauta determinado pensamento quanto essa impossibilidade em virtude da natureza pessoal do serviço, do prestígio da profissão e do reconhecimento público que detém certos profissionais e por ora não se submetem ao certame licitatório.

A contratação de serviços advocatícios deve em regra ser precedida de licitação, devendo ser evitada a contratação destes profissionais sem a observância dos preceitos legais vigentes no ordenamento, sendo que, a contratação do advogado sem licitação deve ser utilizada em casos comprovadamente excepcionais e não servir como uma regra no meio administrativo.

A regra é que o órgão tenha sua procuradoria com advogados que ingressaram mediante concurso público de provas ou provas e títulos. A contratação direta de forma indiscriminada viola a Constituição Federal de 1988, que assegura em seu art. 37, II, que a investidura em cargo ou emprego público depende da aprovação prévia em concurso público.

Assim, no que tange ao terceiro e último capítulo da pesquisa foi tratado sobre a contratação direta de advogados e escritórios de advocacia pela Administração Pública, bem como sua relação com aspectos relevantes da Lei nº 8.666/93, seriam eles a notória especialização, a impossibilidade de competição e os serviços singulares. Pontuou-se ainda, os entendimentos dos Tribunais sobre esta hipótese de contratação e conclui-se que a contratação direta de advogado ou escritório de advocacia deve se dar apenas em situações excepcionais como já mencionado ao longo deste trabalho, sendo necessário preencher alguns requisitos de forma conjunta, como por exemplo a notória especialização, a impossibilidade de competição e a singularidade do serviço prestado, como assevera ainda, o entendimento dos Tribunais Superiores quanto ao tema. O serviço deve ser certo e determinado, não pode ser algo genérico, devendo ser singular, de forma que torne o objeto do contrato excepcional e fora da rotina administrativa, pois, nesses casos a administração mesmo que conte com um quadro de procuradores fixos pode se valer da inexigibilidade de licitação para contratar um advogado que terá mais eficiência no exercício daquele serviço singular e que exige a notória especialização.

Destaca-se que a chave para toda a contratação direta de advogado ou escritório de advocacia está atrelada diretamente à singularidade do objeto, pois claramente não seriam todos os serviços que ensejariam ser executados por determinado advogado. E o profissional inscrito no quadro da Ordem dos Advogados do Brasil não pode se valer da intelectualidade da profissão, bem como do caráter personalíssimo para justificar qualquer contratação relativa à sua pessoa ou escritório.

O mesmo relaciona-se a Administração Pública, que não pode utilizar de uma exceção no meio licitatório para justificar a escolha do profissional, sem que esteja presente a singularidade do serviço prestado. E a maior parte das decisões dos Tribunais vem para firmar tal entendimento, mesmo que diante dos impasses cotidianos alguns profissionais tentem a distorcer tais fatos, a doutrina se inclina para tal pensamento e o mesmo se nota com as decisões judiciais, que tendem cada vez mais apontar a contratação destes profissionais diretamente apenas em situações excepcionais cuja natureza seria singular, não renunciando tal dever em decorrência de mero devaneio da Administração Pública ou profissional do direito.

Como metodologia para o referido trabalho, utilizou-se pesquisas essencialmente bibliográficas, tendo por base na literatura jurídica, jurisprudências, Constituição Federal de 1988, Lei nº 8.666/93 dentre outros pertinentes ao assunto, foi utilizado o método de pesquisa dedutivo.

## REFERÊNCIAS

ALEXANDRE, Ricardo. **Direito administrativo esquematizado**. São Paulo: MÉTODO, 2015.

AMORIM, Victor Aguiar Jardim de. **Licitações e contratos administrativos: teoria e jurisprudência**. Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2017.

BITTENCOURT, Sidney. **Licitação passo a passo: comentando todos os artigos da Lei nº 8.666/93 totalmente atualizada**. 7.ed. rev. ampliada e atualizada. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

BITTENCOURT, Sidney. **Licitações Públicas Para Concursos**. 2.ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Alumnus, 2015.

BORGES, Cyonil. Sá Adriel. **Direito administrativo facilitado**. São Paulo: MÉTODO, 2015.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 25. ed. rev, atual. e ampl. até a lei nº 12.587. São Paulo: Atlas, 2012.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 30. ed. rev, atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2016.

CARVALHO, Matheus. **Manual de direito administrativo**. 4. Ed. Revisada. Ampliada. e atualizada. - Salvador: JusPODIVM, 2017.

CIRINEU, Helena. **Súmulas da OAB dispensam licitação para serviço advocatício**. Out. 2012. Disponível em: <<http://www.oabdf.org.br/noticias/sumulas-da-oab-dispensam-licitacao-para-servico-advocaticio/>> Acesso em: 15 maio. 2018.

DIDIER JR, Fredie. **Curso de direito processual civil**. 14. ed. rev, ampl. atual. Bahia: JusPODIVM, 2012.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 21ª Edição. São Paulo: Atlas, 2008.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 29. ed. rev, atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Lei 8.666/93 Licitações e contratos e outras normas pertinentes**. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

FURTADO, Lucas Rocha. **Curso de Direito Administrativo**. 5º edição revista e atualizada. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

GASPARINI, Diógenes. **Direito administrativo**. 17ª Ed. Saraiva. São Paulo, 2012.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 13ª ed. São Paulo: Dialética, 2009.



JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. 8 ed. rev. ampl. e atual. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

MARINELA, Fernanda. **Direito administrativo**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. **A singularidade da advocacia e as ameaças às prerrogativas profissionais**. São Paulo, SBDP, disponível em <[http://www.sbdp.org.br/arquivos/artigo/69\\_Floriano-%20Azevedo.pdf](http://www.sbdp.org.br/arquivos/artigo/69_Floriano-%20Azevedo.pdf)>. Acesso em: 14 de abr. de 2018.

MARTINES JÚNIOR, Eduardo. **República e Isonomia: licitação e sua inexigibilidade na contratação de serviços advocatícios pelo Poder Público**. Revista de Direito Constitucional e Internacional, ano 12, n°47, 2004. Disponível em: [https://www.mpro.mp.br/documents/29174/119287/Artigo\\_contratacao\\_de\\_servi%C3%A7os\\_advocaticios\\_pelo\\_poder\\_publico.pdf/6694eae8-4e12-4a4c-8f74-09b2e915fe27;jsessionid=061D5135E367DE23DA0952BE53B29412.node01?version=1.0](https://www.mpro.mp.br/documents/29174/119287/Artigo_contratacao_de_servi%C3%A7os_advocaticios_pelo_poder_publico.pdf/6694eae8-4e12-4a4c-8f74-09b2e915fe27;jsessionid=061D5135E367DE23DA0952BE53B29412.node01?version=1.0). Acesso em: 14 de abr. de 2018.

MAZZA, Alexandre. **Manual de direito administrativo**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**. 12. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2011.

MELO, Celso Antônio Bandeira de Melo. **Curso de Direito Administrativo**. 27ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2010.

MELO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 33. ed., rev. e atual. Imprensa: São Paulo, Malheiros, 2016.

MOTTA, Carlos Pinto Coelho. **Eficácia Nas Licitações e Contratos**. São Paulo: Del Rey, 2008.

NIEBUHR, Joel de Menezes. **Dispensa e inexigibilidade de licitação pública**. 4. ed. rev. ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

NOHARA, Irene Patrícia. **Direito administrativo**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Resende. **Curso de direito administrativo**. 4. ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: Método: 2016.

PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. **Comentários à lei de licitações e contratações da Administração Pública**. 8ª ed. Rio de Janeiro. Renovar, 2009.

PERCIDE, Ludmilla. **A licitação e sua evolução na sociedade**. jan. 2011. Disponível em: <<http://www.administradores.com.br/artigos/economia-e-financas/a-licitacao-e-sua-evolucao-na-sociedade/51209/>>. Acesso em: 22 de fev. 2018.

REZENDE, Caio Vinicius. **Contratação direta sem licitação: Dispensa e inexigibilidade**. 2010. Disponível em: <<http://tcconline.utp.br/wp-content/uploads//2012/06/CONTRATACAO-DIRETA-SEM-LICITACAO-DISPENSA-E-INEXIGIBILIDADE.pdf>> Acesso em: 14 mar. 2018.

RIBEIRO, Geraldo Luiz Viera. **A Evolução Da Licitação**. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/21103-21104-1-PB.pdf>>. Acesso em: 23 de fev. 2018.

ROSA, Márcio Fernando Elias. **Direito administrativo**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

Silva, Ivanildo Severino da. **Licitação dispensada, dispensa de licitação e inexigibilidade de licitação**. dez. 2009. Disponível em <<http://www.administradores.com.br/artigos/negocios/licitacao-dispensada-dispensa-de-licitacao-e-inexigibilidade-de-licitacao-apontamentos/36725/>>. Acesso em: 12 de mar. 2018.

STJ. AGRAVO INTERNO: REsp 1335762 PB 2012/0155288-4. Relator: Ministro Gurgel de Faria. DJ: 30/09/2017. **JusBrasil**. 2017. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/549845813/agravo-interno-no-recurso-especial-agint-no-resp-1335762-pb-2012-0155288-4>>. Acesso em: 15 maio. 2018.

STF.INQUERITO: 3.074 SC. Relator: Ministro Roberto Barroso. DJ: 26/08/2014. **JusBrasil**, 2014. Disponível em: < <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25286552/inquerito-inq-3074-sc-stf/inteiro-teor-143454387?ref=juris-tabs#>>. Acesso em 15 maio 2018.

STF.OAB pede que inexigibilidade de licitação para contratação de advogados seja declarada constitucional. agos. 2016. Disponível em : <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=323519>> Acesso em: 15 maio. 2018.

