

São Paulo, 26 de novembro de 2013.

**Ao Departamento de Planejamento**  
**Sr. Sergio Reinaldo Sertori**

Ref.: Contratação direta da Companhia Paulista de Obras e Serviços por dispensa de licitação.

Parecer nº PJ 194/13

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, para a elaboração de Laudo Técnico de Avaliação de imóvel pertencente à EMAE, visando determinar o valor de mercado para venda das áreas abaixo descritas:

- ✓ Avenida Caetano Petraglia Sobrinho, nº 40, Socorro, São Paulo, com 2.945,00m<sup>2</sup> (dois mil, novecentos e quarenta e cinco metros quadrados);
- ✓ Rua Comodoro, nº 569, Barueri, São Paulo, com 18.650,00m<sup>2</sup> (dezoito mil, seiscentos e cinquenta metros quadrados);
- ✓ Rua Alexandre de Gusmão, nº 386/396, Socorro, São Paulo, com 4.471,89m<sup>2</sup> (quatro mil, quatrocentos e setenta e um metros e oitenta e nove décímetros quadrados);
- ✓ Avenida das Nações Unidas, em frente ao nº 13.771, Itaim Bibi, São Paulo, com 1.232,00m<sup>2</sup> (hum mil, duzentos e trinta e dois metros quadrados);
- ✓ Estrada Dona Anna Pazzolli Reston, nº 400, Pirapora do Bom Jesus, São Paulo, com 10.459,00m<sup>2</sup> (dez mil, quatrocentos e cinquenta e nove metros quadrados);
- ✓ Estrada do Alvarenga, nº 2.500, São Paulo, com 30.730,00m<sup>2</sup> (trinta mil, setecentos e trinta metros quadrados);

  
  
1



- ✓ Rua Benedito Fernandes, nº 155, Socorro, São Paulo, com 3.485,00m<sup>2</sup> (três mil, quatrocentos e oitenta e cinco metros quadrados); e
- ✓ Rua Vicente de Carvalho, nº 100, Guarapiranga, São Paulo, com 55.292,45m<sup>2</sup> (cinquenta e cinco mil, duzentos e noventa e dois metros e quarenta e cinco decímetros quadrados).

Inicialmente, cumpre esclarecer que a contratação pela EMAE 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. (...)*

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

As ressalvas tratadas no dispositivo em questão referem-se aos artigos 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 imporia um sacrifício ou um gravame desnecessário ao interesse público, decorrente dos custos envolvidos no procedimento. Portanto, visando a evitar tal sacrifício ou gravame, o legislador autorizou o agente administrativo a não proceder à licitação pública em determinados casos, possibilitando a celebração do contrato administrativo de modo direto.

Em suma, 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; (g.n.)**

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, vinculada à Secretaria de Energia.

O Governo de São Paulo conta uma estrutura organizacional qualificada que, sob coordenação direta do governador do Estado, é responsável pelas políticas relacionadas aos diferentes setores da administração pública estadual, dentre essas empresas, destaca-se a EMAE.

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

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.*

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

---

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

<sup>2</sup>Idem<sup>1</sup>, p. 90.



têm por objeto social a prestação de serviço público, apesar de dotadas de personalidade jurídica de direito privado (artigo 175).

Como dito, a EMAE possui natureza jurídica assemelhada às da sociedade de economia mista; é concessionária federal do serviço público de geração de energia elétrica, estando sob a égide do direito privado, cujo controle acionário pertence ao Estado de São Paulo, detentor da maioria das ações com direito a voto.

Destarte, a interpretação teleológica da Constituição Federal e da lei de regência, torna 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.

Da mesma maneira, a Lei de Licitações do Estado de São Paulo atribui ao ente público, dentre outras faculdades, a possibilidade de contratar diretamente, por dispensa de licitação, pessoa jurídica de direito público interno, entidades paraestatais **ou aquelas sujeitas ao controle majoritário do Estado de São Paulo**, conforme disposto no artigo 24, inciso, inciso IX, c/c com o parágrafo único, da referida Lei. *Verbis*:

*Art. 24. É dispensável a licitação:*

*(...)*

*IX - quando a operação envolver exclusivamente pessoas jurídicas de direito público interno, ou entidades paraestatais **ou, ainda, aquelas sujeitas ao seu controle majoritário**, exceto se houver empresas privadas que possam prestar ou fornecer os mesmos bens ou serviços, hipóteses em que todas ficarão sujeitas à licitação;*

*(...)*

*Parágrafo único - **Não se aplica a exceção prevista no final do inciso IX deste artigo**, no caso de fornecimento de bens ou prestação de serviços à própria Administração, **por órgãos que a integrem, ou***



entidades paraestatais, criadas para esse fim específico, bem assim no caso de fornecimento de bens e serviços sujeitos a preço fixo ou tarifa, estipulados pelo Poder Público. (g.n.)

Ao analisar o dispositivo legal supratranscrito, conclui-se que as empresas sujeitas ao controle majoritário do Estado, como no caso a EMAE, estão autorizadas a contratar diretamente, por dispensa de licitação, bens produzidos ou serviços prestados por órgãos que integrem a Administração, ou entidades paraestatais, criadas para esse fim específico.

Com efeito, observa-se em seu Estatuto Social que a CPOS é sociedade de economia mista, dotada de personalidade jurídica de direito privado e patrimônio próprio, vinculada à Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Regional (conforme Decreto Estadual nº 53.652/08).

Nessa esteira, de acordo com o art. 4º da lei de criação da CPOS (Lei 7.394/91) verifica-se que o Estado de São Paulo detêm as ações majoritárias da companhia, *in verbis*:

*Art. 4º - A Fazenda do Estado, como acionista majoritária, subscreverá, do capital inicial da CPOS, tantas ações quantas corresponderem ao patrimônio líquido da autarquia DOP, as quais serão integralizadas pela conferência de bens e direitos e pela transferência de obrigações, mediante laudo de avaliação elaborado por Comissão designada para esse fim.*

No tocante a criação da CPOS para o fim específico que se pretende contratar, verifica-se que 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

A handwritten signature in black ink, consisting of a series of loops and a final vertical stroke.



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 ambos os requisitos legais são atendidos pela CPOS (orientação finalística e criação específica para o objeto que se pretende contratar), demonstrando a existência do aludido nexos etiológico, consubstanciado no relatório susomencionado, emitido pela área responsável pela solicitação.

Nesse sentido, importante trazer à consulta alguns julgados proferidos pelo Egrégio TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO, considerados regulares nos termos do art. 24, inciso VIII, da Lei Federal nº 8.666/93, *verbis*:

*A presente dispensa de licitação foi fundamentada no artigo 24, VIII, da Lei n. 8.666/93 (...)*

*A análise dos autos comprova que essas exigências foram atendidas. A Administração exibiu, inclusive, os documentos de habilitação da contratada e os demonstrativos da compatibilidade dos preços ajustados com os praticados no mercado.*

*2.2 Diante do exposto, nos termos das manifestações dos órgãos de instrução e técnicos do Tribunal e da DD. PFE, julgo regulares a dispensa de licitação, o contrato e o termo de retificação, bem como legal o ato ordenador das decorrentes despesas. (TC nº 037121/026/11, Conselheiro Relator Sidney Estanislau Beraldo, de 26/02/13)*

*Tratam os autos de contrato de gerenciamento celebrado com Companhia Paulista de Obras e Serviços, para acompanhar as obras de construção de anexo à Assembleia Legislativa, diretamente, nos termos do inciso VIII, do artigo 24 da Lei nº 8.666/93.*

*Quanto à execução das obras entendo que melhor se examinará nos referidos processos citados no relatório.*

*Assim, acompanho as manifestações favoráveis dos órgãos da Casa e PFE e voto pela regularidade dos termos 1 e 2 examinados no TC-*

019315/026/06 e do contrato, da dispensa de licitação e dos termos de aditamentos de 09/05/08 e 09/01/09 examinados no TC-009285/026/08. (TC nº 019315/026/06, Conselheiro Relator Antônio Roque Citadini, de 18/12/12).

(...)

*Dispensa de licitação com fundamento no inciso VIII do artigo 24 da Lei nº 8666/93 é adequada à hipótese, enquanto ajuste-se o objeto à finalidade estatutária da contratada<sup>3</sup> (sociedade de economia mista, vinculada à Secretaria Estadual de Planejamento e Desenvolvimento Regional). (...)*

*Ante todo exposto, acolho manifestações unânimes da Auditoria, Assessoria Técnico-Jurídica e Procuradoria da Fazenda do Estado e VOTO pela regularidade da dispensa de licitação, do correlato instrumento de contrato, dos termos aditivos subsequentes e pela legalidade do ato determinativo da despesa. (TC nº 036890/026/10, Conselheiro Relator Sérgio Siqueira Rossi, de 03/05/11)*

(...)

*Trata-se de dispensa de licitação, fundamentada no inciso VIII do artigo 24, da Lei 8.666/933. Após justificativas ofertadas, as manifestações foram unânimes no sentido da regularidade dos atos praticados. No caso agora examinado, os preços praticados são compatíveis com os do mercado, conforme se infere da comparação dos preços de contrato anterior da PRODESP e dos valores da tabela homem/hora de honorários, utilizada pela FDE na contratação de serviços de engenharia para construção escolar.*

*Também a divergência entre o valor da proposta e o efetivamente contratado foi esclarecida, visto que, ao final, houve um acréscimo no número de postos.*

*Diante do exposto, acolho as manifestações convergentes dos órgãos de instrução e técnicos desta Corte e julgo regulares a dispensa de licitação e o contrato e legal os atos ordenadores das decorrentes despesas. (TC nº 022969/026/06, Conselheiro Relator Cláudio Ferraz de Alvarenga, de 14/07/09)*

(...)

*Do exame dos autos, depreende-se que os requisitos legais exigidos para a tipificação da hipótese de dispensa de licitação utilizada, com fulcro no inciso VIII, do artigo 24, da Lei nº 8666/93, restaram devidamente demonstrados.*

*Nessa linha, há que se considerar que a contratada, COMPANHIA PAULISTA DE OBRAS E SERVIÇOS – CPOS, é uma sociedade de economia mista, integrante da Administração Indireta, originária da transformação da entidade autárquica Departamento de Edifícios e*



*Obras Públicas – DOP, este criada em data anterior à vigência da referida Lei nº 8666/93, tendo por finalidade a fiscalização, supervisão e gerenciamento de obras públicas de infraestrutura urbana e de edificações. (...)*

*Nessas condições, considerando caracterizada, na hipótese, a contratação direta realizada, e acompanhando as manifestações favoráveis expendidas pela Auditoria da Casa, Assessorias Técnicas de ATJ, respectiva Chefia e pela douta PFE, julgo regulares o contrato de fls.175/182 e a dispensa licitatória que o precedeu (artigo 24, inciso VIII, da Lei nº 8666/93), bem como legal o ato determinativo das despesas. (TC nº 032912/026/08, Conselheiro Relator Julio Fulvião Biazzi, de 21/07/08)*

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 Lei Federal nº 8.666/93.

Ressalta-se que, apesar da consulta mencionar que a referida contratação encontra amparo legal no artigo 24, inciso I, da Lei de Licitações, o amparo legal é concedido com fulcro no artigo 24, inciso VIII, da referida lei, bem como artigo 24, inciso IX, c/c com parágrafo único, da Lei Estadual nº 6.544/89.

Pelo exposto, com fulcro no artigo 24, inciso VIII, da Lei Federal nº 8.666/93, bem como artigo 24, inciso IX, c/c com parágrafo único, da Lei Estadual nº 6.544/89, entendemos cabível, s.m.j., a contratação da Companhia Paulista de Obras e Serviços - CPOS, mediante a dispensa de procedimento licitatório, para a elaboração de laudo técnico de avaliação das referidas áreas pertencentes à EMAE, a fim de determinar o valor de mercado para venda.

É o parecer.

Atenciosamente,

  
**Vanessa Ribeiro**  
OAB/SP 269.249

De acordo.

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