

ASPECTOS GERAIS DA INEXIGIBILIDADE E DA DISPENSA DE LICITAÇÃO NA LEI FEDERAL Nº 8.666/93

FERNANDA CURY DE FARIA¹
MARCIA WEBER LOTTO RIBEIRO²

RESUMO

O presente estudo tem por escopo abordar aspectos gerais da dispensa e da inexigibilidade de licitação na Lei Federal nº 8.666/93. Partiremos do conceito de licitação, sua obrigatoriedade para contratos da Administração Pública e abordaremos as hipóteses em que a própria Constituição Federal isenta o administrador público da obrigatoriedade de licitar. Trata-se dos casos de dispensa e inexigibilidade de licitação, previstos, respectivamente, nos artigos 24 e 25 da Lei Federal nº 8.666/93. Trataremos, a seguir, das diferenças entre dispensa e inexigibilidade de licitação, incidindo a primeira nas hipóteses em que, embora o certame licitatório seja viável, o legislador concluiu que o mesmo poderia contrariar o interesse público, por uma série de razões previstas em cada inciso do artigo 24 da Lei Federal nº 8.666/93. Por outro lado, há inexigibilidade de licitação sempre que houver inviabilidade de competição. Discorreremos sobre as características da dispensa e da inexigibilidade de licitação, ressaltando que os incisos do artigo 24 da Lei Federal nº 8.666/93 são taxativos, ou seja, a dispensa de licitação, por se tratar de criação legislativa, não pode ter seu rol de casos ampliado pelo administrador público. De maneira contrária, a inexigibilidade de licitação ocorrerá sempre que houver inviabilidade de competição, sendo os incisos do artigo 25 da Lei Federal nº 8.666/93 exemplificativos. Por fim, pretendemos classificar as causas de inviabilidade de competição e as hipóteses de dispensa de licitação.

Palavras-chave: licitação; inexigibilidade; dispensa; aspectos gerais.

¹ Procuradora Nível IV do Município de Diadema, Especialista em Direito Processual Civil, Especialista em Administração Pública.

² Procuradora Nível IV do Município de Diadema, Professora do Curso de Direito da UNIANHANGUERA, Especialista em Direito do Trabalho, Mestre em Direito Constitucional.

SUMÁRIO

1- DA OBRIGATORIEDADE DE LICITAÇÃO.....	3
2- DIFERENÇAS ENTRE A INEXIGIBILIDADE E A DISPENSA DE LICITAÇÃO.....	6
3- DA DISPENSA DE LICITAÇÃO.....	8
4- DA INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO.....	11
5- CONCLUSÃO.....	14
6- REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	16

1 – DA OBRIGATORIEDADE DE LICITAÇÃO

A Constituição Federal, em seu artigo 37, inciso XXI, impõe o dever de licitar aos entes da Administração Pública, nos seguintes termos:

“Art. 37 – A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

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 condições 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.”

Como regra, a Constituição Federal determina que os contratos administrativos devem ser precedidos de licitação. Porém, a própria Constituição encarrega-se de prever a exceção da contratação direta, sempre que a licitação não puder ser realizada, ou que sua realização não seja conveniente, por frustrar o atendimento ao interesse público.

Partimos, assim, do conceito de licitação, dado por Sayagues Laso, citado por Adilson Abreu Dallari³, qual seja, “um procedimento relativo ao modo de celebrar determinados contratos, cuja finalidade é a determinação da pessoa que ofereça à Administração condições mais vantajosas, após um convite a eventuais interessados para que formulem propostas, as quais serão submetidas a uma seleção”.

Para Renato Geraldo Mendes⁴, “a licitação é um procedimento administrativo que se traduz em uma série de atos que obedecem a uma sequência determinada pela Lei e tem por finalidade a seleção de uma proposta, de acordo com as condições previamente fixadas e divulgadas, em razão da necessidade de celebrar uma relação contratual.”

É através do procedimento licitatório que a Administração, necessitando contratar fornecimento, obra ou serviço, apura e seleciona, dentre os interessados, aquele cuja proposta melhor satisfaz o interesse público a ser atendido por meio daquela

³ Aspectos Jurídicos da Licitação, 2000, p.2.

⁴ A licitação é regra ou exceção: repensando a contratação direta. Publicação eletrônica. Disponível em www.zenite.com.br. Acesso em 07/03/06.

contratação. “No Direito Administrativo, a licitação equivale a uma oferta dirigida a toda a coletividade de pessoas que preenchamos requisitos legais e regulamentares constantes do edital; dentre estas, algumas apresentarão suas propostas, que equivalerão a uma aceitação da oferta de condições por parte da Administração; a esta cabe escolher a que seja mais conveniente para resguardar o interesse público, dentro dos requisitos fixados no ato convocatório.”⁵ Ao tratar sobre o tema, Alexandre de Moraes⁶ salienta:

“Enquanto os particulares desfrutam de ampla liberdade na contratação de obras e serviços, a Administração Pública, em todos os seus níveis, para fazê-lo, precisa observar, como regra, um procedimento preliminar determinado e balizado na conformidade da legislação. Em decorrência dos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência e probidade administrativa, os contratos que envolvem responsabilidade do erário público necessitam adotar a licitação, sob pena de invalidade, ou seja, devem obedecê-la com rigorosa formalística como precedente necessário a todos os contratos da administração, visando proporcionar-lhe a proposta mais vantajosa e dar oportunidade a todos de oferecerem seus serviços ou mercadorias aos órgãos estatais, assegurando, assim, sua licitude. A participação da administração pública no pacto contratual, compromete a *res* pública, devendo, portanto, sua conduta pautar-se pelos imperativos constitucionais e legais, bem como pela mais absoluta e cristalina transparência.”

Convém aqui ressaltar que, segundo Celso Antonio Bandeira de Mello⁷, o regime jurídico administrativo apoia-se em dois princípios: o da supremacia do interesse público sobre o particular e o da indisponibilidade do interesse público. Interessa-nos mais especificamente o segundo princípio, pelo qual, sendo o interesse público qualificado como interesse da coletividade (interesse público primário), não se encontra à livre disposição de quem quer que seja, por inapropriável. Assim, a seleção do particular pela Administração não é livre. A exigência constitucional de licitar apoia-se em tal princípio e no princípio da isonomia. Logo, pode-se afirmar que o procedimento licitatório objetiva obter a contratação mais vantajosa para a Administração, bem como oferecer oportunidade a todos que desejam contratar com a mesma.

A licitação, por ter seus traços e contornos fixados na Carta Magna, tem perfil constitucional e representa um dever imposto ao administrador público. É “um dever

⁵ Maria Sylvia Zanella di Pietro. Direito Administrativo, 2008, p. 332.

⁶ Direito Constitucional, 2002, p. 327.

⁷ Curso de Direito Administrativo, 1999, p. 26

que não pode ser afastado quer pela atividade legislativa, quer pela administrativa”, mas “apenas quando sua adoção, de forma justificada, efetiva ou potencialmente, puder causar prejuízo ao interesse público.”⁸

Sobre a possibilidade de contratação direta, assim discorre Marçal Justen Filho⁹:

“A supremacia do interesse público fundamenta a exigência, como regra geral, de licitação prévia para contratações da Administração Pública. No entanto, existem hipóteses em que a licitação formal seria impossível ou frustraria a própria consecução dos interesses públicos. O procedimento licitatório normal conduziria ao sacrifício do interesse público e não asseguraria a contratação mais vantajosa. Por isso, autoriza-se a administração a adotar um outro procedimento, em que formalidades são suprimidas ou substituídas por outras.”

Pode-se afirmar, assim, que o dever constitucional de licitar não é absoluto, pois existem as exceções previstas pela própria Constituição, e divididas pela lei ordinária em duas categorias: os casos de dispensa e os casos de inexigibilidade de licitação. Jorge Ulisses Jacoby Fernandes¹⁰ ensina que:

“Em alguns casos previamente estabelecidos pelo legislador, o princípio da licitação cede espaço ao princípio da economicidade ou ao primado da segurança nacional, ou ainda para garantir o interesse público maior, concernente à necessidade de o Estado intervir na economia. Em todos os casos delineados pela Lei n° 8.666/93, em que a licitação foi dispensada ou considerada inexigível, pelo menos no plano teórico, entendeu o legislador estar em confronto o princípio jurídico da licitação e outros valores igualmente tutelados pela ordem jurídica, tendo sido aqueles subjugados por um desses”.

⁸ Renato Geraldo Mendes. A licitação é regra ou exceção: repensando a contratação direta. Publicação eletrônica. Disponível em www.zenite.com.br. Acesso em 07/03/06

⁹ Comentário s à lei de Licitações e Contratos Administrativos, 2004, p. 229.

¹⁰ Contratação direta sem licitação, 2003, p.132

2- DIFERENÇAS ENTRE A INEXIGIBILIDADE E A DISPENSA DE LICITAÇÃO

Há diferenças entre inexigibilidade e dispensa de licitação. Na inexigibilidade, o que ocorre é a inviabilidade de competição. Trata-se de casos em que a realização do certame revelar-se-ia inútil ou contraproducente, pois “a realidade estatal apresenta peculiaridades que escapam aos padrões de normalidade”.¹¹ São hipóteses em que o interesse público apenas será satisfeito por uma prestação singular, não havendo sentido em se instaurar uma competição. Por essa razão, o rol do artigo 25 da Lei Federal nº 8.666/93 não é exaustivo, mas meramente exemplificativo: surgindo um caso de inviabilidade de competição que não se enquadre em nenhum dos três incisos do artigo, a licitação poderá ser inexigida com fundamento no *caput*.

O mesmo não ocorre com os casos de dispensa de licitação, nos quais a licitação é viável, mas o legislador considerou que não seria a solução mais adequada, em vista de determinadas circunstâncias peculiares. Nesses casos, considerou-se que a realização do certame licitatório, embora teoricamente possível, não conduziria ao atendimento do interesse público. Exemplo esclarecedor é o caso do inciso IV do artigo 24: nos casos de emergência ou calamidade pública, quando caracterizada urgência de atendimento de situação que possa ocasionar prejuízo ou comprometer a segurança de pessoas e outros bens, a realização do certame é possível, mas provavelmente, em razão do tempo necessário à consecução do procedimento, quando da realização da contratação, já terá ocorrido o perecimento do bem que se pretendia preservar. O elenco do art. 24 é, assim, *numerus clausus*, ou seja, a interpretação do dispositivo legal deve ser feita em sentido estrito. As hipóteses de dispensa de licitação, por constituírem exceção legalmente qualificada ao comando constitucional da obrigatoriedade de licitação, não podem ser ampliadas pelo administrador. Nesse sentido, elucidativos são os ensinamentos de Jorge Ulisses Jacoby Fernandes¹²:

"Não é permitido qualquer exercício de criatividade ao administrador, encontrando-se as hipóteses de licitação dispensável previstas expressamente na lei, *numerus clausus*, no jargão jurídico, querendo significar que são apenas aquelas hipóteses que o legislador expressamente indicou que comportam dispensa de licitação"

¹¹ Marçal Justen Filho, Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 2004, p.271.

¹² Ob.ci.t, p.289.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro¹³ diferencia os dois institutos da seguinte forma:

“A diferença básica entre as duas hipóteses está no fato de que, na dispensa, há possibilidade de competição que justifique a licitação; de modo que a lei faculta a dispensa, que fica inserida na competência discricionária da Administração. Nos casos de inexigibilidade, não há possibilidade de competição, porque só existe um objeto ou uma pessoa que atenda às necessidades da Administração; a licitação é, portanto, inviável.

Por seu turno, Lúcia Vale Figueiredo e Sérgio Ferraz¹⁴ prelecionam que há dispensa “quando ocorrem, em caso concreto, circunstâncias especiais, previstas em lei, que facultam a não realização da licitação, que era em princípio imprescindível”, enquanto que há inexigibilidade “quando ocorrem, em caso concreto, circunstâncias especiais, de fato ou de direito, previstas em lei, as quais, porque inviabilizadoras de competição, afastam peremptoriamente a licitação”

Marçal Justen Filho¹⁵ distingue com clareza a inexigibilidade e a dispensa de licitação da seguinte forma:

“As diferenças entre inexigibilidade e dispensa de licitação são evidentes. Não se trata de questão irrelevante ou meramente retórica, mas de alternativas distintas em sua própria natureza, com regime jurídico diverso. A inexigibilidade é um conceito logicamente anterior ao da dispensa. Naquela, a licitação não é instaurada por inviabilidade de competição. Vale dizer, instaurar a licitação em caso de dispensa significa deixar de obter uma proposta ou obter proposta inadequada. Na dispensa, a competição é viável e, teoricamente, a licitação poderia ser promovida. Não o é porque, diante das circunstâncias, a Lei reputa que a licitação poderia conduzir à seleção de solução que não seria a melhor, tendo em vista circunstâncias peculiares. Em suma, a inexigibilidade é uma imposição da realidade extranormativa, enquanto a dispensa é uma criação legislativa(...) Como decorrência, a conclusão acerca da caracterização da inexigibilidade faz-se em momento logicamente anterior ao do reconhecimento da dispensa. Num primeiro momento, avalia-se se a competição é ou não viável. Se não o for, caracteriza-se a inexigibilidade. Se houver viabilidade de competição, passa-se à verificação da existência de alguma hipótese de dispensa.”

¹³ Ob. cit., p. 345.

¹⁴ Ob. cit., p. 33.

¹⁵ Ob. cit., p. 271.

3 - DA DISPENSA DE LICITAÇÃO

Conforme anteriormente comentado, o instituto da dispensa de licitação ocorre nos casos em que, embora possível, a licitação não se afigura conveniente ao atendimento do interesse público, por uma série de razões. Importante salientar, aqui, que o procedimento licitatório implica em custos e demanda um tempo considerável para sua realização, o que, muitas vezes, contraria o interesse público que se pretende tutelar. Veja-se, a respeito, as considerações de Marçal Justen Filho¹⁶:

“Toda licitação envolve uma relação de custos e benefícios. Há custos econômicos propriamente ditos, derivados do cumprimento dos atos materiais da licitação (publicação pela imprensa, realização de testes laboratoriais, etc.) e da alocação de pessoal. Há custos de tempo, referentes à demora para desenvolvimento dos atos da licitação. Podem existir outras espécies de custos, a serem examinadas caso a caso. Em contrapartida, a licitação produz benefícios para a Administração. Esses benefícios consistem em que a Administração efetivará (em tese) contratação mais vantajosa do que realizaria se licitação não tivesse existido. Muitas vezes, sabe-se de antemão que a relação custo-benefício será desequilibrada. Os custos necessários à licitação ultrapassarão os benefícios que dela poderão advir. Logo, o procedimento licitatório acarretarão sacrifício do interesse público. Impõe-se a contratação direta porque a licitação é dispensável.”

Assim, na lição de Vera Lúcia Machado D’Ávila¹⁷, temos que a dispensa “(...) é figura que isenta a Administração do regular procedimento licitatório, apesar de no campo fático ser viável a competição, pela existência de vários particulares que poderiam ofertar o bem ou serviço. Entretanto, optou o legislador por permitir que, nos casos por ele elencados, e tão-somente nesses casos, a Administração contrate de forma direta com terceiros, sem abrir o campo de competição entre aqueles que, em tese, poderiam fornecer os mesmos bens ou prestar os mesmos serviços.”

O artigo 24 da Lei Federal nº 8.666/93 arrola, até o momento, trinta e uma hipóteses de dispensa de licitação.

¹⁶ Ob.cit., p. 235.

¹⁷ Maria Sylvia Zanella di Pietro *et al.* Temas polêmicos sobre licitações e contratos, 1998, p. 85

Adilson Abreu Dallari¹⁸ divide em três os princípios em função dos quais a licitação seria dispensável: impossibilidade material, impossibilidade jurídica e conveniência administrativa.

Para Maria Sylvia Zanella Di Pietro¹⁹, “as hipóteses de dispensa de licitação podem ser divididas em quatro categorias:

- a) em razão do pequeno valor;
- b) em razão de situações excepcionais;
- c) em razão do objeto;
- d) em razão da pessoa.”

A primeira hipótese é tratada nos incisos I e II do art. 24 e refere-se às contratações de obras e serviços de engenharia de até quinze mil reais e às demais contratações de até oito mil reais.

As situações excepcionais a que se refere a autora são aquelas em que a demora do procedimento licitatório levaria ao perecimento do interesse público que se pretende tutelar, como por exemplo em casos de guerra ou grave perturbação da ordem (inciso III); emergência ou calamidade pública (inciso IV); quando a licitação anterior for deserta e não puder ser realizado novo procedimento sem prejuízo à Administração (inciso V).

Em razão do objeto, pode-se citar como exemplos a compra ou locação de imóvel destinado ao atendimento das finalidades precípuas da Administração, cujas necessidades de instalação e localização condicionem sua escolha, desde que o preço seja compatível com o valor de mercado (inciso X); bem como aquisição de componentes ou peças de origem nacional ou estrangeira, necessários à manutenção de equipamentos durante o período de garantia técnica, junto ao fornecedor original desses equipamentos, quando tal condição de exclusividade for indispensável para a vigência da garantia (inciso XVII).

Por fim, em razão da pessoa, pode-se citar como casos de dispensa de licitação, entre outros, 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 da Lei Federal nº 8.666/93, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado (inciso VIII).

¹⁸ Aspectos Jurídicos da Licitação, 2000, p.50.

¹⁹ Ob.cit., p. 348.

Marçal Justen Filho²⁰ divide as hipóteses de dispensa de licitação “segundo o ângulo de manifestação de desequilíbrio na relação custo/benefício, do seguinte modo:

- a) custo econômico da licitação: quando o custo econômico da licitação for superior ao benefício dela extraível (incisos I e II);
- b) custo temporal da licitação: quando a demora na realização da licitação puder acarretar a ineficácia da contratação (incs. III, IV, XII e XVIII);
- c) ausência de potencialidade de benefício: quando inexistir potencialidade de benefício em decorrência da licitação (incs. V, VII, VIII, XI, XIV, XVII e XXIII);
- d) destinação da contratação: quando a contratação não for norteadada pelo critério da vantagem econômica, porque o Estado busca realizar outros fins (incs. VI, IX, X, XIII, XV, XVI, XIX, XX, XXI e XXIV).

²⁰ Ob. cit., p. 235.

4- DA INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO

O art. 25 da Lei Federal nº 8.666/93 trata da inexigibilidade de licitação, nas situações em que há inviabilidade de competição, da seguinte forma:

“Art. 25 – É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

I – para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;

II – para a contratação dos serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;

III – para a contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.”

Ao utilizar a expressão “em especial” o legislador deixou claro que os incisos do artigo 25 são exemplificativos, sendo inexigível a licitação sempre que houver inviabilidade de competição. Quando o caso concreto não se subsumir a nenhuma das hipóteses descritas nos incisos, a fundamentação far-se-á no *caput* do artigo 25.

O conceito de “inviabilidade de competição” dá-se por exclusão. Para Marçal Justen Filho²¹ “(...) a inviabilidade de competição não é um conceito simples, que corresponda a uma ideia única. Trata-se de um gênero, comportando diferentes modalidades. Mais precisamente, a inviabilidade de competição é uma consequência, que pode ser produzida por diferentes causas, as quais consistem nas diversas hipóteses de ausência de pressupostos necessários à licitação.”

Segundo o autor, a inviabilidade de competição pode ocorrer por ausência de alternativas, por ausência de mercado concorrencial, por ausência de objetividade na seleção do objeto ou por ausência de definição objetiva da prestação a ser executada.

²¹ Ob.cit., p. 271

No primeiro caso, há apenas um objeto ou uma pessoa apto a atender às necessidades da Administração Pública, não havendo qualquer sentido em se proceder ao certame licitatório.

No que se refere à ausência de mercado concorrencial, pondera o autor que, embora exista mais de uma solução para a satisfação da prestação almejada pela Administração Pública, “(...) não há ofertas permanentes de contratação, eis que os particulares em condições de executar a prestação não competem entre si formulando propostas.”²² Como exemplo, pode-se citar a contratação de um advogado renomado para a elaboração de parecer jurídico acerca de matéria de alta complexidade.

Na hipótese de ausência de objetividade na seleção do objeto também há, em tese “diferentes alternativas, mas a natureza personalíssima da atuação do particular impede julgamento objetivo. È impossível definir com precisão uma relação custo-benefício. Ainda que seja possível determinar o custo, os benefícios que serão usufruídos pela Administração são relativamente imponderáveis.”²³

Por fim, a ausência de definição objetiva da prestação a ser executada ocorre nas hipóteses em que a prestação a ser efetivada pelo contratado define-se ao longo da própria execução do contrato, como por exemplo, na contratação de um advogado para a defesa da Administração Pública em uma determinada causa, onde não é possível, de antemão, definir as medidas judiciais a serem adotadas pelo contratado.

Em razão de tais critérios, Marçal Justen Filho²⁴ classifica as causas de inviabilidade de competição da seguinte maneira:

“As causas de inviabilidade de competição podem ser agrupadas 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.

Na primeira categoria, encontram-se os casos de inviabilidade de competição por ausência de pluralidade de sujeitos em condição de contratação. São as hipóteses em que é irrelevante a natureza do objeto, eis que a inviabilidade de competição não decorre diretamente disso. Não é possível a competição porque existe um único sujeito para ser contratado.

²² Ob. cit., p. 270.

²³ Ob. cit., p. 270.

²⁴ Ob. cit., p. 271.

Na segunda categoria, podem existir inúmeros sujeitos desempenhando a atividade que satisfaz o interesse público. O problema da inviabilidade de competição não é de natureza *numérica*, mas se relaciona com a natureza da atividade a ser desenvolvida ou de peculiaridade quanto à própria profissão desempenhada. Não é viável a competição porque características do objeto funcionam como causas impeditivas.”

5 – CONCLUSÃO

Como vimos, a regra constitucional de obrigatoriedade de licitação para contratos da Administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios é atenuada pela própria Constituição Federal, sempre que a licitação não puder ser realizada, ou que sua realização não seja conveniente, por frustrar o atendimento ao interesse público.

Trata-se dos casos de dispensa e inexigibilidade de licitação, previstos, respectivamente, nos artigos 24 e 25 da Lei Federal nº 8.666/93, institutos estes que guardam entre si uma série de diferenças.

A dispensa de licitação incide nas situações em que, embora viável, o certame licitatório não se afigura conveniente ao atendimento do interesse público que se pretende tutelar. Vale dizer, teoricamente, a licitação poderia ser promovida. Não o é porque o legislador considerou que, nas hipóteses arroladas no art. 24 da Lei Federal nº 8.666/93, a mesma poderia conduzir a solução que não seria a mais conveniente, tendo em vista as circunstâncias fáticas.

Por outro lado, a inexigibilidade de licitação ocorre quando há inviabilidade de competição, ou seja, não há possibilidade de realização do certame. Pode-se afirmar, em conclusão, que a diferença entre a inexigibilidade e a dispensa de licitação reside no fato de que a primeira é imposta pelas próprias circunstâncias fáticas, enquanto que a segunda é uma criação legislativa.

Precisamente por se tratar de criação legislativa, e por constituir exceção à regra constitucional de obrigatoriedade de licitação, o rol de casos de dispensa de licitação é taxativo. Por seu turno, a inexigibilidade de licitação não possui enumeração legal. Os incisos do artigo 25 da Lei Federal nº 8.666/93 são meramente exemplificativos, ocorrendo a inexigibilidade de licitação sempre que houver inviabilidade de competição.

As causas de inviabilidade de competição podem ser classificadas em: inviabilidade de competição em razão das características da pessoa a ser contratada e inviabilidade de competição em razão da natureza do objeto a ser contratado. No primeiro caso, há apenas uma pessoa apta a atender aos objetivos da Administração Pública. No segundo caso, a competição é inviável em razão de peculiaridades do objeto que se pretende contratar.

No caso da dispensa de licitação, a doutrina utiliza diversos critérios para agrupar as hipóteses arroladas nos incisos do artigo 24 da Lei Federal nº 8.666/93. A nosso ver, a distinção mais clara é a utilizada por Adilson Abreu Dallari, que divide em três os princípios em função dos quais a licitação seria dispensável: impossibilidade material, impossibilidade jurídica e conveniência administrativa.

6 - REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo**. 14 ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

CITADINI, Antonio Roque. **Comentários e Jurisprudência sobre a Lei de Licitações Públicas**. 3 ed. São Paulo, Max Limonad: 1999.

DALLARI, Adilson de Abreu. **Aspectos Jurídicos da Licitação**. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 21 ed. São Paulo: Atlas, 2008.

_____ *et al.* **Temas polêmicos sobre licitações e contratos**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1998

FIGUEIREDO, Lúcia Valle & FERRAZ, Sérgio. **Dispensa e Inexigibilidade de Licitação**. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 1994.

JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. **Contratação Direta sem Licitação**. 5 ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2003.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 10. ed. São Paulo: Dialética, 2004.

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 6 ed. São Paulo: RT, 2002.

MENDES, Renato Geraldo. **A licitação é regra ou exceção: repensando a contratação direta**. Publicação eletrônica. Disponível em www.zenite.com.br. Acesso em 07/03/06.

MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional**. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2002.

MOTTA, Carlos Pinto Coelho. **Eficácia nas Licitações e Contratos**. 8 ed. Del Rey.

PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. **Comentários à Nova Lei de Licitações Públicas**. Rio de Janeiro: 6. ed. Renovar, 2003.

SUNDFELD, Carlos Ari. **Licitação e Contrato Administrativo**, São Paulo: Malheiros, 1994.