



São Paulo, 04 de outubro de 2011.

**Ao Departamento de Desenvolvimento de Negócios  
Sra. Regina Alice de Souza Pires**

Ref.: Contratação direta da Companhia Paulista de Obras e Serviços – CPOS por dispensa de licitação, nos termos do art. 24, inciso VIII, da Lei Federal nº 8.666/93

Parecer nº PJ 195/12

Prezados Senhores,

Consultam-nos V.S<sup>as</sup>. acerca da possibilidade de contratação, por dispensa de licitação, da Companhia Paulista de Obras e Serviços – CPOS, para a elaboração de Laudo Técnico de Avaliação do Imóvel localizado na Avenida Bernardo Geisel Filho, nº 1451, Portão 1, Cubatão, SP (Vila Residencial UHB).

Nessa oportunidade, propõe o Departamento de Desenvolvimento de Negócios a contratação, na medida em que:

*“A contratação desse serviço subsidiará o processo para a venda ou locação/concessão de área. A Companhia Paulista de Obras e Serviços – CPOS poderá ser contratada diretamente, por dispensa de licitação, já que é uma sociedade por ações de economia mista, sob controle acionário do Estado de São Paulo, autorizada pela Lei 7.394, de 08/07/1991, sendo que de seus objetivos, conforme seu estatuto é proceder às vistorias, avaliações e perícias de imóveis destinados a uso da administração.”*

Inicialmente, cumpre-nos esclarecer que a contratação pela Administração Pública com terceiros, para obras, serviços, inclusive de publicidade,



compras, alienações, concessões, permissões e locações, devem ser precedidas de licitação, conforme o disposto no artigo 2º, da Lei Federal nº 8.666/93, que assim dispõe:

*“Art. 2º.*

*As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei. (...)”* (sem destaques no original)

Diante do disposto no mencionado artigo, denota-se que, ressalvadas as hipóteses previstas na mencionada Lei, a contratação da Administração Pública com terceiros deve ser realizada através de procedimento licitatório.

As ressalvas tratadas no dispositivo em questão referem-se ao artigo 24 e 25 dessa lei, os quais indicam expressamente as hipóteses em que o procedimento licitatório é dispensável e inexigível, respectivamente.

Ocorre caso de inexigibilidade de licitação pública, em regra, quando verificada a ocorrência de (i) fornecedor exclusivo; (ii) contratação de serviços técnicos profissionais de natureza singular; (iii) contratação de serviços artísticos; (iv) contratação mediante credenciamento; e (v) contratação interadministrativa.

Já a dispensa apresenta-se pertinente aos casos em que é possível a realização da licitação pública, uma vez que a competição é viável, porém, tal procedimento importaria um sacrifício ou o gravame desnecessário ao interesse público.

Portanto, visando a evitar esse sacrifício ou o gravame, o legislador autoriza o agente administrativo a não proceder à licitação pública, para o efeito de firmar contrato administrativo de modo direto, o que acaba por relativizar o princípio da isonomia.



Ao agente administrativo só é lícito dispensar a licitação diante de expressa autorização legal; ao legislador, por sua vez, só é lícito autorizar a dispensa de licitação pública diante de hipótese fática capaz de sacrificar o interesse público ou de impor-lhe gravame desmedido.

Desta feita, analisaremos a possibilidade de contratação, por dispensa de licitação, com fulcro no artigo 24, inciso VIII, da Lei Federal nº 8.666/93, que assim dispõe:

*“Art. 24. É dispensável a licitação:*

*(...)*

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

Com efeito, o dispositivo legal supratranscrito autoriza expressamente as pessoas jurídicas de direito público a dispensar a realização do processo de licitação para contratação de entidade que seja parte integrante da Administração Pública e que tenha sido criada em data anterior à vigência da Lei nº 8.666, qual seja, de 21 de junho de 1993.

Pois bem. Malgrado refira-se a redação do susomencionado permissivo legal à “pessoa jurídica de direito público interno”, mister esclarecer o conceito da aludida expressão, para fins de verificação da aplicação ou não da regra prevista na citada norma à EMAE.

Como é sabido, a EMAE é empresa privada, mas o controle acionário pertence ao Estado de São Paulo, detentor da maioria das ações com direito a voto.



Por essa singela razão, a EMAE submete-se a certas regras especiais decorrentes de sua natureza auxiliar da atividade governamental<sup>1</sup>.

Todavia, como bem lembra CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO<sup>2</sup>: *“Empresas públicas e sociedades de economia mista são, fundamentalmente e acima de tudo, instrumentos de ação do Estado. O traço essencial caracterizador destas pessoas é o de se constituírem em auxiliares do Poder Público, logo, são entidades votadas, por definição, à busca dos interesses transcendentais aos meramente privados.”* (sem destaques no original)

A Constituição Federal de 1988 define contornos distintos para as empresas de economia mista, diferenciando aquelas que aludem à intervenção do Estado no domínio econômico, desenvolvendo atividades econômicas (*stricto sensu*) e atuando em condições de igualdade com o setor privado (artigo 173), daquelas que têm por objeto social a prestação de serviço público, apesar de dotadas de personalidade jurídica de direito privado (artigo 175).

Sem embargo, empresas prestadoras de serviço público não são voltadas a uma atividade econômica propriamente dita, não havendo, pois, intervenção no domínio econômico por parte do Estado através de sua atuação. Assim sendo, como ressalta o renomado MARÇAL JUSTEN FILHO<sup>3</sup>, *“não há obrigatoriedade de submeter essas entidades ao mesmo jurídico das empresas privadas. Portanto, aplica-se o disposto no art. 175 da CF/88, sem a incidência das regras do art. 173.”* (sem destaques no original)

---

<sup>1</sup>DE MELLO, Celso Antônio Bandeira. Curso de Direito Administrativo. Editora Malheiros, 5ª Edição, p. 87.

<sup>2</sup>DE MELLO, Celso Antônio Bandeira. Obra. Cit. P 90.

<sup>3</sup>JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 35ª Edição, Dialética, p. 319.



Analisando especificamente a aplicação da dispensa de licitação prevista no inciso VIII do artigo 24, esclarece o preclaro jurista<sup>4</sup> que a regra “(...) *apenas pode referir-se a contratações entre a Administração direta e entidades a ela vinculadas, prestadoras de serviço público.*” (sem destaques no original)

Conclui seu entendimento assentando que “(...) *o inc. VIII dá respaldo à ‘contratação direta’ entre a pessoa de direito público e a entidade por ela criada, cujo objeto seja a prestação de serviços públicos (em sentido amplo), o que abrange tanto o serviço público propriamente dito como as atividades de ‘suporte’ administrativo.*” (sem destaques no original)

Como dito, a EMAE possui natureza jurídica assemelhada à da sociedade de economia mista; é concessionária federal do serviço público de geração de energia elétrica, sendo definida como uma empresa de serviços cuja instituição foi devidamente autorizada por assembleia de acionistas, estando sob a égide do direito privado, possuindo capital social integralizado, em sua maioria, pelo Estado, e objetiva à consecução de imperativos de relevante interesse coletivo. Assim sendo, está ela sujeita à observância dos preceitos insculpidos na Lei Federal nº 8.666/93, conforme estabelecido pelo artigo 1º, parágrafo único, do Estatuto Licitatório:

*“Art. 1º. Esta Lei estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.*

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

---

<sup>4</sup>JUSTEN FILHO, Marçal. Obra cit. p. 318.



União, Estados, Distrito Federal e Município.” (sem destaques no original)

Destarte, mediante a interpretação teleológica da Constituição Federal e da lei de regência, resta indubitável a possibilidade de aplicação, *in casu*, da regra contida no artigo 24, inciso VIII, autorizando a EMAE a contratar diretamente órgão ou entidade que integre a Administração Pública para a prestação de serviços.

Com efeito, observa-se, através de seu Estatuto Social, que a CPOS é sociedade de economia mista dotada de personalidade jurídica de direito privado e patrimônio próprio, vinculada à Secretaria da Administração e Modernização do Serviço Público.

Cumprе observar, ainda, em vista das disposições legais, se o órgão ou entidade a ser contratado foi criado para o fim a que se presta a contratação, e em data anterior à vigência da Lei nº 8.666/93, requisitos estes que são atendidos no caso da CPOS.

Isto porque a CPOS – Companhia Paulista de Obras e Serviços foi criada pela Lei nº 7.394 de 08 de julho de 1991 com o objetivo de administrar, planejar, projetar, construir, reformar, conservar e ampliar os edifícios de propriedade do Governo do Estado ou de entidades sob seu controle, e outros de interesse do Estado, cabendo - lhe especificamente:

IX - proceder a vistorias, avaliações e perícias em edifícios destinados ao uso da Administração;



Portanto, as informações que instruem a consulta demonstram a existência do aludido nexó etiológico, consubstanciado no relatório susomencionado, emitido pela área responsável pela solicitação.

Todavia, ainda assim se faz necessário que V.S<sup>as</sup>. observem, no que couber, as regras estabelecidas no artigo 26, parágrafo único, da referida legislação.

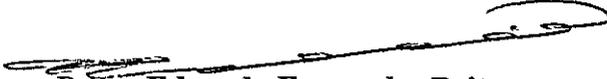
Pelo exposto, com fulcro no artigo 24, inciso VIII, da Lei nº 8.666/93, entendemos cabível, s.m.j., a contratação da CPOS – Companhia Paulista de Obras e Serviços, mediante a dispensa de procedimento licitatório, para prestação de serviços técnicos especializados de engenharia para elaboração Laudo Técnico de Avaliação para determinação do valor de venda e concessão do imóvel situado na Avenida Bernardo Geisel Filho, nº 1451, Portão 1, Cubatão SP (Vila Residencial UHB).

É o parecer.

Atenciosamente,

  
**Rogério Alves Pereira**  
OAB/SP 293.221

De acordo.

  
**Pedro Eduardo Fernandes Brito**  
Gerente do Departamento Jurídico