

Nota Técnica n.º 05 – Auditoria Interna do IFAM

Assunto: art. 24, VIII da lei 8.666/1993
dispensa de licitação – aquisição de produtos de entidade ou órgão
que integre a administração pública

1. A matéria vista no art. 24 da Lei nº 8.666/93 dispõe sobre as hipóteses de Dispensa de Licitação ou Contratação Direta, onde a Administração pode contratar diretamente sem ter que se submeter ao protocolo das modalidades tradicionais e recomendadas.

2. Nesse prisma, o Inciso VIII, art. 24 da Lei nº 8.666/93 promove-se por tratar de procedimento de dispensa de licitação em razão de pessoa jurídica de direito público interno e cujo objeto seja a prestação de serviços públicos realizados por entidade vinculada à própria Administração Pública. Por esse modo, destacamos o normativo:

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;

3. Considerando que a licitação é obrigatória para obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública quando contratados com terceiros - previsão contida no Artigo 2º da referida Lei - é inaplicável o rito licitatório entre a própria Administração Pública. Convém ressaltar que este inciso aplica-se apenas a contratações entre a Administração direta e entidades a ela vinculadas, prestadoras de serviço público.

4. Do texto legal extrai-se os requisitos necessários à contratação direta com base neste inciso VIII, quais sejam:

- a) Ser o contratante pessoa jurídica de direito público interno;
- b) Ser o contratado órgão ou entidade que faça parte integrante da Administração Pública;
- c) Que a criação do contratado tenha se dado para atender ao objeto do contrato que a Administração contratante pretende realizar;
- d) Que o órgão ou entidade a ser contratada tenha sido criada em data anterior à vigência da Lei nº 8.666/93;
- e) Que o preço seja compatível com o praticado no mercado.

5. Também é permitido a pessoa de direito público interno contratar, com fundamento no aludido inciso, entidade integrante de outra órbita administrativa, pois segundo Marçal Justen Filho, *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos* (2009, pg. 308):

“A redação do dispositivo alude explicitamente a “pessoa jurídica de direito público”, que contrataria entidade integrante da Administração Pública, criada para o fim específico de desempenhar as atividades objeto do contrato. A dúvida se relaciona com a possibilidade de pessoa de direito público contratar entidade integrante de outra órbita administrativa. Assim, um Estado poderia contratar, sem licitação, uma entidade integrante da Administração Pública federal? A resposta é positiva e deriva da identidade jurídica entre a entidade e o sujeito

que a instituiu. Suponha-se que, em vez de criar entidade autônoma, União mantivesse por seus próprios órgãos internos. Seria perfeitamente possível que a União e Estado realizassem convênio para que o órgão federal atuasse em prol do interesse estadual”.

6. Não há muito que se falar sobre contratações entre a Administração Pública e entidades administrativas que desempenhem atividade econômica em sentido estrito, tal como empresa pública, sociedade de economia mista e suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, pois não podem ser contratadas diretamente, ou seja, sem licitação, com amparo no inciso VIII, art. 24 da Lei nº 8.666/93, visto que essas entidades estão subordinadas ao disposto no art. 173, § 1º, da CF/88, logo não é cabível o privilégio a este tipo de entidade em detrimento ao interesse público, pois estaria ofendendo diretamente o Princípio da Isonomia previsto no Caput da Constituição Federal.

7. Há Acórdãos do TCU que corroboram com tal matéria:

As empresas públicas e sociedades de economia mista que se dedicam a exploração de atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços sujeitam-se ao regime jurídico das empresas privadas (CF, 173), em consonância com os princípios constitucionais da livre concorrência e da isonomia, e não podem ser contratadas com dispensa de licitação fundamentada no art. 24, inciso VIII, da Lei no 8.666/1993.

Acórdão 6931/2009 Primeira Câmara

Zele para que os processos de dispensa de licitação, com supedâneo no art. 24, VIII, da Lei no 8.666/1993, sejam necessariamente justificados e comunicados dentro de três dias a autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de cinco dias, como condição para eficácia dos atos, e, ainda, que sejam instruídos com os seguintes elementos: razão da escolha do fornecedor ou executante e justificativa do preço, em conformidade com o art. 26, caput, parágrafo único, incisos II e III, da referida lei.

Acórdão 2387/2007 Plenário

Manaus, junho de 2013