CONCORRÊNCIA PÚBLICA — DISPENSA — CONTRATAÇÃO DE SERVIÇO DE PROCESSAMENTO DE DADOS

— A dispensa de licitação para a contratação de serviços pressupõe não só a qualificação do prestador, mas a índole do contrato que, para demandar notória especialização em seu desempenho, deve ser imediato ou incomum.

— Interpretação do art. 126 do Decreto-lei n.º 200, de 1967.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

DECISÃO

ANEXO II À ATA N.º 32/73

PROC. TC-N.º 10.362/73

Parecer do Ministério Público, cujas conclusões foram acolhidas pelo Tribunal, na Sessão Ordinária realizada em 17 de maio de 1973, ao determinar que se respondesse a consulta formulada pela Secretaria-Geral do Ministério da Educação e Cultura (Proc. n.º 10.362/73, relatado pelo Sr. Ministro Freitas Cavalcanti).

PARECER

Trata-se de Consulta formulada pelo Sr. Secretário-Geral do Ministério da Educação e Cultura sobre o cabimento da dispensa de licitação, pelo instituto Nacional de Cinema, para a contratação de serviços de processamento de dados relativos aos chamados "borderôs-padronizados".

I

A Secretaria-Geral do Ministério, pelo parecer de sua Assessoria Jurídica (fls. 2/4), aprovado pelo Secretário, manifesta-se contra a dispensa que o referido Instituto, de seu turno, sustenta ser necessária e justificável, no expediente de fls. 5/7.

II

Baseia-se o Sr. Presidente do Instituto na parte final da letra *d* do art. 126, § 2.º, do Decreto-lei n.º 200/67:

"d) na aquisição de materiais, equipamentos ou gêneros que só podem ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivos *bem como na contratação de serviços com profissionais ou firmas de notória especialização.*"

III

Forçoso é, de início, reconhecer que a contratação de serviços, diversamente do que sucede com a aquisição de bens, não está clausulada à existência de *fornecedor exclusivo,* como se depreende da leitura de alínea transcrita e está salientado no douto pronunciamento do saudoso Procurador Heribaldo Vieira, anexado por cópia a fls. 68/69.

IV

Mas isso não significa que se possa dar à norma permissiva da adjudicação direta do serviço a profissionais ou firmas de notória especialialização uma latitude capaz de subverter a regra geral inscrita no art. 126 do Decreto-lei 200, segundo o qual as "compras, obras ou *serviços* efetuar-se-ão com estrita observância do princípio da licitação".

Realmente, se bastasse a conceituação de uma empresa como de notória especialização para dispensar-se o pregão, tornar-se-ia este uma exceção e regra seria a dispensa, em favor, v.g., de companhias especializadas em construções e outras atividades que comprometem o grosso das despesas públicas em serviços, como acentuado no item 6 do já aludido parecer da Assessoria Jurídica (fls. 3).

V

Assim, o verdadeiro sentido do dispositivo deve ser buscado não só na qualificação do prestador, mas na índole do contrato que, para demandar *notória especialização* em seu desempenho, deve ser necessariamente inédito ou incomum, o que não nos parece ocorrer, na espécie dos autos.

Não se inclui, no permissivo, a tarefa, mesmo especializada, que se tenha generalizado pelo uso, como sucede na hipótese vertente. Restringe-se à faculdade do administrador ao tipo de serviço capaz de exigir, na seleção do executor de confiança, *em grau de subjetividade* que se não possa medir pelos critérios objetivos de qualificação, inerentes ao processo de licitação.

VI

É o que inferimos da lição de Hely Lopes Meirelles, ao examinar, em notável estudo sobre "Licitações e Contratos Administrativos", a hipótese precisa da contratação de serviços com profissionais ou firmas de notória especialização:

"A dispensa, neste caso, é justificada pela *subjetividade* que caracteriza esses serviços e pela *confiança* que deve existir entre contratante e contratado." (*Revista de Direito Administrativo,* v. 105, p. 19) — grifo nosso.

VII

Em face do exposto, somos por que se responda à Consulta dando como imprescindível a licitação.

Procuradoria, em 10 de maio de 1973. *Luiz Octávio Gallotti,* Procurador.